

Kendelse

af

8. februar 2016

i

faglig voldgiftssag FV2015.0159:

Lærernes Centralorganisation (LC)

(advokat Peter Breum)

mod

Finansministeriet, Moderniseringsstyrelsen

(Kammeradvokaten ved advokat Niels Banke)

1. Uoverensstemmelsen

Sagen angår, hvilke lønelementer der efter lovindgrebet i 2013 i konflikten på lærerområdet indgår i overarbejdsbetalingen for ansatte ved frie grundskoler og efterskoler samt frie fagskoler (tidligere husholdnings- og håndarbejdsskoler).

2. Sagens behandling ved faglig voldgift

Sagen er den 26. januar 2016 forhandlet for en faglig voldgiftsret med undertegnede, fhv. højesteretspræsident Børge Dahl, som formand og opmand og følgende sidedommere: konsulent Camilla Vendelboe Hagensen, LC, og faglig leder Jette Morsing, Frie Skolers Lærerforening, begge udpeget af LC, og kontorchef Tina Feldt Jessing og chefkonsulent Eva Hoff Sonne, begge Moderniseringsstyrelsen og begge udpeget af Finansministeriet..

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

3. Påstande

LC har nedlagt påstand om, at Finansministeriet, Moderniseringsstyrelsen, skal anerkende, at overarbejdsbetalingen for ledere, lærere og børnehaveklasseledere ved frie skoler skal beregnes af den fastpåregnelige løn, dog eksklusiv tillæg for specialundervisning ved frie grundskoler og tillæg for ulempegodtgørelse til lærere ved frie grundskoler og de private gymnasieskole grundskoleafdeling, subsidiært yderligere eksklusiv pensionsbidrag.

Finansministeriet, Moderniseringsstyrelsen, har påstået frifindelse.

Frie skoler i påstanden dækker over frie grundskoler, efterskoler og frie fagskoler (tidligere husholdnings- og håndarbejdsskoler).

4. Overenskomstgrundlaget

4.1. Overenskomstgrundlaget forud for lovindgrebet i 2013

4.1.1. Organisationsaftalen

I organisationsaftale af 11. juni 2011 for ledere, lærere og børnehaveklasseledere ved frie grundskoler samt efterskoler og husholdnings- og håndarbejdsskoler hedder det bl.a.:

”Kapitel 2. Løn mv.

§ 4. Løn til lærere og børnehaveklasseledere ...

Lønssystemet består af en basisløn og en tillægsdel. Tillægssdelen omfatter funktionstillæg, kvalifikationstillæg samt resultatløn, jf. § 5.

Stk. 2. Basislønnen for lærere og børnehaveklasseledere afhænger af ancienniteten.

...

Stk. 3. Hertil ydes følgende uregulerede ikke-pensionsgivende tillæg efter samme kriterier som stedtillæg til ansatte i stedtillægsområde III-VI.

...

§ 5. Tillæg

Der er mellem Finansministeriet og Lærernes Centralorganisation aftalt kvalifikations- og funktionstillæg, jf. bilag 1.

Stk. 2. Der kan endvidere lokalt aftales funktionstillæg for varetagelse af særlige funktioner.

Stk. 3. Tilsvarende kan der lokalt aftales tillæg for kvalifikationer mv. på grundlag af faglige eller personlige kvalifikationer, kompetenceudvikling, opgavevaretagelsen, balancen i forhold til tilsvarende stillinger på det øvrige arbejdsmarked eller af hensyn til rekruttering og fastholdelse.

Stk. 4. Tillæg efter stk. 2 og 3 kan aftales som varige tillæg, midlertidige tillæg eller engangsvederlag. Med hensyn til den lokale tillægssdannelse henvises til bilag 2.

...

§ 17. Pension (Ansatte med en forsikringsordning)

Skolen betaler pensionsbidrag til Lærernes Pension for ansatte, bortset fra ansatte der som personlig ordning har pensionsdækning i en statsgaranteret pensionskasse, eller anden lignende statslig tjenestemandspensionsordning.

Stk. 2. Pensionsbidraget udgør 17,3 pct. af de pensionsgivende lønde. Egetbidraget udgør 1/3 af det samlede pensionsbidrag. Lønspesifikationen skal indeholde oplysning herom.

Pensionsbidraget beregnes af følgende pensionsgivende lønde:

- a) Lønnen på det pågældende basisløntrin/garantiløntrin, jf. § 4
- b) Varige tillæg efter § 5, stk. 2 og 3 (herunder personlige tillæg efter overgangsordningerne til basislønsystemet)
- c) Midlertidige tillæg efter § 5, stk. 2 og 3
- d) ...
- e) Tillæg efter bilag 1 i det omfang det fremgår heraf.

Midlertidige ikke-pensionsgivende tillæg, der er aftalt før 1. april 2002, er fortsat ikke-pensionsgivende, medmindre andet aftales.

Stk. 3. Herudover kan det lokalt aftales, at der indbetales pensionsbidrag af engangsvederlag fastsat efter § 5, stk. 4, og § 7, stk. 2, og resultatløn.

Stk. 4. Skolen indbetaler pensionsbidraget til Lærernes Pension.

...

Kapitel 3. Arbejdstid

§ 21. Arbejdstid

Ledere, lærere og børnehaveklasseledere ved frie grundskoler, efterskoler og husholdnings- og håndarbejds-skoler er omfattet af særskilte protokollater om arbejdstid mv.

§ 22. Ulempegodtgørelse og arbejdsbestemte tillæg ved frie grundskoler mv.

Til lærere og børnehaveklasseledere ansat ved de frie grundskoler og de private gymnasieskoleers grundskoleafdelinger ydes et tillæg som godtgørelse for tjeneste på ubekvemme tidspunkter i forbindelse med:

- a) Deltagelse i lejrskoler, hytteture og skolerejser.
- b) Møder i det rådgivende organ.
- c) Medvirken til prøver/eksamen.
- d) Lokalt aftalte akkorder, herunder den del af arbejdsopgaven, der som aftalt skal udføres på skolen, f.eks. i forbindelse med træffetid. Dog kan der i forbindelse med indgåelse af lokalaftale om akkord bestemmes, at der ydes ulempegodtgørelse efter de for statens tjenestemænd gældende regler, såfremt det skønnes, at ulemperne overstiger, hvad der med rimelighed kan forventes at være omfattet af det faste ulempetillæg.

