



ARBEIDSRETTE

DOM

Avsagt: 11. juli 2019

Saksnr.: 2/2019

Lnr.: AR-2019-18

Dommere: Jakob Wahl
Eli Mette Jarbo
Liv Gjølstad
Tor-Arne Solbakken
Kim Nordlie
Unni Rasmussen
Karin Ask-Henriksen

Saken gjelder: Hvorvidt en arbeidstidsordning gir rett til nedsettelse av arbeidstiden til 35,5 timer per uke i henhold til bilag 9 i Bussbransjeavtalen.

1. Landsorganisasjonen i Norge v/LO Stat Advokat Håkon Angell
med Norsk Jernbaneforbund

mot

1. Arbeidsgiverforeningen Spekter Advokat Tarjei Thorkildsen
2. Vy Buss AS

DOM

- (1) Saken gjelder spørsmålet om arbeidstidsordningen i en sommerturnus i 2017 for bussjåfører i Kongsvinger i tidligere Nettbuss AS – nå Vy Buss AS – oppfyller vilkårene for nedsatt arbeidstid til 35,5 timer per uke etter bilag 9 til Bussbransjeavtalen i Nettbuss 2016-2018. Spørsmålet er om den er å anse som sammenlignbar med døgnkontinuerlig skiftarbeid.
- (2) **Sakens tariffrettslige ramme**
- (3) Mellom Arbeidsgiverforeningen Spekter (Spekter) på den ene side og LO Stat på den annen side er det for perioden 1. april 2016 – 31. mars 2018 inngått Bussbransjeavtale gjeldende for selskaper i Nettbuss for medlemmer av Norsk Transportarbeiderforbund, Fagforbundet og Norsk Jernbaneforbund. Bilag 9 til avtalen gjelder nedsettelse av arbeidstiden og lyder:

«Fra 1. januar 1987 ble følgende arbeidstidsnedsettelse gjennomført:

1. Til 37,5 timer per uke:

Dagstidsarbeid.

2. Til 36,5 timer per uke:

Vanlig 2-skiftsarbeid som verken går lørdag kveld eller i helligdagsdøgnet.

3. Til 35,5 timer per uke:

a. Arbeid som drives «hovedsakelig» om natten.

b. Døgnkontinuerlig skiftarbeid og «sammenlignbart» turnusarbeid.

c. 2-skiftarbeid og «sammenlignbart» turnusarbeid som «regelmessig» drives på søn- og/eller bevegelige helligdager.

d. Arbeidstidsordninger som medfører at den enkelte må arbeide minst hver tredje søn- og/eller bevegelige helligdager.

4. Til 33,6 timer per uke:

a. Helkontinuerlig skiftarbeid og «sammenlignbart» turnusarbeid.

b. Arbeids under dagen i gruver.

c. Arbeid med tunneldrift og utsprenning av bergrom under dagen.

...»

- (4) **Tariffhistorikken**
- (5) Arbeidstidsbilaget kom inn i LO-NHO-området første gang ved tariffoppgjøret i 1976. Dette lød:

«A. Fra 1. april 1976 gjennomføres følgende arbeidstidsnedsettelse:

1. Til 40 timer pr. uke:

a. Dagstidsarbeid.

b. Vanlig 2-skiftarbeid som hverken går lørdag aften eller i helligdagsdøgnet.

c. Arbeidstakere som går inn under arbeidervernlovens § 24 nr. 5.

d. Turnusarbeide og andre arbeidstidsordninger som ikke går inn under 2 og 3 nedenfor.

2. Til 38 timer pr. uke:

a. Arbeid som drives «hovedsakelig» om natten.

b. Døgnkontinuerlig skiftarbeide og «sammenlignbart» turnusarbeide.

c. 2-skiftarbeide og «sammenlignbart» turnusarbeide som «regelmessig» drives på søn- og/eller helligdager.

d. Arbeidstidsordninger som medfører at den enkelte må arbeide minst hver tredje søn- og/eller bevegelige helligdag.

3. Til 36 timer pr. uke:

a. Helkontinuerlig skiftarbeide og «sammenlignbart» turnusarbeide.

b. Arbeide under dagen i gruver.

c. Arbeide med tunneldrift og utspregning av bergrom under dagen.

...»

- (6) Ved tariffrevisjonen i 2006 ble det enighet om å forhandle frem en tilnærmet identisk overenskomst for bussbransjen i LO-NHO-området og i Spekter-området (tidligere NAVO). Partene kom til enighet om Bussbransjeavtale 6. februar 2007, og den trådte i kraft fra 1. januar 2008. Det vises til ARD-2010-154 avsnitt 2 flg., ARD-2014-151 avsnitt 15 og ARD-2016-126 avsnitt 18.
- (7) Ved tariffrevisjonen i 2014 ble LO og Spekter under meklingen enige om å ta inn del A i Arbeidstidsbilaget fra LO-NHO-området fra 1986, gjeldende fra 1. januar 1987, som nytt bilag 9 til Bussbransjeavtalen. Det har vært uforandret siden den gang.
- (8) **Nærmere om bakgrunnen for tvisten**
- (9) Tvisten har sin bakgrunn i en turnusordning benevnt «Komg 1» som gjaldt for åtte uker – fra og med 26. juni til og med 20. august 2017. Årsaken til at det ble utarbeidet en særskilt sommerturnus var at det i dette tidsrommet er færre ruteavganger enn ellers i året. Turnusplanen ble satt opp etter drøftelser med de tillitsvalgte. Arbeidstidsordningen så slik ut:

	Start	Slutt	Arb.timer	Pause	Utstrek
Uke 1					
Mandag	08:47	18:15	07:01	02:27	09:28
Tirsdag	05:41	11:55	05:44	00:30	06:14
Onsdag	05:45	17:27	08:38	03:04	11:42
Torsdag	05:45	17:27	08:38	03:04	11:42

Fredag	09:30	18:11	06:51	01:50	08:41
Lørdag	08:38	16:00	06:57	00:30	07:22
Uke 2					
Mandag	13:00	22:33	09:03	00:30	09:33
Tirsdag	17:12	21:57	04:45	00:00	04:45
Onsdag	12:30	22:00	09:00	00:30	09:30
Torsdag	17:12	21:57	04:45	00:00	04:45
Fredag	13:00	22:33	09:03	00:30	09:30
Lørdag					
Uke 3					
Mandag	05:41	11:55	05:44	00:30	06:14
Tirsdag	08:47	18:15	07:01	02:27	09:28
Onsdag	08:47	18:15	07:01	02:27	09:28
Torsdag	08:47	18:15	07:01	02:27	09:28
Fredag	08:47	18:15	07:01	02:27	09:28
Lørdag					
Uke 4					
Mandag	17:12	21:57	04:45	00:00	04:45
Tirsdag	13:00	22:33	09:03	00:30	09:33
Onsdag	17:12	21:57	04:45	00:00	04:45
Torsdag	13:00	22:33	09:03	00:30	09:33
Fredag	17:12	21:57	04:45	00:00	04:45
Lørdag	08:50	18:00	08:40	00:30	09:10
Uke 5					
Mandag	09:30	18:11	06:51	01:50	08:41
Tirsdag	05:45	17:27	08:38	03:04	11:42
Onsdag	05:41	11:55	05:44	00:30	06:14
Torsdag	09:30	18:11	06:51	01:50	08:41

Fredag	05:45	17:27	08:38	03:04	11:42
Lørdag					
Uke 6					
Mandag	05:40	13:27	07:01	00:46	07:47
Tirsdag	05:10	12:29	06:25	00:54	07:19
Onsdag	05:40	13:27	07:01	00:46	07:47
Torsdag	05:10	12:29	06:25	00:54	07:19
Fredag	05:41	11:55	05:44	00:30	06:14
Lørdag					

(10) Arbeidstiden var gjennomsnittsberegnet med 37,5 timer per uke. Som det fremgår av oversikten var det tolv dager hvor de ansatte måtte starte arbeidet før kl. 06.00 og ti dager hvor arbeidet ble avsluttet etter kl. 21.00. Dette utgjorde tilsammen 16 timer og 33 minutter. Dette gir et snitt på 2 timer og 45 minutter per uke. I løpet av perioden avvirket sjåførene tre ukers ferie. Det ble arbeidet to lørdager.

(11) **Twisteforløpet**

(12) Nettbuss avdeling Kongsvinger og Norsk Jernbaneforbund hadde drøftingsmøte 10. mai 2017. Protokollen fra møtet lyder:

«Bakgrunnen for møtet er at NJF har bedt om drøfting av ukentlig arbeidstid på to sommerturnuser på Kongsvinger. Dette gjelder turnus Kong1 og Kong2. Se turnuser vedlagt. NJF mener disse turnusene skal ha en ukentlig arbeidstid på 35,5 t og ikke 37,5 t slik de er satt opp. Det henvises til bilag 9 i BBA, samt dom av 8. februar 2017, Saksnr: 26/2015 Lnr.:AR-2017-3 der Nobina måtte endre turnuser fra 37,5 timer til 35,5 timer arbeidstid per uke. Slik bedriften ser det er ikke grunnlaget for 35,5 timers uke oppfylt. Turnusene Nobina fremla hadde arbeid hver 6. søndag i tillegg til skift som startet før kl. 06:00 og etter kl. 21:00. Aktuelle turnuser på Kongsvinger inneholder ikke søndagsarbeid, så bedriften kan ikke se at denne dommen er relevant til disse turnusene. Det understrekes at det må være både «nattarbeid» og søndagsarbeid for å oppfylle kravet til 35,5 timers uke.»

(13) Nettbuss og Norsk Jernbaneforbund, Yrkestrafikkforbundet og Norsk Transportarbeiderforbund avholdt forhandlingsmøte 20. juni 2017. Fra møtet ble det skrevet slik protokoll:

«Den lokale uenigheten baserer seg på at Norsk Jernbaneforbund (NJF) mener sommerturnusene kalt Kong1 og Kong2 skal ha en ukentlig arbeidstid på 36,5 timer og ikke 37,5 timer slik de er satt opp. Dette med bakgrunn i at turnusene slik de er utformet representerer en to-skiftsordning.

De hovedtillitsvalgte støtter NJFs oppfatning, og henviser til Bilag 9 i BBA og AML § 10.

