

## **Virksomhetene presses i arbeidstidsspørsmål**



## **Konsekvenser av endring i dispensasjonsadgangen i arbeidsmiljølovens arbeidstidskapittel**

- *Ved revisjon av arbeidsmiljøloven i 2005, mistet Arbeidstilsynet sin ”oppmannsrolle” i saker om avvik fra hovedreglene i arbeidsmiljølovens arbeidstidsbestemmelser. Resultatet av dette har vært at de tillitsvalgte har fått vetorett i noen arbeidstidsspørsmål og anvender denne retten til å komme i posisjon for å forhandle lønn.*
- *Spekter ber om at det innføres et system hvor en ekstern instans får myndighet til å fastsette arbeidsplaner der partene ikke lykkes å bli enige. Dette er nødvendig for å unngå at arbeidstakerorganisasjonene ved drøftelse om helt ordinære arbeidsplaner kan kreve ekstra kompensasjon for å inngå en avtale om regulering av arbeidstiden. Ankeinstansen kan være Arbeidstilsynet eller evt tvisteløsningsnemnda, jf aml §17-2.*

### **1. BAKGRUNN**

Arbeidstilsynet hadde i den gamle arbeidsmiljøloven (av 1977) myndighet til å godkjenne arbeidstidsordninger i de tilfeller der partene på den enkelte arbeidsplass ikke klarte å bli enige om hvordan arbeidsplanene skulle utformes. Dette var aktuelt for arbeidstidsordninger som avvek fra lovens hovedregel om hvordan arbeidstiden skal innrettes. Arbeidstilsynet var av partene ansett som en nøytral oppmann som skulle avgjøre om arbeidstidsordninger som avvek fra dagarbeid var forsvarlige ut fra HMS-hensyn.

I den nye arbeidsmiljøloven (av 2005) er Arbeidstilsynet fratatt rollen som ”faglig oppmann” i spørsmål om arbeidstid. Hovedbegrunnelse var at dette ble antatt å være en nødvendig tilpassing til EUs arbeidslivsdirektiv. Fjerning av Arbeidstilsynets oppmannsrolle var ikke noe krav fra arbeidstakerorganisasjonene i forbindelse med den nye Arbeidsmiljøloven, det var ikke noe valgkamplofte fra den rødgrønne Regjeringen og spørsmålet var heller ikke noe diskusjonstema under Stortingets behandling av saken.

Etter at man nå har høstet de første erfaringene med den nye Arbeidsmiljøloven, ser Arbeidsgiverforeningen Spekter at denne relativt tekniske og lite omtalte lovendringen i praksis kan føre til betydelige lønns- og kostnadsdrivende effekter for hele samfunnet. I tillegg viser ny dokumentasjon at fjerning av Arbeidstilsynets rolle neppe er nødvendig for å oppfylle EUs arbeidstidsdirektiv, slik man la til grunn da lovendringen ble gjort, jf vedlagte notat fra advokatfirmaene BAHN og Wiersholm.

## 2. BEHOVET FOR ARBEIDSTIDSORDNINGER UTENOM DAGARBEID

Det er bred enighet om at bedrifter og virksomheter i Norge må kunne arbeide på også andre tidspunkter enn innenfor det som så strengt er definert som "normalt" innenfor Arbeidsmiljøloven for at vitale og nødvendige samfunnsområder (f eks. sykehus, samferdsel osv) skal fungere i helger og høytider. Spørsmålet har aldri vært om det er behov for arbeidstidsordninger som avviker fra dagarbeid, men *hvordan* slike ordninger skal utformes for å ivareta arbeidstakernes helse, miljø og sikkerhet fullt ut – samtidig som fellesskapets behov for arbeidsinnsats kveld, natt og helg ivaretas

Den type arbeidstidsordninger vi her snakker om er ikke særtilfeller, men helt vanlige ordninger for svært mange som jobber på arbeidssteder med aktivitet på kveld/natt/helg. Dette er ordninger som alltid har vært gjennomført, og som selvsagt allerede kompenseres lønsmessig for ulempebelastningen med kvelds-, natt og helgearbeid.

I punkt 5 har vi gitt noen eksempler på virksomheter som har behov for slike avtaler.

## 3. KONSEKVENSENE AV DEN NYE ORDNINGEN

Når Arbeidstilsynets faglige oppmannrolle i saker om dispensasjoner fra dagsarbeid er fjernet er det opp til partene – og dem alene – å bli enige om alle avvik fra hovedreglene om dagsarbeid.

Siden lovendringen fant sted, har vi sett en raskt voksende tendens til at noen arbeidstakerorganisasjoner presser arbeidsgiver til å utbetale den enkelte arbeidstaker en "løsesum" eller generell lønnskompensasjon for at de skal være med på ordninger som alltid har vært der og som de selvsagt får kompensasjon for i henhold til framforhandlede avtaler. Det som skulle og burde ha vært en vurdering ut fra HMS-hensyn, blir i stedet et spørsmål om penger.

En slik "blackmailing" av arbeidsgiver er en mildt sagt uakseptabel fremgangsmåte i norsk arbeidsliv. Kravene er også i en størrelsesorden som tilsier et vanlig lønnsoppgjør. Vi har i vedlegg 1 beskrevet en situasjon fra Avinor der kravet per arbeidstaker er på kr 25.000,- pluss andre tilståelser for å godta dispensasjonene. Dette utgjorde en lønnsøkning på ca 6 prosent for å arbeide på akkurat samme måte som tidligere. Kravet kom fra grupper som arbeider i ulike flyplasstjenester, dvs. ikke flygeledere.

Forhandlinger om særskilte arbeidstidsordninger vil som hovedregel skje uavhengig av at de tariffavtalene partene er bundet av revideres. Når det kan stilles vilkår av økonomisk eller annen art for å inngå slike avtaler, innebærer det at arbeidstakerne gis en forhandlingsanledning, og et pressmiddel i disse forhandlingene, på et tidspunkt hvor det ellers gjelder fredsplikt mellom partene.

I visse tilfeller kan bruk av dette pressmiddelet være ulovlig og tariffstridig arbeidskamp, jf. Arbeidsrettens dom i ARD 1966 s. 67. Dommen konstaterer at den enkelte lege i sykehus og arbeidsgiver står fritt til å inngå eller si opp avtaler om utvidet arbeidstid, såkalte F-planavtaler. Etter dette uttales det på side 87:

”På den annen side gjelder det utvilsomt en negativ skranke. Oppsigelse og inngåelse av F-planavtaler kan ikke benyttes som arbeidskamptiltak i spørsmål om tariffmessig ordnede forhold mens det ellers gjelder fredsplikt mellom partene. Da kan endringer i eller forhandlinger om tariffordnede lønns- og arbeidsvilkår heller ikke stilles som vilkår for å inngå, reforhandle eller ikke å si opp F-planavtaler. Dette er det ingen uenighet om; det er kommet klart til uttrykk mellom tariffpartene i pkt. 2 i protokollen av 8. mars.”

Det vil imidlertid ikke løse noen problemer å bringe slik arbeidskamp inn for Arbeidsretten. Arbeidsretten har kompetanse til å avgjøre om nektelsen er ulovlig eller tariffstridig, men kan ikke pålegge noen av partene å inngå avtale med et bestemt innhold. Det er derfor nødvendig å finne en løsning i loven.

#### **4. FORSLAG TIL LØSNING**

Spekter foreslår at det innføres et system hvor en ekstern instans får myndighet til å fastsette arbeidsplaner der partene ikke lykkes å bli enige. Dette kan være Arbeidstilsynet eller annen instans, for eksempel tvisteløsningsnemnda jf aml § 17-2.

