

**Tilkendegivelse
af
16. marts 2016
i
faglig voldgiftssag FV 2016.0013:**

Fagligt Fælles Forbund
(forhandlingssekretær Svend-Aage Poulsen)

mod

Dansk Byggeri
for
Ommen & Møller A/S, cvr.nr. 34053847
(juridisk konsulent Rannvá Næss Nónfjall)

1. Uoverensstemmelsen

Hovedspørgsmålet under sagen er, om en virksomhed, som fra ansatte modtager et skriftligt forslag til akkordafsavnsaftale/bonusaftale, efter Bygningsoverenskomsten bliver bundet af forslaget, medmindre virksomheden efter en rimelig betænkningstid, uden ophold, har kritiseret eller afvist forslaget. Der er i øvrigt spørgsmål om, hvorvidt der på dette eller andet grundlag konkret er indgået en sådan aftale.

2. Sagens behandling ved faglig voldgift

Sagen er den 16. marts 2016 forhandlet for en faglig voldgiftsret med undertegnede, fhv. højesteretspræsident Børge Dahl, som formand og opmand og følgende sidedommere: forhandlingssekretærene Claus Von Elling og Johnny Frimann Storm, 3F, chefkonsulent Henrik Olsen og konsulent Søren Bech, Dansk Byggeri.

Der er afgivet forklaring af Lars Tjørnvig, tidligere medarbejder i Ommen & Møller (i det følgende: Virksomheden) og af Niels Gotthardsen, projektleder i Virksomheden.

Da der efter procedure og votering ikke blandt de partsudpegede medlemmer af voldgiftsretten var flertal for en afgørelse, skulle denne træffes af opmanden, som fremkom med en begrundet tilkendegivelse, hvorefter Dansk Byggeri gives medhold i forståelsen af overenskomsten, men 3F i den konkrete sag.

Parterne var enige om at afslutte sagen med denne tilkendegivelse og tillægge den virkning som en kendelse.

3. Opmandens tilkendegivelse

3.1. Overenskomstens forståelse

Bygningsoverenskomsten indeholder i § 29, stk. 1, en bestemmelse om, at såfremt en af parterne ønsker det, udføres alt nyt arbejde i akkord og betales efter de til enhver tid mellem Dansk Byggeri og Fagligt Fælles Forbund gældende prislister samt tilhørende bestemmelser. I § 30 om ”Indgåelse af akkord” hedder det:

”Tildeling

1. Akkordens omfang fastlægges skriftligt, og underskrives af begge parter, før arbejdet påbegyndes, såfremt en af parterne ønsker dette.

...

Akkordaftaler som bygger på standardpriser eller slumpakkorder m.v.

3. Såfremt en af parterne ønsker at indgå en akkordaftale som bygger på standardpriser eller en slumpakkord, fremsættes forslag hertil ... skriftligt til modparten. ...

Modparten kvitterer for modtagelsen og skal i løbet af 10 arbejdsdage svare skriftligt på forslaget. ... Svares der ikke inden for den nævnte frist, er forslaget gældende.

...

Akkordering

4. Hvis en af parterne ønsker det, kan der for akkordarbejde, som ikke kan udledes af de mellem organisationerne aftalte prislister, indgås akkorderingsaftale.

Forslag herom fremsættes skriftligt til modparten, under arbejdets gang, der i løbet af 5 arbejdsdage skal svare skriftligt på forslaget, hvorefter forslag og svar forhandles mellem parterne. ... Svares der ikke inden for de nævnte 5 arbejdsdage, betragtes forslaget som godkendt.

...

Ikke præstationsafhængig løn

12. Der kan mellem en virksomhed og medarbejder indgås en aftale om at arbejdet udføres på en ikke præstationsafhængig løn.”

3F har med henvisning til aftalelovens §§ 1 og 3 samt reglerne i Overenskomstens § 30, stk. 3 og 4, hvorefter manglende svar inden for en kort frist på et skriftligt forslag til aftale betragtes som en godkendelse af forslaget, anført, at et af medarbejdere i henhold til overenskomstens § 30, stk. 12, over for virksomheden fremsat forslag til akkordafsavnsaftale/bonusaftale skal anses for godkendt, hvis virksomheden ikke efter en rimelig betænkningstid, uden ophold, har kritiseret eller afvist forslaget.

