

Kendelse

Afsagt den 1. juli 2020

i

faglig voldgift FV 2019.0145

Malerforbundet i Danmark

(advokat Dennis Schnell-Lauritzen)

mod

Danske Malermestre

(advokat Elisabeth la Cour)

1. Tvisten

Denne sag angår i første række, om § 10, stk. 2, sammenholdt med § 17 i overenskomst 2017-2020 mellem Danske Malermestre og Malerforbundet i Danmark (maleroverenskomsten) skal forstås således, at det er en betingelse for, at en påstået overtrædelse af de til enhver tid gældende sikkerheds- og velfærdsbestemmelser, jf. § 10, stk. 2, kan håndhæves fagretligt, at Arbejdstilsynet forinden har truffet afgørelse om overtrædelsen.

Hvis maleroverenskomstens § 10, stk. 2, sammenholdt med § 17 skal forstås således, at det ikke er en betingelse for, at en påstået overtrædelse af maleroverenskomstens § 10, stk. 2, kan håndhæves fagretligt, at Arbejdstilsynet forinden har truffet afgørelse om overtrædelsen, er spørgsmålet i anden række, om denne aftale skal tilsidesættes som ugyldig.

2. Påstande mv.

Klager, Malerforbundet i Danmark, har nedlagt påstand om, at indklagede, Danske Malermestre, skal anerkende, at manglende iagttagelse af de til enhver tid gældende sikkerheds- og velfærdsbestemmelser, jf. maleroverenskomstens § 10, stk. 2, udgør overenskomstbrud, der på sædvanlig vis kan undergives fagretlig forhandling og afgørelse, og at dette også gælder i sager, hvor Arbejdstilsynet ikke har truffet afgørelse.

Malerforbundet har præciseret, at der med udtrykket ”fagretlig forhandling og afgørelse” i påstanden sigtes til behandling ved fagretlige møder og ved faglig voldgift samt efter omstændighederne i Arbejdsretten, jf. maleroverenskomstens § 17.

Danske Malermestre har påstået frifindelse.

3. Sagens behandling

Sagen blev mundtligt forhandlet den 4. juni 2020 hos Dansk Arbejdsgiverforening, Vester Voldgade 113, 1552 København K, for en faglig voldgift med følgende partsudpegede medlemmer:

Udpeget af klager: Tonny Olsen, næstformand i Malerforbundet, og René Jensen, hovedkasserer i Malerforbundet.

Udpeget af indklagede: Ole Draborg, direktør i Danske Malermestre, og Peter Stenholm, direktør i Dansk Byggeri.

Som opmænd deltog højesteretsdommerne Oliver Talevski (formand), Poul Dahl Jensen og Anne Louise Bormann.

Der blev under den mundtlige forhandling afgivet forklaring af A, B, C, D og E.

Efter forhandling og votering kunne der ikke opnås enighed om eller flertal for en afgørelse blandt de partsudpegede medlemmer af voldgiftsretten. Afgørelsen skal derfor træffes af opmændene.

4. Overenskomstgrundlag mv.

4.1. Maleroverenskomstens § 10 og § 17

I maleroverenskomstens § 10 og § 17 hedder det bl.a.:

”§ 10 Sikkerhedsbestemmelser

1. Den til enhver tid gældende bekendtgørelse om fastsættelse af kodenumre skal overholdes ved alt malerarbejde.
2. Det påhviler parterne nøje at følge alle givne sikkerheds- og velfærdsbestemmelser.

...

§ 17 Fagretlige regler

1. I tilfælde af uoverensstemmelse af faglig karakter (mellem arbejdsgiver og medarbejder) anvendes som voldgiftsregler den mellem hovedorganisationerne senest vedtagne "Norm for regler for behandling af faglig strid".
2. Dog kan sager til voldgiftsretten ikke indbringes af Malerforbundets lokale afdelinger eller Danske Malermestres lokale laug/foreninger, men kun af Malerforbundet og Danske Malermestre.
3. Uoverensstemmelse af faglig karakter bør søges løst ved forhandling mellem parterne på virksomheden. Forhandlingerne skal påbegyndes og afsluttes så hurtigt som muligt. Såfremt der ikke kan opnås en lokal løsning, kan hver af parterne med organisationernes mellemkomst begære afholdelse af mæglingsmøde.