I samtaler mellom Spekter og Arbeids- og administrasjonsdepartementet om denne saken, har man diskutert muligheten av å la meklingsinstituttet ha en rolle i slike saker. Et system med tvisteløsning vil imidlertid ikke være noen hensiktsmessig løsning i de tilfeller hvor det er brudd på fredsplikten. En ankeinstans som meklingsinstituttet vil i slike tilfeller i realiteten innebære en legalisering av arbeidskamp i situasjoner som nå er underlagt fredsplikt.

En annen måte å tenke på er å gi arbeidsgiver en adgang til å gjøre avvik fra hovedreglene uten avtale. Dette er i varierende grad gjort i andre nordiske land, og vi er ikke kjent med at det har vært problemer knyttet til det:

- Den svenske Arbetstidslagen av 24. juni 1982 (1982:673) åpner i § 5 for å gjennomsnittsberegne arbeidstiden over 4 uker uten at det stilles krav til avtale, når det er nødvendig av hensyn til arbeidets art eller arbeidsforholdene for øvrig. Den daglige og ukentlige hviletiden kan reduseres mot kompensierende hvil uten avtale når det har oppstått uforutsette situasjoner, jf. §§ 13 og 14.
- Den finske arbetstidslagen av 8. august 1996 (605) åpner i § 6 for at arbeidstiden kan gjennomsnittsberegnes over 52 uker uten avtale. Det vises

- også til § 7 om ”Periodarbetstid”. I § 31 er det en generell regel om gjennomsnittsberegning av ukehvilen over 14 dager, og over 12 uker i skiftarbeid. Hvilen kan i en enkelt uke ikke være kortere enn 24 timer.
- Den danske loven om arbeidsmiljø av 18. mars 2005 åpner i § 50 for at den daglige hviletiden på 11 timer kan reduseres til 8 timer bl.a. når det ikke er mulig å overholde kravet til daglig hvile mellom skift. Heller ikke her er det stilt krav om avtale.

Også i Norge bør man i noen grad kunne tillate avvik fra lovens hovedregler uten avtale. Dette kan være både et supplement til eller et alternativ til en utvidet adgang for Arbeidstilsynet, til å kunne innvilge unntak.

## **5. EKSEMPEL PÅ VIRKSOMHETER MED BEHOV FOR AVVIK AV ARBEIDSTIDSBESTEMMELSER**

### **AVINOR**

Avinor har behov for at noen i enkelte tilfeller kan arbeide 3 søn- og helgedager på rad. Årsaken til dette er at mange ansatte allerede arbeider annen hver helg. Skulle det da oppstå sykdom eller lignende en helg, må ansatte enten erstattes med vikarer, eller det må foretas omdisponeringer. Hvis dette ikke er mulig må det brukes overtid. Da vil ansatte som går inn i denne vekten måtte oppleve å arbeide 3 søn- og helgedager på rad. Det har aldri tidligere vært problem med å få en dispensasjon fra Arbeidstilsynet for slikt arbeid.

Et annet tilfelle: For å få tilpasset arbeidsplanene til aktiviteten på flyplassene må man i noen tilfeller planlegge med under 11 timer mellom dagsverk. Dette kan f.eks skje i helger hvor ansatte arbeider fredag kveld til kl. 22.00 og går på arbeid lørdag morgen kl. 08.00 og arbeider fram til kl. 16.00. Dette er et avvik fra hovedregelen om arbeidstid i arbeidsmiljøloven og krever dispensasjon fra arbeidstakerorganisasjonene.

Norsk Tjenestemannslag og EL&IT forbundet stilte følgende krav for å delta i arbeidsplaner som bl.a. innbefatter de ovennevnte eksempler:

*”Det ytes en kompensasjon på kr. 25.000,- pr. år til alle arbeidstakere i skift- og turnustjeneste som er omfattet av overenskomsten mellom Avinor og NTL/EL&IT forbundet.*

*Det gis 6 ekstra fridager pr. år som kompensasjon for gjennomsnittsberegning av arbeidshelger.*

*Det gis i tillegg 1 ny fridag for hvert tilfelle av arbeid på mellomliggende søndag”*

Kravene ble fremmet som en ”pakkeløsning” og kom i tillegg til den kompensasjon som de ansatte allerede har forhandlet seg til for disse ”ulempene”. Innfrielse av disse kravene ville representert en lønnsøkning utenfor normale lønnsoppgjør på rundt 6 prosent for de berørte gruppene.

### **HELSEFORETAKENE**

I helseforetakene har det i mange år vært vanlig med sommerturnuser bl.a. for at ansatte med barn i skolealder skal få ferie i skoleferien. Dette betyr at i enkelte situasjoner må ansatte som ikke har ferie, gå lengre vakter og kanskje en ekstra søndag (betalt som overtid evt. som en del av gjennomsnittsberegning). Dette har ikke vært problematisk tidligere år, men etter at arbeidstakerorganisasjonene har fått enerett til å gi dispensasjon fra arbeidsmiljøloven er dette blitt et problem på flere helseforetak. Drøftelsene mellom partene har ikke dreid seg om helse- miljø- og sikkerhetshensyn, men om økonomisk kompensasjon.

For ordens skyld vil vi presisere at det ikke er snakk om arbeidsplaner som er ulovlige, men om arbeidsplaner som innebærer såkalt "avvik" fra hovedreglene om arbeidstid i loven. Dette er ordninger som krever godkjenning fra arbeidstakerorganisasjonene.

Et annet eksempel fra den daglig driftssituasjonen er i forbindelse med etablering av ordinære arbeidsplaner. Helseforetakene har for eksempel ofte behov for at noen har kortere opphold mellom vaktene enn 11 timer, og dette kan avtales med fagforeningene. I slike sammenhenger er det blitt mer og mer vanlig at det fremmes økonomiske eller bemanningsmessige krav, eller at det stilles krav til at helgearbeidet skal begrenses til hver 3. helg. Dette legges som en premiss for å godkjenne arbeidsplaner. Som kjent har Arbeidsmiljølovens § 10-8 (4) bestemmelser om at søn- og helgearbeid skal begrenses til hver 2. helg.

I virksomheter med behov for stor bemanning i helgene innebærer dette at det blir svært vanskelig å sette opp arbeidsplaner samtidig som målsettingen om reduksjon i bruken av deltidsstillinger oppfylles.

Dette er et stort og utbredt problem i helseforetakene, hvor man føler seg tvunget til å gå med på ulike ordninger for å få den daglige driften til å gå rundt. Også andre medlemsvirksomheter med høy helgebemanning møter denne problemstillingen.

### **NSB**

NSB ble høsten 2006 stilt overfor store driftsmessige problemer. Disse problemene er knyttet til en kombinasjon av knapphet på kvalifisert personell og manglende fleksibilitet etter arbeidsmiljøloven. Slik fleksibilitet kan bare oppnås gjennom avtale med arbeidstakernes organisasjoner. Der slik avtale er inngått har dette medført betydelige ekstrakostnader for bedriften.

Eksempel på bestemmelser som byr på problemer er arbeidsmiljølovens § 10-8 (daglig og ukentlig arbeidstid). NSB får tildelt sportilgang fra Jernbaneverket, og må tilpasse sine ruter i henhold til dette. Når et fjerntog med ankomst om kvelden, f.eks. kl 2200, skal returnere tilbake til utgangsstasjonen med samme personell neste morgen, med avgang f.eks. kl 0700, vil oppholdet mellom to døgn blir for kort i.h.t. arbeidsmiljølovens grense på 11 timer. I dette tilfellet er det nødvendig å oppnå avtale med fagforeningene for å få dette til.