Bedriften mener at denne saken må begrunnes i skillet mellom skiftarbeid og turnusarbeid. Disse to ordningene for arbeidstid er ikke klart definert i AML, men det er typisk at skiftordninger har samme bemanningsbehov hele døgnet. Skift og turnus dekker dermed ulike behov. Turnus brukes da som betegnelse på arbeidsplanen når behovet for arbeidskraft varierer gjennom døgnet slik som driftsbehovet er i Nettbuss AS.

Med bakgrunn at vi ikke har skiftordning, men turnus i vår virksomhet, mener bedriften at kravet om to-skiftordning kan avvises.»

- (14) Forhandlingsmøte mellom Spekter og LO Stat ble avholdt 17. august 2017. Protokollen fra møtet lyder:

«Partene er enige om at sommerturnus 2017 Kong2 oppfylder vilkår for nedsatt arbeidstid etter overenskomst del B/Bussbransjeavtalen bilag 9 pkt. 2 til 36,5 timer per uke.

Partene har ulik oppfatning omkring sommerturnus 2017 Kong1.

LO Stats anførsler i anledning Kong1:

LO Stat mener at vilkår for nedsatt arbeidstid etter bilag 9 nr. 3 subsidiært nr. 2 er oppfylt. Arbeidstidsbilaget er en gjennomgående og uttømmende regulering. Når arbeidstidsordningen ikke inneholder bare dagarbeidstid men betydelig nattarbeidstid tilsier arbeidstidsbilagets system at turnusordningen må inngå under de alternativer til sammenlignbart turnusarbeid som er angitt i nr. 3, subsidiært under nr. 2. Det vises også til at toskiftsordning i Kong1 er like belastende som Kong2 som kvalifiserer til nedsatt arbeidstid etter arbeidstidsbilaget.

Spekters anførsler i anledning Kong1:

Spekter kan ikke se at vilkår for nedsatt arbeidstid er oppfylt etter bilag 9 pkt. 2 da Kong1 ikke er en 2-skiftsordning. Spekter kan heller ikke se at turnusen oppfylder vilkår i bilag 9 nr. 3. Arbeidet drives ikke «hovedsakelig» om natten, jf. pkt. a. Arbeidet er heller ikke «sammenlignbart» med døgnskiftarbeid, jf. pkt. b. Turnusen drives heller ikke «regelmessig» på søn- og/eller bevegelige helligdager, jf. pkt. c.

- (15) Landsorganisasjonen i Norge v/LO Stat med Norsk Jernbaneforbund tok ut stevning for Arbeidsretten 16. januar 2019. Spekter innga tilsvaer 15. februar 2019. Hovedforhandling ble avholdt 11. og 12. juni 2019. Én partsrepresentant og fem vitner forklarte seg.
- (16) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (17) *Landsorganisasjonen i Norge* med Norsk Jernbaneforbund har i korte trekk anført:
- (18) «Kong 1» oppfylder vilkårene for nedsatt arbeidstid til 35,5 timer per uke, jf. nr. 3 bokstav b i bilag 9 til overenskomsten. Det skal foretas en konkret vurdering av arbeidstidsordningen, og den må anses som en turnusordning som er sammenlignbar med døgnskiftarbeid.
- (19) Arbeidstidsbilaget i LO-NHO- området er forbildet til arbeidstidsbilaget i Bussbransjeavtalen. Avtalens bestemmelser om redusert arbeidstid for enkelte avvikende arbeidstidsordninger er tilsvarende arbeidsmiljølovens bestemmelser. Lovforarbeidene til endringer i den tidligere arbeidervernloven og arbeidsmiljøloven er relevante tolkningsmomenter til overenskomstbestemmelsen. Arbeidstidsbilaget kom inn i LO-NHO-området i 1976, og uketimetallene i de ulike arbeidstidsordninger ble redusert ved

tariffoppgjøret i 1986. Det er verdt å merke seg at «sekkebestemmelsen» i 1976-bilaget i nr. 1 bokstav d om at turnusarbeid og andre arbeidstidsordninger, som ikke falt inn under nr. 2 og 3 skulle ha samme arbeidstid som dagtidsarbeid, ikke ble videreført i 1986-bilaget. Det vises til omtalen i AR-2017-3 (Nobina-saken) avsnitt 67.