4. Mæglingsmøder

Mæglingsmøder afholdes af Malerforbundets lokalafdelinger og Danske Malermestres lokale laug/foreninger.

- a. Begæring om afholdelse af mæglingsmøde fremsendes af Malerforbundets lokalafdeling til Danske Malermestres lokale laug/forening, hvor virksomheden er medlem.
- b. Er der i det konkrete tilfælde tvivl om virksomhedernes medlemsforhold, oplyses dette på forlangende af Danske Malermestre.
- c. Begæring om afholdelse af mæglingsmøde fremsendes af Danske Malermestres lokale laug/forening til Malerforbundets lokalafdeling i det område, hvor virksomheden er hjemmehørende/virksomhedens adresse.
- d. En mæglingsmand fra de lokale fag- og mesterforeninger kan være mæglingsmand for flere lokale fag- og mesterforeninger, ligesom der kan være flere mæglingsmænd i samme område. Hvor flere lokale fag- og mesterforeninger udpeger mæglingsmænd til at dække et område, skal organisationerne oplyses om, hvilke personer der er mæglingsmænd, og hvilket område disse mæglingsmænd dækker.
- e. Malerforbundets lokalafdelinger og Danske Malermestres lokale laug/foreninger udpeger selv deres mæglingsmand. Ved udpegning af nye mæglingsmænd gives den modstående organisation skriftlig oplysning herom.
- f. Ved mæglingsmødet repræsenterer de af parterne udpegede mæglingsmænd henholdsvis arbejdsgiversiden og medarbejdersiden.
- g. Mæglingsmøde skal afholdes inden 10 arbejdsdage fra den dag, modparten har modtaget begæring herom.

h. Ved mæglingsmøde forpligter organisationerne sig til at give mæglingsmændene eller organisationernes repræsentanter bemyndigelse til, når enighed opnås, at fastsætte pris på det omstridte arbejde.

i. Hvor forhold taler herfor, kan prisen fastsættes efter en prøveperiode, hvor arbejdsgang og timeforbrug kan registreres for den omhandlede operation.

5. Skøns møder og / eller udokumenteret tilbageholdelse

Ved skøns møder gælder ligeledes bestemmelserne "Norm for regler for behandling af faglig strid". Ved skøns møder og/eller udokumenteret tilbageholdelse helt eller delvis af lønudbetalingen, skal mæglingsudvalget træde sammen hurtigst muligt og senest 3 hverdage efter begæringen er modtaget.

6. Timands møder

Såfremt der ikke på mæglingsmødet opnås enighed, skal der være fremsendt begæring om afholdelse af timandsmøde til den modstående organisation senest 2 måneder efter mæglingsmødets afholdelse.

a. Timands møder kan ikke føres af Malerforbundet i Danmarks lokale afdelinger eller Danske Malermestres lokale laug/foreninger, men kun af Danske Malermestre og Malerforbundet. Timands møder ledes af organisationsrepræsentanter, som ikke har været impliceret i mæglingsmødet.

b. Når en af ovenstående organisationer begærer timandsmøde, skal timandsmødet være afholdt senest 6 uger efter, at begæringen er modtaget.

c. Såfremt der ikke på timandsmødet opnås enighed, og sagen ønskes behandlet ved faglig voldgift, skal en sådan faglig voldgift være anlagt senest 2 måneder efter, at sagen har været behandlet ved timandsmøde eller organisationsmøde.

d. Ved timands møder forpligter organisationerne sig til at give mæglingsmændene eller organisationernes repræsentanter bemyndigelse til, når enighed opnås, at fastsætte pris på det omstridte arbejde.

e. Hvor forhold taler herfor, kan prisen fastsættes efter en prøve periode, hvor arbejdsgang og timeforbrug kan registreres for den omhandlede operation.

7. Faglig voldgift

Ved faglig voldgift skal den klagende organisation fremsende klageskrift til den indklagede organisation således, at klageskriftet er den indklagede organisation i hænde senest en måned før datoen for afholdelse af faglig voldgift.

- a. Den indklagede organisation skal fremsende svarskrift til den klagende organisation således, at svarskriftet er den klagende organisation i hænde senest 14 dage før datoen for afholdelse af faglig voldgift.
- b. Såfremt ovennævnte tidsfrister ikke overholdes, kan den organisation som for sent har modtaget klageskift/svarskrift forlange, at den faglige voldgift udsættes, så de nævnte tidsfrister overholdes.

