

Protokollat
med tilkendegivelse

i

Faglig Voldgift

(FV 2013.0060)

Fagligt Fælles Forbund (3F)
(advokat Pernille Leidersdorff-Ernst)

mod

Gartneri-, Land- og Skovbrugets Arbejdsgivere (GLS-A)
for HedeDanmark A/S
(advokat Charlotte Strøm Petersen)

1. Baggrunden for sagen

Sagen angår en tvist om, hvorvidt HedeDanmark A/S har været berettiget til at varsle væsentlige vilkårsændringer for vinterafskedigede medarbejdere. HedeDanmark havde i 2012 ved virksomhedsoverdragelse overtaget vedligeholdelsen af grønne arealer mv. i en række kommuner og dermed overtaget et antal hidtil kommunalt ansatte medarbejdere. Efter forhandling blev der den 13. september 2012 indgået aftale om løn- og ansættelsesvilkårene for de virksomhedsoverdragede medarbejdere. Aftalen fremgår af et protokollat af samme dato, underskrevet af 3F, GLS-A og HedeDanmark A/S. I protokollatet hedder det bl.a.:

”...

HedeDanmark har meddelt Fagligt Fælles Forbund, at virksomheden ikke ønsker at tiltræde de kollektive overenskomster og øvrige aftaler, som var gældende før virksomhedsoverdragelsen.

De virksomhedsoverdragede medarbejdere har individuelt indtil 1. april 2013 ret til at opretholde løn- og ansættelsesvilkår efter de kollektive overenskomster og øvrige aftaler, som var gældende før virksomhedsoverdragelsen

Pr. 1. april 2013 overgår medarbejderne til at være omfattet af de for HedeDanmark gældende kollektive overenskomster og lokale aftaler. Dog således at følgende vilkår er gældende:

1. *Summen af løn, pensionsbidrag og værdien af betalte pauser, seniorfridage og ekstra fridage opretholdes. ...*
2. *De virksomhedsoverdragede medarbejdere er alle ansat på funktionærlignende vilkår. Evt. overgang til ansættelse på timelønsvilkår skal varsles med det for medarbejderen gældende opsigelsesvarsel. Evt. fratrædelsesgodtgørelse i henhold til funktionærlovens § 2a udbetales på det tidspunkt, hvor de indtræder i timelønsvilkår. Ansættelse på timelønsvilkår kan tidligst få virkning fra 1. april 2013. Optjening af anciennitet i forhold til overenskomstmæssig fratrædelsesgodtgørelse starter ved medarbejderens ansættelse på timelønsvilkår.*
3. *...*
4. *For samtlige virksomhedsoverdragede medarbejdere, der tidligere var ansat i Svendborg, Ballerup og Frederikssund Kommuner er det aftalt, at vinterhjemsendelse i vintersæsonen 2012/2013 kan finde sted i henhold til de for tidligere ansatte i Svendborg Kommune aftalte regler.*
5. *...*
6. *...*
7. *...*
8. *...”*

I overenskomsten mellem KL og 3F for bl.a. specialarbejdere, som hidtil havde været gældende for de medarbejdere, der blev virksomhedsoverdraget til HedeDanmark, og hvis løn- og ansættelsesvilkår disse individuelt havde ret til at opretholde indtil overenskomstens udløb pr. 1. april 2013, hedder det i protokollat 2 om opsigelsesbestemmelser for specialarbejdere bl.a.:

”...

1. Gældende vilkår

...

