

Kendelse af 30. juni 2021 i faglig voldgift FV 2021-37:

Fagligt Fælles Forbund

(forhandlingssekretær Svend-Aage Poulsen)

mod

DI Dansk Byggeri (DI Overenskomst III)

for

Ørskov Byg og Montage v/Dennis Ørskov

(seniorchefkonsulent, advokat Thorsten Wilstrup)

1. Uoverensstemmelsen

Sagen angår velfærdsforanstaltninger i form af adgang til toilet, spise- og omklædningsrum mv. Hovedspørgsmålet er, hvorledes et krav om etablering heraf ”på eller i umiddelbar nærhed af byggepladsen” skal forstås.

2. Sagens behandling ved faglig voldgift

Sagen er den 10. maj 2021 forhandlet for en faglig voldgiftsret med undertegnede, fhv. højesteretspræsident Børge Dahl, som formand og opmand og følgende partsudpegede medlemmer: forhandlingssekretærene Johnny Frimann Storm og Mark Christensen, begge 3F, konsulenterne Troels Lauge Nielsen og advokatfuldmægtig Michelle Mai Olofsen, begge DI.

Der blev under forhandlingen afgivet forklaring af arbejdsmiljøkonsulent A, 3F, virksomhedsindehaver B, Ørskov Byg og Montage, og chefkonsulent C, DI.

Efter procedure og votering enedes parterne om på forslag af opmanden at forelægge en række spørgsmål for Arbejdstilsynet til besvarelse.

Efter modtagelse af Arbejdstilsynets besvarelse har parterne fastholdt deres påstande og anbringender og anmodet om, at der træffes afgørelse ved kendelse på det herefter foreliggende grundlag.

3. Påstande

Klager har nedlagt påstand om, at indklagede skal anerkende, at der på byggepladsen Skovbovænget 67, jf. bekendtgørelse nr. 1989 af 9. december 2020 om bygge- og anlægsarbejde, ikke var etableret velfærdsforanstaltninger på eller i umiddelbar nærhed af byggepladsen Skovbovænget 67.

Indklagede har påstået frifindelse.

4. Overenskomstgrundlaget

Det hedder i 2020-Bygningsoverenskomstens § 27 om skurforhold i stk. 1:

”Velfærdsforanstaltninger gennemføres i henhold til den til enhver tid gældende bekendtgørelse, som indgår i nærværende overenskomstforhold, for tiden ”Arbejdstilsynets bekendtgørelse nr. 1516 af 16. december 2010 om indretning af byggepladser og lignende arbejdssteders” regler om velfærdsforanstaltninger (se bilag 10).”

Bilag 10 til Overenskomsten med overskriften ”Uddrag af bekendtgørelse om indretning af byggepladser og lignende arbejdssteder” indeholder en gengivelse af ”Arbejdsministeriets bekendtgørelse nr. 1516 af 16. december 2010” kapitel 9 om ”Velfærdsforanstaltninger”.

2010-bekendtgørelsen er med virkning fra den 1. januar 2021 erstattet af Arbejdstilsynets bekendtgørelse nr. 1989 af 9. december 2020, som bl.a. viderefører følgende bestemmelser:

”Kapitel 9

Velfærdsforanstaltninger

§ 60. Arbejdsgiveren skal sørge for, at den ansatte under arbejdet har adgang til

- 1) toilet, der er aflåseligt,
- 2) spiserum med borde og siddepladser med ryglæn samt adgang til drikkevand i nærheden,
- 3) håndvask med rindende koldt og varmt vand,
- 4) omklædningsrum,
- 5) brusebad, jf. dog stk. 2, og
- 6) soveplads, hvis der på arbejdsstedet udføres tjeneste med tilladelse til at sove.

...

§ 61. Faciliteterne skal etableres på eller i umiddelbar nærhed af byggepladsen og være til rådighed fra arbejdets begyndelse.

...