8. Arbejdsretten

I tilfælde af påstået brud på en kollektiv overenskomst, indgået af hovedorganisationerne eller deres medlemmer, skal der, inden klagen indbringes for Arbejdsretten, afholdes fællesmøde under hovedorganisationernes medvirken.

9. Generelt

Såfremt ovenstående tidsfrister ikke overholdes, har den part, der ikke overholder tidsfristen, tabt sagen. Ovenstående kan kun fraviges, såfremt der mellem organisationerne er truffet skriftlig aftale herom.”

4.2. Tilkendegivelse af 19. januar 2017 i FV 2016.0084

I tilkendegivelse af 19. januar 2017 (FV 2016.0084) har opmanden (forhenværende højesteretsdommer Poul Sørensen) taget stilling til en uoverensstemmelse mellem parterne, ”om der i maleroverenskomstens § 10, stk. 2, er fornøden hjemmel for fagretlig behandling af arbejdsmiljøspørgsmål”.

Malerforbundet i Danmark nedlagde under sagen følgende påstande:

- | | |
|-------------|--|
| ”principalt | at de forhold, som medførte en flerhed af påbud til virksomheden ... A/S fra Arbejdstilsynet af 25. august 2015, udgør brud på Maleroverenskomstens § 10, stk. 2 |
| subsidiært | at Maleroverenskomstens § 10, stk. 2, ikke er begrænset til at gælde de såkaldte ”kodenumre” som omtalt i overenskomstens § 10, stk. 1.” |

Danske Malermestre på vegne af et medlem (et aktieselskab) påstod frifindelse og nedlagde følgende selvstændige påstande:

- ”principalt at indklagedes (Danske Malermestres) deltagelse i fagretlige møder om arbejdsmiljøspørgsmål, jf. overenskomstens § 10, er en kutyme/praksis, der kan opsiges med et rimeligt varsel uafhængigt

af overenskomstens udløb, subsidiært med et rimeligt varsel til overenskomstens udløb.

subsidiært at det udelukkende er gældende arbejdsmiljølovgivning pr. 1. marts 1973, der er omfattet af overenskomstens § 10, stk. 2.”

I tilkendegivelsen hedder det bl.a.:

”Efter bevisførelse, procedure og votering var parterne enige om at afslutte sagen i overensstemmelse med opmandens mundtligt begrundede tilkendegivelse, hvorefter klagers principale påstand ville blive taget til følge, ligesom klager ville blive frifundet for indklagedes påstande.

Opmandens begrundelse og resultat

§ 10 blev indsat i Maleroverenskomsten i 1973, i alt væsentligt ligelydende med de nugældende bestemmelser. Det skete dengang dels under overskriften ”Sikkerhedsbestemmelser /forgiftningsfarer m.m.)”, dels med henvisning i stk. 1 til Arbejdstilsynets publikation om mærkning med tilhørende sikkerhedsforanstaltninger for bygningsmaling, idet dette regelsæt først forelå i bekendtgørelsesform i 1982.

§ 10 blev indsat på et tidspunkt, hvor der var meget betydelig fokus på malernes sikkerhed ved anvendelse af de forskellige former for bygningsmaling, og hvor Arbejdstilsynet i 1968, revideret i 1973, i samarbejde med malermestrene, forbundet og farve- og lakindustrien havde udgivet henholdsvis publikation nr. 21 og nr. 41 om mærkning mv. af bygningsmalinger, der i 1973 blev henvist til i stk.

1.

Her overfor nævner § 10, stk. 2, både sikkerheds- og velfærdsbestemmelser. Overenskomstens parter henviste allerede i 1975 og 1976 på timands- og mæglingssmøder til § 10, stk. 2, i sager om manglende stillads og manglende velfærdsforanstaltninger. Hertil kommer, at det i bilag 4 til Maleroverenskomsten om servicemedarbejdere i nr. 10 under overskriften ”Arbejdsmiljøbestemmelser” hedder: ”Vedrørende arbejdsmiljø gælder bestemmelserne i maleroverenskomstens § 10.”

