

## Protokollat med tilkendegivelse og forlig i

### Afskedigelsesnævns sag FV2015.0195:

**FOA Fag og Arbejde**  
**som mandatar for**  
**B**  
(advokat Ditte Grundtvig Larsen)

**mod**

**Midttrafik**  
(advokat Jørgen Vinding)

Sagen er den **2. september 2016** forhandlet for et afskedigelsesnævn nedsat i henhold til § 17 i overenskomsten mellem KL og FOA for trafikkontrollører/driftsassistenten (i det følgende: Overenskomsten).

Overenskomstens § 17 er sålydende:

#### ”§17. Opsigelse

*Stk. 1.* Funktionærlovens opsigelsesvarsler anvendes, når en ansat opsiges eller siger sin stilling op.

...

*Stk. 3.* Når den ansatte meddeles uansøgt afskedigelse ... underrettes FOA skriftligt. ...

*Stk. 4.* FOA kan kræve sagen forhandlet med afskedigelsesmyndigheden, hvis forbundet skønner, at afskedigelsen ikke kan anses for rimeligt begrundet i den ansattes eller virksomhedens forhold.

Forbundet kan kræve forhandlingen afholdt inden for en frist af 1 måned efter afsendelsen af den i stk. 3 nævnte meddelelse.

*Stk. 5.* Hvis den ansatte har været uafbrudt beskæftiget i mindst 8 måneder på det tidspunkt, hvor opsigelsen meddeles, kan FOA kræve sagen indbragt for et afskedigelsesnævn, hvis der ikke opnås enighed ved en forhandling efter stk. 4. Et sådant krav skal fremsættes inden for en måned efter forhandlingen med kopi til KL.

*Stk. 6.* Et afskedigelsesnævn består af 5 medlemmer, hvoraf 2 udpeges af KL og 2 af FOA ...

*Stk. 7.* ... Hvis nævnet finder, at opsigelsen ikke er rimeligt begrundet i den ansattes eller virksomhedens forhold, kan det pålægges virksomheden at afbøde virkningerne af opsigelsen. Det kan herved pålægges virksomheden, såfremt ikke begge ønsker ansættelsesforholdet opretholdt, at betale den pågældende en godtgørelse, hvis størrelse fastsættes af nævnet.

Godtgørelsen kan maksimalt fastsættes til sædvanlig løn for en periode svarende til det dobbelte af arbejdsgivers opsigelsesvarsel for den ansatte. ...”

Afskedigelsesnævnet er sammensat således: juridisk konsulent Lana Nabulsi Al-Asadi og sektornæstformand Jan Nonboe, begge FOA, kontorchef, cand.jur. Karsten Thystrup og chefkonsulent Anne Færgen Bork, begge KL, og som formand og opmand undertegnede, fhv. højesteretspræsident Børge Dahl.

Under forhandlingen nedlagde klager påstand om, at Midttrafik til B skal betale principalt DKK 521.600,34, subsidiært DKK 300.050,48 – alt med tillæg procesrente af forskellige beløb fra forskellige tidspunkter, mindst af DKK 117.938,37 fra den 3. maj 2013.

Indklagede påstod principalt afvisning, subsidiært frifindelse.

Over for afvisningspåstanden påstod klager sagen fremmet til afgørelse af realiteten.

Sagen angår berettigelsen af Midttrafiks bortvisning (med henvisning til Overenskomstens bestemmelse om opsigelse) den 3. maj 2013 af B, som den 1. oktober 2010 efter en forudgående praktik-periode var blevet ansat som trafikkontrollør i Midttrafik og i 2011 var blevet valgt som arbejdsmiljørepræsentant omfattet af tillidsrepræsentantbeskyttelsen efter den mellem KL og KTO indgåede rammeaftale om medindflydelse og medbestemmelse(i det følgende: MED-aftalen).

Det hedder i MED-aftalens §§ 18 og 19:

”§ 18. Afskedigelse

*Stk. 1.* En tillidsrepræsentants afskedigelse skal begrundes i tvingende årsager.

...

*Stk. 4.* Afskedigelse af en tillidsrepræsentant kan ske med den pågældendes individuelle aftale- eller overenskomstmæssige opsigelsesvarsel tillagt 3 måneder.

...

*Stk. 6.* Spørgsmålet om afskedigelsens berettigelse samt om eventuel godtgørelse for uberettiget afskedigelse af en tillidsrepræsentant afgøres af en faglig voldgiftsret nedsat i henhold til § 19. Godtgørelsen ydes efter de regler herom, som måtte være indeholdt i den overenskomst, som vedkommende er omfattet af. ...

Begæring om voldgiftsforhandling forudsætter, at forhandling efter stk. 2, 3 og 5 har fundet sted. Denne begæring må fremsættes skriftligt senest 3 måneder efter den senest afholdte forhandling.

...

§ 19. Voldgift vedrørende §§§ 10-18

...

*Stk. 1.* Uoverensstemmelser om fortolkning af §§ 10-18 om tillidsrepræsentanter afgøres ved en voldgift, der består af 5 medlemmer. 2 af medlemmerne vælges af KL og 2 af Kommunale Tjenestemænd og Overenskomstansatte.

...”

Under forhandlingen blev der afgivet forklaring af B Iversen, HR-partner Birgitte Østergaard, Midttrafik, og Henrik Svensson.

Da der efter procedure og votering ikke blandt de partsudpegede medlemmer af Afskedigelsesnævnet var flertal for en afgørelse, skulle denne træffes af opmanden, som fremkom med følgende

**Tilkendegivelse**

*Kan en bortvist trafikkontrollør, som er arbejdsmiljørepræsentant med tillidsrepræsentantbeskyttelse efter MED-aftalen under en afskedigelsesnævns sag efter Overenskomsten tilkendes løn i opsigelsesperioden og godtgørelse ud fra et forlænget opsigelsesvarsel som efter MED-aftalen?*

Klagers principale påstand bygger på den opfattelse, at bortvisningen var uberettiget, at der skal betales løn i opsigelsesperioden og maksimal godtgørelse efter Overenskomstens § 17, stk. 7

(sædvanlig løn for en periode svarende til det dobbelte af arbejdsgivers opsigelsesvarsel over for den ansatte), og at opsigelsesvarslet ikke er det varsel på 3 måneder, som B havde krav på efter Overenskomstens § 17, stk. 1, hvorefter funktionærlovens opsigelsesvarsler anvendes, men det varsel på 6 måneder, hun havde krav på efter MED-aftalens § 18, stk. 4, hvorefter afskedigelse af en tillidsrepræsentant kan ske med den pågældendes individuelle aftale- eller overenskomstmæssige opsigelsesvarsel tillagt 3 måneder.

Efter MED-aftalens § 18, stk. 1, skal afskedigelse af en tillidsrepræsentant begrundes i ”tvingende årsager” og kan ske med varsel som nævnt efter MED-aftalens § 18, stk. 4. Spørgsmål om afskedigelsens berettigelse samt om eventuel godtgørelse for uberettiget afskedigelse af en tillidsrepræsentant afgøres efter MED-aftalens § 18, stk. 6, af en voldgiftsret nedsat i henhold til MED-aftalens § 19, hvorefter de partsudpegede medlemmer vælges af henholdsvis KL og KTO.

Efter Overenskomstens § 17, stk. 4, kan FOA forlange en sag om uansøgt afskedigelse forhandlet, hvis forbundet skønner, at afskedigelsen ikke kan anses for rimeligt begrundet i den ansattes eller virksomhedens forhold. Opnås der ikke enighed, og har den ansatte været uafbrudt beskæftiget i mindst 8 måneder, kan FOA endvidere efter stk. 5 kræve sagen indbragt for et afskedigelsesnævn

Det er uomtvistet, at der ikke under denne afskedigelsesnævns sag kan ske prøvelse af, om afskedigelsen af B var begrundet i ”tvingende årsager”. Det er også uomtvistet, at fristen i MED-aftalens § 18, stk. 6, for indbringelse af dette spørgsmål for faglig voldgift er sprunget.

Parterne er uenige om, hvorvidt B under en afskedigelsesnævns sag efter Overenskomsten kan påberåbe sig tillidsrepræsentantbeskyttelsen i form af forlænet opsigelsesvarsel efter MED-aftalen.

*Herom bemærker opmanden:*

Det forhold, at B som arbejdsmiljørepræsentant nød beskyttelse efter tillidsmandsreglerne, afskærer ikke FOA fra at forlange afskedigelsen af hende prøvet efter Overenskomstens regler om usaglig afskedigelse og afskedigelsesnævn. Denne prøvelsesvej angår efter Overenskomsten imidlertid kun hendes rettigheder som almindelig lønmodtager, jf. herved Ole Hasselbalch: Tillidsmandsret og repræsentation (3. udg. 2013) s. 397. Der er ikke i Overenskomsten noget holdepunkt for, at hun under en afskedigelsesnævns sag skulle kunne tilkendes godtgørelse ud fra et andet opsigelsesvarsel end det, som følger af Overenskomstens henvisning til funktionærloven. Det beror på forståelsen af MED-aftalen, om dennes forlængede opsigelsesvarsel kan påberåbes ved en afskedigelse, hvis berettigelse ikke skal bedømmes efter MED-aftalen. Afskedigelsesnævnet, der som nævnt er nedsat efter Overenskomsten, kan ikke tage stilling til uenigheden om forståelsen af MED-aftalen. Afskedigelsesnævnet kan derfor ikke tilkende B Iversen løn eller godtgørelse ud fra et andet opsigelsesvarsel end de 3 måneder efter Overenskomsten.

*Har FOA ved at forlange forhandling efter MED-aftalen og ved passivitet afskåret sig fra afskedigelsesnævnsbehandling?*

B blev bortvist ved brev af 3. maj 2013. Den 8. maj 2013 blev der afholdt en forhandling mellem FOA og Midttrafik. Det fremgår af referatet, at FOA på mødet gav udtryk for bl.a., at bortvisningen ”er grundløs og usaglig”, og ”samtidig er det en skærpene omstændighed at afskedige en arbejdsmiljørepræsentant”. Den 17. maj 2013 sendte FOA et brev til Midttrafik med kopi til KL med emneangivelsen: ”Begæring om nedsættelse af afskedigelsesnævn”. Brevet angik bortvisning af tre ansatte, herunder B. Der var herefter drøftelse mellem FOA og KL om eventuel forhandling. Den 10. oktober 2013 blev der afholdt en forhandling i henhold til MED-aftalens § 18, stk. 5, om

bortvisningens berettigelse. Enighed blev ikke opnået. FOA tog den 17. december 2014 skridt til at fremme afskedigelsesnævnsagen.

Midttrafik har anført, at FOA ved at begære møde efter MED-aftalen har valgt at gå frem efter MED-aftalen og derved har afskåret sig fra at gå frem efter Overenskomsten, hvilket gælder så meget desto mere som, at der først blev fulgt op på begæringen om afskedigelsesnævn den 17. december 2014.

*Herom bemærker opmanden:*

Den begærede afskedigelsesnævnsbehandling er ikke berørt i referatet af mødet den 10. oktober 2013, ligesom der ikke foreligger nærmere oplysninger om drøftelserne forud for dette møde. På denne baggrund er der ikke fornødent grundlag for at fastslå, at FOA forud for eller ved afholdelse af MED-mødet har givet afkald på den begærede afskedigelsesnævnsbehandling eller har givet Midttrafik føje til at anse kravet for frafaldet. Der foreligger heller ikke oplysninger om det herefter i perioden indtil den 17. december 2014 passerede, som har kunnet give Midttrafik grundlag for i passivitet at indlægge et afkald på den begærede afskedigelsesnævnsbehandling. Afholdelsen af MED-mødet og tidens gang kan derfor ikke betage B et efter Overenskomsten i øvrigt berettiget krav på løn og godtgørelse.

*Var bortvisningen berettiget?*

Midttrafik bortviste B, fordi Midttrafik ved en gennemgang af log-filer blev opmærksom på, at hun den 12. februar 2013 i tiden mellem kl. 16.20 og 16.24 havde brugt sin PDA til opslag i CPR-registret, som Midttrafik anså for ikke arbejdsmæssigt begrundet, hvad Midttrafik i brev af 4. april 2013 indkaldte hende til tjenstlig samtale om. Det lægges efter bevisførelsen til grund, at B foretog opslag på sig selv og på sine forældre og derefter foretog en systematisk søgning på en bestemt person – hendes kæreste, C, som hun ikke på det tidspunkt boede sammen med – indtil hun ramte rigtigt, og derefter foretog opslag på Cs forældre. B har forklaret, at formålet med opslagene/søgningen alene var i en pause at blive bedre til hurtigere at bruge PDA'en i arbejdet – hun var helt på det rene med, at hun kun måtte bruge opslag i PDA'en til arbejde, og hun har aldrig slået op i den i privat øjemed.

*Opmandens bedømmelse*

Opmanden foretog en nærmere gennemgang af sagens konkrete omstændigheder sammenholdt med, hvad der følger af hensynet til privatlivets fred og beskyttelse af personfølsomme oplysninger i en betroet stilling som billetkontrollør, og konkluderede, at den skete brug af PDA'en til opslag i CPR-registeret måtte anses for så besynderlig, at en opsigelse af B ville have været berettiget, men at der ikke forelå et så groft forhold, som kunne begrunde bortvisning. B har derfor krav på løn i opsigelsesperioden (løbende måned plus 3 måneder), men ikke på godtgørelse.

**Sagens forligsmæssige afslutning**

Parterne tog opmandens tilkendegivelse til efterretning og enedes på den baggrund om at afslutte sagen således, at Midttrafik til fuld og endelig afgørelse til B betaler 115.000 kr.

Børge Dahl