- (20) Det skal fortas en objektiv vurdering av arbeidsplanen som sådan, og det er uten betydning at sjåførene avvirket tre ukers ferie i planperioden.
- (21) Enhver skiftplan/turnusordning/arbeidstidsplan må innplasseres i et av alternativene i nr. 1-4 i arbeidstidsbilaget, jf. AR-2016-10 (Idun-saken) avsnitt 36. Ved den konkrete vurderingen må det ses hen til hvilket av alternativene som ordningen er mest sammenlignbar med.
- (22) Arbeid i henhold til «Kong 1» er ikke dagtidsarbeid med 37,5 t/uke ettersom det er innslag av nattarbeid. Ordningen er langt mer belastende enn vanlig to-skiftarbeid, og den faller ikke under bilagets nr. 2 – 36,5 t/uke. I nr. 3 er det flere alternativer som gir rett til 35,5 timers arbeidsuke. Systembetraktninger tilsier at ordningen må gå inn under det som passer best av alternativene i nr. 3 a-d. Det mest naturlige alternativet å henhøre «Kong 1» under er bokstav b. Ulempene for arbeidstakerne er sammenlignbare med døgkontinuerlig skiftarbeid.
- (23) I «Kong 1» er det tolv skift som begynner før kl. 06.00 og ti skift som innebærer arbeid etter kl. 21.00. Innslag av nattarbeid, dvs. i tidsrommet kl. 21.00 – kl. 06.00, er i gjennomsnitt 2 timer og 45 minutter per uke. Det er i alt 32 skift i turnusen, herunder mange påfølgende skift. Det arbeides to lørdager, hvorav den ene til kl. 18.00. Lørdagsarbeid er helgearbeid. Det er et betydelig innslag av utstrek som følge av delte skift; tre skift med 8:40 timer, ett skift med 9:10 timer, ni skift mellom 9:28 timer og 9:33 timer og fire skift med 11:42 timer. Det er lange arbeidsdager også uten utstrek med i alt ni skift utover 8,5 timer. Det er lange arbeidsuker som følge av delte skift og mye ettermiddagsarbeid. Det er 23 skift som innebærer arbeid etter kl. 17.00, og 18 skift har arbeid etter kl. 18.00. Det er hyppige vekslinger ved påtropp innenfor arbeidsuken – tidlig morgen – tidlig formiddag og formiddag – ettermiddag, og det er betydelige variasjoner i påtropp og avtropp. Skiftordningen er styrt av arbeidsgiver, og produksjonen legges opp ut fra de tilbud som selskapet har inngitt på rutekjøringen. Det er uten betydning at arbeidsplanen er drøftet med de tillitsvalgte.
- (24) Arbeidstidsordningen påfører arbeidstakerne betydelige psykiske og fysiske ulemper. Nattarbeid inngår som en fast og integrert del, og det er lange utstrek som følge av delte

skift. Det er et gjennomgående trekk at en uforholdsmessig stor del av arbeidstiden er forlagt til tidspunkt hvor familiemedlemmene har fri og arbeidsfrie perioder hvor resten av familien ikke har fri. Dette medfører en uheldig familiesituasjonen, som blant annet vanskeliggjør levering og henting av barn i barnehage. Deltakelse i fritidsaktiviteter og det sosiale liv for øvrig blir skadelidende.

- (25) Belastningene for arbeidstakerne i «Kong 1» kan sammenlignes med de som bussjåførene i Nobina hadde, jf. AR-2017-3. Det er foretatt en sakkyndig komparativ analyse av arbeidstidsordningen «Kong 1» og ordningene i Nobina med hensyn til arbeidstid som gir redusert årvåkenhet. Den viser at «Kong 1» er mer belastende enn tre av de ordningene i Nobina som ga rett til 35,5 t/uke. En svensk undersøkelse viser nedsatt kjøreferdigheter og økt risiko for ulykker som følge av trøtthet når det arbeides til uregelmessige tider og en arbeidssituasjon som innebærer høyt stress. Disse momentene inngår i den ulempevurderingen som må foretas.
- (26) Også de vurderinger Arbeidsretten foretok av arbeidstidsordningen i Idun-dommen – AR-2016-10, og som kvalifiserte til 35,5 t/uke er relevante for vår sak. De samme avveininger som fremgår av avsnitt 41 i den dommen må foretas i vår sak. «Kong 1» er sammenlignbar med døgnkontinuerlig skiftarbeid. Det innebærer at den kvalifiserer til 35,5 t/uke.
- (27) Det avgjørende er de samlede ulemper som arbeidstidsordningen innebærer for arbeidstakerne. Hyppige vekslinger av når arbeidet må utføres, mange og ulike delte skift, lange arbeidsdager, svært mange skift ut over ettermiddagen, lørdagsarbeid og betydelig innslag av nattarbeid tilsier i sum at «Kong 1» oppfyller vilkårene for 35,5 t/uke.
- (28) Bussjåførene som arbeidet i henhold til ordningen har arbeidet to timer for mye per uke. Dette er overtidsarbeid, og Vy Buss er forpliktet til å foreta etterbetaling.
- (29) Det er nedlagt slik påstand:
- «1. Turnusordningen «KONG 1» oppfyller vilkårene for 35,5 timers uke i Bussbransjeavtalen i Nettbuss 2016-2018 bilag 9, dens nr. 3 bokstav b).
2. Vy Buss AS er forpliktet til å etterbetale lønn i tråd med påstandens punkt 1.»**
- (30) *Arbeidsgiverforeningen Spekter og Vy Buss AS* har i korte trekk anført:
- (31) «Kong 1» oppfyller ikke vilkårene for redusert arbeidstid til 35,5 t/uke etter nr. 3 bokstav b i bilag 9 til Bussbransjeavtalen. Arbeidstidsordningen er ikke sammenlignbar med døgnkontinuerlig skiftarbeid. Eventuelle andre grunnlag for redusert ukentlig arbeidstid enn 35,5 t/uke faller utenfor saken, slik påstanden er utformet.

