

Kendelse
af
21. februar 2016
i
faglig voldgift FV 2016.0001:

Dansk Metal
for
A
(advokat Pernille Leidersdorff-Ernst)

mod

DI Overenskomst II v/Dansk Industri
for
Arla Foods Amba
for
Høgelund Mejeri
(advokat Birgitte Dember)

1. Uoverensstemmelsen

Sagen angår afskedigelse af en tillidsrepræsentant. Hovedspørgsmålet er, hvornår opsigelse skal regnes fra i en situation, hvor virksomhedens ønske om afskedigelse af en tillidsrepræsentant af tvungende årsager skal fremmes gennem fagretlig behandling, og denne munder ud i, at der ikke er tvungende årsager til afskedigelse, men at ansættelsesforholdet ikke desto mindre skal ophøre – skal opsigelse regnes fra den fagretlige behandlings indledning eller afslutning.

2. Sagens behandling ved faglig voldgift

Sagen er den 18. februar 2016 forhandlet for en faglig voldgiftsret med undertegnede, fhv. højesteretspræsident Børge Dahl, som formand og opmand og følgende sidedommere: faglig sekretær Kasper Palm, Dansk Metal, og advokat Peter Nisbeth, LO, begge udpeget af Dansk Metal, branchedirektør Nils J. Andreasen og advokat Peer Laier, begge DI og udpeget af DI.

Da der efter procedure og votering ikke blandt de partsudpegede medlemmer af voldgiftsretten var flertal for en afgørelse, træffes denne af opmanden. Parterne er enige om, at det kan ske ved kendelse uden fuldstændig sagsfremstilling og gengivelse af parternes procedurer.

3. Påstande

Dansk Metal for A har nedlagt påstand om, at Høgelund Mejeri skal anerkende, at opsigelsen af A skal anses for afgivet den 29. juni 2015, og til A betale løn i opsigelsesperioden, jf. gældende overenskomst bilag 10 § 5, stk. 1.

DI-O II ved Dansk Industri for Høgelund Mejeri har principalt påstået frifindelse, subsidiært at Dansk Metal for A skal anerkende, at opsigelsen af A skal regnes fra organisationsmødet den 16. april 2016.

4. Overenskomstgrundlaget

Det hedder i Mejeribranchens overenskomst ved Dansk Metal og Dansk EI-Forbund 2014 – 2017, bilag 10, Regler for tillidsrepræsentanter, bl.a.:

”§ 5. Afskedigelse af tillidsrepræsentant

Stk. 1. En tillidsrepræsentants afskedigelse skal begrundes i tvingende årsager, og ledelsen har pligt til at give vedkommende et opsigelsesvarsel på i alt 4 måneder. Såfremt en tillidsrepræsentant har fungeret som sådan i en sammenhængende periode på mindst 5 år, har vedkommende dog krav på 6 måneders varsel.

Såfremt en tillidsrepræsentant er funktionærlignende ansat, forlænges opsigelsesvarslet med 6 uger.

Stk. 2. Er afskedigelsen begrundet i arbejdsmangel, bortfalder varselspligten i henhold til denne paragrafs stk. 1.

Stk. 3. Hvis en arbejdsgiver finder, at der foreligger tvingende årsager efter denne paragrafs stk. 1 til at opsi-ge en tillidsrepræsentant, der er valgt efter reglerne i § 1, skal han rette henvendelse til arbejdsgiverforeningen, der derefter kan rejse spørgsmål i henhold til reglerne for fagretlig behandling. Mæglingsmødet skal i så fald afholdes senest 7 kalenderdage efter mæglingsbegæringens fremkomst, og den fagretlige behandling skal i øvrigt fremmes mest muligt.

...

Stk. 4. Når en tillidsrepræsentant er valgt i henhold til § 1, kan hans arbejdsforhold i varselsperioden ikke afbrydes, før hans organisation har fået lejlighed til at prøve afskedigelsesberettigelse ved fagretlig behandling.

Stk. 5. Fastslås det ved den fagretlige behandling, at der foreligger tvingende årsager til afskedigelse af tillidsrepræsentanten, betragtes opsigelsesvarsel som afgivet ved mæglingsbegæringens fremkomst.”

En bestemmelse svarende til stk. 5 findes i Mejeribranchens Fællesoverenskomst mellem DI Overenskomst II og NNF, 3F og Serviceforbundet for Danske Mejeristers Fagforening og i Fællesoverenskomst for lagerarbejdere, chauffører og havnearbejdere mellem DI Overenskomst II og 3F, Transportgruppen.