## **NRK**

NRK har utfordringer m.h.t. arbeid flere søn- og helligdager etter hverandre. Dels er behovet knyttet til journalister med sammenhengende produksjon over flere helger og dels større dramaproduksjoner. Større sportsbegivenheter som OL og VM kan strekke seg over flere helger. Generelt er omfanget av sportsbegivenheter i helgene i vinterhalvåret også stort. Dette er begivenheter det er ønskelig dekkes av de samme journalistene gjennom sesongen. Enkelte direktesendte magasinprogrammer som går i helgene forutsetter også at journalist og stab arbeider flere helger sammenhengende. I dramaproduksjonen rigges mye utstyr opp for filming og det er viktig at produksjonen finner sted så raskt som værforhold og lignende gjør det mulig.

Det har i NRK vært praksis for å gi dispensasjon for slikt arbeid. Det har imidlertid nå vist seg vanskeligere å få dispensasjon, da det fremmes krav til endringer i tariffavtalens arbeidstidsbestemmelser som "motyelse". Dette gjelder lengden av tid for gjennomsnittsberegning.

### Vedlegg:

- Notat fra advokatfirmaet BAHN datert 22. august 2007
- Notat fra Wiersholm datert 24. oktober 2007

## NOTAT

22. august 2007

**Til:** Arbeidsgiverforeningen Spekter

**Fra:** BUGGE, ARENTZ-HANSEN & RASMUSSEN  
v/advokat Tarjei Thorkildsen  
Saksansvarlig advokat: Tarjei Thorkildsen

### ARBEIDSTILSYNETS DISPENSASJONSADGANG

#### I. INNLEDNING

Gjennom flere år har det vært en tendens i lovgivningen til å begrense Arbeidstilsynets adgang til å dispensere fra arbeidsmiljølovens hovedregler om arbeidstid. En konsekvens er at adgangen til å dispensere fra lovens normalordninger etter avtale med de tillitsvalgte er atskillig mer vidtgående enn Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang. Dette kan skape utfordringer i den utstrekning de tillitsvalgte ikke samtykker til avvikende ordninger som virksomhetene mener det er behov for.

I tilknytning til Arbeidsgiverforeningen Spekters arbeid for å fremme medlemsbedriftenes behov for utvidet dispensasjonsadgang for Arbeidstilsynet i de tilfeller det ikke er mulig å oppnå samtykke fra de tillitsvalgte, er vi bedt om å gi en kortfattet oversikt over de senere års rettsutvikling med henblikk på Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang.

Siden begrensningene i Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang fra lovgivers side generelt er begrunnet i behovet for nødvendige tilpasninger til Rådsdirektiv 2003/88/EF ("Arbeidstidsdirektivet")<sup>1</sup>, vurderer vi også i hvilken utstrekning de aktuelle begrensninger er påkrevd for å overholde Arbeidstidsdirektivet. Vi konsentrerer oss om de tilfeller hvor Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang under lov om arbeidervern og arbeidsmiljø m.v. av 4. februar 1977 nr. 4 ("1977-loven") er opphevet ved lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv av 17. juni 2005 nr. 62 med senere endringer ved lov av 21. desember 2005 som trådte i kraft 1. januar 2006 ("2005-loven").

<sup>1</sup> Se f.eks. Ot.prp. nr. 91 (2005-2006) på s. 11: "Departementet viser til at ny arbeidsmiljølov innebærer en innstramning i forhold til tidligere når det gjelder Arbeidstilsynets adgang til å gi dispensasjon blant annet til gjennomsnittsberegning av arbeidstiden. Begrensningene i dispensasjonsadgangen skyldes i hovedsak nødvendige tilpasninger til arbeidstidsdirektivet."



Vi behandler ikke tilfeller hvor det er foretatt mindre justeringer i dispensasjonsadgangen av hensyn til direktivet<sup>2</sup>, tilfeller hvor det heller ikke var dispensasjonsadgang i 1977-loven<sup>3</sup> eller tilfeller hvor 2005-loven viderefører kvalifikasjonskrav for Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang som ikke gjelder for adgangen til å gjøre unntak etter avtale med de tillitsvalgte<sup>4</sup>.

## II. KORT OVERSIKT OVER LOVENDRINGER

Skrutt i retning av begrenset dispensasjonsadgang kom allerede i 1977-loven. Vi viser til Arbeids- og Sosialdepartementets forslag i Ot.prp. nr. 101 nr. (2001-2002) om endringer i 1977-loven, som ble vedtatt av Stortinget og trådte i kraft 28. februar 2003, hvor blant annet Arbeidstilsynets adgang til å samtykke til bruk av overtid ble erstattet med en adgang til å inngå avtale om overtid med den enkelte arbeidstaker.

Arbeids- og sosialdepartementets forslag til ny arbeidsmiljølov, inntatt i Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) og vedtatt 17. juni 2005, begrenset dispensasjonsadgangen ytterligere. Blant annet ble den generelle dispensasjonsadgangen etter § 41 (4) i 1977-loven opphevet.<sup>5</sup> Forslag til endringer i lov av 17. juni 2005, inntatt i Ot.prp. nr. 24 (2005-2005) og vedtatt 21. desember 2005, gjeninnførte Arbeidstilsynets kompetanse på noen områder. For eksempel ble Arbeidstilsynets adgang til å tillate bruk av overtid gjeninnført, slik at rettstilstanden ble tilbakeført til situasjonen før 2003. Men fortsatt var dispensasjonsadgangen vesentlig begrenset i forhold til situasjonen under 1977-loven.

<sup>2</sup> Herunder adgangen til å tillate utvidet arbeidstid for særlig passivt arbeid (§ 10-4 (2) annet punktum), adgangen til å fastsette avvikende beregningsmåte for beredskapstjeneste utenfor arbeidsstedet (§ 10-4 (3) tredje punktum) samt adgangen til å dispensere fra rammene for overtid (§ 10-6 (6)). Grensene for daglig og ukentlig hvile (§10-8 (1) og (2)) og samlet ukentlig arbeidstid (§10-6 (8)) innebærer noe strammere grenser for dispensasjonsadgangen enn det som var tilfellet under 1977-loven, jf. Ot.prp. nr. 24 (2005-2006) s. 11.

<sup>3</sup> Herunder utvidelse av grensen på 13 timers samlet arbeidstid i løpet av 24 timer, som krever samtykke fra de tillitsvalgte, jf. § 10-6 (9). Direktivet er ikke direkte til hinder for dispensasjonsadgang, da direktivet ikke setter grenser for samlet daglig arbeidstid; her vil imidlertid kravet om 11 timers daglig fritid i § 10-8 (1) innebære en begrensning. Reglene om arbeidstid ved nattarbeid ble innført ved 2005-loven, og kan kun fravikes etter avtale med de tillitsvalgte, jf. § 10-11 (8). En dispensasjonsadgang må her ligge innenfor de rammer som følger av den adgang direktivet gir til å gjøre unntak i lov eller forskrift. Tilsvarende gjelder en eventuell adgang for Arbeidstilsynet til å gi dispensasjon fra den arbeidsfrie periode for å unngå alvorlige driftsforstyrrelser, som i dag krever samtykke fra de tillitsvalgte, jf. § 10-8 (3) siste punktum.