- (32) Lovgivningen utgjør en viktig rettesnor for hvilke kriterier som må være oppfylt for at en arbeidstidsordning skal gi rett til redusert arbeidstid. Reguleringen i den tidligere arbeidervernlov og någjeldende arbeidsmiljølov er etablert gjennom partsinfluerte lovgivningsprosesser. Lovforarbeidene og rettstilstanden etter loven gir derfor det vesentligste bidrag til å klargjøre hva som skal til for å anse en arbeidstidsordning som «sammenlignbart turnusarbeid» i henhold til tariffavtalen. Det følger av forarbeidene til så vel arbeidervernloven som arbeidsmiljøloven at det er en høy terskel for å anse en arbeidstidsordning sammenlignbar med døgnkontinuerlig skiftarbeid.
- (33) Det skal foretas en konkret og skjønnsmessig vurdering av om en turnusordning skal anses som sammenlignbar med døgnkontinuerlig skiftarbeid. Målestokken det skal vurderes mot er det som kjenner ut døgnkontinuerlig skiftarbeid, nemlig innslag av arbeid i den egentlige natt. Omfanget av nattarbeid er det sentrale kriterium.
- (34) Det har ikke skjedd noen realitetsendring av vilkårene for redusert arbeidstid av betydning for vår sak siden arbeidstidsbilaget kom inn i LO-NHO-området i 1976. Det er ingen holdepunkter for at fjerningen av nr. 1 bokstav d – «sekkebestemmelsen» – i 1986 innebar noen realitetsendring. Tilsvarende endring ble gjort i loven. Det er heller ingen holdepunkter for at det har vært noen utvikling mellom partene etter 1986. Bestemmelsene i arbeidstidsbilaget regulerer arbeidstiden så vel oppad som nedad.
- (35) Uttrykket «dagtidsarbeid» i nr. 1 innebærer ingen annen regulering enn hva som følger av loven. Dagtidsarbeid omfatter dagsverk uten særskilt belastning. Dagtidsarbeid sier ikke i denne sammenheng noe om tidsintervall, men er uttrykk for arbeidstidsordning uten belastninger som gir krav på annen arbeidstid. Det er ikke slik at enhver form for arbeidstidsordning som har noe avvik i forhold til dagtidsarbeid automatisk gir rett til redusert ukentlig arbeidstid.
- (36) I vår sak er målestokken hva som er tilsvarende belastning som arbeid i en døgnkontinuerlig skiftplan. Omfanget av nattarbeid er ment å være det sentrale kriterium for hva som skal anses som sammenlignbart turnusarbeid, jf. ARD-2005-1.
- (37) I «Kong 1» er det svært begrenset med arbeid før kl. 06.00 og etter kl. 21.00. Driften går ikke døgnet rundt, og det er veldig mye mindre nattarbeid enn i en typisk døgnkontinuerlig skiftordning. Det er ingen arbeidstid i den egentlige natt. Siste avslutningstidspunkt er kl. 22.33, to ganger i uke to og to ganger i uke fire. Det er mye mindre arbeid før kl. 06.00 og etter kl. 21.00 enn i en typisk døgnkontinuerlig skiftplan. I løpet av seks uker er det tale om 16,5 timer. Hensett til at det ble avvirket tre uker ferie, er rent faktisk utført arbeid i nevnte

tidsrom 13,75 timer. I en normal døgnskiftordning vil det være 85 timer nattarbeid i en seks ukers periode. «Kong 1» har mindre enn 1/6 belastning i forhold til normal døgnskiftarbeid. Sjøfødrene i ordningen hadde på ingen måte den type belastning som følger av å arbeide til alle døgnetstider.

- (38) Det er ingen korte hvileperioder mellom arbeidsperiodene, kun ett tilfelle med mindre hvile enn 11 timer. Helgehvilen er også akseptabel. Det er ikke en belastende rotasjonsordning. Arbeidsplanen er forutsigbar, og det er lite skifte mellom arbeid på ulike tider av dagen.
- (39) Ulempene for sosial omgang og familielivet er ikke spesielt store. Forekomsten av delte skift utgjør ikke noe tungtveiende moment ved ulempevurderingen. Selv med kortere ukentlig arbeidstid må skiftene deles, jf. ulikt rutemønster i løpet av dag, ettermiddag og kveld. Alternativet til delte skift vil være utstrakt bruk av deltidsstillinger.
- (40) Det er ikke noe som tilsier at arbeidstidsordningen medfører usikker transport. Arbeidsgiver har plikt til å påse at forskrift om arbeidstid for sjåførere og vegtrafikklovens bestemmelser overholdes. Analysen av «Kong 1» sammenholdt med Nobina-ordningene hva gjelder søvnproblematikk, er irrelevant for det som er tema i saken her.
- (41) Tidligere dommer fra Arbeidsretten – særlig Nobina-saken og Idun-saken – gir ingen veiledning for avgjørelsen i vår sak. Arbeidstidsordningene i Nobina ble vurdert etter bilagets nr. 3 bokstav c, og da er sammenligningsgrunnlaget to-skiftarbeid. Søndagsarbeid er tillagt en særlig betydning når belastningene ved en arbeidstidsordning skal vurderes. Arbeidstidsordningen i Idun innebar ulemper av en helt annen karakter enn i «Kong 1» idet omfanget av nattarbeid var av en helt annen dimensjon.
- (42) For det tilfelle at «Kong 1» kvalifiserer til 35,5 t/uke, bestrides ikke etterbetalingskravet.
- (43) Det er nedlagt slik påstand:
- «De saksøkte frifinnes.»**
- (44) **Arbeidsrettens merknader**
- (45) *Arbeidsretten* er kommet til at de saksøkte må frifinnes, og vil bemerke:
- (46) LO har nedlagt påstand om at arbeidstidsordningen i «Kong 1» oppfyller vilkårene for 35,5 timers arbeidsuke i henhold til arbeidstidsbilaget nr. 3 bokstav b. Slik saken er lagt opp fra LOs side skal Arbeidsretten ikke vurdere hvorvidt «Kong 1» oppfyller vilkårene for redusert arbeidstid etter bilagets punkt 2 eller de øvrige alternativene i punkt 3.