Industriens Overenskomsts tillidsmandsregler indeholder i § 6, stk. 3, følgende bestemmelse:

”Stk. 3.

Hvis en arbejdsgiver finder, at der foreligger tvingende årsager efter stk. 1 til at opsi-ge en tillidsrepræsentant, skal vedkommende rette henvendelse til DIO I, der herefter kan rejse spørgsmålet i henhold til reglerne for fagretlig behandling.

Mæglingsmødet skal i så fald afholdes senest 10 arbejdsdage efter mæglingsbegæringens fremkomst, og den fagretlige behandling skal i øvrigt fremmes mest muligt.

Hvis der ikke opnås enighed på mæglingsmødet, og virksomheden ønsker sagen videreført, eller der på mæglingsmødet opnås enighed om afskedigelsen, skal der på mødet afleveres en formel opsigelse til tillidsrepræsentanten. I begge situationer regnes opsigelsesvarslet fra datoen for mæglingsmødets afholdelse.”

I Hovedaftalen mellem DA og LO hedder det i § 8, stk. 2:

”Stk. 2. Når en tillidsrepræsentant er valgt i henhold til de herfor gældende bestemmelser i den kollektive overenskomst, kan arbejdsforholdet, medmindre opsigelsen skyldes arbejdsmangel, ikke afbrydes, før dennes organisation har fået lejlighed til at prøve berettigelsen ved fagretlig behandling. Denne skal for at have opsættende virkning påbegyndes inden 1 uge og afsluttes hurtigst muligt.”

5. Den konkrete sag

Høgelund Mejeri, der producerer blåskimmelost og har ca. 150 medarbejdere, ansatte i 2008 A som servicetekniker i vedligeholdelsesafdelingen, som beskæftiger i alt 15 medarbejdere. I 2012 blev A tillidsrepræsentant.

I februar 2014 besluttede virksomheden efter et langvarigt forløb til forbedring af samarbejdsforholdene at indlede afskedigelsessag mod ham. Der var den 8. april 2014 en lokal forhandling herom, og efter dette møde blev arbejdsforpligtelsen for A suspenderet. A udførte herefter ikke sine arbejdsopgaver, men modtog løn som hidtil, og fik mulighed for at varetage sine tillidsrepræsentantopgaver. Samme dag rettede DI henvendelse til Dansk Metal med anmodning ”om et organisationsmøde vedrørende tillidsrepræsentant A ansat på Arla Foods, Høgelund, som ønskes opsagt som følge af samarbejdsvanskeligheder.”

Der blev afholdt organisationsmøde den 16. april 2015. I referatet hedder det:

”Ved et organisationsmøde d.d. i Dansk Industri, behandledes en sag indbragt af Dansk Industri med mail af den 8. april 2015 til Dansk Metal i anledning af et ønske om opsigelse af tillidsrepræsentant A på virksomheden Arla Foods, Høgelund Mejeri.

Sagen drøftedes.

Fra arbejdsgiverside fandt man, at der er tvingende omstændigheder, som gør en opsigelse rimeligt begrundet.

Forbundet bestred dette.

Sagen videreføres ved faglig voldgift.”

Sagen blev af DI indbragt for faglig voldgift ved klageskrift af 2. juni 2015 med følgende påstande:

”Principalt:

Indklagede tilpligtes at anerkende, at tillidsrepræsentant A kan opsiges som følge af tvungne årsager.

Subsidiært:

Indklagede tilpligtes at anerkende, at der, uanset der ikke er tvungne årsager til opsigelse, skal ske ophør af ansættelsesforholdet for tillidsrepræsentant A.”

I svarskrift af 22. juni 2015 nedlagde Dansk Metal heroverfor påstand om frifindelse. Dansk Metal for A nedlagde desuden følgende selvstændige påstande:

”Principalt:

Klager tilpligtes at lade A genindtræde i sin stilling og annullere den afgivne opsigelse.

Subsidiært:

Klager tilpligtes til A at betale en efter voldgiftsrettens skøn fastsat godtgørelse.”