§ 62. Faciliteterne skal være hensigtsmæssigt beliggende i forhold til hinanden og de enkelte arbejdssteder og have gode adgangsforhold. Der må højst være en afstand af 200 meter eller en transporttid på 5 minutter til toilet.

...

§ 63. Faciliteterne kan etableres i skurvogne, skure, pavilloner, eksisterende bygninger m.v. ...

...

Kapitel 11

Straf

§ 73. Medmindre højere straf er forskyldt efter lov om arbejdsmiljø eller anden lovgivning, straffes med bøde eller fængsel i indtil 2 år den, der

- 1) overtræder §§ 5 - 70,
- 2) ikke efterkommer påbud efter bekendtgørelsen eller
- 3) tilsidesætter vilkår for dispensationer efter bekendtgørelsen.

Stk. 2. For overtrædelse af §§ 5 - 60, stk. 3, og §§ 61 - 70 kan der pålægges en arbejdsgiver bødeansvar, selvom overtrædelsen ikke kan tilregnes ham som forsætlig eller uagtsom. For bødeansvaret fastsættes ingen forvandlingsstraf.

Stk. 3. Der kan pålægges selskaber m.v. (juridiske personer) strafansvar efter reglerne i straffelovens 5. kapitel.”

5. Den konkrete sag

Den indklagede virksomhed havde i efteråret 2020 et indvendigt arbejde i en kælder i en villa beliggende Skovbovænge 67, 3500 Værløse, og et tagrenoveringsarbejde på en villa beliggende Lindevej 31, 3500 Værløse. Arbejdet på de to pladser blev udført af to svende, som havde hver sin firmabil med værktøj. Begge svende have kørekort og kunne benytte den firmabil, de hver især havde til rådighed, til transport mellem de to byggepladser.

Der blev til brug for svendene ved arbejde på de to pladser opstillet en skurvogn med velfærdsfaciliteter ud for villaen på Lindevej 31. **Parterne er uenige om**, hvorvidt skurvognen ved byggepladsen på Lindevej er opstillet i umiddelbar nærhed af byggepladsen på Skovbovænget.

Lindevej er en sidevej til Skovbovænget. Det er oplyst, at afstanden mellem de to ejendomme ad Skovbovænget og Lindevej er 750 meter (Google)/758 meter (Krak), og at det tager 2 minutter (Google)/4 minutter (Krak) at komme fra villaen på Skovbovænget 67 til villaen på Lindevej i bil, mens gangtiden er 9 minutter.

6. Parternes påstande

Klager har nedlagt **påstand** om, at indklagede skal anerkende, at der på byggepladsen Skovbovænget 67, jf. bekendtgørelse nr. 1989 af 9. december 2020 om bygge- og anlægsarbejde,

ikke var etableret velfærdsforanstaltninger på eller i umiddelbar nærhed af byggepladsen Skovbovænget 67.

Indklagede har påstået frifindelse.

7. Parternes synspunkter

7.1. Klager har anført, at det ikke må tage mere end 5 minutter at gå fra arbejdssted til velfærdsfaciliteterne. Transporttiden i bekendtgørelsens § 62, stk. 1, er, hvor lang tid det tager at tilbagelægge distancen til fods, ikke hvor lang tid det tager i bil. Velfærdsforanstaltninger på byggepladsen Lindevej kan derfor ikke være velfærdsforanstaltninger på byggepladsen Skovbovænget.

Klager har endvidere anført, at på meget store arbejdspladser kan arbejdsgiveren overholde de 5 minutter ved at køre medarbejderen på toilettet, men at de to byggepladser i sagen ikke kan defineres som meget store byggepladser.

Klager har henvist til en ensidigt indhentet udtalelse fra Arbejdstilsynet. Arbejdsmiljøkonsulent A, 3F, sendte den 3. februar 2021 en e-mail til Arbejdstilsynet, arbejdstilsynet@at.dk, med spørgsmål foranlediget af den konkrete sag. Den blev sendt cc. til e-mailadressen tilhørende chefkonsulent D, Arbejdstilsynet, som ifølge A er alment anerkendt af 3F og Dansk Byggeri som ekspert på området. Det hedder i denne e-mail bl.a.:

”Hej AT.

