

Opmandskendelse
i
faglig voldgift (FV 2015.0215)

Faglig Fælles Forbund
for
A

mod

DI Overenskomst I v/DI
for
Arriva Danmark A/S

Sagen drejer sig om, hvorvidt A blev opsagt ”uden egen skyld” og dermed har krav på anciennitetsbestemt fratrædelsesgodtgørelse, og i givet fald om kravet er forældet efter parternes overenskomst § 24, stk. 3.

Voldgiftsretten er nedsat i medfør af Landsoverenskomst for rutebilkørsel i provinsen § 31, jf. bilag 14. Som medlemmer af voldgiftsretten har fungeret Kim Poder og Flemming Overgaard, udpeget af 3F, og Christoffer Skov og Hans-Henrik Mortensen, udpeget af DI, samt landsdommer Tine Vuust, der er udpeget af Arbejdsrettens formand.

Sagen har været forhandlet den 3. maj 2016 i 3F, Kampmannsgade 4 i København.

Påstande

Klager har nedlagt påstand om, at Arriva Danmark A/S tilpligtes at betale 15.000 kr. til A med procesrente fra 27. juli 2015, til betaling sker.

Indklagede har påstået frifindelse.

Overenskomstgrundlaget

Af Landsoverenskomst for rutebilkørsel i provinsen 2014-2017 § 26 fremgår om fratrædelsesgodtgørelse bl.a.:

”Såfremt en medarbejder, der har været uafbrudt beskæftiget i samme virksomhed i 3, 6 eller 8 år, uden egen skyld bliver opsagt, skal arbejdsgiveren ved medarbejderens fratræden betale henholdsvis 1, 2 eller 3 gange en særlig fratrædelsesgodtgørelse, der udgør kr. 5.000,00.

Stk. 2. Bestemmelsen i stk. 1 finder ikke anvendelse såfremt medarbejderen ved fratrædelsen har opnået anden ansættelse, oppebærer pension, eller af andre årsager ikke oppebærer dagpenge. ...”

Parterne underskrev den 23. august 2011 et protokollat om en fælles forståelse af bestemmelsen, hvoraf fremgår bl.a.:

”Medarbejdere, der ikke på fratrædelsestidspunktet oppebærer dagpenge som det er anført i bestemmelsen om fratrædelsesgodtgørelse, har ret til fratrædelsesgodtgørelse, når følgende situationer foreligger:

- 1) Medarbejderen opfylder de betingelser der fremgår af bestemmelsen, bortset fra at vedkommende ikke de facto oppebærer dagpenge på fratrædelsestidspunktet,
- 2) Baggrunden for, at medarbejderen ikke oppebærer dagpenge er, at denne på fratrædelsestidspunktet er
 - a. sygemeldt eller
 - b. afvikler ferie eller
 - c. deltager i et kursus som omtalt i overenskomstens bestemmelser om afskedigelse pga. omstrukturering, eller deltager i efteruddannelse og i den forbindelse modtager VEU godtgørelse.
- 3) Medarbejderen opfylder samtlige betingelser i bestemmelsen om fratrædelsesgodtgørelse, når sygefraværet, ferien eller kursusdeltagelsen er afsluttet.”

Vedrørende forældelse fremgår følgende af landsoverenskomsten § 24, stk. 3:

”Alle uoverensstemmelser mellem chauffører og arbejdsgiveren, hvorom der ikke senest 3 måneder efter forholdets opståen er givet organisationerne meddelelse, betragtes som forældede. Sager angående ferie- og SH-betaling omfattes ikke af ovennævnte forældelsesfrist.”

Den 29. juni 1994 blev der afsagt en voldgiftskendelse, hvorved der blev taget stilling til, om et krav på efterbetaling af løn var forældet efter § 10, stk. 3, i Landsoverenskomsten for rutebilkørsel, der er enslydende med § 24, stk. 3, i Landsoverenskomsten for rutebilkørsel i provinsen. Opmanden anførte følgende i relation til spørgsmålet om forståelse af udtrykket ”forholdets opståen”:

”Meddelelsen skal være givet organisationerne ”senest 3 måneder efter forholdets opståen”. Udtrykket ”forholdets opståen” kan i relation til krav om efterbetaling af manglende løn m.v. ikke forstås som lønudbetalingstidspunktet, men som det tidspunkt, da chaufføren – eventuelt med bistand af den lokale fagforening – gør kravet gældende over for arbejdsgiveren, og denne bestrider kravets berettigelse, jf. at meddelelsen til organisationerne vedrører ”uoverensstemmelser mellem chauffører og arbejdsgiveren”.

