

Kendelse afsagt den 31. maj 2010

i faglig voldgiftssag FV2010.0001

3F Transportgruppen

(advokat Evelyn Jørgensen)

mod

DIO II v/DI

for

Arctic Container Operation A/S

(advokat Henrik Uldal)

Uoverensstemmelsen angår rækkevidden af en anciennitetsbestemmelse i en virksomhedsoverenskomst.

Påstande mv.

Klager har nedlagt påstand om, at indklagede skal anerkende at § 15, stk. 3 (anciennitetsbestemmelsen) i gældende overenskomst mellem HTS-A, Nordjylland og Fagligt Fælles Forbund, 3F, Aalborg, for terminalarbejdere hos Arctic Container Operation A/S – i det følgende benævnt ACO-overenskomsten – skal forstås således, at ancienniteten ikke afbrydes, hvor medarbejderen genansættes inden for 24 måneder.

Indklagede har påstået frifindelse.

Uoverensstemmelsen angår nærmere, om anciennitetskravet i ACO-overenskomstens § 15, stk. 3 – 9 måneders beskæftigelse som betingelse for ret til selvvalgt uddannelse – kan opfyldes under anvendelse af overenskomstens § 3, stk.3, om afskedigelse og genantagelse inden for 24 måneder, dvs. om § 3, stk. 3, er en anciennitetsbestemmelse, der ikke udelukkende knytter sig til løntillægsbestemmelsen i § 3, stk. 1, men også finder anvendelse ved beregningen af ancienniteten efter § 15, stk. 3.

Baggrunden for sagen

De påberåbte bestemmelser i ACO-overenskomsten 2007-2010 er sålydende:

§ 2. Normallønninger

...

§ 3. Anciennitet

Stk. 1.

Efter et halvt års uafbrudt beskæftigelse i virksomheden ydes et tillæg på ...

Stk. 2.

Som afbrydelse af anciennitet regnes ikke fravær på grund af tilskadekomst eller sygdom, ...
Hvis en arbejder fratræder efter egen opsigelse, fortabes den opnåede anciennitet.

Stk. 3.

I tilfælde, hvor en arbejder afskediges, men genantages efter en periode, der ikke overstiger 24 måneder, bevarer han dog den på afskedigelsestidspunktet opnåede anciennitet.

§ 4. Tillæg

...

§ 15. Kompetenceudvikling, uddannelse og kompetenceudviklingsfond

A. Kompetenceudvikling

...

Stk. 3. Den enkelte medarbejder har – under fornødent hensyn til virksomhedens forhold – efter 9 måneders beskæftigelse ret til indtil tre ugers frihed (uden løn) om året til deltagelse i selvvalgt efter- og videreuddannelse. Der kan dog ydes løn, der svarer til 85 % af "sædvanlig overenskomstmæssig løn" ...

§ 20. Barsel

Stk. 1.

Arbejdsgiveren udbetaler til medarbejdere, der på det forventede fødselstidspunkt har 9 måneders uafbrudt beskæftigelse i virksomheden, ..., fuld løn under fravær på grund af barsel fra 4 uger fra forventet fødselstidspunkt ... og indtil 14 uger efter fødslen ...

I de særlige bestemmelser vedrørende lagerarbejdere i Fællesoverenskomsten mellem HTS og 3F er der sålydende anciennitetsbestemmelse, for så vidt modsvarende ACO-overenskomstens § 3, stk. 3:

§ 1. Tillægsbetalinger

Stk. 1. Anciennitetstillæg

Til de overenskomstmæssige lønninger ydes følgende tillæg:

Efter 6 måneders uafbrudt beskæftigelse i virksomheden ...

Som afbrydelse af ancienniteten regnes ikke fravær på grund af sygdom eller tilskadekomst ...

Hvis en arbejder fratræder på grund af egen opsigelse, fortabes den opnåede anciennitet.

I tilfælde, hvor en arbejder afskediges, men genansættes efter en periode, der ikke overstiger 12 måneder, bevarer han dog den på afskedigelsestidspunktet opnåede anciennitet.

...

Bestemmelserne om barsel findes i Fællesoverenskomstens almindelige bestemmelser § 16, der er ligelydende med ACO-overenskomstens § 20.

Arctic Container Operation A/S er en virksomhed, der i ikke ubetydeligt omfang anvender sæsonarbejdere. Virksomheden beskæftiger et klart flertal af fastansatte medarbejdere, men gør i perioden fra april til november brug af en del sæsonarbejdere, der udgør en relativt fast kreds af medarbejdere, hvorfra medarbejderne til de faste stillinger rekrutteres.