2. Lokal mulighed for indgåelse af aftale om afskedigelse som følge af vinteren.

Der kan mellem den enkelte ansættelsesmyndighed og den lokale afdeling af 3F indgås følgende aftale:

- *Afskedigelse på grund af vinteren sker med et varsel på 1 måned til en måneds udgang.*
 - *Fratræden sker tidligst 1. november.*
 - *Genansættelse skal tilbydes senest pr. 1. april det efterfølgende år.*
 - *Den genansatte bevarer sin løngaranti efter overenskomstens § 8, stk. 1, eller opnår samme aflønning som ved afskedigelsen, ligesom den pågældende bevarer retten til eventuelt overgangstillæg efter § 8, stk. 2.*
 - *Allerede optjent opsigelsesvarsel, karenstid og ret til pension bevares ...*
 - *Medarbejdere, der er afskediget på grund af vinteren, kan – uden afgivelse af nyt opsigelsesvarsel – beskæftiges i indtil 35 kalenderdage efter, at fratrædelsen skulle have fundet sted.*
- ...”

Det er oplyst, at tvisten udspringer af en konkret sag om varsling af væsentligt ændrede vilkår for 6 vinterafskedigede medarbejdere. Der er fremlagt et eksempel vedrørende en medarbejder, som ved brev af 27. september 2012 blev vinterafskediget, således at hans sidste arbejdsdag var den 31. oktober 2012, og således at arbejdet skulle genoptages senest den 1. april 2013. Der er enighed om, at varslet er i overensstemmelse med de i aftalens punkt 4 omtalte regler. Den pågældende medarbejder blev ved brev af 29. november 2012 med 6 måneders varsel (svarende til det for ham gældende opsigelsesvarsel) varslet overført fra funktionærliggende vilkår til timelønsvilkår. I varslingsbrevet anførtes, at de væsentligste forskelle ville være, at lønafregningsperioden blev ændret til 16.-15. i måneden med lønudbetaling den sidste hverdag i måneden, at opsigelsesvarslet blev ændret til 28 dage fra virksomhedens side og 14 dage fra medarbejderens side, at der ved sygdom kun ville blive udbetalt fuld løn i 8 uger, at der på søgnehelligdage ikke udbetales løn, men søgnehelligdagsgodtgørelse, og at ferie ikke er med løn, men på baggrund af feriekort.

Det er oplyst, at ingen af de vinterafskedigede medarbejdere tilegnede sig varslingen af de ændrede vilkår som en opsigelse.

Det er under sagen ubestridt, at HedeDanmark i forhold til medarbejdere, som ikke var vinterafskediget, var berettiget til forud for den 1. april 2013 at varsle tilsvarende vilkårsændringer med de pågældendes individuelle opsigelsesvarsler, dog således at ændringerne tidligst kunne have virkning fra den 1. april 2013.

2. Parternes påstande

Klager, Fagligt Fælles Forbund (3F), har nedlagt følgende påstande:

Principalt:

Indklagede skal anerkende, at man ikke over for specialarbejdere, der er vinterafskediget med forkortet opsigelsesvarsel i henhold til Specialarbejderoverenskomstens protokollat 2, stk. 2, kan varsle væsentlige vilkårsændringer, før de er genansat i stillingen efter vinterafskedigelsen.

Subsidiært:

Indklagede skal anerkende, at HedeDanmark A/S i medfør af Specialarbejderoverenskomstens protokollat 2, stk. 2, er forpligtet til at afbryde en vinterafskedigelse, såfremt HedeDanmark A/S, vælger at varsle væsentlige vilkårsændringer i hjemsendelsesperioden.

Indklagede; Gartneri-, Land- og Skovbrugets Arbejdsgivere (GLS-A) for HedeDanmark A/S, har nedlagt påstand om frifindelse over for begge klagers påstande.

3. Sagens behandling

Sagen er behandlet af en faglig voldgiftsret med forhandlingssekretær Hanne Gram og advokat Helle Sønderskov Sørensen (valgt af 3F) samt underdirektør Jens Poulsen og afdelingschef Anne Marie Hagelskjær (valgt af GLS-A) som medlemmer og med undertegnede højesteretsdommer Poul Søgaard som opmand.

Under voldgiftsforhandlingen den 25. oktober 2013 blev der afgivet forklaring af forhandlingssekretær i 3F, Den Grønne Gruppe, Morten Fischer Nielsen og af personalechef i HedeDanmark Dorte Dalsgaard Thomsen.