Vi har et spørgsmål til forståelse af en regel i Byggepladsbekendtgørelsen, nemlig § 62. Her hedder det: ”Der må højst være en afstand af max 200 meter eller en transporttid på 5 minutter til toilet.”

I en konkret sag bygges der på en byggeplads, men alle skur- og velfærdsfaciliteter, inklusive toilettet, befinder sig på en anden byggeplads, hvor samme firma er i gang. Arbejdsgiveren har stillet bil til rådighed sådan, at toilettet skal nås indenfor 5 minutter i bil. Hvis man altså har kørekort... Hvis man skal gå, tager det 10 min. (også ifølge google maps).

Vi mener ikke, at denne planlægning af skur- velfærdsforanstaltningerne opfylder kravene til § 62.

Det kan bl.a. ikke forudsættes, at de ansatte har kørekort.

...”

Denne e-mail blev besvaret i en e-mail dagen efter, den 4. februar 2021, af chefkonsulent D. Det hedder i svaret bl.a.:

”Hej A

Du spørger om afstandskrav til toilet på arbejdspladser omfattet af bekendtgørelse om bygge- og anlægsarbejde, og henviser til § 62 i bekendtgørelsen. Du nævner også øvrige skur og velfærdsfaciliteter, herunder fx omklædning og spiseplads.

På et vejledende grundlag kan jeg svare på dine spørgsmål, og herunder vil jeg gøre opmærksom på, at der ikke i reglerne er fastsat specifikke afstandskrav til velfærdsforanstaltninger. Det specifikke krav om en maksimal afstand på 200 meter eller 5 minutters transporttid gælder alene i forhold til toilet, som det fremgår af § 62. Det gælder dog samtidigt jf. § 61, at velfærdsfaciliteterne skal etableres på eller i umiddelbar nærhed af byggepladsen, og være til rådighed fra arbejdets begyndelse. § 61 definerer således, at velfærdsfaciliteterne og herunder toilet skal være placeret på byggepladsen eller umiddelbart op af byggepladsen fx på den anden side af gaden og ikke i den anden ende af byen.

Ovennævnte krav er forhold, som de ansattes arbejdsgiver skal sørge for. Jeg forstår derfor ikke, at du nævner, at de 5 minutters transporttid (på byggepladsen jf. § 61) afhænger af, om de ansatte har en bil og/eller et kørekort. Det er jo arbejdsgiverens ansvar. Det betyder fx på en meget stor byggeplads, at de 5 minutter kan overholdes ved, at arbejdsgiveren sikrer, at de ansatte fx kan blive kørt til toilettet med en max transporttid på 5 minutter, når de har behov for at komme på toilettet, eller fx ved at placere et eller flere toiletter tæt på arbejdsstederne på byggepladsen.

...”

7.2. Indklagede har anført, at fortolkningen af Bygningsoverenskomstens § 27 skal følge Arbejdstilsynets fortolkning af den bekendtgørelse, som der henvises til i bestemmelsen – overenskomstparterne har ikke kompetence til at fortolke indholdet i bekendtgørelsen. Der skal være hurtig, let og nem adgang til velfærdsfaciliteterne. Det er imidlertid ikke kun et spørgsmål om geografi, det er også et spørgsmål om tid. Stiller arbejdsgiver et transportmiddel til rådighed, er det den tid, det tager at komme fra arbejdssted til velfærdsfaciliteterne i dette transportmiddel,

som er afgørende, ikke gangtiden. Der er i bekendtgørelsen stillet specifikke krav vedrørende afstanden til toilet, og der kan ikke stilles krav om kortere afstand til øvrige velfærdsfaciliteter. Hvis velfærdsfaciliteterne er placeret samlet i en skurvogn, og det specifikke afstandskrav til toilet er opfyldt, må afstandskrav til de øvrige faciliteter anses for opfyldt. Der er ikke grundlag for en sondring mellem store og små byggepladser. Der gælder ikke nogen pligt for arbejdsgiver til at køre medarbejderne på toilettet, det er tilstrækkeligt at stille de fornødne transportmidler til rådighed.