Stk. 2. I de i stk. 1 nævnte tilfælde, jf. dog stk. 1, punkt d) ydes tillægget i stedet for arbejdstidsbestemte tillæg efter fællesoverenskomstens § 11.

Stk. 3. Tillægget udgør 540 kr. årligt. For ansatte med under halvdelen af fuld tjenestetid ydes tillægget med halvdelen af beløbet.

Stk. 4. Tillægget, der ikke indgår ved beregning af overtimebetaling, udbetales månedligt bagud med 1/12. Ved fravær på grund af sygdom mv. udbetales tillægget i indtil 3 mæne-

der og bortfalder fra den 1. i den måned, der indtræder efter udløbet af 3 måneders perioden.

...”

I bilag 1 til organisationsaftalen, Oversigt over centralt aftalte tillæg, jf. organisationsaftalens § 5 (basislønnede), hedder det bl.a.:

”Funktionstillæg til lærere og børnehaveklasseledere ved frie grundskoler

1. For undervisning ydes følgende tillæg, som er pensionsgivende for ansatte med en forsikringsmæssig pensionsordning:

Lærere:

...

Børnehaveklasseledere:

...

2. For børnehaveklasseledere, der vikarierer i en lærerstilling (1.-10. klasse), jf. arbejdstidsprotokollatets § 5, stk. 4, udgør undervisningstillægget ...

3. For medarbejdere, der er ansat både som lærer og som børnehaveklasseleder ved samme skole, udbetales der undervisningstillæg for ...

Cirkulærebemærkninger til pkt. 3:

...

4. Tillæg efter pkt. 1-4 udbetales løbende på grundlag af det planlagte antal undervisningstimer, ekskl. vikartimer mv., i henhold til aktivitetsplanen, jf. arbejdstidsprotokollatets § 5. Godtgørelse for yderligere pålagte undervisningstimer, herunder vikartimer, udbetales senest ved normperiodens slutning. Ved undervisning under en time ydes tillægget forholdsomt. Der er ved fastsættelsen af tillægget taget hensyn til et med undervisningsomfanget øget behov for forberedelse og efterbehandling af undervisningen.

For lærere, der er ansat 3 måneder eller mere i en del af et skoleår, skal der foretages en beregning af undervisningstillæggets størrelse på årsbasis. Beregningen af det samlede undervisningstillæg foretages på grundlag af det forventede antal undervisningstimer i ansættelsesperioden samt antallet af arbejdsdage i ansættelsesperioden/skoleåret. Det beregnede undervisningstillæg anvises løbende med 1/12 pr. måned. Ved fratræden reguleres undervisningstillægget i forhold til evt. yderligere undervisningstimer på grundlag af arbejdstidsopgørelsen.

Cirkulærebemærkninger til pkt. 4:

Bestemmelsen udelukker ikke, at der kan gives yderligere tid til forberedelse og efterbehandling af undervisningen, jf. cirkulærebemærkningerne til arbejdstidsprotokollaternes § 4, stk. 1.

5. Der ydes et ikke-pensionsgivende tillæg til lærere og børnehaveklasseledere, der i den almindelige undervisning har ansvaret for undervisning af en eller flere elever, til hvem skolen modtager ekstra tilskud i henhold til Lov om friskoler og private grundskoler mv. § 11 til:

- a) Specialundervisning. Tillægget ydes til specialundervisning, der minimum har et omfang på gennemsnitlig 6 timer á 60 minutter eller derover ugentlig (svarende til 8 undervisningslektioner á 45 minutter). Når kriteriet om de 6 timer er opfyldt, ydes tillægget for alle specialundervisningstimerne inklusiv de 6 timer.
- b) Støtteundervisning i dansk for tosprogede elever.

Tillægget udgør 14,50 kr. i grundbeløb pr. undervisningstime á 60 minutter og udbetales månedsvis bagud for de planlagte timer.

Cirkulærebemærkninger til pkt. 5:

Tillæg for specialundervisning ved frie grundskoler indgår ikke ved beregning af overtimebetaling.

6. Til lærere, der varetager en funktion som souschef, ydes et pensionsgivende særligt tillæg på 14.700 kr. i årligt grundbeløb.

Tillægget er pensionsgivende både for lærere med forsikringspensionsordning og lærere med tjenestemandspensionsordning.

Funktionstillæg til lærere ved efterskoler og husholdnings- og håndarbejdsskoler

7. For undervisning ydes følgende ikke-pensionsgivende tillæg:

...

Ved undervisning under 1 time ydes tillægget forholdsmæssigt. Der er ved fastsættelsen af tillægget taget hensyn til et med undervisningsomfanget øget behov for forberedelse og efterbehandling af undervisningen.

For lærere, der er ansat 3 måneder eller mere i en del af et skoleår, skal der ved ansættelsesforholdets ophør foretages en beregning af undervisningstillæggets størrelse på årsbasis. Beregningen af det samlede undervisningstillæg foretages på grundlag af det faktiske antal undervisningstimer i ansættelsesperioden samt antallet af arbejdsdage i ansættelsesperioden/skoleåret. Ved fratræden kommer det beregnede undervisningstillæg til udbetaling.

8. Til lærere ved efterskoler samt husholdnings- og håndarbejdsskoler ydes et særligt tillæg på 14.350 kr. i årligt grundbeløb (kostskoletillæg). Tillægget er pensionsgivende for ansatte med forsikringsmæssig pensionsordning.

Cirkulærebemærkninger til pkt. 8:

Tillægget ydes i stedet for godtgørelse for arbejde på ubekvemme tidspunkter.

Til deltidsbeskæftigede udbetales tillægget med en andel, der svarer til beskæftigelsesgraden.”