Omstændighederne i den konkrete sag

A blev ansat som buschauffør i Arriva med tiltræden ifølge ansættelseskontrakten den 6. august 2006. Den 4. december 2014 blev han sygemeldt med smerter i muskler og led, hvilket atteredes af hans læge den 19. december 2014. Ved brev af 31. januar 2015 blev han indkaldt til en velfærdsamtale den 5. februar 2015. Han mødte ikke til denne samtale. Den 9. februar 2012 tog driftschef Henrik Hasselbalch Larsen sammen med tillidsrepræsentant Jesper Christensen ud på hans adresse, hvor de ikke traf A.

Ved brev af 12. februar 2015 blev A opsagt med 8 ugers varsel til fratrædelse den 11. april 2015.

Det fremgår heraf bl.a.:

”På baggrund af dit lange sygefravær siden den 4. december 2014, samt at du desværre ikke har reageret på mine henvendelser pr. brev, telefon og besøg på din hjem adresse.

Du bedes aflevere alle effekter som tilhører Arriva Danmark A/S, dvs. den udleverede taskebeholdning med diverse afregninger, nøgler, adgangskort, buskort, uniform m.m. senest tirsdag den 18. februar 2015.

Jeg siger dig tak for din indsats i virksomheden, du er velkommen til at komme og få en snak om ansættelse, når du har afklaret din situation.”

A afleverede effekterne den 18. februar 2015. Han var fortsat sygemeldt ved opsigelsesperiodens udløb den 18. april 2015.

I mail af 19. maj 2015 skrev driftschef Henrik Hasselbalch Larsen vedrørende A i en mail til en anden medarbejder i Arriva, Jacob Gården Larsen:

”Jeg har fået en henvendelse fra 3F om, at jeg skal betale kr. 10.000 i fratrædelsesgodtgørelse?

Han forsvandt og jeg var sammen med TR Jesper Christensen ude på hans adr., hvor hans mor siger han ikke er der mere. Herefter opsiges jeg ham med normal varsel, og skriver i opsigelsen at han ikke kunne træffes og ikke reagerede på mine henvendelser. Det var baggrunden for hans opsigelse.

Skal jeg virkelig betale godtgørelse når chaufføren er passiv og ikke svare på mine henvendelser?”

A blev raskmeldt den 24. juli 2015. Ved brev af 17. august 2015 rettede 3F henvendelse til Arriva med krav om betaling af fratrædelsesgodtgørelse til A på i alt 15.000 kr. Det blev anført i brevet, at A havde rykket flere gange for at få godtgørelsen udbetalt.

Driftschef Henrik Hasselbalch Larsen svarede herpå ved mail af 21. august 2015, hvoraf fremgår bl.a.:

” A ... blev opsagt, da han ikke reagerede på mine henvendelser pr. telefon og besøg på hans hjem adr. sammen med tillidsrepræsentanten. Derfor blev han opsagt.

Efterfølgende har Torben Jensen igennem tillidsrepræsentant Jesper Christensen forespurgt om jeg ville betale fratrædelsesgodtgørelse, dette skete for over en måned siden.

De fik det svar, at jeg var af den opfattelse, at A selv var skyld i sin opsigelse, da han ikke i flere måneder ikke kunne træffes hverken på telefon eller på hans adr. Ellers var han ikke blevet opsagt.

A har telefonisk kontaktet mig en gang pr. telefon, hvor jeg henviste ham til Torben Jensen der har sagen, så han har **ikke rykket** for noget som helst.

Og hvorfor skal der gå 6 måneder før A reagerer?

Det samme står i hans opsigelse.”

Der blev afholdt lokal forhandling i sagen den 4. september 2015, hvorunder enighed ikke kunne opnås. Herefter rettede 3F ved brev af 23. september 2015 henvendelse til AKT om sagen, hvorefter der blev afholdt mæglingsmøde mellem 3F og DI den 8. oktober 2015. Under dette møde gjorde DI gældende, at kravet var forældet efter landsoverenskomstens § 24, stk. 3. Da det heller ikke på fællesmøde mellem LO og DA lykkedes at opnå enighed, blev sagen indbragt for faglig voldgift.