<sup>4</sup> Arbeidstilsynets adgang til fastsette en annen beregningsmåte etter § 10-4 (3) er begrenset til tilfeller hvor beregningen av arbeidstiden etter første punktum vil virke "åpenbart urimelig". Så lenge beredskapstjenesten ikke er arbeidstid i direktivets forstand, er et slikt kvalifikasjonskrav etter vår oppfatning ikke påkrevd av hensyn til direktivet. Etter § 10-6 (6) kan Arbeidstilsynets bare tillate utvidet overtid i "særlige tilfeller". Etter vår oppfatning er heller ikke dette kvalifikasjonskravet påkrevd så lenge tillatelsen ikke bryter direktivets grenser for daglig og ukentlig hvile og samlet ukentlig arbeidstid.

<sup>5</sup> Departementet begrunner dette med at dispensasjonsadgangen "etter arbeidsmiljøloven § 41 fjerde ledd i sin næværende form ikke er i tråd med arbeidstidsdirektivet", jf. Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) s. 184.

I Arbeids- og Inkluderingsdepartementets forslag om endringer i arbeidsmiljøloven og diskrimineringsloven, inntatt i Ot.prp. nr. 91 (2005-2006), som ble vedtatt 15. desember 2006 og trådte i kraft 1. januar 2007 ("2006-loven"), er det gjeninnført en begrenset adgang til å dispensere fra reglene om gjennomsnittberegning av den alminnelige arbeidstid, daglig og ukentlig arbeidsfri og søndagsarbeid.

### III. NÆRMERE OM ADGANGEN TIL Å GI ARBEIDSTILSYNET DISPENSASJONSMYNDIGHET – ARBEIDSTIDSDIREKTIVETS RAMMER

Utgangspunktet er at Arbeidstilsynet i lov eller forskrift kan gis adgang til å dispensere fra arbeidsmiljølovens regler om arbeidstid, med mindre annet følger av trinnhøyere regler eller konvensjonsforpliktelser som Norge er bundet av. I dette avsnittet skal vi vurdere hvilke rammer for lovgivers adgang til å gi Arbeidstilsynets dispensasjonsmyndighet som etter vårt skjønn kan utledes av Arbeidstidsdirektivet.

Arbeidstidsdirektivet er ikke til hinder for å gi Arbeidstilsynet dispensasjonsadgang utenfor direktivets anvendelsesområde. Direktivet regulerer kun visse aspekter ved organiseringen av arbeidstiden, herunder grensene for daglig og ukentlig fritid, grensene for samlet ukentlig arbeidstid og grensene for arbeidstidens lengde ved nattarbeid. Direktivet inneholder imidlertid ikke regler om på hvilke ukedager arbeidstaker skal ha arbeidsfri, under hvilke betingelser det kan utføres søndags- eller nattarbeid eller i hvilke tilfeller det skal være adgang til overtid. Direktivet er således ikke direkte til hinder for at det overlates til Arbeidstilsynet å fastsette på hvilke ukedager arbeidstakeren skal ha arbeidsfri eller gi tillatelse til søndags- eller nattarbeid eller overtid, forutsatt at dispensasjonsadgangen ellers ligger innenfor direktivets grenser.

Om det er adgang til å gi Arbeidstilsynet dispensasjonsmyndighet innenfor direktivets anvendelsesområde, forutsetter at direktivet åpner for unntak fra den aktuelle hovedregelen. For så vidt gjelder unntaksadgangen bygger direktivet på et tosporet system. For det første en nokså generell unntaksadgang gjennom avtale mellom arbeidslivets parter. For det andre gir direktivet adgang til å fastsette unntak i lov eller forskrift, men dette bare for nærmere angitte virksomhetsområder eller situasjoner. Arbeidstilsynet kan ikke gis dispensasjonsadgang i de tilfeller hvor det bare kan gjøres unntak gjennom avtale.

Hvorvidt direktivet åpner for at et forvaltningsorgan kan gis adgang til ved enkeltvedtak å dispensere fra direktivets grenser i de tilfeller det kan gjøres unntak i lov eller forskrift, er ikke direkte regulert i direktivet. Den franske versjonen bruker formuleringen "législative, réglementaire et administrative". Den engelske oversettelsen bruker formuleringen "laws, regulations or administrative provisions". Den danske oversettelsen bruker formuleringen "love eller administrative bestemmelser". Det er imidlertid uklart om uttrykkene "administrative", "administrative provisions" og "administrative bestemmelser" bare omfatter "forskrift" eller også "enkeltvedtak" slik disse begrepene er definert i

forvaltningsloven § 2 første ledd. Vi kan ikke se at spørsmålet er behandlet i rettspraksis tilknyttet direktivet. Generelle hjemmelskrav som er utviklet av EU-domstolen, herunder kravet til ensartethet og at rettsstilstanden for borgerne er tilstrekkelig klar og presis, ivaretas hvis fullmaktsloven positivt begrenser Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang til de tilfeller hvor det etter direktivet kan gjøres unntak i lov eller forskrift. I en slik situasjon vil kravet om tillatelse fra Arbeidstilsynet være et tilleggsvilkår for å gjøre unntak, altså et vilkår som kommer i tillegg til direktivets vilkår. Konsekvensen blir altså at arbeidstakerne, hvis interesser direktivet har til formål å beskytte, oppnår sterkere vern enn om arbeidsgiveren gis ensidig adgang til å fravike direktivets grenser i de tilfeller direktivets materielle vilkår for unntak er oppfylt. Stortinget har ved innføringen av arbeidsmiljøloven § 10-12 (6)-(8) lagt til grunn at det er adgang til dette.

Etter vår oppfatning åpner Arbeidstidsdirektivet for at et forvaltningsorgan kan gis adgang til ved enkeltvedtak å dispensere fra direktivets grenser i de tilfeller direktivet gir adgang til å gjøre unntak i lov eller forskrift. Dette gjelder etter vårt skjønn i alle fall når direktivets materielle vilkår for unntak er inntatt i fullmaktsloven og begrenser dispensasjonsadgangen.

Arbeidstidsdirektivet gir relativt vidtgående adgang til i lov og forskrift å gjøre unntak fra direktivets bestemmelser om daglig og ukentlig arbeidsfri, pauser, tidslengden på nattarbeid og referanseperioder. Det kan blant annet gjøres unntak for alle virksomheter hvor det er nødvendig å sikre vedvarende tjenester og produksjon, eksempelvis for ansatte ved sykehus, ambulansetjeneste, lufthavner, jernbanetransport og brannvesen. Arbeidstilsynet vil etter vårt skjønn også kunne gis adgang til å dispensere i slike tilfeller såfremt direktivets materielle vilkår for unntak er inntatt i fullmaktsbestemmelsen.

Vi legger altså til grunn at Arbeidstilsynet i lov eller forskrift kan gis adgang til å fravike direktivets hovedregler ved enkeltvedtak i de tilfeller direktivet åpner for unntak i lov eller forskrift og direktivets vilkår er inntatt i fullmaktsloven som en materiell skranke for Arbeidstilsynets kompetanse.

#### **IV. OVERSIKT OVER TILFELLER HVOR 2005-LOVEN OPPHEVER ARBEIDSTILSYNETS DISPENSASJONSADGANG**

##### **1. Dispensasjon fra hovedregelen om daglig arbeidsfri**

Etter 1977-loven skulle arbeidstakerne som hovedregel ha en daglig fritid på minst 11 timer mellom to arbeidsperioder. I virksomheter som var bundet av tariffavtaler, kunne imidlertid arbeidsgiveren og arbeidstakerens tillitsvalgte, når det var nødvendig for en hensiktsmessig avvikling av tjenesten, slutte skriftlig avtale om at den daglige arbeidsfrie perioden skulle gjøres kortere enn 11 timer, men ikke kortere enn 8 timer. Uavhengig av om virksomheten var bundet av tariffavtale kunne Arbeidstilsynet i særlige tilfeller samtykke i en kortere daglig fritid, uten at det gjaldt noen nedre grense for hvor kort denne kunne tillates.