På denne baggrund er det ubetænkeligt at fastslå, at § 10, stk. 2., i overensstemmelse med sin ordlyd ikke er begrænset til at angå den i stk. 1 nævnte bekendtgørelse om fastsættelse af kodenumre, men at bestemmelsen generelt henviser til de til enhver tid givne sikkerheds- og velfærdsbestemmelser og dermed også omfatter de forhold vedrørende foranstaltninger mod udvikling og spredning af blyholdigt materiale/blystøv, mundtlig og skriftlig instruktion ved afrensning af blyholdig maling på udvendige vinduer samt sikring mod nedstyrtning fra stillads, der er nævnt i Arbejdstilsynets påbud af 25. august 2015 til Peter Maler A/S.

Spørgsmålet er herefter, om § 10, stk. 2, som hævdet af klager implementerer de offentligretligt gældende og sanktionerede velfærdsbestemmelser i overenskomsten på en sådan måde, at disse bestemmelser i givet fald tillige kan håndhæves fagretligt som overenskomstbrud.

Ifølge fagretlig praksis og teori skal der som udgangspunkt være udtrykkelig støtte i overenskomstteksten for at anse lovregler som en integreret del af overenskomstforholdet mellem parterne. Overenskomstparternes fælles forståelse af overenskomsten må dog også i så henseende tillægges afgørende betydning.

Hverken for så vidt angår § 10, stk. 1, eller § 10, stk. 2, følger det entydigt af ordlyden, at henholdsvis bekendtgørelsen om fastsættelse af kodenumre og givne sikkerheds- og velfærdsbestemmelser er blevet gjort til en integreret del af overenskomstforholdet. Ordlyden af begge bestemmelser giver dog mulighed for en sådan forståelse, og det kan som ubestridt lægges til grund, at overenskomstparterne i 1973 tilsigtede, at i hvert fald § 10, stk. 1, udtrykte en egentlig overenskomstmæssig forpligtelse.

Allerede i Malerforbundets kongresberetning fra 1974 hedder det:

Som noget helt nyt fik vi ved denne overenskomstfornyelse gennemført en paragraf om sikkerhedsbestemmelser. Paragraffen er sådan affattet, at den omhandler alle de velfærds- og sikkerhedsbestemmelser, der gælder i dag og de, der eventuelt måtte komme. Dette betyder, at hele dette område er omfattet af overenskomsten og kan fagretslig behandles. Det ligger derfor klart, at misligheder af enhver art inden for området kan behandles fagretsligt således at vi selv får hånd i hanke med disse spørgsmål og ikke behøver at afvente en løsning fra de offentlige myndigheder.

I overensstemmelse hermed anføres det i referatet fra et timandsmøde den 8. oktober 1975 i en sag, hvor forbundet med henvisning til § 10, stk. 2, havde påtalt, at et større udvendigt vinduesarbejde blev udført fra stiger:

”Sagen drejer sig om: Overtrædelse af overenskomstens § 10, stk. 2, vedr. større udvendigt vinduesarbejde.

Sagen diskuteredes og sluttede med, at organisationerne konstaterede, at det pågældende udvendige malerarbejde skal udføres fra stillads.”

Tilsvarende blev der på et timandsmøde den 25. november 1977 vedtaget bod for manglende velfærdsforanstaltninger med henvisning til § 10, stk. 2. Jf. også bodsvedtagelse på et timandsmøde den 1. juli 1977.

I de følgende år ses der adskillige tilfælde af bodsvedtagelse både på mæglingss møder, fællesmøder og retsformandsafgørelser i Arbejdsretten – herunder også A2007.519 om manglende skurfaciliteter vedrørende overenskomsten mellem Dansk Byggeri og Malerforbundet – uden at der fra arbejdsgiversiden er blevet fremsat indsigelse mod den herved forudsatte forståelse af overenskomstens § 10, stk. 2.

Først i en sag for Arbejdsretten i 2012 (AR2012.0385) blev der fra arbejdsgiverside rejst spørgsmål om rækkevidden af overenskomstens § 10, stk. 2. Men sagen blev udenretligt forligt, uden at der blev taget stilling til spørgsmålet. Men efterfølgende ses desuagtet forsæt rejst og behandlet fagretlige sager under påberåbelse af § 10, stk. 2, uden at der rejses spørgsmål om rækkevidden af bestemmelsen.

Indsigelse vedrørende rækkevidden af § 10, stk. 2, blev på ny rejst fra arbejdsgiversiden for Arbejdsretten i sag AR2015.0709, hvor sagen efter retsformandens bestemmelse blev udsat med henblik på faglig voldgift til afgørelse af fortolkningsspørgsmålet, og det er denne retsformandsafgørelse, der danner grundlaget for nærværende faglige voldgiftssag.