- (47) Arbeidstidsbilaget i Bussbransjeavtalen i Spekterområdet er identisk med del A i arbeidstidsbilaget i LO-NHO-området. Bilaget nr. 1 – 3 har slike bestemmelser:
- «Fra 1. januar 1987 ble følgende arbeidstidsnedsettelse gjennomført:**
1. Til 37,5 timer per uke:
Dagstidsarbeid.
 2. Til 36,5 timer per uke:
Vanlig 2-skiftsarbeid som verken går lørdag kveld eller i hellidagsdøgnet.
 3. Til 35,5 timer per uke:
 - a. Arbeids som drives «hovedsakelig» om natten.
 - b. Døgnkontinuerlig skiftarbeid og «sammenlignbart» turnusarbeid.
 - c. 2-skiftarbeid og «sammenlignbart» turnusarbeid som «regelmessig» drives på søn- og/eller bevegelige helligdager.
 - d. Arbeidstidsordninger som medfører at den enkelte må arbeide minst hver tredje søn- og/eller bevegelige helligdager.»
- (48) Det er en nær sammenheng mellom arbeidstidsbilaget og arbeidsmiljølovens regler om arbeidstid. Det vises til redegjørelsen i ARD-2005-1 avsnitt 8-34. Det lovgivningsarbeidet som pågikk forut for vedtakelsen av arbeidstidsbilaget i 1976, og som i stor grad bygde på innspill fra partene i arbeidslivet, tilsier at uttalelsene i forarbeidene til endringene i den tidligere arbeidervernloven og arbeidsmiljøloven av 1977 er relevante tolkningsfaktorer for gjeldende arbeidstidsbilag.
- (49) I Ot.prp. nr. 29 (1975-1976) om endringer i arbeidervernloven fremgår følgende på side 3:
- «Departementet foreslår at arbeidstiden for døgnkontinuerlig skiftarbeid, dvs. arbeid som drives om natten i medhold av § 19 punkt j, skal settes ned til 38 timer pr. uke. Det foreslås at bestemmelsen utvides til også å gjelde turnusarbeid som kan sammenlignes med slikt skiftarbeid. Dette vil si arbeid som drives om natten i medhold av andre bestemmelser enn § 19 punkt j. Dette er arbeid som i ulemper ikke skiller seg fra arbeid som tradisjonelt betegnes som døgnkontinuerlig skiftarbeid, og som påfører arbeidstakerne de samme ulemper som slikt arbeid.»**
- (50) I Ot.prp. nr. 41 (1975-1976) – Arbeidsmiljøloven av 1977 – heter det på side 63:
- «Nr. 3 fastsetter hvilke arbeidstakere som skal ha 38 timers arbeidsuke.**
- Punkt a) omfatter døgnkontinuerlig skiftarbeid og sammenlignbart turnusarbeid. Bestemmelsen er i overensstemmelse med det forslaget til ny § 23 nr. 3 første ledd i arbeidervernloven som ble fremmet i Ot.prp. nr. 29 (1975-76). Ved avgjørelsen av om en turnusordning kan sammenlignes med døgnkontinuerlig skiftarbeid må det legges avgjørende vekt på om arbeidstidsordningen påfører arbeidstakerne de samme eller tilnærmet de samme ulemper som døgnkontinuerlig skiftarbeid. Departementet mener at dette som regel vil være tilfelle når arbeidet drives i mer enn 5 timer hver natt, selv om det antall timer den enkelte arbeidstaker arbeider om natten vil ligge noe under det som vil være tilfelle om virksomhetene ble drevet døgnet rundt.»**
- (51) Arbeidstidsbilaget nr. 3 bokstav b omfatter to arbeidstidsordninger: «Døgnkontinuerlig skiftarbeid» og «sammenlignbart turnusarbeid». Ulempene med turnusordningen må sammenlignes med ulempene ved døgnkontinuerlig skiftarbeid, jf. ovennevnte

forarbeidsuttalelser. I NOU 1979:56 –Skiftarbeiderutvalget – side 12 er «skiftarbeid» definert som «alle arbeidstidsordninger med ubekvem og uregelmessig arbeidstid i bedrifter og institusjoner hvor driftstiden går ut over vanlig dagtid på hverdager, på søndager og/eller på høytids- og helligdager». Utvalget definerer ikke hva som menes med «vanlig dagtid». Det sentrale er at disse arbeidsordningene har en varierende ramme for arbeidstiden, som kan begynne eller slutte før eller etter normalarbeidsdagen.