2005-loven viderefører hovedregelen om daglig fritid på minst 11 timer. Avtaleunntaket videreføres også med nødvendige tilpasninger til Arbeidstidsdirektivet. Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang ble imidlertid opphevet. 2006-loven gjeninnførte riktignok en dispensasjonsadgang, jf. § 10-12 (6)-(8), men rekkevidden er vesentlig begrenset i forhold til 1977-loven, blant annet fordi det er en forutsetning for dispensasjonsadgangen at partene ikke har kompetanse til å etablere den aktuelle arbeidstidsordning ved tariffavtale.

Bakgrunnen for at dispensasjonsadgangen ble opphevet med 2005-loven er så vidt vi kan se ikke særskilt drøftet i Ot. prp. nr. 49 (2004-2005). Det fremgår imidlertid forutsetningsvis at dette skyldes tilpasninger til Arbeidstidsdirektivet. Arbeidslivslovutvalgets innstilling gjengis slik på s. 157: "Utvalget ønsker derfor å videreføre en adgang til å gjøre unntak fra reglene om 11 timers sammenhengende fri ..., men mener adgangen til å gjøre unntak bør tilpasses, og begrenses til, arbeidstidsdirektivets unntaksadgang". Departementet sier videre på s. 158 at Arbeidstidsdirektivets vilkår for å kunne gjøre unntak fra reglene om daglig hvile må presiseres, og utaler i den forbindelse at "Arbeidstilsynets adgang til å tillate en ytterligere reduksjon av den arbeidsfrie perioden opphører dermed i sin nåværende form."

Etter vår oppfatning var det imidlertid ikke av hensyn til Arbeidstidsdirektivet påkrevd å oppheve dispensasjonsadgangen. Dispensasjonsadgangen kunne blitt videreført med nødvendige tilpasninger til Arbeidstidsdirektivet. Dette synes også å være lovgivers oppfatning, som illustreres ved at 2006-loven gjeninnfører begrenset dispensasjonsadgang. Etter vår oppfatning åpner imidlertid direktivet for en mer vidtgående dispensasjonsadgang enn den som følger av § 10-12 (6)-(8), blant annet fordi direktivet ikke stiller som vilkår for dispensasjonsadgang at partene mangler kompetanse til å inngå tariffavtale.

## **2. Dispensasjon fra hovedregelen om ukentlig arbeidsfri**

Etter 1977-loven skulle arbeidstakerne ha en sammenhengende ukentlig fritid på minst 36 timer. Ved virksomheter som var bundet av tariffavtale kunne arbeidsgiveren inngå avtale med de tillitsvalgte om gjennomsnittsberegning av fritiden, forutsatt at den aldri kunne være kortere enn 28 timer i noen enkelt uke. Arbeidstilsynet kunne gi tillatelse til slik gjennomsnittsberegning for virksomheter som ikke var bundet av tariffavtale.

2005-loven reduserer kravet om ukentlig fritid til 35 timer i tråd med Arbeidstidsdirektivet, men avtaleunntaket er videreført med nødvendige tilpasninger til direktivet. Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang ble imidlertid opphevet, og ble ved 2006-loven erstattet med den atskillig mer begrensede dispensasjonsadgang som følger av § 10-12 (6)-(8).

For så vidt gjelder begrunnelsen for å oppheve dispensasjonsadgangen, samt spørsmålene om dette var påkrevd av hensyn til direktivet og om direktivet gir adgang til å utvide dagens dispensasjonsadgang, vises det til det som er sagt om dette ovenfor i punkt 1.

### 3. Dispensasjon fra kravet om arbeidsfri annenhver søndag

1977-loven foreskrev at den ukentlige fritid så vidt mulig skulle legges til en søn- eller helgedag. Arbeidstaker som hadde utført søn- og helgedagsarbeid, skulle som hovedregel ha fri det påfølgende søn- og helgedagsdøgn. Arbeidstilsynet kunne imidlertid gi dispensasjon når det var påkrevd. Ved virksomheter som var bundet av tariffavtale, kunne arbeidsgiver og arbeidstakernes tillitsvalgte for en periode på inntil 6 måneder avtale en arbeidstidsordning som ga arbeidstakerne fri gjennomsnittlig hvert annet søn- og helgedagsdøgn, men da slik at det ukentlige fridøgn minst hver tredje uke måtte falle på en søn- eller helgedag.

2005-loven viderefører kravet om at arbeidstaker som har utført søn- og helgedagsarbeid skal ha arbeidsfri påfølgende søn- og helgedag. Loven viderefører også adgangen til gjennomsnittsberegning etter avtale, men etter 2005-loven kan slik avtale inngås med arbeidstakeren, ikke med arbeidstakernes tillitsvalgte. Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang er opphevet, uten at dette er begrunnet ut over det som er sagt ovenfor i punkt 1. En begrenset dispensasjonsadgang ble gjeninnført med 2006-loven, jf. § 10-12 (6), jf. (8).

Etter vår oppfatning var det ikke av hensyn til direktivet påkrevd å oppheve Arbeidstilsynets adgang til å dispensere fra kravet om arbeidsfri. Til forskjell fra grensene for daglig og ukentlig fritid som direkte følger av direktivet, inneholder ikke direktivet noe krav om på hvilke ukedager arbeidstakeren skal ha arbeidsfri. På denne bakgrunn synes ikke direktivet å stenge for dispensasjonsadgang så lenge denne ligger innefor de rammer som følger av direktivets øvrige grenser.

### 4. Tillatelse til søndagsarbeid

1977-loven inneholdt et alminnelig forbud mot søndagsarbeid, slik at det bare var adgang til slikt arbeid når visse vilkår var oppfylt. Ved virksomheter som var bundet av tariffavtale, var det imidlertid i nærmere angitte situasjoner adgang til å inngå avtale med de tillitsvalgte om søn- og helgedagsarbeid på inntil 8 søn- og helgedager i kalenderåret. Innenfor samme rammer kunne Arbeidstilsynet gi tillatelse til søndagsarbeid, uavhengig av om virksomheten var bundet av tariffavtale.

Det alminnelige forbudet mot søndagsarbeid er videreført i 2005-loven, men vilkårene for slikt arbeid er noe forenklet. Avtaleunntaket er også videreført i noe endret form. Grensen på inntil 8 søn- og helgedager i kalenderåret er opphevet. Videre er 1977-lovens opplisting av de konkrete situasjoner hvor det skulle være adgang til å inngå avtale, erstattet med et generelt vilkår om at det må foreligge et "særlig og tidsavgrenset behov" for søndagsarbeid.

Dispensasjonsadgangen er imidlertid opphevet uten at det er lett å gjenfinne begrunnelsen for dette. Etter en gjennomgang av hensyn som tilsier begrensninger i adgangen til søndagsarbeid, samt fremsettelse av forslag om å videreføre eksisterende begrensninger, foreslår departementet at "dagens adgang til å avtale søndagsarbeid etter § 45 videreføres, men at formuleringen av vilkårene endres tilsvarende for nattarbeid, dvs. der 'det foreligger et særlig og tidsavgrenset behov' for slikt arbeid, jf. forslag til § 10-10 fjerde ledd.", jf. Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) s. 178. At dispensasjonsadgangen samtidig oppheves, kommenteres ikke særskilt.