Indklagede hr henvist til en ensidigt indhentet udtalelse fra Arbejdstilsynet. I en e-mail af 9. april 2021 til arbejdstilsynet, arbejdstilsynet@at.dk, har indklagede stillet følgende spørgsmål til bekendtgørelsens § 62:

”Vores spørgsmål går på transporttiden på de 5 minutter til toilet. Er der nogen steder beskrevet, hvilken transportform transporttiden skal beregnes ud fra. Et det okay at beregne transporttiden ud fra kørsel i bil eller cykel mv.”

Dette spørgsmål blev besvaret i en e-mail af 12. april 2021 fra CallCenterPostkasse@at.dk:

”...

Nej transportformen står ikke beskrevet, så Arbejdstilsynet forholder sig ikke til, om arbejdsgiveren fx har en bil klar, der kan køre de ansatte til toilettet.

...

Venlig hilsen
Arbejdstilsynet

...”

Dette udløste samme dag et nyt spørgsmål i en e-mail til CallCenterPostkasse@at.dk:

”Er det korrekt forstået, at betingelsen om transporttid på 5 minutter således betragtes for overholdt, hvis arbejdsgiver har stillet et egnet transportmiddel til rådighed, og transporttiden i dette transportmiddel ikke overstiger 5 minutter?”

Dette spørgsmål blev besvaret samme dag i en mail fra CallCenterPostkasse@at.dk således:

”Det er korrekt.”

8. Indhentet udtalelse fra Arbejdstilsynet

Efter procedure og votering enedes parterne om at sende en henvendelse til Arbejdstilsynet indeholdende en række spørgsmål. Henvendelsen er sendt til Arbejdstilsynet, arbejdstilsynet@at.dk, i en e-mail af 1. juni 2021. Denne mail er af Arbejdstilsynets Callcenterleder videresendt til Arbejdsmiljøfagligt Center i Arbejdstilsynet og af dette besvaret den 8. juni 2021 ved indskrivning af svar på spørgsmålene i den fælles henvendelse fra parterne. Besvarelsen er fremsendt med en e-mail af specialkonsulent Ingo Jensen. Henvendelsen med svar er sålydende – Arbejdstilsynets svar er gengivet i kursiv:

”Til rette vedkommende i Arbejdstilsynet

Fagligt Fælles Forbund og DI Dansk Byggeri er i forbindelse med behandlingen af en faglig voldgift på forslag fra opmanden, højesteretsdommer Børge Dahl, blevet enige om at anmode Arbejdstilsynet om at besvare nedennævnte spørgsmål om etablering af velfærdsforanstaltninger – meget gerne med henvisning til det relevante retskildegrundlag og praksis vedrørende bekendtgørelse nr. 1989 af 9. december 2020 om bygge- og anlægsarbejde, hvorefter de i § 60 nævnte velfærdsforanstaltninger skal etableres ”på eller i umiddelbar nærhed af byggepladsen.

1.

Hvilke momenter indgår ved en stillingtagen til, om kravet om ”umiddelbar nærhed” er opfyldt?

Det fremgår af § 61, stk. 1, i byggepladsbekendtgørelsen, at de i § 60 angivne velfærdsfaciliteter, skal etableres på eller i umiddelbar nærhed af byggepladsen og være til rådighed fra arbejdets begyndelse.

Begrebet ”i umiddelbar nærhed” af byggepladsen er ikke nærmere defineret i reglerne. Det fremgår dog af § 62, stk. 1, at der højst må være en afstand af 200 meter eller en transporttid på 5 minutter til toilet.