4.1.2. Arbejdstidsaftaler

Til organisationsaftalen af 11. juni 2011 er der knyttet følgende – ved overenskomstforhandlingerne i 2011 fornyede – protokollater om arbejdstid:

4.1.2.1. Protokollatet af 30. juni 2008 om arbejdstid m.v. for lærere og børnehaveklasseledere ved frie grundskoler.

Det hedder i dette protokollats § 9, stk. 1.:

”§ 9. Overarbejde

Hvis arbejdets omfang efter aktivitetsplanen eller ved normperiodens udløb har oversteget den fastsatte arbejdstid for fuldtidsansatte, jf. § 2, ydes overarbejdsbetaling, der for hver time udgør 1/1924 af vedkommende ansattes samlede faste årsløn (på udbetalingstidspunktet), ekskl. undervisningstillæg og pensionsbidrag, med et tillæg på 50 pct.”

4.1.2.2. Protokollatet af 30. juni 2008 om arbejdstid m.v. for lærere ved efterskoler og husholdnings- og håndarbejderskoler.

Det hedder i dette protokollats § 12, stk. 1.:

”§ 12. Overarbejde

Hvis arbejdets omfang ved normperiodens udløb har oversteget den fastsatte arbejdstid for fuldtidsansatte, jf. § 2, ydes overarbejdsbetaling, der for hver time udgør 1/1924 af vedkommende lærers samlede faste årsløn (på udbetalingstidspunktet), ekskl. pensionsbidrag og centralt aftalte funktionstillæg, jf. bilag I og til organisationsaftalen, med et tillæg på 50 pct.”

4.2. Lovindgrebet

4.2.1. Det hedder i lov nr. 409 af 26. april 2013 om forlængelse og fornyelse af kollektive overenskomster og aftaler for visse grupper af ansatte på det offentlige område bl.a.:

”§ 2. De overenskomster og aftaler, der er nævnt i bilag 1, afsnit B, og som er opsagt til den 1. april 2013, henholdsvis den 1. august 2013, uden at der inden lovens ikrafttræden er indgået ny overenskomst eller aftale, fornyes til den 31. marts 2015 med de ændringer og på de vilkår, der fremgår af bilag 2-4.”

I bilag 1 til loven hedder det bl.a.:

” ...

B. Overenskomster og aftaler, der fornyes

...

Det statslige område.

42 Organisationsaftale af 11. juli 2011 mellem Finansministeriet og Lærernes Centralorganisation for ledere, lærere og børnehaveklasseledere ved frie grundskoler samt efterskoler og husholdnings- og håndarbejdsskoler med tilhørende protokollater.

...”

I bilag 3 til loven hedder det bl.a.:

”Bilag 3

Ændringer i overenskomster og aftaler på det statslige område.

Forlængelsen eller fornyelsen af de overenskomster og aftaler, der er nævnt i bilag 1, afsnit A, nr. 10-15, og afsnit B nr. 42-51, sker med følgende ændringer:

...

F. Øvrige ændringer i overenskomster og aftaler

1. Organisationsaftale for ledere, lærere og børnehaveklasseledere ved frie grundskoler samt efterskoler og husholdnings- og håndarbejdsskoler med tilhørende protokollater om arbejdstid.

a. I organisationsaftale af 11. juli 2011 mellem Finansministeriet og Lærernes Centralorganisation for ledere, lærere og børnehaveklasseledere ved frie grundskoler samt efterskoler og husholdnings- og håndarbejdsskoler foretages følgende ændringer:

1. § 22, stk. 1, litra d, ophæves.

2. I § 22, stk. 2 udgår », jf. dog stk. 1, punkt d)«.

...

5. I bilag 1, nr. 4, afsnit 1, 1. pkt. udgår », i henhold til aktivitetsplanen, jf. arbejdsprotokollatets § 5«.

...

Ændringerne har virkning fra den 1. august 2014.

b. I protokollat af 30. juni 2008 mellem Finansministeriet og Lærernes Centralorganisation om arbejdstid mv. for lærere og børnehaveklasseledere ved frie grundskoler foretages følgende ændringer:

1. §§ 2-8 ophæves, og i stedet indsættes:

»§ 2. Arbejdstid

De ansatte følger den til enhver tid gældende aftale om arbejdstid for tjenestemænd i staten, jf. dog stk. 2-5.

Stk. 2. Arbejdstiden beregnes for en periode på et år (normperioden) og fristen for afspadsering er den følgende normperiode.

...

Ændringerne har virkning fra den 1. august 2014.

c. I protokollat af 30. juni 2008 mellem Finansministeriet og Lærernes Centralorganisation om arbejdstid mv. for lærere ved efterskoler og husholdnings- og håndarbejdstskoler foretages følgende ændringer:

1. ... § 12, stk. 1 og 2, ophæves.

...

4.§§ 13-17 ophæves, og i stedet indsættes:

»§ 13 Arbejdstid

De ansatte følger den til enhver tid gældende aftale om arbejdstid for tjenestemænd i staten, jf. dog stk. 2-4.

Stk. 2. Arbejdstiden beregnes for en periode på et år (normperioden), og fristen for afspadsering er den følgende normperiode.

...

Ændringerne har virkning fra den 1. august 2014.

...”

4.2.2. I det bag indgrebsloven liggende lovforslag, Lovforslag 215, FT 2012-13, hedder det bl.a.:

”3. Lovforslagets indhold

Loven forlænger eller fornyer overenskomster og aftaler for visse ansatte på det offentlige område til den 31. marts 2015 og den fredspligt, der er knyttet til overenskomst- eller aftaleforholdet, og bestemmer, at iværksatte arbejdsstandsninger skal ophøre.

Forlængelsen eller fornyelsen sker med de ændringer i overenskomster og aftaler, som parterne har opnået enighed om, og med de ændringer og på de vilkår, der fremgår af lovforslaget.

Regeringens samlede forslag til løsning af den foreliggende overenskomst- og aftalesituation består af fire hovedelementer:

- Arbejdstid på undervisningsområdet.