Etter vår oppfatning var det ikke av hensyn til direktivet påkrevd å oppheve Arbeidstilsynets adgang til å gi tillatelse til søndagsarbeid. Direktivet oppstiller ikke noe forbud mot søndagsarbeid. En dispensasjonsadgang for Arbeidstilsynet skulle således ikke være i strid med direktivet, forutsatt at dispensasjonsadgangen ligger innefor de rammer som følger av direktivets øvrige grenser.

## 5. Tillatelse til nattarbeid

Tilsvarende som for søndagsarbeid inneholdt 1977-loven et alminnelig forbud mot nattarbeid, altså slik at det bare var adgang til slikt arbeid når visse vilkår var oppfylt, samt adgang til å gjøre unntak etter avtale eller tillatelse fra Arbeidstilsynet. Og tilsvarende som for søndagsarbeid er det alminnelige forbudet og avtaleunntaket i forenkelt form videreført i 2005-loven. I tillegg er det innført regler om arbeidstid for nattarbeid.

Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang ble imidlertid opphevet med 2005-loven. Heller ikke i denne sammenheng kan vi se at dette begrunnes særskilt, verken i de generelle merknader eller i merknadene til lovteksten. Opphevelsen kunne imidlertid ikke ha vært begrunnet av hensyn til å sikre overholdelse av Arbeidstidsdirektivet. I Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) s. 172, hvor departementet sammenfatter gjeldende rett, er forholdet til direktivet kommentert slik:

"Arbeidstidsdirektivet inneholder ikke noe forbud mot nattarbeid, men fastsetter at den normale arbeidstiden for arbeidstaker som arbeider om natten skal være åtte timer i gjennomsnitt per periode på 24 timer. Videre er det en absolutt åttetimersgrense for nattarbeid som innebærer særlig risiko eller belastninger for arbeidstaker. Direktivet har også en bestemmelse om helsekontroll av nattarbeidere og overføring av nattarbeidere til dagarbeid for arbeidstakere som lider av påviste helseproblemer knyttet til det at de jobber om natten."

En dispensasjonsadgang for Arbeidstilsynet skulle således ikke være i strid med direktivet, forutsatt at dispensasjonsadgangen ligger innefor de rammer som følger av direktivets øvrige grenser, herunder grensene for arbeidstidens lengde ved nattarbeid.

## V. SAMMENFATNING

Vår gjennomgang av rettsutviklingen med henblikk på Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang, viser at 2005-loven har opphevet Arbeidstilsynets adgang til å dispensere fra lovens hovedregler på følgende områder:

- Adgangen til å dispensere fra hovedregelen om daglig arbeidsfri
- Adgangen til å dispensere fra hovedregelen om ukentlig arbeidsfri
- Adgangen til å dispensere fra hovedregelen om arbeidsfri annenhver søndag
- Adgangen til å gi tillatelse til søndagsarbeid
- Adgangen til å gi tillatelse til nattarbeid

For flere av disse endringene inneholder lovforarbeidene ingen særskilt drøftelse av spørsmålet om å oppheve Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang.

Etter vår oppfatning kan ikke behovet for nødvendige tilpasninger til Arbeidstidsdirektivet fullt ut begrunne at Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang er opphevet i ovennevnte tilfeller.

Adgangen til å gi Arbeidstilsynet kompetanse til å dispensere fra reglene om daglig og ukentlig arbeidsfri er sterkt begrenset. Men etter vår oppfatning åpner direktivet for en mer vidtgående dispensasjonsadgang enn den Arbeidstilsynet er tildelt i § 10-12 (6)-(8).

Etter vår oppfatning er ikke direktivet direkte til hinder for en adgang for Arbeidstilsynet til å dispensere fra reglene om søndagsfri eller til å gi tillatelse til søndags- eller nattarbeid, da direktivet ikke stiller krav med hensyn til hvilke ukedager arbeidstakeren skal ha arbeidsfri eller stiller vilkår for i hvilke situasjoner det skal være adgang til søndags- eller nattarbeid. Følgelig kan Arbeidstilsynet etter vår oppfatning gis adgang til å dispensere fra reglene om søndagsfri og til å gi tillatelse til søndags- og nattarbeid, forutsatt dispensasjonsadgangen ligger innenfor rammen av øvrige direktivfastsatte grenser, herunder grensene for daglig og ukentlig arbeidsfri, grensene for samlet arbeidsfri og grensene for arbeidstidens lengde ved nattarbeid.

Oslo, 22. august 2007  
for BUGGE, ARENTZ-HANSEN & RASMUSSEN

Tarjei Thorkildsen  
Advokat  
Saksansvarlig advokat: Tarjei Thorkildsen

*Wiersholm*

## Notat

---

**Til:** Arbeidsgiverforeningen Spekter  
**Fra:** Jan Fougner og Martin Haukland, Wiersholm  
**Ansv. advokat:** Jan Fougner  
**Dato:** 24. oktober 2007

---

### ARBEIDSTILSYNETS DISPENSASJONSADGANG

#### 1. INNLEDNING

Vi viser til tidligere korrespondanse, herunder våre notat av 9. og 17. oktober 2007.

Vedlagt følger en kort gjennomgang av Arbeidstidsdirektivet i forhold til områder hvor det ikke vil være i strid med direktivet om Arbeidstilsynet ble gitt en utvidet dispensasjonsadgang.

#### 2. RÅDSDIREKTIV 2003/88/EF (ARBEIDSTIDSDIREKTIVET)

##### 2.1 Innledning

I det følgende vurderes hvorvidt arbeidstidsdirektivet åpner for en utvidelse av Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang utover det dagens lov legger opp til, samt hvor langt dispensasjonsadgangen kan utvides i henhold til direktivet i forhold til følgende områder:

- 1) Regelen om daglig arbeidsfri.
- 2) Regelen om ukentlig arbeidsfri.
- 3) Regelen om nattarbeid.
- 4) Regelen om søndagsarbeid
- 5) Regelen om arbeidsfri annenhver søndag.

##### 2.2 Generelt

Som det fremgår også av BAHRs notat er begrensningen i Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang fra lovgivers side generelt begrunnet i nødvendige tilpasninger til arbeidstidsdirektivet. Arbeidstidsdirektivet er ikke til hinder for å gi Arbeidstilsynet dispensasjonsadgang utenfor direktivets anvendelsesområde. Direktivet regulerer kun visse aspekter ved organiseringen av arbeidstiden, herunder

- Grensene for daglig og ukentlig arbeidsfri
- Grensene for den ukentlige arbeidstiden
- Pauser
- Årlig ferie
- Regler for nattarbeid, herunder lengden på slikt arbeid
- Arbeidsrytme
- Referanseperioder



Direktivet inneholder imidlertid ingen bestemmelser om søndagsarbeid, overtid, eller betingelser for når nattarbeid kan benyttes. Direktivet vil imidlertid sette grenser for søndagsarbeid og overtid gjennom bestemmelsene for daglig og ukentlig arbeidsfri, samt øvre grense for ukentlig arbeidstid, men innenfor disse rammer vil Arbeidstilsynet kunne gis adgang til å gi dispensasjon gjennom lovgivningen.