Da det må vurderes, at toiletfaciliteterne er de mest kritiske velfærdsfaciliteter i forhold til afstand til de ansatte på byggepladsen, må det vurderes med formuleringen af § 61, stk. 1, jf. § 62, stk. 1, at en afstand på 200 meter eller en transporttid på 5 minutter også vil være at betragte som ”i umiddelbar nærhed” af byggepladsssen i forhold til andre velfærdsfaciliteter end toiletter. Og det må hertil kunne udledes af præciseringen i § 62, stk. 1, der jo alene er en præcisering i forhold til toiletfaciliteter, at for øvrige faciliteter f.eks. omklædnings- og

badefaciliteter m.v., kan ”i umiddelbar nærhed” godt være længere væk fra byggepladsen end 200 meter eller en transporttid på 5 minutter – og stadig være ”i umiddelbar nærhed” af byggepladsen.

2.

Kan kravet om ”umiddelbar nærhed” opfyldes både ved en fysisk placering i kort afstand og ved en fysisk placering, som kan nås med en kort transporttid? Er der absolutte grænser i afstand og/eller tid?

Betingelserne vedr. en afstand af 200 meter eller en transporttid på 5 minutter i § 62, stk. 1, er angivet som fakultative. Dvs. at begge betingelser ikke behøver at være opfyldt på samme tid. Det er derfor tilstrækkeligt, at en af betingelserne er opfyldt. Det er ikke angivet i bekendtgørelsen, hvad der nærmere ligger i begrebet ”i umiddelbar nærhed”, men da det må vurderes, at toiletfaciliteterne er de mest kritiske i forhold til afstand til de ansatte på byggepladsen, så må det udledes af angivelsen i § 62, stk. 1, at kravet om ”i umiddelbar nærhed” både kan opfyldes ved en placering i kort afstand fra byggepladsen og en fysisk placering, der kan nås ved kort transporttid.

3.

Kan krav til transporttid opfyldes ved, at den enkelte medarbejder råder over en firmabil eller andet Transportmiddel? eller er der særlige betingelser eller arbejdsgiverforpligtigelser, i de tilfælde at transporttiden søges overholdt ved at benytte bil? og hvordan stilles en medarbejder uden kørekort, hvis transporttiden kan overholdes ved at benytte bil?

Det er arbejdsgiverens ansvar at sikre, at velfærdsforanstaltningerne kan nås inden for en transporttid på 5 minutter. Og ja, kravet til transport kan sikres ved, at den ansatte råder over et transportmiddel, der kan sikre transporten til faciliteterne. Transportmidlet behøver ikke nødvendigvis at være et transportmiddel, hvortil der kræves kørekort.

4.

Vil kravene til ”umiddelbar nærhed” i § 61, stk. 1, være opfyldt, hvis faciliteterne er placeret, så kravene til toilet i § 62, stk. 1, 2. pkt., er opfyldt, dvs. at der fra arbejdsstedet på byggepladsen højst er en afstand af 200 meter eller en transporttid på 5 minutter?

Ja, det må udledes af § 61, stk. 1, jf. § 62, stk. 1, at ”i umiddelbar nærhed” (også) vil være en afstand på 200 meter eller en transporttid på 5 minutter i forhold til andre velfærdsfaciliteter end toilet.

5.

Skal fysisk afstand måles i luftlinje eller efter den korteste vej, som medarbejderen kan følge?

Ud fra en formålsfortolkning af reglerne må kravet om de højst 200 meter til toilet i § 62, stk. 1, fortolkes således, at det er den faktiske afstand, som de ansatte skal tilbagelægge fra de enkelte arbejdssteder til toilet, der må være højst 200 meter. Altså den faktisk korteste vej og ikke afstanden målt i luftlinje.

6.

