

Tilkendegivelse

af 23. maj 2017

i

faglig voldgiftssag FV 2016.0091

Dansk Magisterforening

som mandatar for

A,

B og

C

(advokat Frederik Brocks)

mod

Københavns Kommune

(advokat Jørgen Vinding)

Indledning

Klager har i klageskrift af 22. september 2014 nedlagt påstand om, at indklagede skal betale en godtgørelse for usaglig opsigelse til A, B og C.

Parterne er bl.a. uenige om, hvorvidt § 23, stk. 7, i overenskomsten for akademikere ansat i kommuner giver hjemmel til at tilkende godtgørelse for urimelig opsigelse i den foreliggende situation, hvor de tre klager efter at være blevet opsagt til fratræden blev ansat i tidsbegrænsede stillinger i den pågældende kommune med virkning fra udløbet af deres opsigelsesvarsel.

Det nævnte spørgsmål – om der overhovedet er hjemmel til at tilkende godtgørelse – er udskilt til særskilt forhandling og afgørelse. Indklagede har påstået afvisning af sagen, subsidiært frifindelse, mens klager har påstået sagen fremmet.

Denne del af sagen blev mundtligt forhandlet den 9. maj 2017 med undertegnede højesteretsdommer Lars Hjortnæs som formand og opmand og følgende sidedommere: Forhandlingsdirektør Lotte Spanggaard og advokat Lise Hoffmann, der begge er udpeget af klager, og chefkonsulent Anne Færge Bork og juridisk konsulent Nina Ammitzbøll Juul, der begge er udpeget af indklagede.

Efter procedure og votering kunne der ikke opnås flertal for en afgørelse blandt de partsudpegede dommere, og afgørelsen skal derfor træffes af opmanden.

Parterne var enige om, at denne del af sagen kan afgøres med opmandens begrundede tilkendegivelse, og kendelse blev frafaldet.

Baggrunden for sagen

A blev pr. 4. marts 2002 ansat i en tidsbegrænset stilling i Københavns Kommune som konsulent i Kultur- og Fritidsforvaltningen. Han blev fastansat i denne stilling pr. 1. januar 2004. Pr. 30. oktober 2013 blev han opsagt til fratræden den 30. april 2014. I opsigelsesperioden blev han tilbudt ansættelse som udviklingskonsulent i Kultur- og Fritidsforvaltningen, og den 1. maj 2014 tiltrådte

han denne ansættelse, som var tidsbegrænset med udløb pr. 31. december 2015. I ansættelsesbrev af 29. april 2014 hedder det bl.a.:

”Du ansættes som udviklingskonsulent i Københavns Kommune med tjenestested indtil videre i Kultur- og Fritidsforvaltningen... Ansættelsen sker med virkning fra den 1. maj 2014 til og med den 31. december 2015, hvor ansættelsesforholdet ophører uden yderligere varsel.”

Den 1. januar 2016 tiltrådte han en tidsbegrænset ansættelse som udviklingskonsulent i Kultur- og Fritidsforvaltningen med udløb pr. 31. december 2016. Fra den 1. januar 2017 har han været fastansat i Kultur- og Fritidsforvaltningen.

B blev pr. 2. august 2010 ansat i en tidsbegrænset stilling i Københavns Kommune som integrationskonsulent og projektleder i Kultur- og Fritidsforvaltningen. Hun blev pr. 1. august 2013 fastansat som integrationskonsulent i Kultur- og Fritidsforvaltningen. Pr. 30. oktober 2013 blev hun opsagt til fratræden den 28. februar 2014. I opsigelsesperioden blev hun tilbudt ansættelse som integrationskonsulent i Kultur- og Fritidsforvaltningen, og pr. 1. marts 2014 tiltrådte hun denne ansættelse, som var tidsbegrænset med udløb pr. 31. december 2014. I ansættelsesbrev af 29. januar 2014 hedder det bl.a.:

”Du ansættes som integrationskonsulent i barselsvikariat i Københavns Kommune med tjenestested indtil videre i Kultur- og Fritidsforvaltningen... Ansættelsen sker med virkning fra den 1. marts 2014 til 31. december 2014.”

Hun opsagde stillingen og fratrådte pr. 30. september 2014.

C blev pr. 15. marts 2010 ansat i en tidsbegrænset stilling i Københavns Kommune som integrationskonsulent i Kultur- og Fritidsforvaltningen. Hun blev fastansat i stillingen pr. 1. april 2012. Pr. 30. oktober 2013 blev hun opsagt til fratræden den 28. februar 2014. I opsigelsesperioden blev hun tilbudt ansættelse som integrationskonsulent i Kultur- og Fritidsforvaltningen, og pr. 1. marts 2014 tiltrådte hun denne ansættelse, som var tidsbegrænset med udløb pr. 31. december 2014. I ansættelsesbrev af 28. januar 2014 hedder det bl.a.:

”Du ansættes som integrationskonsulent i barselsvikariat i Københavns Kommune med tjenestested indtil videre i Kultur- og Fritidsforvaltningen... Ansættelsen sker med virkning fra den 1. marts 2014 til 31. december 2014.