Efter forhandling og votering kunne der ikke blandt de af parterne valgte medlemmer af voldsretten opnås enighed om eller flertal for en afgørelse. Opmanden tilkendegav herefter med en nærmere mundtlig begrundelse, at han ved en kendelse i sagen ville tage indklagedes påstand om frifindelse over for begge klagers påstande til følge. Parterne tog tilkendegivelsen til efterretning og enedes om, at sagen kunne afgøres i overensstemmelse med tilkendegivelsen, således at tilkendegivelsen tillægges virkning som en kendelse. Tilkendegivelsen gengives i skriftlig form nedenfor.

4. Opmandens tilkendegivelse

Det er som nævnt ubestridt, at HedeDanmarks varsling af ændring fra funktionærlignende ansættelse til ansættelse på timelønsvilkår indebar en væsentlig vilkårsændring for de berørte medarbejdere, og at varslingen derfor skulle ske med varsel svarende til det for de enkelte medarbejdere gældende opsigelsesvarsel, således som det også skete. Det er endvidere ubestridt, at varsling kunne afgives forud for den 1. april 2013 for så vidt angår medarbejdere, der ikke var vinterafskediget, dog således at de ændrede vilkår tidligst kunne træde i kraft den 1. april 2013. Spørgsmålet under sagen er, om varsling kunne afgives over for medarbejdere, der var vinterafskediget, eller om varsling først kunne afgives, når de pågældende var genansat, subsidiært om HedeDanmark var forpligtet til samtidig med varslingen at afbryde vinterafskedigelsen.

Punkt 2 i aftalen af 13. september 2012 mellem 3F, HedeDanmark A/S og GLS-A omhandler de virksomhedsoverdragede medarbejders eventuelle overgang fra funktionærlignende ansættelse til ansættelse på timelønsvilkår. Det er i bestemmelsen anført, at ansættelse på timelønsvilkår tidligst kan ”få virkning fra 1. april 2013”. Bestemmelsen hindrer efter sin ordlyd ikke, at varsling om overgang til timelønsvilkår kan afgives forud for denne dato. Som nævnt anerkender forbundet da også, at varsling kan afgives inden den 1. april 2013 over for medarbejdere, der ikke er vinterafskediget. Aftalen indeholder ingen bestemmelse om, at et sådant varsel ikke kan afgives over for vinterafskedigede medarbejdere. Protokollat 2 til overenskomsten mellem KL og 3F ses heller ikke at indeholde en sådan begrænsning i adgangen til varsling af væsentlig ændringer i ansættelsesvilkårene. Det er endvidere ikke ved de afgivne forklaringer godtgjort, at aftalen skal forstås anderledes end den naturlige læsning af ordlyden.

Klager har påberåbt sig en faglig voldgiftsafgørelse af 13. juli 2011 i sag FV 2010.0064. Denne sag angik adgangen til permanent afskedigelse af medarbejdere, der var vinterafskediget. Det blev i den pågældende sag fastslået, at en sådan afskedigelse ikke var i strid med overenskomsten, men den permanente afskedigelse af en vinterafskediget medarbejder måtte ud fra et forudsætningssynspunkt anses for en samtidig tilbagekaldelse af vinterafskedigelsen, idet adgangen til forkortet varsel ved vinterafskedigelse var givet under forudsætning af garanti for genansættelse. I den nu foreliggende sag forholder det sig anderledes. Der er ikke tale om en opsigelse, og ingen af de berørte medarbejdere har tilegnet sig den varslede vilkårsændring som en opsigelse. Det er ikke godtgjort, at der i denne situation er svigtet en væsentlig og kendelig forudsætning for de vinterafskedigede medarbejdere.

Efter det anførte frifindes indklagede for klagers påstande.

Hver part bærer egne sagsomkostninger og betale halvdelen af udgiften til opmanden.

København, den 14. november 2013

Poul Søggaard