Der indføres nye arbejdstidsregler på undervisningsområdet baseret på de arbejdstidsregler, der er aftalt for tjenestemænd i staten og for den overvejende del af de overenskomstansatte i staten (tjenestemændenes arbejdstidsaftale).

Årsnormen for beregning og opgørelse af arbejdstiden fastholdes dog, idet lærernes arbejdstid ikke er jævnt fordelt over årets måneder. I konsekvens heraf fastholdes fristen for afspadsring af overarbejde til den følgende normperiode.

Indførelsen af de nye arbejdstidsregler på undervisningsområdet indebærer, at centralt og lokalt aftalte bindinger på anvendelsen af arbejdstiden og bestemmelser, der har sammenhæng hermed, ophæves. Der afsættes ikke særlige puljer til forberedelsestid. Ledelsen får således ret til at lede og fordele arbejdet og dermed mulighed for løbende at prioritere ressourcerne på den enkelte skole eller institution.

...

3.1. Arbejdstid på undervisningsområdet.

3.1.1. Arbejdstidsregler

3.1.1.1. Gældende ret

...

3.1.1.2. Regeringens overvejelser

3.1.1.2.1. Efter regeringens opfattelse skal den lokale ledelse have mulighed for at lede og fordele arbejdet og beslutte, hvad den enkelte lærer skal anvende sin arbejdstid til, således at ledelsen løbende kan prioritere ressourcerne på den enkelte skole eller institution. Dette forudsætter, at alle centralt og lokalt aftalte bindinger på anvendelsen af lærernes arbejdstid ophæves.

...

Tjenestemændenes arbejdstidsaftale gælder for alle ikkeakademikere i staten – bortset fra lærergrupperne og nogle få mindre grupper – uanset om de er tjenestemænd eller overenskomstansatte. Det vil sige, at omkring 80 pct. af de øvrige ansatte i staten følger reglerne i denne arbejdstidsaftale.

...

Regeringen finder det på denne baggrund nærliggende, at arbejdstidsreglerne for lærere både på det statslige, det kommunale og det regionale undervisningsområde fremover baseres på statens generelle arbejdstidsaftale.

Denne arbejdstidsaftale har en månedsnorm, medmindre andet er aftalt. Det er imidlertid nødvendigt at fastholde den nuværende årsnorm på undervisningsområdet, således at arbejdstiden fortsat beregnes og opgøres for en periode på et år, da lærernes arbejde som nævnt ikke er jævnt fordelt over året. Ved det forhandlingsresultat, der blev opnået enighed om mellem Finansministeriet og AC og IDA, blev den nuværende årsnorm tilsvarende fastholdt for gymnasielærerne.

3.1.1.2.2. Den gældende aftale om arbejdstid for tjenestemænd i staten er indgået den 27. juni 2008 mellem på den ene side Finansministeriet og på den anden side Offentligt Ansat-tes Organisationer (Det Statslige Område), Statstjenestemændenes Centralorganisation II (nu CO 10 – Centralorganisationen af 2010), Akademikernes Centralorganisation og Lærernes Centralorganisation. Aftalen er udsendt med Finansministeriets cirkulære nr. 9290 af 27. juni 2008 om arbejdstid for tjenestemænd i staten.

...

Aftalen fastsætter regler om betaling af arbejde, der overstiger normen – i form af enten overarbejds- eller merarbejdshonorering. De lærergrupper, som omfattes af lovforslaget, vil være omfattet af reglerne om overarbejde, dvs. en taxametermæssig honorering med et overtidstillæg på 50 pct. for timer, som overstiger den normale arbejdstid for året. I tilknytning hertil er der fastsat regler om, at afspadsering, som ikke er blevet afviklet inden afspadseringsfristens udløb, efter den ansattes valg kan konverteres til omsorgsdage.

...

3.1.1.3. Den foreslåede ordning.

Den foreslåede ordning indebærer på det statslige område, at lærerne ligesom hovedparten af de øvrige ansatte følger den til enhver tid gældende aftale om arbejdstid for tjenestemænd i staten.

...

Institutionerne vil således kunne opgøre og afregne arbejdstiden efter de hidtidige arbejdstidsregler særskilt for den del af normperioden, der ligger forud for 1. august 2014, og vil tilsvarende kunne opgøre og afregne arbejdstiden særskilt efter de nye regler for den periode, der ligger efter 1. august 2014 og indtil normperiodens udløb.

...

I de tilfælde hvor der efter overenskomster og aftaler i dag ydes faste tillæg for arbejde på ubekvemme tidspunkter, vil der heller ikke fremover skulle udbetales timebaseret ulempe-godtgørelse efter arbejdstidsaftalerne.

...

7. Økonomiske og administrative konsekvenser for det offentlige
Forslaget forlænger og fornyer en række overenskomster og aftaler for ansatte på det statslige område inden for en økonomisk ramme på 1,62 pct., jf. forhandlingsprotokollen mellem Finansministeriet og CFU.

Lovforslaget indebærer en merudgift som følge af, at der ydes et løntillæg som kompensation for udfasningen af 60-årsreglerne, samt at kompensationen for udfasningen af 60-årsreglerne for alle grupper holdes uden for reguleringsordningen. Merudgiften udgør i 2014 i alt 188 mio. kr. fordelt med 93 mio. kr. i staten, 94 mio. kr. i kommunerne og 1 mio. kr. i regionerne. Fra 2015 og frem udgør de årlige merudgifter i alt 383 mio. kr. fordelt med 155 mio. kr. i staten, 225 mio. kr. i kommunerne og 3 mio. kr. i regionerne. Herudover indebærer lovforslaget en merudgift i 2013 og 2014 på 10 mio. kr. årligt fordelt på 6 mio. kr. i kommunerne og regionerne og 4 mio. kr. i staten til projekter vedrørende tilid og samarbejde og en merudgift i 2014 og 2015 på 66 mio. kr. årligt i 2014 og 2015 til kompetenceudvikling på det statslige og regionale område.”

