

**Tilkendegivelse** i faglig voldgiftssag FV2009.0263

Serviceforbundet

(advokat Evelyn Jørgensen)

mod

Dansk Erhverv Arbejdsgiver

for

F.A. Thiele A/S

(advokat Lars Alexander Borke)

Uoverensstemmelsen angår, om virksomheden pga. en kutyme i branchen har været uberettiget til at modregne overenskomstmæssige stigninger i minimallønningerne i medarbejdernes personlige tillæg, jf. herved Optikeroverenskomstens § 3, nr. 1 og 3, litra a.

Klager nedlagde følgende påstande:

Dansk Erhverv Arbejdsgiver skal anerkende, at F.A. Thiele A/S ikke har modregningsadgang i personlige løntillæg ved overenskomstmæssige stigninger.

F.A. Thiele A/S skal foretage efterregulering af lønnen for samtlige optikere, der uretmæssigt er modregnet i lønnen i overenskomstperioden 2007-2010 samt i indeværende overenskomstperiode 2010-2012, med tillæg af sædvanlig procesrente fra de enkelte lønbeløbs normale forfaldsdato.

Indklagede påstod frifindelse.

Sagen er rejst, efter at F.A. Thiele A/S ved brev af 24. marts 2009 meddelte medarbejderne, at den overenskomstmæssige stigning i minimallønnen pr. 1. marts 2009 ikke ville komme til udbetaling, i det omfang personlige tillæg oversteg minimallønnen.

Sagen blev mundtligt forhandlet den 26. oktober 2011 med undertegnede fhv. højesteretsdommer Poul Sørensen som opmand.

Der blev afgivet forklaring af formand for Urmagerens og Optikernes Lands sammenslutning Anette Pedersen, kædedirektør Rasmus Planck, formand for Danmarks Optikerforening Per Michael Jensen, kontorchef Jette Møller og overenskomstchef, advokat Peter Vibe Jespersen.

Efter bevisførelse, procedure og votering kunne ikke opnås enighed eller flertal for en afgørelse blandt de af hver af parterne valgte medlemmer af voldgiftsretten. Afgørelsen træffes derfor af opmanden.

Der var enighed om at afslutte sagen i overensstemmelse med opmandens tilkendegivelse, hvorefter indklagede ville blive frifundet.

#### Opmandens begrundelse og resultat

Optikeroverenskomsten indgået mellem Dansk Erhverv Arbejdsgiver og Serviceforbundet / Urmagerens og Optikernes Lands sammenslutning er – som parterne under sagen er enige om – en minimal-lønsoverenskomst, der i § 3, nr. 1, fastsætter normallønningerne for optikersvende, og i § 3, nr. 3, litra a, bestemmer, at personligt løntillæg er et aftaleforhold mellem virksomhed og medarbejder, og at lønnen, som forudsætning for minimallønningerne, for ældre, dygtige eller mere betroede medarbejdere skal ligge højere end minimallønnen.

Parterne er endvidere enige om, at det arbejdsretlige udgangspunkt herefter er, at en arbejdsgiver i tilfælde af overenskomstmæssige stigning i minimallønningerne har modregningsret i den enkelte medarbejders mulige personlige tillæg, alt under respekt af den i § 3, nr. 3, litra a, anførte forudsætning.

Der er ikke oplyst om tilfælde forud for F.A. Thiele A/S' brev af 24. marts 2009, hvor en optikervirksomhed rent faktisk har foretaget modregning for overenskomstmæssige minimallønsstigninger i en medarbejders personlige tillæg, og klager har ved sin bevisførelse sandsynliggjort, at der ikke hidtil ses at være foretaget sådan modregning. Spørgsmålet, der forligger til afgørelse, er herefter, om der i branchen foreligger en udtrykkelig og/eller kutymemæssig forståelse af Optikeroverenskomsten, således at der eksisterer en retligt bindende – og i givet fald overenskomstudfyldende – kutyme for, at overenskomstmæssige stigninger af minimallønningerne ikke kan modregnes i aftalte personlige tillæg.

Som nævnt er det arbejdsretlige udgangspunkt, at overenskomstmæssige stigninger i minimallønnen kan modregnes i aftalte personlige tillæg. Det påhviler derfor klager at godtgøre, at der heroverfor foreligger en retligt bindende kutyme for, at sådan modregning ikke kan ske.

Overenskomstens karakter af minimallønsoverenskomst med individuelt aftalte personlige tillæg stammer efter et oplyste tilbage fra de første optikeroverenskomster, der i tiden før 1991 blev indgået mellem Danmarks Optikerforening og Urmagernes og Optikernes Landssammenslutning. I overenskomsterne dengang var der aftalt halvårslige reguleringer af minimallønnen med et beløb svarende til 112,5 % over eller under en udgangssats i forhold til Dansk Arbejdsgiverforenings lønsatser.

I 1991-1993 overenskomsten blev minimallønnen imidlertid fastsat til årlige bestemte beløb. Det blev samtidig bestemt, at minimallønnen i overenskomstperioden skulle reguleres med 8 %, og at der ikke kunne foretages modregning i de personlige tillæg. Denne udtrykkelige bestemmelse om modregningsforbud var, som det efter bevisførelsen kan lægges til grund, begrundet i omlægningen af reguleringen af minimallønnen og den særlige 8 %-regulering, og bestemmelsen blev ikke gentaget i 1993-1995-overenskomsten eller i senere overenskomster.

Efter indgåelsen af Optikeroverenskomsten i 1993 præciserede Danmarks Optikerforening, at reguleringen af grundlønnen (dvs. overenskomstens minimallønninger) kunne fratrækkes de personlige tillæg. Urmagernes og Optikernes Landssammenslutning gjorde straks indsigelse herimod med tilkendegivelse af, at spørgsmålet, hvis det blev aktuelt, ville blive forfulgt arbejdsretligt.

Det fremgår, at Dansk Handel & Service i hvert fald i forbindelse med overenskomstfornyelsen i 1997 og i 1998 orienterede sine optikermedlemsvirksomheder om, at der var modregningsret, således at der ikke var pligt til at foretage lønregulering, hvis en medarbejders nuværende løn oversteg minimallønssatsen. Det kan endvidere efter de afgivne forklaringer lægges til grund, at dette også i de følgende år har været arbejdsgiverforeningens principielle standpunkt, der lejlighedsvist har været tilkendegivet over for medlemsvirksomhederne.

På den således anførte baggrund – herunder navnlig, at forbundet ved indgåelsen af overenskomsten i 1993 accepterede, at det nyindsatte modregningsforbud i 1991-overenskomsten på ny udgik af overenskomstteksten, samt arbejdsgiverforeningens tilkendegivne standpunkt dengang over for forbundet og arbejdsgiverforeningens påfølgende orientering af sine medlemsvirksomheder om modregningsadgangen – har der klart ikke efter 1993 foreligget en fælles forståelse mellem overenskomstparterne om modregningsspørgsmålet, ligesom klageren heller ikke findes at have godtgjort

eksistensen af en retligt bindende kutyme for, at der som påstået ikke kan modregnes i personlige tillæg for overenskomstmæssige stigninger af minimallønningerne.

Det forhold, at indklagedes medlemsvirksomheder, muligt som følge af markeds- og beskæftigelsesforholdene i branchen, ikke rent faktisk har gjort brug af modregningsretten, kan på den anførte baggrund ikke begrunde et andet resultat.

Indklagede vil herefter skulle frifindes for klagers påstande.

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

København den 1. november 2011

Poul Sørensen