Forklaringer

Der er under sagen afgivet forklaring af A, faglig sekretær i 3F Torben Jensen, driftschef i Arriva Henrik Hasselbalch Larsen og tillidsrepræsentant Jesper Christensen.

A har forklaret bl.a., at han var glad for sit arbejde i Arriva og aldrig har haft problemer, før han i 2014 begyndte at få smerter i muskler og led. Da han sygemeldte sig den 4. december 2014, kunne han ikke længere gå. Han modtog ingen opringninger, sms'er eller breve fra Arriva, før han blev opsagt. Han modtog således heller ikke brevet af 31. januar 2015 om indkaldelse til en velfærdssamtale. Den 9. februar 2015 var han på indkøb med sin hustru, der ikke selv kan handle ind, fordi hun har muskelsvind. Hans mor fra Libanon var på det tidspunkt på et tre-måneders besøg hos dem. Hun hverken taler eller skriver dansk. Hans børn var ikke hjemme. Han fik efter hjemkomsten at vide af sin mor, at der havde været besøg af to mænd i blå tøj. Hun sagde ikke noget om, at de kom fra Arriva, og det overvejede han heller ikke selv, for så kunne de jo bare have ringet eller lagt en seddel.

Han modtog opsigelsesskrivelsen med besked om at aflevere tasker, nøgler mv., hvilket han gjorde efter at have kontaktet fagforeningen. Han foreviste opsigelsesskrivelsen for medarbejderen i 3F, der sagde, at Arriva gerne måtte opsig ham under sygdom, men at de skulle betale ham en godtgørelse. Han undrede sig over begrundelsen for opsigelsen, men protesterede ikke, for Arriva kan jo skrive, hvad de vil.

Han havde ikke kontakt til sin tillidsrepræsentant i Arriva, men bad i juni måned trafikvagten i Arriva, Jesper Maibom, om fratrædelsesgodtgørelse. Trafikvagten ringede tilbage og sagde, at den kunne han ikke få, før han var blevet raskmeldt. Da han var blevet raskmeldt, kontaktede han trafikvagten igen, men hørte ikke noget fra Arriva. Han ringede efter 14 dage til Henrik Hasselbalch

Larsen, der sagde, at han ikke ville få sin fratrædelsesgodtgørelse. Han har været gennem revalidering og er nu på dagpenge.

Torben Jensen har forklaret bl.a., at han er faglig sekretær i 3F Transportgruppen Aalborg. Han blev kontaktet af tillidsrepræsentant Jesper Christensen i forbindelse med besøget på As adresse. På et tidspunkt efter den 12. februar 2015 kom A ind til ham og spurgte, om man godt måtte fyre ham under sygdom, og hertil svarede han, at det måtte man gerne. Han vejledte også A om, at han kunne få fratrædelsesgodtgørelse, når han var raskmeldt. Han forholdt sig ikke til den konkrete begrundelse for opsigelsen. Han kan godt huske, at han på et tidspunkt talte med Jesper Christensen om fratrædelsesgodtgørelse til A, men erindrer ikke nærmere om samtalen. Han ville altid fremsætte et sådant krav skriftligt og ikke mundtligt. Han bliver nogle gange kontaktet af Jesper Christensen med oplysning om, hvad han som tillidsrepræsentant har talt med Henrik Hasselbalch Larsen om. Hvis det er en sag, der skal drøftes yderligere med virksomheden, skriver han til Arriva herom.

Driftschef Henrik Hasselbalch Larsen har forklaret bl.a., at A var en god og stabil medarbejder, som han var glad for at have ansat. Normalt ringer driftslederen, Jesper Maibom, til chaufførerne under sygdom for at høre, hvordan det går. Han har i virksomhedens opkaldslistor konstateret, at der senest var et sådant opkald til A den 5. januar 2015. Det er helt sædvanlig praksis, at man efter 56 sygedage ønsker en velfærdssamtale med chaufførerne for at høre, om Arriva kan bidrage til at få dem tilbage i jobbet. Det var slet ikke på tale at afskedige A på grund af sygdommens varighed.