4.3. Overenskomstgrundlaget efter lovindgrebet

4.3.1. Med cirkulære af 24. marts 2014 om organisationsaftale for ledere, lærere og børnehaveklasseledere ved frie grundskoler samt efterskoler og husholdnings- og håndarbejdsskoler (Modst.nr. 011-14) har Moderniseringsstyrelsen udsendt organisationsaftalen af 11. juli 2011 mellem Finansministeriet og LC med indarbejdelse af ændringerne foretaget ved indgrebsloven. Der er i forhold til organisationsaftalen som gengivet foran under 4.1.1. foretaget de ændringer, der fremgår af indgrebslovens bilag 3, afsnit F, punkt 1, litra a.

4.3.2. Moderniseringsstyrelsen har ligeledes den 24. marts 2014 udsendt cirkulære om protokollater om arbejdstid mv. for ledere, lærere og børnehaveklasseledere ved frie grundskoler (Modst.nr. 012-14) med indarbejdelse af de ændringer i protokollatet af 30. juni 2008 mellem Finansministeriet og LC om arbejdstid for lærere og børnehaveklasseledere ved frie grundskoler, som fremgår af indgrebsloven, bilag 3, afsnit F, punkt 1, litra b. I det ændrede protokollat hedder det således i § 2 om arbejdstid bl.a.:

”§ 2. Arbejdstid

De ansatte følger den til enhver tid gældende aftale om arbejdstid for tjenestemænd i staten, jf. dog stk. 2-5.

Stk. 2. Arbejdstiden beregnes for en periode på et år (normperioden), og fristen for afspadsering er den følgende normperiode.

...”

I § 9 om overarbejde hedder det bl.a.:

”§ 9. Overarbejde
Stk. 1. (Ophævet)

...”

4.3.3. Moderniseringsstyrelsen har den 24. marts 2014 også udsendt cirkulære om protokollater om arbejdstid mv. for ledere og lærere ved efterskoler samt husholdnings- og håndarbejdsskoler (Modst. nr. 013-14) med indarbejdelse af de ændringer i protokollatet af 30. juni 2008 mellem Finansministeriet og LC om arbejdstid for ledere og lærere ved efterskoler samt husholdnings- og håndarbejdsskoler, som fremgår af indgrebsloven, bilag 3, afsnit F, punkt 1, litra c.

I det ændrede protokollat om arbejdstid for lærere hedder det således i § 13 om arbejdstid bl.a.:

”§ 13 Arbejdstid
De ansatte følger den til enhver tid gældende aftale om arbejdstid for tjenestemænd i staten, jf. dog stk. 2-4.

Stk. 2 Arbejdstiden beregnes for en periode på et år (normperioden), og fristen for afspadsering er den følgende normperiode.

...”

I § 12 om overarbejde, jf. herom foran under 4.1.1.2, hedder det bl.a.:

”§ 12. Overarbejde
Stk. 1. (Ophævet)

...”

4.3.4. Personalestyrelsens cirkulære af 27. juni 2008 om arbejdstid for tjenestemænd i staten (Perst.nr. 025-08) er vedlagt aftalen af 27. juni 2008 mellem centralorganisationerne, herunder LC, og Finansministeriet.

Det hedder i selve cirkulæret, at aftalen er en rammeaftale, der fastlægger de grundlæggende regler, som statens arbejdspladser generelt må antages at have brug for, f.eks. regler om arbejdstidens længde, arbejdsopgørelsen samt overtids- og ulempegodtgørelse.

I arbejdstidsaftalen hedder det bl.a.:

”Over- og merarbejdsgodtgørelse

§ 8. Hvis den præsterede arbejdstid har oversteget arbejdstiden for perioden, jf. § 4, stk. 2, (fuldtid), § 5 (deltid) eller § 6, stk. 4, (plustid), godtgøres timerne med afspadsring af samme varighed med et tillæg på 50 pct. eller med timeløn med et tillæg på 50 pct.

...

Cirkulærebemærkninger til § 8, stk. 1 og 2.

Det er en forudsætning, at arbejdet har været beordret eller nødvendigt af hensyn til en forsvarlig varetagelse af arbejdsopgaverne.

Medmindre andet er aftalt, beregnes timelønnen som 1/1924 af årslønnen for fuldtidsbeskæftigelse (for tjenestemænd på Færøerne 1/1976 frem til 1. april 2009).

For tjenestemænd, der aflønnes efter skalatrinsystemet, beregnes timelønnen på grundlag af den aktuelle årsløn på det pågældende skalatrin. Ved årslønnen forstås lønnen efter lønjusteringsaftalens kap. 1, inkl. procentregulering.

For tjenestemænd på nye lønsystemer fremgår det af den pågældende aftale om nyt lønsystem, hvilke løndelev indgår i beregningsgrundlaget.

For overenskomstansatte, der følger tjenestemændenes arbejdstidsaftale, henvises til reglerne i den pågældende overenskomst eller organisationsaftale.

...”

5. Parternes argumentation.

5.1. LC

LC har anført, at efter indgrebsloven er reglerne om betaling for overarbejde ændret. Betaling skal nu ske efter arbejdstidsaftalen for tjenestemænd, dvs. på grundlag af en timeløn, som udgør 1/1924 af årslønnen for fuldtidsbeskæftigede, når ikke andet er aftalt.

Det er LC's opfattelse, at udtrykket ”årslønnen” i arbejdstidsaftalen for tjenestemænd i staten skal forstås som den fast påregnelige årsløn. LC har herved henvist til Moderniseringsstyrelsens

cirkulære af 6. december 2011 om Beregning af løn under betalt fravær mv. (Perst.nr. 063-11), hvori det bl.a. hedder:

”1. Indledning

Ansatte i staten mv. har i henhold til lovgivning, overenskomster, aftaler mv. krav på løn i en række fraværssituationer.

Den løn, der i givet fald skal udbetales under fraværet, kan være udtrykkeligt fastsat i den enkelte aftale mv., men er i mange tilfælde blot defineret som ’normal’ ’fuld’ eller ’sædvanlig’ løn.