Sagen blev forhandlet den 29. juni 2015 for en faglig voldgiftsret (opmand Børge Dahl). I protokollet af 2. juli 2015 hedder det bl.a.:

”Da der efter procedure og votering ikke blandt de partsudpegede medlemmer af voldgiftsretten var flertal for en afgørelse, skulle denne træffes af opmanden, som med en nærmere begrundelse tilkendegav, at der ikke forelå tvungne årsager til afskedigelse af tillidsrepræsentant A, men at hans ansættelsesforhold som led i de igangsatte, omfattende samarbejdstiltag burde bringes til ophør mod betaling af en ikke ubetydelig godtgørelse.

På forslag af opmanden enedes parterne herefter om at afslutte sagen forligsmæssigt, således at A fratræder med fuld løn og fritstilling i opsigelsesperioden, og således at Arla inden 14 dage betaler en godtgørelse på 150.000 kr. til A.”

Efterfølgende er der opstået uenighed om opsigelsen. Det hedder herom i protokollat af 26. august 2015:

”Ved et organisationsmøde d.d. i Dansk Industri, behandlede en sag indbragt af Dansk Metal med brev af den 20. juli 2015 til Dansk Industri i anledning af uenighed om opsigelsesdato for A. Uenigheden drejer sig om, hvornår opsigelsesfristen skal regnes fra.

Sagen drøftedes.

Fra arbejdstagerside fandt man, at opsigelsen skal regnes fra den 29. juni 2015.

Fra arbejdsgiverside fandt man, at opsigelsen anses for sket ved sagens rejsning den 8. april 2015.

Parterne fastholdt deres standpunkter.

Der var enighed om, at sagen videreføres ved faglig voldgift.”

Dansk Metal er af den opfattelse, at der i sager, som afgøres med, at der ikke er tvingende årsager til afskedigelse, men at ansættelsesforholdet skal ophøre mod betaling af godtgørelse, skal slutes modsætningsvist for overenskomstens § 5, stk. 5, fordi det først med afgørelsen etableres et grundlag for opsigelse. Opsigelse må i disse situationer anses for sket ved opmandens tilkendegivelse eller kendelse. Overenskomsten forholder sig ikke direkte til den situation, hvor ansættelsesforholdet afbrydes, selv om der ikke foreligger tvingende årsager, da den er skrevet i en tid, hvor eneste mulige udfald i en sag, hvor der ikke forelå tvingende årsager, var at tillidsmanden fortsatte eller genindsattes i sin stilling og fik løn i den periode, hvor ansættelsesforholdet var afbrudt. Retspraksis har imidlertid udviklet sig således, at opmanden kan vurdere, at ansættelsesforholdet bør ophøre på trods af, at tvingende årsager ikke forelå. Dette, hvis opmanden på afgørelsestidspunktet skønner, at forholdet mellem parterne er uopretteligt ødelagt. I denne situation skal tillidsrepræsentanten stilles som ellers, når det statueres, at der ikke foreligger tvingende årsager. Det vil sige, han skal genindtræde i sin stilling og have løn frem til genansættelsen, dog med den modifikation, at opmanden ved afsigelsen af kendelsen har etableret en gyldig grund til

at bringe ansættelsesforholdet til ophør. Heraf følger, at det først er fra opmandens tilkendegivelse, at opsigelsen kan få virkning.

DI har anført, at overenskomsten ikke forholder sig til den situation, at der ikke foreligger tvungne årsager, men ansættelsesforholdet alligevel skal ophøre, fordi forholdet mellem parterne er ødelagt, men at det er mest nærliggende at forstå bestemmelsen i § 5, stk. 5, således at den finder anvendelse i alle tilfælde, hvor ansættelsen ophører. Godtgørelse tilkendes i disse situationer ud fra den opfattelse, at ansættelsesforholdet er sagt op og skal ophøre i overensstemmelse hermed. Der er ingen overenskomst som indeholder en regulering svarende til det resultat, Metal plæderer for. Dansk tillidsmandsret bygger på den grundopfattelse, at den fagretlige behandling af sager om tillidsrepræsentantafskedigelse angår effektivering af en truffen beslutning om afskedigelse – DI har herved henvist til DA-LO Hovedaftalens § 8, stk. 2. Det var da også Metals opfattelse i den konkrete sag, hvor Metal i svarskriftet af 22. juni 2015 skrev, at A ”blev fyret grundet varetagelsen af hans tillidshverv”. Det giver i øvrigt ingen mening at tilkende godtgørelse for afskedigelsen, hvis opsigelsen ikke allerede må anses for afgivet – i givet fald måtte afgørelsen om godtgørelse være betinget af, at virksomheden nu valgte at afskedige, selv om der ikke er tvungne årsager dertil.