Direktivet fastsetter en generell unntaksadgang gjennom tariffavtaler i artikkel 18. Unntaksadgangen gjennom lov og forskrift i artikkel 17 er imidlertid snevrere og gjelder kun for nærmere angitte virksomhetsområder eller situasjoner. Arbeidstilsynet kan ikke gis dispensasjonsadgang i de tilfeller hvor unntak bare kan gjøres gjennom avtale mellom arbeidslivets parter. Som det fremgår av BAHRs notat, vil Arbeidstilsynet dog kunne gis dispensasjonsadgang i de tilfeller der det kan gjøres unntak gjennom lov eller forskrift. I slike tilfeller kan Arbeidstilsynet gis fullmakt gjennom lov eller forskriftsbestemmelse til å dispensere fra loven i det enkelte tilfelle. En slik fullmaktsbestemmelse må imidlertid inneholde direktivets materielle vilkår for unntak slik at det er klart hvor langt Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang går.

### **2.3 Nærmere om artikkel 17 – unntak gjennom lov og forskrift**

#### **2.3.1 Artikkel 17 nr. 2**

Etter arbeidstidsdirektivets artikkel 17 nr. 2 kan de unntak som opplistes i artikkelens nr. 3, 4, og 5 (daglig arbeidsfri, pauser og ukentlig arbeidsfri), blant annet gjøres gjennom lov og forskrift. Det er et vilkår at de arbeidstakerne det gjelder sikres tilsvarende kompenserende hvile eller der dette ikke er mulig, annet "høveleg vern".

#### **2.3.2 Artikkel 17 nr. 3**

Artikkel 17 nr. 3 bestemmer at det, i samsvar med artikkel 17 nr. 2, kan gjøres unntak fra artikkel 3 (daglig arbeidsfri), artikkel 4 (pauser), artikkel 5 (ukentlig arbeidsfri), artikkel 8 (tidslengden på nattarbeid), og artikkel 16 (referanseperioder). Unntak fra disse bestemmelsene gjennom lov og forskrift kan imidlertid bare gjøres for nærmere bestemte virksomhetsområder og situasjoner, herunder;

- Virksomhet der det er avstand mellom arbeidssted og arbeidstakers hjem
- Vakt og overvåkningsvirksomhet
- Virksomhet som gjør det nødvendig å sikre vedvarende tjenester eller produksjon, særlig helse- og omsorgssektoren, personer som arbeider ved havner/lufthavner, presse/radio/fjernsyn, gass/vann/elektrisitet/renovasjonsvesen, industri der arbeidsprosessene ikke kan avbrytes av tekniske grunner
- forventet ekstraarbeid innenfor posttjenesten
- arbeid innenfor jernbanetransport

Unntaksadgangen er benyttet i arbeidsmiljøloven i følgende bestemmelser:

- Arbeidsmiljøloven § 10-12 sjette ledd oppstiller en dispensasjonsadgang for Arbeidstilsynet med hensyn til daglig og ukentlig arbeidsfri samt søndagsarbeid for tilfeller der det er lang avstand mellom arbeidssted og arbeidstakers hjem slik som artikkel 17 nr. 3 gir adgang til.
- Arbeidsmiljøloven § 10-12 syvende ledd gir Arbeidstilsynet dispensasjonsadgang med hensyn til daglig og ukentlig arbeidsfri for helse og omsorgsarbeid, og vakt og overvåkningsarbeid der arbeidet er helt eller delvis av passiv karakter.

Artikkel 17 nr. 3 oppstiller som nevnt unntaksadgang gjennom lov og forskrift for helse og omsorgsarbeid samt vakt og overvåkningsarbeid, men oppstiller ikke som vilkår at det dreier seg om helt eller delvis passivt arbeid. Direktivet åpner således for en utvidelse av Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang i disse tilfellene. Videre oppstiller arbeidsmiljøloven § 10-12 åttende ledd et vilkår om at dispensasjon etter sjette og syvende ledd forutsetter at partene ikke har kompetanse til å etablere de aktuelle arbeidstidsordningene ved tariffavtale. Arbeidsdirektivets artikkel 17 nr. 3 oppstiller heller ikke et slikt krav, og det er således også her adgang til å utvide Arbeidstilsynets kompetanse.

Det er imidlertid ikke gitt unntaksadgang i lov og forskrift hva gjelder den øvre grense for ukentlig arbeidstid i artikkel 6 slik at en eventuell dispensasjon fra Arbeidstilsynet fra reglene om daglig og ukentlig arbeidsfri i artikkel 3 og 5, må ligge innenfor rammen av det som følger av artikkel 6. Artikkel 6 sier at den gjennomsnittlige arbeidstiden per syvdagersperiode ikke skal overstige 48 timer medregnet overtid. Referanseperioden for artikkel 6 er etter artikkel 16b, maksimum 4 måneder.

### 2.3.3 Artikkel 17 nr. 4 og 5

Etter artikkel 17 nr. 4 kan det gjøres unntak i lov og forskrift fra artikkel 3 og 5 (daglig og ukentlig arbeidsfri) for:

- (i) for skiftarbeid ved bytte av skift.
- (ii) for virksomhet der arbeidsperiodene er delt opp gjennom hele dagen, særlig rengjøringsarbeid.

Etter artikkel 17 nr. 5 kan det gjøres unntak fra artikkel 6 (øvre grense for ukentlig arbeidstid) og artikkel 16b (referanseperioden for artikkel 6) gjennom lov og forskrift for leger under utdanning.

## 2.4 Daglig arbeidsfri

Etter arbeidsmiljøloven av 1977 skulle den daglige perioden med arbeidsfri være 11 timer mellom to arbeidsperioder. Denne perioden kunne etter avtale med de tillitsvalgte i virksomhet som var bundet av tariffavtale kortes ned til 8 timer. I særlige tilfeller kunne Arbeidstilsynet samtykke i enda kortere periode. Samme gjelder etter den nye arbeidsmiljøloven, dog med det unntak at Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang er fjernet. I Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) ble dette blant annet begrunnet med nødvendige tilpasninger til arbeidstidsdirektivet.

Arbeidstidsdirektivet utelukker imidlertid ikke at Arbeidstilsynet kan gis kompetanse til å dispensere fra denne bestemmelsen i visse tilfeller, og for visse virksomhetsområder. Dette bekreftes også av at endringene til ny arbeidsmiljølov som trådte i kraft 1. januar 2007, gjeninnførte en begrenset adgang til å fravike bestemmelsen om daglig arbeidsfri i tilfeller der det var lang avstand mellom arbeidssted og arbeidstakers hjem, samt for helse- og omsorgsarbeid, og vakt- og overvåkningsarbeid som helt eller delvis er av passiv karakter. Forutsetningen er at partene ikke har kompetanse til å etablere de aktuelle arbeidstidsordningene ved tariffavtale, jf § 10-12 åttende ledd.

Det kan imidlertid bemerkes at etter lovens forarbeider var kravet om at partene måtte mangle slik kompetanse også basert på arbeidstakerorganisasjonenes uttalelser om at tariffavtalene ivaretok virksomhetenes behov for fleksibilitet og at det derfor ikke var behov for en utvidelse av dispensasjonsadgangen. Departementet mente derfor at hvis dispensasjonsadgangen ble reservert for tilfellene der partene manglet slik kompetanse, ville arbeidstakersidens motforestillinger langt på vei være ivarettatt.

Arbeidstidsdirektivet er dog ikke i seg selv til hinder for at Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang utvides i forhold til den adgang Arbeidstilsynet har etter dagens arbeidsmiljølov.

- (i) Arbeidstidsdirektivet åpner for det første for at unntak kan gjøres i lov eller forskrift for flere virksomhetsområder enn det som følger av arbeidsmiljøloven § 10-12,
- (ii) For det annet oppstiller ikke arbeidstidsdirektivet noe krav om at arbeidet må være av helt eller delvis passiv karakter, og
- (iii) For det tredje oppstilles det heller ikke noe krav om at partene må mangle kompetanse til å etablere de aktuelle arbeidstidsordningene ved tariffavtale.

## 2.5 Ukentlig arbeidsfri

Etter arbeidsmiljøloven av 1977 skulle den ukentlige perioden med arbeidsfri være minst 36 timer sammenhengende. Dette kunne dog fravikes ved avtale med de tillitsvalgte i virksomhet som var bundet av tariffavtale ved gjennomsnittsberegning av fritiden, dog slik at den sammenhengende perioden ikke kunne være kortere enn 28 timer i noen enkelt uke. Arbeidstilsynet kunne gi samme tillatelse for virksomheter som ikke var bundet av tariffavtale.

Den nye arbeidsmiljøloven reduserer kravet om ukentlig arbeidsfri til 35 timer i samsvar med arbeidstidsdirektivet. Bestemmelsen kan fravikes ved avtale med de tillitsvalgte i virksomhet som er bundet av tariffavtale ved gjennomsnittsberegning av fritiden, men da slik at den sammenhengende perioden ikke kan være kortere enn 28 timer i noen enkelt uke. Videre er Arbeidstilsynets

dispensasjonsadgang sterkt begrenset gjennom arbeidsmiljøloven § 10-12 jf. pkt. 2.3.2. Begrensningen ble i lovens forarbeider, på samme måte som for den daglige arbeidsfrie perioden, blant annet begrunnet med nødvendige tilpasninger til arbeidstidsdirektivet. Arbeidstidsdirektivet stenger imidlertid ikke for at arbeidstilsynet gis større adgang til å dispensere fra denne bestemmelsen.

- (iv) Arbeidstidsdirektivet åpner for det første for at unntak kan gjøres i lov eller forskrift for flere virksomhetsområder enn det som følger av arbeidsmiljøloven § 10-12,
- (v) For det annet oppstiller ikke arbeidstidsdirektivet noe krav om at arbeidet må være av helt eller delvis passiv karakter, og
- (vi) For det tredje oppstilles det heller ikke noe krav om at partene må mangle kompetanse til å etablere de aktuelle arbeidstidsordningene ved tariffavtale.

## 2.6 Nattarbeid

Arbeidsmiljøloven av 1977 inneholdt et alminnelig forbud mot nattarbeid med mindre visse vilkår var oppfylt. Det kunne videre gjøres unntak etter avtale med tillitsvalgte for virksomheter bundet av tariffavtale eller ved tillatelse fra Arbeidstilsynet uavhengig av tariffavtale. Etter den nye arbeidsmiljøloven er nattarbeid ikke tillatt med mindre arbeidets art gjør det nødvendig. Ved virksomhet som er bundet av tariffavtale kan imidlertid arbeidsgiver inngå skriftlig avtale om nattarbeid med de tillitsvalgte dersom det foreligger et særlig og tidsavgrenset behov for det. Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang er opphevet uten at dette begrunnet særskilt i forarbeidene til loven.

Arbeidstidsdirektivet oppstiller ikke noe forbud mot nattarbeid, bare krav om at normalarbeidstiden for nattarbeidere ikke overstiger 8 timer i løpet av 24 timer, samt en maksimumgrense på 8 timer per 24 timer for nattarbeidere med risikofylte yrker. Innenfor disse rammer er arbeidstidsdirektivet ikke til hinder for at Arbeidstilsynet gis myndighet til å tillate nattarbeid. At arbeidstidsdirektivet ikke har noe forbud mot nattarbeid har også lovgiver vært klar over jf. NOU 2004: 5:

*"Direktivet inneholder ikke noe forbud mot nattarbeid, men fastsetter at nattarbeid ikke må overstige åtte timer i gjennomsnitt pr. periode på 24 timer."* Arbeidstidsdirektivet er altså ikke til hinder for at Arbeidstilsynet gis myndighet til å tillate nattarbeid innenfor direktivets rammer hva gjelder lengden på slikt arbeid.

## 2.7 Søndagsarbeid

Arbeidsmiljøloven av 1977 inneholdt et alminnelig forbud mot søndagsarbeid med mindre visse vilkår var oppfylt. Det kunne videre gjøres unntak etter avtale med tillitsvalgte for virksomheter bundet av tariffavtale eller ved tillatelse fra Arbeidstilsynet uavhengig av tariffavtale.

Det alminnelige forbudet mot søndagsarbeid er videreført i den nye arbeidsmiljøloven, men vilkårene for slikt arbeid er noe forenklet. Avtaleunntaket for virksomheter bundet av tariffavtale er også videreført i noe endret form. Vilåret for å inngå slik avtale er at det foreligger et særlig og tidsavgrenset behov for det. Arbeidstilsynets adgang til å gi tillatelse til søndagsarbeid er opphevet uten at dette begrunnes særskilt i lovens forarbeider. På samme måte som for nattarbeid kan imidlertid ikke begrunnelsen for å oppheve denne adgangen forankres i arbeidstidsdirektivet. Arbeidstidsdirektivet har bestemmelser om lengden på nattarbeid, daglig og ukentlig arbeidsfri, samt øvre grense for den ukentlige arbeidstiden, men har ingen bestemmelser om søndagsarbeid eller på hvilke dager arbeidstakeren skal ha fri. Kravet er bare 8 timer arbeidsfri per 24 timers periode og 35 timer sammenhengende fri per periode på syv dager. Arbeidstidsdirektivet er altså ikke til hinder for at Arbeidstilsynet gis adgang til å tillate søndagsarbeid så fremt dette ikke kommer i konflikt med daglig og ukentlig arbeidsfri eller den øvre grense for arbeidstid per periode på syv dager.

## 2.8 Rett til arbeidsfri annenhver søndag

Dagens arbeidsmiljølov viderefører 1977-lovens krav om at arbeidstaker som har utført søndags- og helgedagsarbeid skal ha arbeidsfri påfølgende søn- og helgedag. Adgangen til gjennomsnittsberegning etter avtale slik at arbeidstakeren i gjennomsnitt får fri annenhver søndag over en periode på 26 uker videreføres også, men etter den nye arbeidsmiljøloven kan slik avtale inngås med arbeidstakeren, ikke de tillitsvalgte. Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang etter 1977-loven er ikke videreført. Arbeidstidsdirektivet inneholder som nevnt ovenfor bare regler om daglig og ukentlig arbeidsfri, ikke hvilke dager arbeidstaker skal ha fri på. Arbeidstidsdirektivet er således ikke til hinder for at denne bestemmelsen kan fravikes etter tillatelse fra Arbeidstilsynet.

Arbeidstidsdirektivet er altså ikke til hinder for at bestemmelsene om rett til arbeidsfri annenhver søndag kan fravikes etter tillatelse fra Arbeidstilsynet.

## **2.9 Sammenfatning**

Arbeidstidsdirektivet oppstiller ikke noe forbud mot søndagsarbeid eller nattarbeid, og er således ikke til hinder for at Arbeidstilsynets dispensasjonsadgang i forhold til disse bestemmelsene gjeninnføres innenfor direktivets øvrige rammer slik som kravet til daglig og ukentlig arbeidsfri, lengden på nattarbeid, og den øvre grensen for ukentlig arbeidstid. Direktivet åpner også for en mer omfattende adgang for Arbeidstilsynet til å dispensere fra bestemmelsene om daglig og ukentlig arbeidsfri enn det som følger av dagens arbeidsmiljølov, men da innenfor visse virksomhetsområder jf. artikkel 17 nr. 3.

\*\*\*