Døgnkontinuerlig skift- og turnusordning er samme sted definert slik:

«Arbeidstidsordning i bedrift eller institusjon hvor driften går sammenhengende døgnet rundt, men stopper i helgene. Gir arbeidstakerne rett til 38- timers arbeidsuke i gjennomsnitt i løpet av skift- eller turnusperioden. Driften dekkes av flere arbeidstakere eller skiftlag som avløser hverandre i løpet av døgnet. Hver arbeidstaker har vanligvis like mange av hver type skift i løpet av skift- eller turnusperioden.»

- (52) For å gi rett til nedsettelse av arbeidstiden etter bokstav b, må turnusordningen være sammenlignbar med døgnkontinuerlig skiftarbeid. «Sammenlignbart turnusarbeid» er i NOU 1979: 56 side 13 definert som arbeid som «fører med seg tilsvarende ulemper (nattarbeid, søndagsarbeid, veksling mellom arbeid til forskjellige tider m.v.) som arbeid etter skiftplan kan gi. Betegnelsene døgnkontinuerlig og helkontinuerlig turnusarbeid brukes også». Det ligger i Skiftarbeiderutvalgets definisjon av sammenlignbart turnusarbeid at det må foretas en samlet vurdering av ulempene. I NOU 1979:56 side 14 defineres turnusordning slik:

«Arbeidstidsordning som brukes i arbeid som varer utover vanlig dagtid hvor flere arbeidstakere eller arbeidslag avløser hverandre etter en plan som er bestemt på forhånd, og etter et system med faste avløsningstider som kan være forskjellige for arbeidstakerne. Arbeidstidsordningen følger en arbeidsplan som i en periode fra 2 opp til 52 uker gir hver arbeidstaker like mange arbeidstimer i gjennomsnitt pr. uke.

Arbeidsplanen er ikke nødvendigvis systematisk rullerende som i en skiftordning. Tilpassing til behovet for ujevn bemanning i døgnet og uken gir arbeidsperioder av ulik lengde. Turnusarbeidere har derfor ofte flere av en type vakter enn av andre, f. eks. flere dagvakter enn nattvakter. Hver arbeidstaker har heller ikke alltid like mange av hver type vakt i løpet av turnusperioden.»

- (53) «Kong 1» var en arbeidstidsordning som var utarbeidet for seks uker. Den gjaldt for åtte uker sommeren 2017. Den innebar at sjåførene i løpet av seks uker skulle arbeide tolv dager før kl. 06.00 og ti dager etter kl. 21.00. Dette utgjorde til sammen 16 timer og 33 minutter, i gjennomsnitt 2 timer og 45 minutter per uke. Sjåførene avviklet imidlertid tre uker sommerferie i planperioden. Faktisk arbeidet tid i ovennevnte tidsrom utgjorde 13,75 timer. Tidligste starttidspunkt var kl. 05:10, to dager, og seneste avslutningstidspunkt var kl. 22:33, fire dager. Etter planen skulle det arbeides to lørdager i seks uker. Det ble ikke arbeidet på søndagene.

- (54) LO har til støtte for at «Kong 1» gir rett til 35,5 timers arbeidsuke særlig vist til AR-2016-10 – Idun-dommen – og AR-2017-3 – Nobina-dommen. Arbeidsretten kan ikke se at disse to dommene gir veiledning for hvordan «Kong 1» skal vurderes opp mot vilkårene for 35,5 timer arbeidsuke i nr. 3 bokstav b.
- (55) I Idun-dommen ble arbeidstidsordningen ansett å fylle vilkårene i nr. 3 bokstav b. Den dreide seg om en arbeidstidsordning med døgnkontinuerlig arbeid en uke i en periode på seks uker, og det ble lagt til grunn at arbeidstidsordningen hadde et «betydelig innslag av nattarbeid». I vår sak er omfanget av nattarbeid mye mindre. Når vurderingstemaet er om arbeidstakerne blir påført de samme belastninger og ulemper som døgnkontinuerlig skiftarbeid, er det etter Arbeidsrettens syn av betydning å se hen til det faktiske omfang av arbeidet tid før kl. 06.00 og etter kl. 21.00 i turnusplanen, og hvor store avvik det er i forhold til disse tidsintervallene. Arbeid mellom kl. 21.00 og kl. 06.00 anses som nattarbeid etter arbeidsmiljøloven. «Kong 1» var en sommerturnus over åtte uker begrunnet i reduserte bussavganger. I løpet av disse åtte ukene avvirket de ansatte tre uker ferie. Rent faktisk arbeidet tid i tidsrommet kl. 21.00 – kl. 06.00 var som følge av ferieavvikling 13.75 timer i løpet av seks uker. Dette er en betydelig mindre belastning enn hva som følger av en normal døgnkontinuerlig skiftordning, som vil innebære 85 timer nattarbeid i løpet av seks uker. Det vises i denne sammenheng til hva som uttales i Prop. 72 L (2016-2017) om endringer i arbeidsmiljøloven vedrørende varsling og arbeidstid. Her heter det på side 30/31:

«Departementet mener at virksomhetenes behov for fleksibilitet med hensyn til både bruk og plassering av nattarbeid er godt ivaretatt i dagens lov. Hensynet til vern av arbeidstakerne taler også for restriktive bestemmelser hva angår nattarbeid som foregår gjennom natten. Samtidig er det et poeng at sammenhengen mellom nattarbeid og ulykkesrisiko i hovedsak gjelder arbeidstakere som over tid arbeider gjennom hele eller store deler av natten. Situasjonen for dagarbeidere som av og til arbeider om kvelden og da i enkelte tilfelle arbeider ut over klokken 21.00, er ikke direkte sammenlignbar.»