Hun tiltrådte pr. 1. januar 2015 en tidsbegrænset stilling som udviklingskonsulent i Kultur- og Fritidsforvaltningen med udløb pr. 31. december 2016. Fra den 1. januar 2017 har hun været fastansat i Kultur- og Fritidsforvaltningen.

Sagen angår, om der kan kræves godtgørelse for opsigelsen af henholdsvis A, B og C den 30. oktober 2013.

Klagers påstand i klageskriftet af 22. september 2014 om godtgørelser for usaglig opsigelse er som nævnt fremsat med henvisning til overenskomstens § 23, stk. 7, der i uddrag lyder således:

”... Hvis nævnet finder, at opsigelsen ikke er rimeligt begrundet i den ansattes eller ansættelsesmyndighedens forhold, kan det pålægges ansættelsesmyndigheden at afbøde virkningerne af opsigelsen.

Det kan herved pålægges ansættelsesmyndigheden, hvis den pågældende og ansættelsesmyndigheden ikke begge ønsker ansættelsesforholdet opretholdt, da at betale den pågældende en godtgørelse. ...”

Parternes argumenter

Indklagede har anført navnlig, at ingen af de tre ansatte er fratrukket som følge af kommunens opsigelse. To af de tre er i dag fastansatte i kommunen og har siden opsigelsen været fortsat ansat uden afbrydelse. Den tredje har selv sagt sin stilling op. Ingen af de tre opsigelser har således fået virkning efter deres indhold, hvilket er en betingelse for, at der i medfør af overenskomstens § 23, stk. 7, kan tilkendes en godtgørelse for usaglig opsigelse. I alle tre tilfælde beror forløbet efter kommunens opsigelse på den ansattes eget valg.

Der er ikke juridisk belæg for at skelne mellem de tilfælde, der har foreligget i retspraksis, hvor en ansat har valgt at acceptere væsentligt ændrede stillingsvilkår, og de foreliggende tilfælde, hvor de pågældende valgte at tage imod tilbud om tidsbegrænsede ansættelser.

En eventuel risiko for misbrug fra arbejdsgiverens side kan imødegås efter almindelige principper om omgåelse.

Klager har anført navnlig, at det er fastslået i retspraksis, at vurderingen af, om en opsigelse er urimelig eller usaglig, skal ske ud fra forholdene på opsigelsestidspunktet. I de tre tilfælde, som denne sag drejer sig, fremsatte kommunen først et stykke tid efter opsigelsen tilbud om ansættelse i

en tidsbegrænset stilling fra udløbet af opsigelsesvarslet. I alle tre tilfælde forelå det faktum, som er relevant for vurderingen af opsigelsens saglighed, på opsigelsestidspunktet.

De tre opsigelser må anses for at have haft virkning efter deres indhold, fordi det ellers ikke ville have været muligt at ansætte de tre i tidsbegrænsede stillinger.

Hvis indklagede får medhold, vil det betyde, at arbejdsgiverne kan vælge at fritstille en fastansat medarbejder og derefter tilbyde den pågældende en tidsbegrænset ansættelse, og siger den pågældende ja til det, kan der ikke kræves godtgørelse for usaglig opsigelse, mens arbejdsgiveren kan gøre gældende, at den ansatte ikke har opfyldt sin tidsbegrænsningspligt, hvis vedkommende siger nej.

Opmanden udtaler:

Overenskomstens § 23, stk. 7, må efter ordlyden forstås således, at en godtgørelse alene kan tilkendes for derved at afbøde virkningerne af en opsigelse.

I de foreliggende tre tilfælde opsagde kommunen den 30. oktober 2013 de ansatte til fratræden med det varsel, de hver især havde krav på. De tre ansatte accepterede efterfølgende tilbud om ny ansættelse i den samme kommune med virkning fra opsigelsesperiodens udløb. At de ansatte som følge heraf gik direkte fra en til en anden ansættelse i den pågældende kommune medfører ikke i sig selv, at de opsigelser til fratræden, som skete den 30. oktober 2013, skal anses for at have været uden en sådan virkning, som eventuelt – hvis betingelserne i øvrigt findes at være opfyldt – vil kunne begrunde en godtgørelse.

Indklagede kan som følge af det anførte ikke få medhold i, at sagen skal afvises, eller at indklagede skal frifindes allerede på grund af, at overenskomsten ikke indeholder hjemmel til at tilkende en godtgørelse for opsigelserne den 30. oktober 2013, fordi opsigelserne ikke har haft nogen virkning. Klagers påstand om, at sagen fremmes, skal derfor tages til følge.

23. maj 2017

Lars Hjortnæs