På den således anførte baggrund må det lægges til grund, at det umiddelbart efter, at bestemmelserne i § 10 blev indsat i Maleroverenskomsten i 1973, entydigt fremstod som overenskomstparternes fælles forståelse af § 10, stk. 2, at også manglende iagttagelse af de til enhver tid gældende bestemmelser om velfærdsforanstaltninger udgør overenskomstbrud, der på sædvanlig vis kan undergives fagretlig forhandling og afgørelse, samt at overenskomstparterne i de efterfølgende mange år har handlet i overensstemmelse med denne forståelse af § 10, stk. 2.

Klager har herefter godtgjort, at de forhold, der den 25. august 2015 medførte en flerhed af påbud til virksomheden ... A/S fra Arbejdstilsynet, udgør brud på Maleroverenskomstens § 10, stk. 2, og klagers principale påstand tages derfor til følge.

Allerede fordi § 10, stk. 2, siden bestemmelsens indsættelse i Maleroverenskomsten i 1973 i kraft af overenskomstparternes fælles forståelse har haft det af klager under sagen hævdede indhold, findes der ikke at foreligge nogen kutyme mellem parterne, endside om en kutyme, der kan opsiges uafhængigt af overenskomsten. § 10, stk. 2, findes endvidere, ligesom det udtrykkelig er anført i stk. 1, at måtte forstås som en henvisning til de til enhver tid givne bestemmelser. Klager frifindes derfor for indklagedes selvstændige påstande.”

4.3. Protokollat nr. 2 til AKT lands- og tillægsoverenskomst

I protokollat nr. 2 til *AKT lands- og tillægsoverenskomst 2020 mellem DI Overenskomst I og Fagligt Fælles Forbund* er der fastsat processuelle regler om behandling af sager om velfærdsforanstaltninger. Det hedder bl.a.:

”Såfremt der ved mæglingsmødet ikke kan opnås enighed i sagen, skal spørgsmålet ved en af parternes begæring forelægges Arbejdstilsynet med henblik på indhentelse af en vejledende udtalelse, inden sagen kan videreføres i henhold til Lands- og Tillægsoverenskomstens bilag 14 om Regler for behandling af faglig strid. Hvis sagen forelægges Arbejdstilsynet, løber fristen for videreførelse ved faglig voldgift, jf. stk. 3 i bilag 14 om Regler for behandling af faglig strid, fra tidspunktet, hvor Arbejdstilsynets vejledende udtalelse foreligger, medmindre anden frist aftales.

Ved fastsættelse af eventuel bod i Arbejdsretten for overtrædelse af arbejdsmiljøreglerne vedrørende velfærdsforanstaltninger, er der mellem parterne enighed om, at en eventuel bod udgør op til kr. 10.000, dog maksimalt svarende til bødeniveauet ved overtrædelse af arbejdsmiljøloven. Såfremt sagen behandles ved faglig voldgift, kan den faglige voldgift ligeledes fastsætte bod efter dette afsnit.”

5. Arbejdsmiljølovgivningen

I arbejdsmiljølovens § 72, stk. 1, nr. 7, og § 77 (lovbekendtgørelse nr. 674 af 25. maj 2020) hedder det bl.a.:

”§ 72. Arbejdstilsynet har til opgave at:

...

7) påse, at loven og de forskrifter, der gives med hjemmel i loven, overholdes, bortset fra §§ 17 a-c.

...

§ 77. Arbejdstilsynet kan træffe afgørelse om forhold, der strider mod loven eller mod regler eller afgørelser i medfør af loven, og kan herunder påbyde, at forholdene bringes i orden straks eller inden en frist.

Stk. 2. Skønner Arbejdstilsynet det nødvendigt for at afværge en overhængende, betydelig fare for de ansattes eller andres sikkerhed eller sundhed, kan det påbyde, at faren straks imødegås, herunder

- 1) at de tilstedeværende øjeblikkeligt fjerner sig fra farezonen,
- 2) at brugen af en maskine, en maskindel, en beholder, en præfabrikeret konstruktion, et apparat, et redskab, et andet teknisk hjælpemiddel eller et stof eller et materiale standses, eller
- 3) at arbejde i øvrigt standses.”