Forklaringer

Ole Nors Nielsen, der var ansat i virksomheden i 1980-97 og nu er næstformand i 3F's lokalafdeling, har forklaret, at 20-25 af de ansatte i virksomheden er sæsonafløserne. Uoverensstemmelsen opstod, da en af sæsonafløserne, der medbragte den fornødne anciennitet fra tidligere års ansættelse, fik afslag på videreuddannelse i henhold til ACO-overenskomstens § 15, stk.3. Dette var så meget mere uforståeligt, eftersom virksomheden havde betalt barselsløn til sæsonarbejderne helt som til de fastansatte medarbejdere. Det var i det hele taget første gang, en sæsonarbejder havde

fået et afslag begrundet med, at anciennitet fra tidligere års ansættelse ikke kunne overføres. At det netop var § 15, stk. 3, der blev givet afslag på, var også uforståeligt, fordi det i realiteten er ydelser, der betales af Kompetenceudviklingsfonden og således ikke reelt koster virksomheden noget.

ACO-overenskomsten er indgået og bevaret som en virksomhedsoverenskomst, fordi virksomheden i mange henseender er meget speciel. Navnlig er der i virksomheden beskæftiget en større kreds af faste sæsonarbejdere, der måske først efter 8-10 år bliver fastansat, og som der altid har været enighed om så vidt muligt skal behandles og beskyttes på lige fod med de fastansatte medarbejdere. Det er i øvrigt undertiden sket, at sæsonarbejdere i løbet af en sæson har opsparret så megen overtid, at de afspadserer det meste af vinteren efter sæsonen, så deres ansættelsesforhold kun afbryder i ganske kort tid inden den næste sæson. Under overenskomstforhandlingerne i 1995 blev det udtrykkelig nævnt, at alle – dvs. også sæsonarbejderne, der jo udgør ”fødekæden” – skulle efteruddannes, og man bibeholdt i ACO-overenskomsten den ekstra uge hertil i forhold til Fællesoverenskomsten. Rent faktisk kom dog kun et fåtal af de fastansatte gennem et planlagt efteruddannelsesforløb, og det nåede derfor ikke at blive aktuelt for sæsonarbejderne.

Jesper Baltazar Christensen, der har været administrerende direktør for virksomheden siden 1994, og som i de sidste 10 år har været medlem af HTS' (nu DI's) bestyrelse, har forklaret, at ACO-overenskomsten alt overvejende må forstås på samme måde som de modsvarende bestemmelser i Fællesoverenskomsten. Ved overenskomstfornyelserne vedtages ACO-overenskomsten er da også først, når Fællesoverenskomsten er kommet på plads og i lyset af denne. I overensstemmelse hermed ser han ACO-overenskomstens § 3, stk. 3, som en ren løntillægsbestemmelse helt på linje med anciennitetsbestemmelsen i § 1, stk. 1, i Fællesoverenskomstens særlige bestemmelser vedrørende lagerarbejdere. ACO-overenskomsten havde oprindeligt en særskilt forhandlet bestemmelse om en uges uddannelse, og selv om den stort set aldrig var blevet brugt, blev den bibeholdt, da tilsvarende regler kom ind i Fællesoverenskomsten, hvilket er forklaringen på den ekstra uges frihed til uddannelse i ACO-overenskomstens § 15, stk. 3. Han vil ikke afvise, at virksomheden kan have udbetalt barselsløn til sæsonarbejdere, men det må i så fald være sket som følge af fejl begået af lønningbogholderiet.

Det omtvistede anciennitetsspørgsmål er for ham både et praktisk og principielt problem. Dels er det ikke hensigtsmæssigt, hvis sæsonarbejderne, der antages til arbejde i den travle sæson, kan få frihed til efteruddannelse, dels forudsætter Kompetenceudviklingsfondens betalingsforpligtelse,

at anciennitetsbestemmelserne er de samme i ACO-overenskomsten som i Fællesoverenskomsten. Fonden vil dog dække den ekstra uges frihed.

Når fraværperioden i § 3, stk. 3, er fastsat til 24 måneder, er det sket for at sikre lønforholdene for sæsonarbejderne.

Parternes argumentation

Klager har anført, at denne sag alene angår forståelsen af anciennitetsbestemmelsen i ACO-overenskomstens § 15, stk. 3, og ikke angår Fællesoverenskomstens anciennitetsregler.

De omhandlede bestemmelser i ACO-overenskomsten er særskilt blevet forhandlet mellem overenskomstparterne og adskiller sig indholdsmæssigt fra Fællesoverenskomsten. Dels er uddannelsesperioden i § 15, stk. 3, 1 uge længere end ifølge Fællesoverenskomsten, dels er fraværperioden i § 3, stk. 3, dobbelt så lang som i særbestemmelserne til Fællesoverenskomsten. Og i det hele taget kan det lægges til grund, at ACO-overenskomsten stedse er blevet forhandlet i lyset af virksomhedens anvendelse af sæsonarbejdere, som altid har udgjort "fødekæden", der har været en fælles interesse i at sikre bedst muligt, og som i hvert fald har det samme kompetencebehov som de fastansatte medarbejdere. Hertil kommer, at virksomheden ubestridt har betalt barselsløn til sæsonarbejdere på grundlag af den samme anciennitetsberegning, som klager nu hævder for uddannelsesreglernes vedkommende. Der kan allerede derfor ikke sluttes fra Fællesoverenskomstens til ACO-overenskomstens anciennitetsbestemmelser, og i øvrigt taler ordlyden af Fællesoverenskomsten klart for det af klager hævdede resultat.