Hvis arbejdsgiveren har stillet transportmiddel til rådighed for medarbejderen, er det da den korteste afstand under anvendelse af dette transportmiddel, som er afgørende?

Ja, det afgørende vil være, om anvendelse af det transportmiddel, der er stillet til rådighed, vil kunne sikre en transporttid til toilet på højst 5 minutter.

7.

§ 62 stk. 1, 2. afsnit ” Der må højst være en afstand af 200 meter eller en transporttid på 5 minutter til toilet.” skal denne tid og afstandsbeskrivelse forstås som foregå ”på eller i umiddelbar nærhed af byggepladsen”, eller kan tiden og afstanden alene placeres udenfor byggepladsen, eksempelvis mellem 2 byggepladser i et villakvarter.

Betingelserne vedr. en afstand af 200 meter eller en transporttid på 5 minutter i § 62, stk. 1, er angivet som fakultative. Dvs. at begge betingelser ikke behøver at være opfyldt på samme tid. Det er derfor tilstrækkeligt, at en af betingelserne er opfyldt. § 62, stk. 1, må fortolkes således, at faciliteterne både kan være på eller i umiddelbar nærhed af byggepladsen, og at afstanden til toilet beror på afstanden til de enkelte arbejdssteder på byggepladsen.”

9. Opmandens begrundelse og resultat

Det følger af Bygningsoverenskomstens § 27, at der efter denne stilles de krav til velfærdsforanstaltninger, som er foreskrevet i Arbejdstilsynets bekendtgørelse om bygge- og anlægsarbejde. Arbejdsgiveren er således overenskomstmæssigt forpligtet til at leve op til de krav til toilet- og spisefaciliteter mv., som fremgår af bekendtgørelsen, og brud på pligterne vil kunne sanktioneres med bod efter arbejdsretslovens § 12. Bestemmelserne i bekendtgørelsen må forstås med respekt af, at overtrædelse af reglerne er forbundet med strafansvar, jf. bekendtgørelsens § 70. Der er ikke fremkommet oplysninger, som giver grundlag for en videregående forståelse af

Overenskomstens § 27, end hvad følger af bekendtgørelsen. Der foreligger således kun et brud på Overenskomstens § 27, hvis reglerne i bekendtgørelsen er overtrådt.

Hovedspørgsmålet under sagen er, hvorledes kravet i bekendtgørelsens § 61, stk. 1, om, at velfærdsfaciliteterne skal etableres ”på eller i umiddelbar nærhed af byggepladsen” skal forstås. Efter ordlyden af, sammenhængen mellem og formålet med bestemmelserne i § 61, stk. 1, og § 62, stk. 1, er der ikke grundlag for en anden forståelse end den, som Arbejdstilsynet har redegjort for i den indhentede udtalelse af 8. juni 2021. Kravet om nærhed må derfor i det hele i hvert fald anses for opfyldt, hvis den faktiske afstand, medarbejderen skal tilbagelægge, er højst 200 meter, eller hvis den faktiske transporttid under anvendelse af et transportmiddel, som arbejdsgiveren har stillet til rådighed, og som medarbejderen kan benytte, er højst 5 minutter. Det bemærkes, at kravet om nærhed skal opfyldes i forhold til de medarbejdere, som sættes til at arbejde på en plads.

Køretiden i bil mellem de to byggepladser i Værløse var mindre end 5 minutter. Medarbejderne på byggepladsen Skovbovænget 67 rådede over og kunne benytte hver sin firmabil til kørsel fra denne plads til skurvognen med velfærdsfaciliteterne, som var opstillet til deres brug ud for den anden plads på Lindevej. Kravet om nærhed var således opfyldt i forhold til de medarbejdere, som var sat til at arbejde på pladsen. Indklagede skal derfor frifindes.

Thi bestemmes:

Indklagede frifindes.

Hver part bærer egne omkostninger ved sagens behandling og halvdelen af udgiften til opmand.

Børge Dahl