

PROTOKOLLAT

med tilkendegivelse af 29. august 2016

i

faglig voldgiftssag (FV2016.0047):

Forbundet Arkitekter og Designere (FAOD)

(advokat Birgit Gylling Andersen, Sirius Advokater)

mod

DI Overenskomst II v/DI

for

NORD Arkitekter ApS

(konsulent, advokatfuldmægtig Gitte Kastberg Eklund)

Twisten i sagen angår, om Nord Arkitekter ApS har brudt § 5, stk. 2, i parternes overenskomst på en måde, som er bodspådragende.

Da der ikke har kunnet opnås enighed mellem parterne, er sagen indbragt for denne voldgiftsret bestående af direktør Arne Ennegaard Jørgensen og juridisk konsulent Stephan Dose, begge udpeget af klager, seniorchefkonsulent Thomas Nielsen og chefkonsulent Tina Munch, begge udpeget af indklagede, samt som opmand højesteretsdommer Lene Pagter Kristensen.

Sagen blev forhandlet den 29. august 2016, hvor FAOD var repræsenteret ved advokat Birgit Gylling Andersen og DI ved konsulent og advokatfuldmægtig Gitte Kastberg Eklund.

FAOD nedlagde følgende påstande:

1. Indklagede, NORD Arkitekter, tilpligtes at anerkende at have brudt § 5, stk. 2, i parternes overenskomst om arbejdstid ved ikke at have udbetalt mertimer ud over 100 timer med tillæg på 50 % ved først kommende lønudbetaling.
2. Indklagede, NORD Arkitekter, skal til FAOD betale en efter voldgiftsrettens skøn fastsat bod.

DI nedlagde påstand om frifindelse, subsidiært at virksomheden ikke idømmes en bod.

Der blev afgivet forklaring af arkitekt A og chefkonsulent i Konstruktørforeningen Hans Erik Truelsen, hvorpå sagen blev procederet.

Der blev ikke opnået flertal for en afgørelse blandt de af parterne valgte medlemmer, og afgørelsen blev herefter overladt til **opmanden, som udtalte:**

§ 5 i parternes overenskomst omhandler arbejdstid, mertimer og overarbejde, og § 5, stk. 2, er bl.a. sålydende (citeret fra parternes 2012-overenskomst):

”Arbejdstiden opgøres ugentligt og kan variere fra uge til uge. Timer ud over 37 timer (eller ud over den aftalte forhøjede arbejdstid, jf. stk. 5) overføres til en pulje for mertimer, som maksimalt kan udgøre 100 timer. Timer ud over 100 timer belægges med tillæg på 50 % og skal udbetales med førstkommande lønudbetaling.

For de første 50 timer i puljen gælder, at den ansatte og arbejdsgiveren kan aftale, at timerne enten udbetales eller afspadseres. Den ansatte har dog ret til at varsle timer afspadseret med en måneds varsel. I en opsigelsesperiode kan begge parter varsle timerne afspadseret med en måneds varsel. Udbetaling og afspadsering sker i forholdet 1:1. (* Se note efter stk. 12.)

Timer fra og med 51 og til og med 100 timer i puljen kan arbejdsgiveren med et varsel på 24 timer kræve afspadseret i forholdet 1:1 eller udbetalt med et tillæg på 50 %. Den ansatte har dog ret til at varsle timer afspadseret med en måneds varsel under hensyntagen til den daglige drift. Arbejdsgivers varsel går forud for den ansattes.”

Det fremgår af noten til bestemmelsen, at parterne er enig om, at puljen ikke har til formål, at den enkelte medarbejder af egen drift kan opsamle timer til afspadsring efter egne ønsker, og at udgangspunktet er, at timer afspadsres umiddelbart efter optjeningen.

A var ansat i NORD Arkitekter fra januar 2012 og til april 2015, og det er ubestridt, at han fra september 2013 og indtil marts 2014 samlet opsparede 253 merarbejdstimer. Det er endvidere ubestridt, at ingen af parterne i marts 2014 var bekendt med bestemmelsen i § 5, stk. 2, 1. afsnit, sidste pkt., som var kommet ind i overenskomsten under overenskomstforhandlingerne i 2011.