Indklagede har gjort gældende, at såvel en ordlyds- som en formålsfortolkning støtter indklagedes forståelse af den omtvistede anciennitetsbestemmelse. Endvidere har klager bevisbyrden for, at ACO-overenskomsten skal forstås på anden måde end Fællesoverenskomsten, når bestemmelserne som i dette tilfælde i alt væsentligt er enslydende, og denne bevisbyrde har klager ikke løftet.

§ 15, stk. 3, om kompetenceudvikling – der er en yngre bestemmelse end lønanciennitetsbestemmelsen i § 3, stk. 3 – kræver en tilknytning til virksomheden på 9 måneder, og der er intet nævnt i bestemmelsen om, at en medarbejder efter afskedigelse og genansættelse kan overføre sin tidligere anciennitet. Både i ACO-overenskomsten og i Fællesoverenskomsten er der en række forskellige anciennitetsbestemmelser, der har hver deres historiske begrundelse, og der kan alle-

rede derfor ikke i hver af overenskomsterne sluttes fra den ene anciennitetsbestemmelse til den anden. ACO-overenskomsten er endvidere som en virksomhedsoverenskomst altid blevet forhandlet og vedtaget i baghjulet på Fællesoverenskomsten. Den lægger sig da også indholdsmæssigt tæt op ad Fællesoverenskomsten og må naturligvis forstås på samme måde som denne, hvis der ikke er meget stærke holdepunkter for andet. Og klager har ikke løftet bevisbyrden for, at der skal forholdes anderledes i dette tilfælde.

Der har ikke mellem de af hver af parterne valgte medlemmer af voldgiftsretten kunnet opnå enighed eller flertal for en afgørelse. Afgørelsen træffes derfor af opmanden, fhv. højsteretsdommer Poul Sørensen.

Opmandens begrundelse og resultat

Modsat § 1, stk. 1, i tillægget til Fællesoverenskomsten – hvor reglen om generhvervelse af anciennitet efter afskedigelse er placeret under overskriften "Tillæggsbetalinger" som en del af grundlaget for disse betalinger – er den modsvarende bestemmelse i ACO-overenskomstens § 3, stk. 3, placeret i en særskilt bestemmelse under overskriften "Anciennitet". Dette forhold taler umiddelbart for at anses bestemmelsen i ACO-overenskomsten som en anciennitetsbestemmelse af mere generel karakter.

Endvidere er både suspensionsperioden i ACO-overenskomstens § 3, stk. 3, og uddannelsesperioden i § 15., stk. 3, væsentligt længere end de modsvarende perioder i Fællesoverenskomsten og tillægget hertil, hvilket i sig selv taler for, at disse bestemmelser ikke blot er en automatisk afskrift af Fællesoverenskomsten, men at bestemmelserne i hvert fald oprindeligt er blevet særskilt forhandlet under hensyn til virksomhedens og medarbejdernes særlige forhold.

Hertil kommer, at der er tale om en virksomhed, der i udstrakt grad gør brug af "faste" sæsonarbejdere som fødekæde for senere fastansættelser. Der er således også enighed om, at den længere suspensionsperiode i § 3, stk. 3, er særligt begrundet i virksomhedens udstrakte anvendelse af sådanne sæsonarbejdere.

Endelig er det ubestridt, at virksomheden i henseende til anciennitetsbestemmelsen i § 20 om barselsløn har behandlet sæsonarbejdere på lige fod med de fastansatte medarbejdere, hvilket

for sæsonarbejdernes vedkommende nødvendigvis må være sket under anvendelse af suspensionsbestemmelsen i § 3, stk. 3.

På denne særlige baggrund findes anciennitetsbestemmelsen vedrørende kompetenceudviklingsreglerne i ACO-overenskomstens § 15, stk. 3, at måtte forstås som af klager påstået, og klagers påstand må derfor tages til følge.

Herefter bestemmes:

Indklagede skal anerkende, at § 15, stk. 3 (anciennitetsbestemmelsen) i gældende overenskomst mellem HTS-A, Nordjylland og Fagligt Fælles Forbund, 3F, Aalborg, for terminalarbejdere hos Arctic Container Operation A/S skal forstås således, at ancienniteten ikke afbrydes, hvor medarbejderen genansættes inden for 24 måneder.

Hver part bærer egne omkostninger og skal efter regning betale halvdelen af opmandens honorar mv.

Poul Sørensen