Tilsvarende er en række økonomiske godtgørelser i mange tilfælde blot angivet som et antal måneders ”løn”.

Sådanne tilfælde, hvor lønbegrebet ikke er klart defineret i aftaleteksten, kan give anledning til fortolkningstvivl, specielt i relation til en række tillæg mv. for særlige ulemper, funktioner o.l., som kunne have været optjent, hvis den ansatte rent faktisk havde været på arbejde.

Disse fortolkningsspørgsmål har i vidt omfang fundet deres afklaring ved afgørelser ved domstolene, Tjenestemand retten og faglige voldgiftsretter.

Cirkulæret beskriver de generelle retningslinjer, der gælder på området, og giver i bilag 1 og 2 et overblik over gældende regler/praksis for en række forskellige fraværssituationer og godtgørelsestyper.

Der er ikke med cirkulæret taget stilling til, om en ansat har krav på løn i de forskellige fraværssituationer. Reglerne herom findes i lovgivningen og de relevante overenskomster og aftaler.

Cirkulæret beskriver således kun, hvordan ’normal’, ’fuld’ eller ’sædvanlig’ løn i givet fald skal beregnes.

2. Hvilke elementer indgår i ’normal’, ’fuld’ eller ’sædvanlig’ løn?

Faste lønde

Den løn, som en ansat har krav på under betalt fravær, er som udgangspunkt

1. Den faste løn, dvs. skalalønnen/basislønnen/intervallønnen
2. Tillæg (såvel varige som midlertidige), der ydes med faste månedlige beløb, herunder også tillæg, der ydes som erstatning for honorering af rådighedstjeneste og/eller over-/merarbejds godtgørelse
3. Eventuelle pensionsbidrag af de ovenfor nævnte lønde.

Variable lønde - tillæg

Herudover kan der i lønnen indgå en række tillæg, der optjenes taxametermæssigt. Dvs. tillæg, der ikke ydes med et fast månedligt beløb, men som udbetales for det konkrete antal arbejdstimer/vagter, der rent faktisk er præsteret.

1. Arbejdstidsbestemte tillæg, dvs. tillæg der ydes for arbejde på tidspunkter uden for normal arbejdstid, fx natpenge, søn- og helligdagstillæg, skifteholdstillæg.
2. Arbejdsbestemte tillæg, dvs. tillæg der ydes for en bestemt funktion eller gene, fx svejsetillæg, tillæg for betjening af særlige maskiner, smudstillæg.
3. Vagttillæg og rådighedsvagttillæg, dvs. tillæg der ydes for en særlig arbejdsforpligtelse, fx at stå til rådighed for tilkald i et nærmere fastsat antal timer.

Sådan variable tillæg indgår dog kun i lønberegningen, hvis de for den pågældende medarbejder har karakter af en fast påregnelig løndel, jf. pkt. 3.

...

3. Hvornår er tillæg "fast påregnelige"?

Som nævnt i pkt. 2 indgår de variable løndele kun i beregningen af den 'normale' løn, hvis de for den pågældende medarbejder har karakter af en fast påregnelig løndel.

Kravet om fast påregnelighed anses for opfyldt, hvis en af følgende betingelser er opfyldt:

1. Den ansatte er ifølge sit ansættelsesbevis udtrykkeligt ansat til tjeneste, for hvilken der optjenes arbejdstidsbestemte tillæg mv., arbejdsbestemte tillæg, vagt- eller rådighedsvagttillæg, og arbejder i praksis i overensstemmelse hermed.
2. Den ansatte har regelmæssigt gennem længere tid (normalt mindst ½ år) rent faktisk udført sådan tjeneste

..."

LC har anført, at denne angivelse af, hvad der forstås ved løn i relation til fraværstimer, må finde helt tilsvarende anvendelse ved overarbejdstimer.

Ifølge LC har denne forståelse af aftalens lønbegreb støtte i retspraksis. LC har herved bl.a. henvist til Højesterets dom af 11. maj 1976, UfR 1976, s. 528, (retten til "løn" under barsel efter funktionærlovens § 7, stk. 2, gav en sygeplejerske ansat til aften/nattjeneste ret til en løn under barsel, som skulle beregnes på grundlag ikke blot af grundlønnen, men også af de tillæg for aften- og natarbejde, som hun fast havde kunnet påregne i sin månedlige indtægt) og til Højesterets dom af 28. september 1994, UfR 1994, s. 907 (den løn, som fratrædelsesgodtgørelse efter funktionærlovens § 2 a skal beregnes på grundlag af, omfattede pensionsbidrag, som arbejdsgiver skulle indsætte på en konto tilhørende arbejdstageren).

Den nævnte forståelse understøttes ifølge LC endvidere af, at indgrebsloven udtrykkeligt har ophævet de tidligere på området ved overenskomst aftalte regler om betaling for overarbejde, hvorefter en overarbejdstime skulle betales med 1/1924 af den ”samlede faste årsløn” – ”ekskl.” henholdsvis ”undervisningstillæg og pensionsbidrag” og ”pensionsbidrag og centralt aftalte funktionstillæg”. Det savner mening at anse disse ophævede bestemmelsers indhold for opretholdt med indgrebsloven, således at de nævnte tillæg og pensionsbidrag fortsat ikke indgår i den løn, som overarbejdsbetalingen skal beregnes på grundlag af.

LC henviser i den forbindelse til, at det i arbejdstidsaftalen for tjenestemænd i cirkulæremærkningerne til § 8, stk. 1 og 2, sondres mellem tre grupper af ansatte: tjenestemænd aflønnet efter skalatrinssystemet, tjenestemænd på nye lønsystemer og overenskomstansatte. For den første gruppe er det angivet, hvorledes timelønnen beregnes (”af den aktuelle årsløn på det pågældende skalatrin”), mens der for overenskomstansatte henvises til reglerne i den pågældende overenskomst eller organisationsaftale. Efter indgrebsloven er der i lærernes organisationsaftale ikke andre bestemmelser om, hvilke løndele der indgår ved beregningen af den timeløn, der skal anvendes ved betaling for overarbejde, end angivelserne om, at tillæggene for ulemper og for specialundervisning ikke indgår ved beregning af overtimebetaling. LC mener, at det følger heraf, at alle andre fast påregnelige løndele indgår.

Der er efter LC's opfattelse ikke i forarbejderne til indgrebsloven noget belæg for, at meningen var, at betalingen for overarbejde skulle være den samme som hidtil – tværtimod. At der ikke i forarbejderne er nogen beregning af nogen merudgift som følge af en ændring af reglerne om betaling for overarbejde finder LC helt naturligt, da overarbejde overenskomstmæssigt skal undgås, og da de nye arbejdstidsregler indeholder redskaber til sikring heraf.

Ifølge LC er det uden betydning, hvad der er aftalt på andre overenskomstområder. Når intet andet er aftalt på et område, indgår alle fast påregnelige løndele, inkl. pension og timebaserede ydelser. Undervisningstillægget er timebaseret, men udbetales løbende med et fast månedligt beløb, og er derfor en del af den fast påregnelige løn.

5.2. Finansministeriet, Moderniseringsstyrelsen

Moderniseringsstyrelsen mener, at indgrebsloven ikke har ændret vederlaget for overarbejde, der derfor skal beregnes på samme måde som før indgrebsloven. Undervisningstillæg på de frie grundskoler og de centralt aftalte funktionstillæg på efterskoleområdet har aldrig indgået i beregningen af timelønnen ved overarbejdsbetaling. Det samme gælder for pensionsbidraget for begge områders vedkommende. Det har de nye arbejdstidsregler ifølge styrelsen ikke ændret på. Der er ifølge styrelsen ikke i loven, dens forarbejder og behandling noget spor af, at der var et ønske om at røre ved satserne for overarbejde. Ændring af lønsatser, overarbejdstakster osv. er ikke opregnet blandt lovforslagets hovedelementer. Der er ikke i redegørelsen for de økonomiske konsekvenser i lovforslaget noget om, at overarbejde ville blive dyrere – noget, som ville have stået der, hvis det havde været hensigten at forhøje vederlaget for overarbejde, jf. § 4, stk. 1, i Statsministeriets cirkulære nr. 159 af 16. september 1998 om bemærkninger til lovforslag og andre regeringsforslag om fremgangsmåden ved udarbejdelse af lovforslag, redegørelser, administrative forskrifter mv. og Justitsministeriets vejledning om lov kvalitet, 2005, s. 16 ff.

Moderniseringsstyrelsen har henvist til, at der på LC/CO 10 området findes en lang række andre aftaler ud over lærergrupperne, hvor medarbejderne på samme måde som lærerne er omfattet af tjenestemændenes arbejdstidsregler om overarbejde, bl.a. aftaler for kostfagligt uddannet personale, jordbrugsteknologer, socialrådgivere, sygeplejersker osv. I alle disse aftaler henvises til tjenestemændenes arbejdstidsaftale uden at specificere, hvilke løndele der indgår i beregningen af den anvendte timesats ved overarbejdsbetaling. Der er således ingen specifikation af, at pension og variable ydelser ikke indgår i beregningsgrundlaget for overarbejdsbetaling. Ikke desto mindre er praksis under disse overenskomster, at det er basislønnen og faste tillæg (herunder lokalt aftalte kvalifikations- og funktionstillæg), som indgår i beregningen af den anvendte timesats ved overarbejdshonorering – variable ydelser/timebaserede ydelser og pensionsbidrag indgår ikke. På enkelte områder er det udtrykkeligt aftalt, at eget pensionsbidrag indgår.

Det vil ifølge Moderniseringsstyrelsen være et afgørende brud med hidtidig og mangeårig forståelse af arbejdstidsaftalen for tjenestemænd at medtage pensionsbidrag ved beregningen af betalingen for overarbejde uden særskilt aftale herom.

Hvad undervisningstillægget angår, er det et variabelt tillæg, som afhænger af det planlagte antal undervisningstimer, som varierer fra lærer til lærer og fra år til år. Tillægget forbliver variabelt, også selv om der mange steder er praksis for, at tillægget af praktiske grunde beregnes på forhånd for et helt skoleår på baggrund af skemaplanlægningen og udbetales med et ensartet beløb i alle 12 måneder.

Tjenestemænd på gammelt lønsystem får i henhold til tjenestemændenes arbejdstidsaftale beregnet overarbejdsbetaling alene på baggrund af skalatrinslønnen og dermed ikke af hverken faste eller variable tillæg eller pensionsbidrag til eventuelle supplerende pensionsordninger. Da det ikke i friskoleaftalen – som forudsat i bemærkningerne til tjenestemændenes arbejdstidsaftale – er specificeret, hvilke løndelev der skal indgå i beregningen af overarbejdsbetaling, kunne Moderniseringsstyrelsen have indtaget det standpunkt, at det alene er basislønnen, som skal indgå i beregningsgrundlaget for overarbejde. Men da indgrebsloven som nævnt ikke har haft tli formål at ændre på beregningsgrundlaget for overarbejdsbetaling, har styrelsen anset det for bedst stemmende med loven at fastholde den tidligere praksis. Der er ikke plads til at operere med fast påregnelig løn på dette område.

Der kan ikke drages slutninger vedrørende overarbejdsbetaling ud fra cirkulære af 6. december 2011 om Beregning af løn under betalt fravær. Cirkulæret gjaldt også før indgrebsloven og har aldrig haft betydning for timelønsfastsættelsen til brug for overarbejdsbetaling.

Der kan ikke sluttes modsætningsvist fra de opretholdte bestemmelser i organisationsaftalen, hvorefter ulempe- og specialundervisningstillæg ikke indgår ved beregning af overtimebetaling. De stod også i overenskomstgrundlaget før indgrebsloven og kunne heller ikke da begrunde nogen modsætningslutning.

6. Opmandens bedømmelse

Det fremgår af gennemgangen foran under 4, at de hidtidige bestemmelser om overarbejdsbetaling i arbejdstidsaftalerne på overenskomstområdet blev ophævet ved indgrebsloven.

Det fremgår endvidere, at overarbejde på overenskomstområdet er underlagt arbejdstidsaftale af 27. juni 2008 for tjenestemænd i staten. Om betaling for overarbejde er det i denne arbejdstidsaf-

tales § 8, stk. 1, bestemt, at overarbejdstimer godtgøres ”med timeløn med et tillæg på 50 pct.” I overensstemmelse hermed hedder det i de generelle bemærkninger til det bag indgrebsloven liggende lovforslag i pkt. 3.1.1.2.2., at arbejdstidsaftalen fastsætter regler om betaling for overarbejde, som indebærer, at de lærergrupper, der er omfattet af indgrebsloven, efter aftalen vil få ”en taxametermæssig honorering med et overtidstillæg på 50 pct. for timer, som overstiger den normale arbejdstid for året”.

Det er i cirkulærebemærkningerne til § 8, stk. 1, i denne arbejdstidsaftale angivet, at timelønnen i § 8, stk. 1, skal forstås som ”1/1924 af årslønnen for fuldtidsbeskæftigelse”, når ikke andet er aftalt.

I mangel af anden aftale må ”timeløn med et tillæg på 50 pct.” for overarbejde i forhold til et lønsystem bestående af en basisløn og en tillægsdel i overensstemmelse med arbejdsretlig praksis forstås således, at der skal betales et tillæg på 50 pct. til, hvad der faktisk betales den overarbejdende for den fastsatte normale arbejdstid. I timelønnen indgår således ikke blot basislønnen, men også de tillæg til denne, som på overarbejdstidspunktet og set over en længere periode indgår som en fast del af lønnen. I mangel af anden aftale indgår f.eks. stedtillæg og varige kvalifikations- og funktionstillæg således ved beregningen af den timeløn, som skal anvendes ved overarbejdsbetaling.

Der er derimod i mangel af anden aftale ikke grundlag for under arbejdstidsaftalen for tjenestemænd i staten at inddrage pensionsbidrag ved beregningen af den timeløn, som skal anvendes ved overarbejdsbetaling. Tjenestemandspensionsloven er ikke baseret på indbetaling af løbende bidrag af den aktuelle løn, så for tjenestemænd må udgangspunktet være, at pensionsbidragsberegningen ikke indgår i beregningen af den timeløn, som skal anvendes ved overarbejdsbetaling. Dette udgangspunkt kan fraviges ved aftale, men uden sådan fravigelse er også funktionærer, som henføres under arbejdstidsaftalen for tjenestemænd, bundet af den forståelse af arbejdstidsaftalen, som finder anvendelse på den gruppe, hvis forhold aftalen umiddelbart er indgået til regulering af.

Spørgsmålet er herefter, om der i overenskomstgrundlaget er en fravigelse vedrørende løntillæg eller pensionsbidrag.

Det, der skal være en fravigelse af, er det, der er anført om forståelsen af arbejdstidsaftalen for tjenestemænd i staten.

Der er ikke sket en sådan fravigelse derved, at indgrebsloven ophævede de hidtidige bestemmelser om, at pensionsbidrag og henholdsvis undervisningstillæg og centralt aftalte funktionstillæg ikke indgik ved beregningen af overarbejdsbetaling. Denne ophævelse indebærer blot, at der ikke i organisationsaftalen med tilknyttede aftaler nu er en tilsvarende angivelse om pensionsbidrag og de nævnte løntillæg som indebærer en præcisering eller fravigelse af den arbejdstidsaftale, der ved indgrebsloven blev sat i stedet.

I organisationsaftalens § 22 er der en bestemmelse om tillæg for godtgørelse for tjeneste på ubequemme tidspunkter, og det er i § 22, stk. 4, angivet, at tillæggene, der udbetales månedligt bagud med 1/12 af de i stk. 3 nævnte beløb, ikke indgår ved beregning af overtidsbetaling. I bilag 1 til organisationsaftalen er der i punkt 5 en bestemmelse om tillæg for specialundervisning, som udbetales månedsvis bagud for de planlagte timer, og som ifølge cirkulærebemærkningerne til punkt 5 ikke indgår ved beregning af overtimebetaling. For disse tillægs vedkommende er der altså truffet særskilt aftale. I øvrigt gælder, hvad der er anført om forståelsen af § 8, stk. 1, i arbejdstidsaftalen for tjenestemænd i staten – der kan ikke fra den udtrykkelige afskæring af disse tillæg drages slutninger vedrørende andre tillæg eller lønde.

Der er ikke i indgrebsloven eller dens forarbejder fornødent holdepunkt for at anse den hidtidige beregning af overtidsbetaling for opretholdt. Indgrebsloven må anses for at have sat arbejdstidsaftalen for tjenestemænd i staten i stedet for de ophævede beregningsregler med det indhold, som aftalen efter det foran anførte, må anses at have.

Det følger af det anførte, at der skal gives LC medhold i den subsidiære påstand for så vidt ”fast påregnelig løn” må forstås som omfattende den faste basisløn og sådanne løntillæg, som over en længere periode indgår som en fast del af lønnen, hvilket anses for forudsat.

Særligt om undervisningstillægget bemærkes, at det indgår, når det beregnes på forhånd for et helt år og udbetales med et fast månedligt beløb på 1/12 i det løbende år.

Thi bestemmes:

Finansministeriet, Moderniseringsstyrelsen, skal anerkende, at overarbejdsbetaling for ledere, lærere og børnehaveklasseledere ved frie skoler skal beregnes af den fast påregnelige løn, dog eksklusiv 1) pensionsbidrag og 2) tillæg for ulempegodtgørelse efter § 22 i organisationsaftalen af 11. juni 2011 for ledere, lærere og børnehaveklasseledere ved frie grundskoler samt efterskoler og husholdnings- og håndarbejdsskoler samt 3) tillæg efter punkt 5 i bilag 1 til organisationsaftalen for specialundervisning ved frie grundskoler.

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

Børge Dahl