A blev ved mails af 24. marts 2014 fra indklagedes tegnestueleder opfordret til at afspadsere alle de opsparede merarbejdstimer fra den førstkommende uge og frem til mandag den 5. maj 2014, hvilket han ikke protesterede imod. Alle timerne blev således afspadsret 1:1 i foråret 2014. A blev opmærksom på overenskomstens § 5, stk. 2, efter at han i foråret 2015 blev valgt som tillidsrepræsentant, og sagen er herefter i september 2015 blevet rejst af FAOD af egen drift som en brudsag. Virksomheden tilbød straks herefter at efterbetale det manglende tillæg på 50 % til A, men FAOD har ikke været indforstået med at forlige sagen på dette grundlag.

Opmanden tilkendegav, at overenskomstens § 5, stk. 2, 1. afsnit, sidste pkt., hverken efter sin ordlyd eller kontekst giver mulighed for, at arbejdsgiveren og den ansatte ved aftale kan fravige bestemmelsen. Det forhold, at As 153 mertimer ud over 100 timers grænsen ikke løbende er blevet udbetalt med et tillæg på 50 % ved førstkommende lønudbetaling, udgør derfor utvivlsomt et brud på overenskomstens § 5, stk. 2.

Opmanden fandt det ikke undskyldeligt, at indklagede havde været uvidende om overenskomstens indhold, og fandt, at bruddet var bodspådragende.

Tegnestuelederens første mail af 24. marts 2014 blev sendt til ni medarbejdere, hvoraf seks (inklusiv A) var omfattet af parternes overenskomst, og mailen indeholdt oplysning om, at der var blevet oparbejdet en overarbejdspukkel på i alt 1.100 timer, samt om, at tegnestuelederen ville komme med et oplæg til afspadsring til de af medarbejderne, som havde oparbejdet mange timer. Under hensyn hertil samt til, at arbejdsgiveren på det pågældende tidspunkt ikke var opmærksom på overenskomstens § 5, stk. 2, 1. afsnit, sidste pkt., er der en betydelig risiko for, at § 5, stk. 2, er blevet brudt også i forhold til andre medarbejdere omfattet af overenskomsten end A. Virksomheden har under disse omstændigheder haft en særlig anledning til at medvirke til at oplyse sagen ved at fremlægge oplysninger om, hvorledes den oparbejdede pukkel af overarbejdstimer fordelte sig på medarbejdere omfattet af overenskomsten og andre medarbejdere. Sådanne oplysninger kunne have været fremlagt i anonymiseret form, og det, som indklagede har anført vedrørende persondatalovens § 6, kan allerede af denne grund ikke føre til et andet resultat.

Under hensyn til det anførte, og da indklagede helt har undladt at medvirke til at oplyse, i hvilket omfang den oparbejdede pukkel af merarbejdstimer i øvrigt kunne henføres til medarbejdere omfattet af overenskomsten, fandt opmanden, at det bevismæssigt måtte lægges til grund, at bruddet også har omfattet andre medarbejdere end A, og at dette må anses for en skærpende omstændighed.

Klager har opgjort, at As mistede overarbejdsbetaling beregnet ud fra en timeløn på 270,83 kr. udgør 69.924,93 kr. inklusiv feriegodtgørelse, hvilken beregning indklagede ikke har haft nogen indsigelse mod. Opmanden fandt, at boden måtte fastsættes, således at den indeholdt dette beløb tillige med indklagedes rentefordel ved den manglende betaling, og under hensyntagen til den nævnte skærpende omstændighed. I formildende retning talte, at overarbejdstimerne var blevet afspadseret og dermed allerede havde belastet indklagede, som er en mindre virksomhed, og at virksomheden ikke tidligere er blevet dømt for at have brudt overenskomsten.

Efter en samlet vurdering fastsatte opmanden herefter boden til 100.000 kr., som Nord Arkitekter ApS skal betale til FAOD inden 14 dage fra dato.

Parterne var enige om at tage denne tilkendegivelse til efterretning med samme virkning som en kendelse i sagen. Der var endvidere enighed om, at hver part bærer egne omkostninger ved sagens behandling og halvdelen af udgiften til opmanden.

Sagen sluttet.

København, den 1. september 2016.

Lene Pagter Kristensen