I arbejdsmiljølovens § 72 b hedder det:

”§ 72 b. Beskæftigelsesministeren kan fastsætte regler om, at Arbejdstilsynet ikke har til opgave at påse overholdelsen af regler, der udstedes i medfør af denne lov, når en tilsvarende forpligtelse er dækket af en kollektiv overenskomst, hvor aftaleparterne er landsdækkende myndigheder eller organisationer på den ene side og en landsdækkende lønmodtagerorganisation på den anden side.

Stk. 2. Arbejdsgiveren skal dokumentere, at en tilsvarende forpligtelse er dækket af en kollektiv overenskomst, jf. stk. 1.

Stk. 3. Uanset stk. 1 har Arbejdstilsynet til opgave at påse overholdelsen af reglerne, hvis den faglige aftalepart ikke agter at iværksætte fagretlig behandling for overtrædelse af forpligtelser, som er dækket af en kollektiv overenskomst, jf. stk. 1.

Stk. 4. Uanset stk. 1 har Arbejdstilsynet til opgave at påse overholdelsen af reglerne i forhold til ansatte, som ikke er dækket af en kollektiv overenskomst.

Stk. 5. Stk. 1-4 gælder ikke for aftaler indgået i henhold til § 7, stk. 1, § 7 a, stk. 2, § 17 c og § 55.”

I medfør af bl.a. arbejdsmiljølovens § 72 b har beskæftigelsesministeren udstedt bekendtgørelse nr. 1156 af 25. november 2004 (som ændret ved bekendtgørelse nr. 1244 af 6. december 2006 og bekendtgørelse nr. 1092 af 24. november 2009) om begrænsning af Arbejdstilsynets tilsyn med overholdelsen af visse arbejdsmiljøregler.

Det fremgår af bekendtgørelsens § 1, at den finder anvendelse, når der er indgået en kollektiv overenskomst mellem arbejdsmarkedets parter, således at tvister vedrørende områder dækket af kollektiv overenskomst afgøres i det fagretlige system.

I bekendtgørelsens § 2 hedder det bl.a.:

”§ 2. Arbejdstilsynet har ikke til opgave at påse overholdelsen af nedennævnte bestemmelser i arbejdsmiljølovgivningen, når en tilsvarende forpligtelse er dækket af en kollektiv overenskomst, hvor aftaleparterne er landsdækkende organisationer på den ene side og en landsdækkende lønmodtagerorganisation på den anden side:

- 1) bestemmelser på det psykosociale område ... bortset fra bestemmelser, der omfatter vold, risiko for vold og alenearbejde, der indebærer en voldsrisiko,
- 2) bestemmelser om ensidigt, gentaget arbejde ...,
- 3) bestemmelser om personlige værnemidler ... dog undtagen brug af følgende værnemidler ...
- 4) bestemmelser om velfærdsforanstaltninger ... dog undtagen bestemmelser om velfærdsforanstaltninger i forbindelse med ...”

6. Forklaringer

A har forklaret bl.a., at han er forbundsformand i Malerforbundet.

Han var sidedommer i FV 2016.0084, hvor der blev afgivet tilkendegivelse den 19. januar 2017. Ingen af parterne i den sag lagde vægt på, at der var givet påbud fra Arbejdstilsynet. Derimod blev der lagt stor vægt på referaterne fra mæglingsmøder fra 1970'erne, hvor de personer, der deltog, havde været med til at forhandle overenskomstens § 10 i 1973.

Han har været med til mæglingsmøder, hvor der er indgået forlig om bod for overtrædelser af arbejdsmiljølovgivningen. Der har ikke været sondret mellem sikkerheds- og velfærdsforanstaltninger. Hvis sagerne ikke var blevet forligt, var de blevet videreført i Arbejdsretten.

B har forklaret, at han er næstformand i Malernes Fagforening, Storkøbenhavn. Han blev ansat i fagforeningen i 2006 og havde forinden været sikkerhedsrepræsentant på flere arbejdspladser og taget en arbejdsmiljøuddannelse.

Han tager ofte ud på arbejdspladser for at se, om arbejdsmiljøreglerne overholdes. Det kræver sjældent teknisk viden at konstatere dette. Han sørger for at tage billeder og sikre sig vidner. Hvis han mener, at reglerne er overtrådt, afholdes der mæglingsmøder. Han er aldrig ude for, at arbejdsgiveren ønsker Arbejdstilsynet involveret.