6. Opmandens bedømmelse

Efter tillidsmandsreglerne i parternes overenskomst skal afskedigelse af en tillidsrepræsentant begrundes i ”tvungne årsager”, og arbejdsgiveren skal give tillidsrepræsentanten et særligt opsigelsesvarsel, jf. § 5, stk. 1. En sådan opsigelse kan arbejdsgiveren ikke afgive direkte til tillidsrepræsentanten. Opsigelsen skal efter § 5, stk. 3, fremmes gennem arbejdsgiverforeningen ved, at denne indleder fagretlig behandling af spørgsmålet om opsigelse, og opsigelsen effektueres ved, at den fagretlige behandling fastslår, at der foreligger tvungne grunde til afskedigelse af tillidsrepræsentanten. I så fald betragtes opsigelsesvarslet ifølge § 5, stk. 5, som afgivet ved arbejdsgiverforeningens iværksættelse af fagretlig behandling ved mæglingbegæringens fremkomst.

En iværksat fagretlig behandling af opsigelsens berettigelse i tvungne årsager kan imidlertid efter praksis, selv om tillidsmandsreglerne ikke indeholder regler derom, også munde ud i en afgørelse om, at opsigelsen ikke var berettiget i tvungne årsager, men at ansættelsesforholdet

alligevel skal ophøre og tillidsrepræsentanten kompenseres med betaling af en godtgørelse. Der er i tillidsmandsreglerne ingen stillingtagen til, hvornår opsigelsen i så fald skal betragtes som afgivet.

Det er imidlertid et almindeligt princip, at opsigelse skal meddeles, og at et varsel om opsigelse har virkning ved fremkomst. I tillidsmandsreglerne er arbejdsgiver som nævnt afskåret fra selv at sige op – det skal ske gennem arbejdsgiverorganisationen. Den pligtige fagretlige behandling af opsigelse af en tillidsrepræsentant efter § 5, stk. 1, angår imidlertid i realiteten arbejdsgiverens beslutning om opsigelse – en beslutning, der som nævnt kun kan søges realiseret ved, at arbejdsgiverforeningen viderefører den ved iværksættelse af fagretlig behandling om opsigelsens berettigelse. Det stemmer derfor bedst overens med almindelige arbejdsretlige principper at anse arbejdsgiverforeningens meddelelse om den fagretlige behandlings iværksættelse som en meddelelse om opsigelse med det særlige varsel gældende for tillidsrepræsentanter.

Bestemmelsen i tillidsmandsreglernes § 5, stk. 5, kan på denne baggrund ikke anses for at indeholde en aftale om noget særligt. Reglen må derimod anses for at være udformet helt i overensstemmelse med almindelige arbejdsretlige principper. Der kan derfor ikke drages nogen modsætningslutning fra det forhold, at reglen efter ordlyden alene angår det tilfælde, at det ved den fagretlige behandling fastslås, at der foreligger tvingende årsager.

I det hele ses der ikke at være holdepunkter for, at tidspunktet for, hvornår opsigelsesvarsel må anses for afgivet, afhænger af udfaldet af den fagretlige behandling. Hvis det derfor ikke er særligt forudsat, bestemt eller aftalt, at opsigelsesvarslet efter § 5, stk. 1, først løber fra sagens afgørelse, fører almindelige regler til, at varslet løber fra iværksættelsen af den fagretlige behandling og den heri liggende meddelelse om beslutningen om opsigelse med varsel efter § 5, stk. 1, også i tilfælde, hvor udfaldet er, at der ikke foreligger tvingende grunde, men at ansættelsesforholdet ikke desto mindre skal ophøre.

I den konkrete sag er der ikke sket nogen fravigelse af, hvad der i almindelighed gælder. Helt i overensstemmelse med almindelige regler er sagen behandlet ud fra den fælles forståelse, at A var opsagt.

Der kan derfor ikke gives Dansk Metal for A medhold i påstanden om, at opsigelsen af A skal anses for afgivet den 29. juni 2015. Den må anses for afgivet den 8. april 2014 med DI's iværksættelse af fagretlig behandling om opsigelse af A.

Thi bestemmes:

DI Overenskomst II v/Dansk Industri for Arla Foods Amba for Høgelund Mejeri frifindes.

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

Børge Dahl