Det var en kontordame hos Arriva, der sendte indkaldelsen til velfærdssamtalen med almindelig post. Han kan ikke forestille sig, at brevet ikke blev afsendt. Han besluttede sammen med tillidsrepræsentant Jesper Christensen at aflægge A et besøg, fordi han var bekymret for ham. Forinden havde han fået Jesper Christensen til at ringe til Torben Jensen i 3F og sikre sig, at fremgangsmåden var i orden. Han forsøgte, inden de tog afsted, uden held at kontakte A på hans mobiltelefon. Da de kom ud til adressen, blev døren åbnet af en dame, som slog ud med armene, som om hun ikke vidste, hvad de talte om. På vej derfra sikrede de sig, at der stod det rigtige navn på postkassen. Da han heller ikke efter denne henvendelse fik nogen reaktion fra A, besluttede han den 12. februar 2015 at opsigte ham. Han så A, da han afleverede sine ting den 18. februar 2015, men har ikke fået nogen henvendelse fra ham om genansættelse.

Omkring den 18. eller 19. maj 2015 blev han kontaktet af Jesper Christensen om betaling af 10.000 kr. i fratrædelsesgodtgørelse til A. Han forstod på Jesper Christensen, at det var Torben Jensen i 3F, der gerne ville vide, hvad Arrivas indstilling til fratrædelsesgodtgørelsen var. Efter at have forhørt sig hos Jacob Gården Larsen meddelte han Jesper Christensen, at svaret var nej. Han blev efterfølgende kontaktet en enkelt gang af A, men henviste ham til Torben Jensen.

Jesper Christensen har forklaret bl.a., at han har været tillidsrepræsentant for chaufførerne i Arriva de seneste 12-13 år. Han deltog i besøget på A adresse, idet Henrik Hasselbalch Larsen fortalte ham, at han havde prøvet at få fat i A flere gange både pr. telefon og brev, og at han var bekymret for A, fordi han ikke svarede. Han har aldrig oplevet en medarbejder blive opsagt under en velfærdssamtale, og det er ikke normal praksis i Arriva at opsige en medarbejder efter 56 dages sygdom. På As bopæl blev der lukket op af en dame, som ikke kunne svare på, om A boede der. De sikrede sig ved at kigge på postkassen, at det var den rigtige adresse. Han blev ikke kontaktet af A inden opsigelsen. Det er hans opfattelse, at man ikke ville have opsagt A, hvis han var blevet truffet hjemme.

På et tidspunkt talte han med Torben Jensen i 3F om, at A vist var ved at blive raskmeldt og gerne ville have sin fratrædelsesgodtgørelse. Dette fortalte han Henrik Hasselbalch Larsen, der svarede, at han lige ville undersøge spørgsmålet. Han modtog efterfølgende det svar, at Arriva ikke ville betale fratrædelsesgodtgørelse, selvom A blev raskmeldt, hvilken oplysning han videregav til Torben Jensen. Der var på det tidspunkt endnu ikke nogen endelig afklaring vedrørende As sygdom.

Procedure

Klager har vedrørende påstanden om fratrædelsesgodtgørelse anført, at A ikke har fortabt sin ret til fratrædelsesgodtgørelse på grund af egen skyld. Der er – selvom de findes - ikke fremlagt opkaldslistes, som dokumenterer driftschefens oplysning om, at man forgæves havde forsøgt at kontakte A telefonisk gennem længere tid, og det kan heller ikke anses for dokumenteret, at indkaldelsen til velfærdssamtalen er kommet frem til A. På tidspunktet for besøget på hans bopæl var han på indkøb med sin hustru, hvilket ikke var uforeneligt med hans sygdom. Hans mor forstod ikke, hvem de to mænd i blåt var, og A havde ingen anledning til at tro, at der var tale om folk fra Arriva. Det kan derfor ikke bebrejdes A, at han ikke rettede henvendelse til Arriva i februar måned 2015, hvilket understreges af, at Arriva valgte at opsige ham med sædvanligt opsigelsesvarsel. Han har derfor

krav på fratrædelsesgodtgørelse, der under hensyn til hans anciennitet kan opgøres til 3 måneders løn.

Der er ikke indtrådt forældelse i sagen i medfør af overenskomstens § 24, stk. 3, idet kravet tidligst forfaldt til betaling ved A raskmelding den 24. juli 2015. Man kan ikke tale om ”sagens opståen” ved en uformel henvendelse fra tillidsrepræsentanten til virksomheden forud for forfaldstidspunktet, og forældelsesfristen begyndte derfor først at løbe den 17. august 2015, da 3F skriftligt rettede henvendelse til Arriva.

Indklagede har til støtte for frifindelsespåstanden anført, at opsigelsen af A alene var begrundet i det forhold, at man igennem længere tid ikke havde kunnet komme i kontakt med ham under hans sygdommelding, og at det er uden relevans for bedømmelsen af spørgsmålet om ”egen skyld”, om Arriva valgte at opsiges eller bortvise ham. Det forhold, at 3F ikke efterfølgende har rejst sag om afskedigelses saglighed, må tages som udtryk for, at også 3F er af den opfattelse, at A selv var skyld i sin opsigelse.

Et eventuelt krav på fratrædelsesgodtgørelse må endvidere anses for bortfaldet på grund af forældelse efter landsoverenskomstens § 24, stk. 3. Sagen må i relation til denne bestemmelse anses for opstået i maj 2015, hvor tillidsrepræsentanten på vegne af chaufføren og efter opfordring fra 3F rettede henvendelse til virksomheden med krav om betaling af 10.000 kr. til A. 3F Transportgruppens meddelelse om sagen til DI ved brev af 23. september 2015 lå således mere end 3 måneder efter sagens opståen.

Opmandens afgørelse og begrundelsen herfor

Da der blandt de partsudpegede medlemmer af voldgiftsretten ikke har kunnet opnås enighed, træffes afgørelsen af opmanden, der udtaler følgende:

Parterne er enige om, at A efter landsoverenskomstens § 26 med tilhørende protokollat havde krav på fratrædelsesgodtgørelse på 15.000 kr. ved raskmeldingen den 24. juli 2015, hvis opsigelsen af ham skete ”uden egen skyld”, og kravet ikke kan anses for forældet, jf. § 24, stk. 3.

Opsigelsen af A var begrundet i, at Arriva i længere tid ikke havde kunnet få kontakt med ham. Efter bevisførelsen findes det ikke godtgjort, at den manglende kontakt kan bebrejdes A i en sådan grad, at han derved kan siges selv at have været skyld i opsigelsen.

Spørgsmålet er herefter, om kravet på fratrædelsesgodtgørelse er forældet efter landsoverenskomstens § 24, stk. 3, hvilket afhænger af, hvornår forholdet i denne bestemmelses forstand må anses for opstået i relation til fratrædelsesgodtgørelsen.

Det fremgår af opmandskendelsen af 29. juni 1994, at udtrykket ”forholdets opståen” i relation til krav om efterbetaling af manglende løn mv. ikke forstås som lønudbetalingstidspunktet, men som ”det tidspunkt, da chaufføren – eventuelt med bistand af den lokale fagforening – gør kravet gældende over for arbejdsgiveren, og denne bestrider kravets berettigelse”.

I lighed hermed findes kravets forfaldstidspunkt, opsigelses- eller fratrædelsestidspunktet heller ikke at være afgørende i relation til forældelse af krav på fratrædelsesgodtgørelse efter § 24, stk. 3, men derimod tidspunktet for, hvornår arbejdsgiveren afviser det af chaufføren rejste krav på fratrædelsesgodtgørelse.

Efter de afgivne forklaringer og indholdet af driftschef Henrik Hasselbalch Larsens mail af 19. maj 2015 til Jakob Gården Larsen lægges det til grund, at tillidsrepræsentant Jesper Christensen på vegne af A i maj 2015 rejste krav om Arrivas betaling af 10.000 kr. i fratrædelsesgodtgørelse til A ved hans raskmelding. Kravet blev i tidsmæssig sammenhæng hermed afvist af Arriva, hvilket Jesper Christensen meddelte Torben Jensen i 3F. Afvisningen måtte forstås således, at Arriva bestred, at A var blevet opsagt ”uden egen skyld”.

Der fremgår ikke af ordlyden af § 24, stk. 3, at der er særlige formkrav til, hvordan et krav skal rejses eller afvises, og der er heller ikke for voldgiftsretten udtrykt en fælles forståelse eller dokumenteret en praksis, hvorefter en tillidsrepræsentants mundtlige henvendelser til virksomheden om konkrete betalingskrav skulle være uden betydning i relation til forældelse.

På denne baggrund må ”forholdets opståen” i denne sag regnes fra slutningen af maj 2015, og kravet på fratrædelsesgodtgørelse var derfor forældet, da der den 23. september 2013 blev givet meddelelse til AKT (DI) herom, jf. overenskomstens § 24, stk. 3.

Som følge heraf frifindes indklagede for det rejste krav.

T h i b e s t e m m e s:

DI Overenskomst I v/DI for Arriva Danmark A/S frifindes.

Hver af parterne bærer deres omkostninger og betaler halvdelen af opmandens honorar.

København, den 9. maj 2016

Tine Vuust