Hertil bemærker opmanden, at efter dansk rets almindelige aftaleretlige regler kan det forhold, at tilbudsmottager ikke reagerer på et tilbud, aldrig i sig selv begrunde en aftaleretlig forpligtelse. Aftaleretligt er et forslag til bonusaftale, som medarbejdere afgiver til en virksomhed, at anse for et tilbud. Det forhold, at virksomheden ikke reagerer herpå, kan derfor ikke i sig selv efter almindelige aftaleretlige regler medføre, at en bonusaftale som foreslået kan anses for indgået. Der er ikke i overenskomstens § 30, stk. 12, som i § 30, stk. 3 og 4, en udtrykkelig regulering, hvor-

efter den rene passivitet skaber en aftale, og der er heller ikke oplyst andre holdepunkter for en sådan forståelse. Det forhold, at der om andre aftaler i § 30 er særlige forskrifter, giver ikke fornødent grundlag for en forståelse af § 30, stk. 12, som hævdet af 3F. Det er heller ikke godtgjort, at der efter kutyme er pligt til at sige fra, hvis man ikke vil være bundet. Den ”rene” passivitet over for et forslag til bonusaftale efter § 30, stk. 12, kan derfor ikke anses som en godkendelse af forslaget.

Efter dansk rets almindelige aftaleretlige regler kan en parts passivitet kun begrunde en aftaleretlig forpligtelse, hvis parten forinden har udvist en adfærd, som ud fra hensynet til den gensidige loyalitetspligt i kontraktforhold giver den anden part rimelig anledning til at udlægge passiviteten som et samtykke.

3.2. Den konkrete sag

Det er uomtvistet, at det konkrete arbejde, som sagen angår, var forudsat udført i akkord, men uegnet hertil, og derfor blev udført som timelønsarbejde. Det må efter bevisførelsen lægges til grund, at svendene den 28. april 2015 havde et møde med virksomhedens medejer, Jacob Ommen, at ingen andre fra ledelsen deltog, og at der på dette møde blev indgået en bonusaftale. I umiddelbar forlængelse af mødet nedskrev den ene af svendene, Lars Tjørnvig, hvad svendene mente, at den indgåede aftale gik ud på:

”Alle timer på kulturzonen, Ringe
Udbetales som en bonus på 7,50 kr./time indtil 28.04-15.
Efter 20.04-15 udbetales 15,00 kr./time frem til afslutning af byggeriet.”

Lars Tjørnvig sendte den 30. april 2015 aftalen til Niels Gotthardsen, der afløste Michael som byggeleder på opgaven, med følgende e-mail:

”...
Michael syntes ikke det var ham der skulle skrive under på aftalen, da det ikke var ham vi har lavet den med. Derfor får du den på mail, så kan du vidresende den til Jacob.
Når du kommer til Ringe næste gang kan du attestere den.
...”

Med løn for perioden 11. – 24. maj 2015 blev der til de tre svende udbetalt bonus på 7,50 kr. for perioden frem til den 28. april 2015.

Den 1. juni 2015 sendte Lars Tjørnvig kl. 15:29 en SMS til Niels Gotthardsen, hvori det hedder:

”Hej Niels. Vil du huske vores aftaleseddel i morgen. Hilsen Lars”

I svar kl. 15:50 hedder det:

Hej Lars det bliver først tirsdag. Kommer først på kontor i morgen. Niels”

Det må efter bevisførelsen også lægges til grund, at Niels Gotthardsen i det videre forløb, da svendene udtrykte bekymring for bonus, udtalte, at der ikke var grund til bekymring, ”Jacob løber ikke fra en aftale.”

Efter dette begivenhedsforløb, hvor der ikke er uenighed om, at der blev indgået en mundtlig aftale, hvor medarbejderne straks lagde frem, hvad de mente, aftalen gik ud på, og hvor virksomheden har opfyldt første led og ikke taget afstand fra andet led – hvad hensynet til aftalemæssig loyalitet under de beskrevne omstændigheder ellers klart ville tilsige, hvis virksomheden havde en anden opfattelse – må det anses for godtgjort, at der er indgået en mundtlig aftale med de elementer, svendene har skrevet ned.

Efter Lars Tjørnvigs forklaring må det imidlertid også lægges til grund, at bonusaftalens andet led var en slags loyalitetsbonus betinget af, at svendene ikke forlod pladsen.

Svendene blev fyret kort tid før, arbejdet skulle være færdigt. Der er ingen oplysning om, at medarbejdernes indsats, arbejdets kvalitet, deres effektivitet eller andet på noget tidspunkt, mens de var på pladsen, er blevet kritiseret.

I mangel af yderligere oplysninger om, hvad medarbejderne skulle og gjorde, kan det forhold, at de blev fyret som nævnt, ikke fratage dem retten til bonus.

Virksomheden, Ommen & Møller A/S, skal derfor betale beløbene opgjort af 3F:

Til Lars Tjørnvig	3.896,25 kr.
Til Michael Bergquist	3.705,00 kr.
Til Søren Mygdal Nielsen	3.705,00 kr.

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

Børge Dahl