- (56) Som nevnt var tidligste oppstart av arbeidet i «Kong 1» kl. 05.10 og ingen arbeidsdag varte lenger enn til kl. 22.33. Det vises til avsnitt 9 hvor selve arbeidstidsordningen er inntatt.
- (57) Det vises videre til ARD-2005-1 hvor det i avsnitt 74 uttales at «omfanget av nattarbeid og søndagsarbeid er ment å være det sentrale kriterium for hva som er «sammenlignbart turnusarbeid». I vår sak er det ikke tale om arbeid som foregår gjennom hele eller store deler av natten, men hvor det av og til arbeides før kl. 06.00 og etter kl. 21.00.

- (58) Arbeidstidsordningene i Nobina-saken ble vurdert etter et annet alternativ som gir rett til 35,5 timers arbeidsuke, nemlig nr. 3 bokstav c – «2-skiftarbeid og «sammenlignbart» turnusarbeid som «regelmessig» drives på søn- og/eller bevegelige helligdager». De seks turnusplanene Arbeidsretten hadde til behandling i den saken ble sammenlignet med «2-skiftarbeid» som er noe annet enn «døgnkontinuerlig skiftarbeid» Alle planene hadde innslag av arbeid på søndager, som i både lov og tariffavtale er tillagt særskilt betydning ved ulempevurderingen. Vilkårene for redusert arbeidstid er forskjellige etter bokstav b og c.
- (59) LO har fremlagt en sammenlignende analyse av turnusordningen i «Kong 1» og fire av turnusplanene i Nobina vedrørende søvnighet/ redusert årvåkenhet. Det er også vist til en svensk studie om bussjåførers arbeidstid sammenholdt med trøtthet. Av disse fremgår det at det er økt sjanse for å bli involvert i trafikkulykker når man kjører med redusert årvåkenhet. Arbeidsretten kan ikke se at dette materiale er av betydning for den ulempevurdering som skal foretas etter arbeidstidsbilaget. Hensynet til sikkerhet og egnethet ivaretas av vegtrafikkloven og forskrift om arbeidstid og kjøre- og hviletid.
- (60) Det bemerkes at det kun er ett tilfelle i seks-ukers perioden hvor døgnhvilen er mindre enn elleve timer, og da kun syv minutter kortere. Det seneste tidspunkt for arbeidstidens avslutning er kl. 22.33 fire dager. Arbeidstakerne får ikke slik forskyvning av døgnrytmen som kjennetegner en døgnkontinuerlig skiftordning.
- (61) LO har vist til at nr. 1 bokstav d i arbeidstidsbilaget av 1976, jf. avsnitt 5, ikke ble videreført i Arbeidstidsbilaget fra 1986. Etter bokstav d skulle turnusarbeid og andre arbeidstidsordninger som ikke kvalifiserte til redusert arbeidstid ha arbeidstid lik dagtidsarbeid. Etter Arbeidsrettens syn kan ikke fjerningen av denne «sekkebestemmelsen» tas til inntekt for at enhver arbeidstidsordning som har noe avvik i forhold til dagtidsarbeid uten videre gir rett til redusert arbeidstid. Som nevnt innledningsvis skal Arbeidsretten ikke vurdere hvorvidt «Kong 1» kvalifiserer til 36,5 timer per uke. Sammenligningsgrunnlaget i vår sak er døgnkontinuerlig skiftarbeid.
- (62) Etter en konkret skjønsmessig helhetsvurdering av arbeidstidsordningen, er Arbeidsretten kommet til at de samlede ulempene for sjåførene i «Kong 1» ikke kan sammenlignes med døgnkontinuerlig skiftarbeid. Det sentrale kriterium for å anse en arbeidstidsordning sammenlignbar med døgnkontinuerlig skiftarbeid er omfanget av nattarbeid. Det var i de sommerukene turnusen varte ikke tale om drift som gikk sammenhengende døgnet rundt, noe som er kjennetegnet ved slikt skiftarbeid. Det ble ikke utført arbeid over tid gjennom

hele eller store deler av natten. Vekslinger i arbeidstidens begynnelse og slutt og delte skift kan heller ikke lede til en annen vurdering. De dagene i arbeidsplanen hvor utstrekkingen av arbeidstiden som følge av delte skift er over 7,5 timer, er det i all hovedsak lange arbeidsfrie perioder.

(63) Dommen er enstemmig.

SLUTNING

De saksøkte frifinnes

Jakob Wahl
(sign.)

Eli Mette Jarbo
(sign.)

Liv Gjølstad

Tor-Arne Solbakken
(sign.)

Kim Nordlie
(sign.)

Unni Rasmussen
(sign.)

Karin Ask-Henriksen

Rett utskrift bekrefte: