

Tilkendegivelse i faglig voldgiftssag FV2015.0199

Fagligt Fælles Forbund

(advokat Ulrik Mayland)

mod

KL

for

Odense Kommune

(advokat Jørgen Vinding)

Uoverensstemmelsen angår, om en stillingsændring med henvisning til arbejdsmangel har kunnet varsles over for en tillidsrepræsentant under iagttagelse af det forlængede opsigelsesvarsel for tillidsrepræsentanter i henhold til § 18, stk. 4, i Rammeaftale om medindflydelse og medbestemmelse, indgået mellem KL og Kommunale Tjenestemænd og Overenskomstansatte.

§ 18, stk. 4, er sålydende:

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

Er afskedigelsen begrundet i arbejdsmangel, kan afskedigelsen af en tillidsrepræsentant ske med et opsigelsesvarsel, der følger af den overenskomst eller aftale, som vedkommende er omfattet af, dog mindst 6 måneder.

Påstande

Klager har nedlagt påstand om, at Odense Kommune skal anerkende, at A har krav på et varsel på løbende måned med tillæg af 9 måneder.

Indklagede har påstået frifindelse.

Sagen blev mundtligt forhandlet den 15. november 2016 med undertegnede fhv. højesteretsdommer Poul Sørensen som opmand.

Der blev afgivet forklaring af serviceassistent A og rengøringsleder Heidi Burghardt.

Efter bevisførelse, procedure og votering var parterne enige om at afslutte sagen i overensstemmelse med opmandens mundtligt begrundede tilkendegivelse, hvorefter klagers påstand ville blive taget til følge.

Baggrunden for sagen

A har været ansat som serviceassistent siden 1996 i Odense Kommune. Hun har siden 1998 været tillidsrepræsentant.

A var oprindelig deltidsansat. Pr. 1. august 2001 blev hendes arbejdstid ændret til 37 timer ugentligt, og i foråret 2003 aftalte hun på et møde med skoleinspektøren, at hun skulle arbejde på "skolevilkår", således at hun med en årsnorm på 1672 timer skulle arbejde knap 40 timer ugentligt i 40 uger årligt. Hendes arbejdstid blev herefter fordelt mellem rengøring og kantinedrift i 1480 timer — dvs. 37 timer i 40 uger, hvor den daglige arbejdstid på 7,5 timer blev fordelt mellem rengøring i 4 timer og 3,5 timer i kantinen (senere ændret til rengøring i 3,5 timer og 4 timer i kantinen) — hvortil kom hovedrengøring i 37 timer i skolens sommerferie samt nogle serviceopgaver i tilknytning til dimission, skolefest og jule- og sommerferieafslutning på i alt 37,5 timer. Resten, dvs. 117,5 timer svarende til knap 3 timer ugentligt, skulle primært anvendes til kantineformål.

Ved en tilkendegivelse af 30. november 2010 (FV2009.0151) i en sag mellem Fagligt Fælles Forbund og KL for Hillerød Kommune blev det bl.a. fastslået, at der i almindelighed ikke i en kombinationsstilling med delvist skolerengøringsarbejde kan arbejdes mere end 37 timer om ugen i de enkelte uger i alt, uden at der bliver tale om overarbejde — hvad der under sagen for så vidt allerede dengang var enighed om — og at rengøringsoverenskomsten i almindelighed ikke giver mulighed for ansættelse med en arbejdstid i den enkelte uge på mere end 37 timer, uden at dette kommer i strid med overarbejdstidsbestemmelsen i (den dagældende) § 12, stk. 1, nr. 4.

Med henvisning til tilkendegivelsen rejste 3F efteråret 2014 krav over for Odense Kommune om efterbetaling for overtidsbetaling til 13 navngivne medarbejdere, idet det samtidig var aftalt, at medarbejderne skulle varsles nye arbejdstider med betaling af overtidstillæg i varslingsperioden. Tre af disse medarbejdere var tillidsrepræsentanter, og parterne indgik en forligsmæssig aftale om varslets længde for disses vedkommende.

Ingen af parterne var da opmærksom på, at samme forhold gjorde sig gældende for As vedkommende, og da Odense Kommune blev opmærksom herpå, blev hun efter forhandling mellem overenskomstens parter ved brev af 30. juni 2015, jf. høringsbrev af 3. s.m., varslet, at hendes arbejdstid med virkning fra den 25. maj 2015 var 37 timer fordelt på 40 uger, men at lønnen først blev reguleret fra den 1. januar 2016. Hun ville blive aflønnet på baggrund af en

beskæftigelsesgrad på 37 timer i 40 uger svarende til et ugentligt løntimetal på 33,44 i 52 uger.

Hendes overarbejdstillæg ville blive beregnet og forrentet tilbage fra den 1. maj 2010. Varslingen af den ændrede arbejdstid skete med henvisning til Rengøringsoverenskomstens § 13, stk. 3, og den fornævnte tilkendegivelse af 30. november 2010. 3F havde under forhandlingerne på vegne A meddelt, at hun ønskede at fortsætte i stillingen på de varslede vilkår, men med det varsel på 9 måneder, der tilkom hende som tillidsrepræsentant.

Spørgsmålet om varslets længde er herefter genstand for nærværende sag, idet der mellem parterne er enighed om, at klagers påstand reelt angår betaling til A af overtidstillæg med renter i yderligere 3 måneder.

Opmandens begrundelse og resultat

Indledningsvis bemærkes, at Odense Kommune ikke under de foreliggende omstændigheder findes at have udvist passivitet, der kan bevirke, at kommunen af den grund var afskåret fra at påberåbe sig varselsbestemmelsen i Rammeaftalens § 18, stk. 4, 2. led.

De arbejdsopgaver, som A indtil kommunens varslingsbrev af 3. juni 2015 havde i form af hovedrengøring, særlige serviceopgaver og yderligere kantinearbejde, er enten bortfaldet eller bliver nu udført på anden vis. As aftalte merarbejde blev imidlertid ikke varslet til ophør, fordi de omhandlede arbejdsopgaver bortfaldt. Arbejdsopgaverne ophørte for As vedkommende i det væsentlige, fordi kommunen med henvisning til den faglige voldgiftsafgørelse af 30. november 2010 så sig nødsaget til at bringe overarbejdet til ophør. Odense Kommune er allerede derfor uberettiget til at påberåbe sig arbejdsopgavernes bortfald som begrundelse for, at der på varslingsstidspunktet forelå arbejdsmangel.

Spørgsmålet er herefter, om der i Rammeaftalens § 18, stk. 4, 2. ledes forstand forelå arbejdsmangel som følge af, at de driftsmæssige forhold foranlediget af voldgiftsafgørelsen stillede sig i vejen for, at kommunen fortsat kunne tilbyde A beskæftigelse på det hidtidige timetal.

Den faglige voldgiftsafgørelse indebar en fortolkning af den gældende overenskomst og ændrede ikke den eksisterende retstilstand. Det var således allerede på tidspunktet for skoleinspektørens aftale med A i 2003 i strid med overenskomsten, at hun fik overdraget de nævnte arbejdsopgaver oven i sine almindelige rengørings- og kantineopgaver. Det var dermed kommunens overenskomststridige forvaltning, der var den egentlige begrundelse for varslingen af de omhandlede arbejdsopgavers bortfald. På denne baggrund findes der ikke at have foreligget arbejdsmangel i Rammeaftalens forstand, og voldgiftsafgørelsen fra 2010 og dennes konsekvenser for de driftsmæssige forhold kunne derfor ikke påberåbes af kommunen som begrundelse for, at A ikke skulle have krav på det særlige varsel gældende for tillidsrepræsentanter.

Endelig bemærkes på den givne foranledning, at i henhold til Rammeaftalens § 18, stk. 4, 2. led, er det alene en forudsætning for at bortse fra det forlængede varsel for tillidsrepræsentanter, at afskedigelsen er begrundet i arbejdsmangel. Det forhold, at der, som det for så vidt er ubestridt under sagen, ikke ved varslingen af As ændrede arbejdstid forelå en situation, der er omfattet af den bagvedliggende begrundelse for Rammeaftalens tillidsrepræsentantbeskyttelse, kan dermed ikke i sig selv begrunde, at der kan bortses fra det forlængede varsel i Rammeaftalens § 18, stk. 4, 1. led.

Klagers påstand må herefter tages til følge med den virkning, at A har krav betaling af det omhandlede overtidstillæg med renter i yderligere 3 måneder.

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

København den 22. november 2016

Poul Sørensen