Han har været med i Malerfagets Sikkerhedsudvalg i Storkøbenhavn (MSK), som blev etableret i 1970'erne, og som bestod af repræsentanter for Malerforbundet og Danske Malermestre. I 1980'erne foretog de 4-5 fælles arbejdspladsbesøg om året, men i dag eksisterer MSK næsten ikke. Arbejdstilsynet blev ikke involveret. Det er ikke rigtigt, som Danske Malermestre har anført, at sager, hvor der var uenighed, blev overladt til Arbejdstilsynet.

Han har til brug for denne sag gennemgået 100 sager, hvor der er indgået forlig om bod som følge af overtrædelse af arbejdsmiljøreglerne. Kun i fire sager havde Arbejdstilsynet været på arbejdspladsen, og det var på et tidligere tidspunkt end den overtrædelse, der medførte bod, og ikke på fagforeningens foranledning. Det er svært at få Arbejdstilsynet ud på en arbejdsplads, medmindre der er overhængende fare.

C har forklaret bl.a., at han er næstformand i den afdeling af Malerforbundet, der dækker Østjylland. Han blev ansat i forbundet i 2010 og havde forinden været arbejdsmiljørepræsentant.

I de sager, som han har været involveret i, om overtrædelse af arbejdsmiljøreglerne og dermed brud på overenskomstens § 10 har det ikke været på tale at involvere Arbejdstilsynet.

D har forklaret bl.a., at han var kontorchef i Danske Malermestre indtil 2008.

Han blev ansat i 1983 og kom da ind i MSK. Dengang mødtes arbejdsgiver- og arbejdstagerrepræsentanter 3-4 gange om året og kørte uanmeldt ud på arbejdspladser. De skrev herefter til arbejdsgiveren, og hvis noget ikke var i orden, fik arbejdsgiveren en frist til at rette op på det. Hvis der var tale om grove overtrædelser af arbejdsmiljøreglerne, kontaktede de Arbejdstilsynet. De havde en god kontakt i Arbejdstilsynet ved navn Benny, som tidligere havde været ansat i Malerforbundet, og som kom, når de ringede.

Han er ikke enig i, at de personer, som deltog i de mæglingsmøder i 1970'erne, hvorfra referaterne indgik i tilkendegivelsen i FV 2016.0084, var nøglepersoner ved overenskomstforhandlingerne i 1973.

E har forklaret bl.a., at han afløste D i 2008.

De havde et godt samarbejde med fagforeningen om overholdelse af arbejdsmiljøregler. Budskabet har altid været, at hvis man ikke blev enige, så skulle Arbejdstilsynet involveres.

I årene frem til 2012 skete der et paradigmeskifte, idet Malerforbundet ville gå direkte til mæglingsmøde i stedet for først at yde rådgivning til arbejdsgiveren. Det fik ham til at overveje, om det virkelig kunne være meningen med overenskomstens § 10, og til at undersøge bestemmelsens historie.

Når der i sager, han har været involveret i, er indgået forlig om betaling af bod, er det ikke altid udtryk for, at der var enighed om, at arbejdsmiljøreglerne var overtrådt, eller at sagen

kunne afgøres i det fagretlige system. Det kunne også skyldes, at arbejdsgiveren ønskede sagen afsluttet.

7. Anbringender

Malerforbundet i Danmark har anført navnlig, at Malerforbundet i FV 2016.0084 fik medhold i, at maleroverenskomstens § 10, stk. 2, betyder, at manglende iagttagelse af de til enhver tid gældende bestemmelser om velfærds- og sikkerhedsforanstaltninger udgør overenskomstbrud, der på sædvanlig vis kan undergives fagretlig forhandling og afgørelse. Ordlyden af § 10, stk. 2, giver ikke holdepunkter for en forståelse, hvorefter det er en betingelse, at der skal foreligge et påbud eller anden afgørelse fra Arbejdstilsynet, før brud på velfærds- og sikkerhedsregler kan behandles og afgøres fagretligt. Der er heller ikke i tilkendegivelsen i FV 2016.0084 holdepunkter for en sådan forståelse. Der kan endvidere ikke i § 17 om behandling af faglig strid indfortolkes en sådan indskrænkning af Arbejdsrettens kompetence. Der er heller ikke grundlag for en sontring mellem velfærds- og sikkerhedsforanstaltninger med hensyn til, om overtrædelser kan behandles fagretligt.

Den omfattende og ganske klare praksis, som parterne har fulgt vedrørende § 10, stk. 2, i godt 45 år, kan på ingen måde udlægges til støtte for arbejdsgiversidens nye standpunkt. Så vidt ses har Arbejdstilsynet kun været involveret i den sag, der førte til tilkendegivelsen i FV 2016.0084. I de øvrige sager ses det alene at være overenskomstparterne – og i et par tilfælde – Arbejdsretten – som har vurderet, om der forelå brud på velfærds- og sikkerhedsregler og dermed på overenskomstens § 10, stk. 2. Om Arbejdstilsynet har været involveret, vil alene kunne tillægges bevismæssig betydning.

§ 10, stk. 2, indebærer ikke en delegation eller fratagelse af Arbejdstilsynets kompetence, der består ved siden af adgangen til at behandle overtrædelser i det fagretlige system.

Danske Malermestre har anført navnlig, at parterne med indførelsen af § 10, stk. 2, i overenskomsten ikke har aftalt, at spørgsmål om, hvorvidt der er sket en overtrædelse af arbejdsmiljølovgivningen skal kunne behandles fagretligt, uden at Arbejdstilsynet forinden har truffet afgørelse om, at der foreligger et brud på arbejdsmiljølovgivningen.

Hvis dette var tilfældet, skulle det klart fremgå af overenskomstbestemmelsen, og det gør det ikke.

Overenskomstparternes praksis understøtter ikke, at det har været parternes hensigt, at sager om brud på overenskomstens § 10, stk. 2, kan behandles i Arbejdsretten og ved faglig voldgift uden en forudgående afgørelse fra Arbejdstilsynet. Parternes praksis er alene udtryk for, at overenskomstparterne historisk set har haft stor involvering i arbejdsmiljøspørgsmål, og parterne har derfor selv fundet løsninger i de sager, hvor de har kunnet blive enige herom.

Parternes aftale må fortolkes i overensstemmelse med kompetencefastlæggelsen i arbejdsmiljøloven og arbejdsretsloven. Ifølge arbejdsmiljølovens § 72, stk. 1, nr. 7, og § 77 har Arbejdstilsynet enekompetence til at påse overholdelsen af arbejdsmiljølovgivningen og træffe afgørelser om brud herpå. Delegation af kompetence fra en offentlig myndighed til private kræver udtrykkelig lovhjemmel, og en sådan hjemmel findes ikke uden for de afgrænsede områder, der er omfattet af arbejdsmiljølovens § 72 b. § 72 b omfatter velfærdsforanstaltninger.

Danske Malermestres forståelse harmonerer med opmandens tilkendegivelse i FV 2016.0084, hvor Arbejdstilsynet først havde truffet afgørelse om, at arbejdsmiljøloven i fire konkrete tilfælde var brudt. Efter dette vurderede opmanden, at der var sket brud på overenskomsten.

Hvis overenskomstens § 10, stk. 2, må forstås sådan, at overenskomstparterne har aftalt en selvstændig adgang for parterne til at håndhæve overholdelsen af samtlige bestemmelser i arbejdsmiljølovgivningen, må denne aftale tilsidesættes som helt eller delvis ugyldig, idet den strider mod arbejdsmiljøloven, hvorefter kompetencen tilkommer Arbejdstilsynet.

8. Opmandenes begrundelse og resultat

I sin tilkendegivelse af 19. januar 2017 (FV 2016.0084), som parterne accepterede, tog opmanden stilling til, om maleroverenskomstens § 10, stk. 2, implementerer de offentligretligt gældende og sanktionerede sikkerheds- og velfærdsbestemmelser i

overenskomsten på en sådan måde, at disse bestemmelser i givet fald tillige kan håndhæves fagretligt som overenskomstbrud.

Opmanden anførte indledningsvis, at der ifølge fagretlig praksis og teori som udgangspunkt skal være udtrykkelig støtte i overenskomsteksten for at anse lovregler som en integreret del af overenskomstforholdet mellem parterne, men at overenskomstparternes fælles forståelse også må tillægges afgørende betydning. Herefter bemærkede opmanden, at det ikke følger entydigt af ordlyden, at givne sikkerheds- og velfærdsbestemmelser er blevet gjort til en integreret af overenskomstforholdet, men at ordlyden dog giver mulighed for en sådan forståelse. Efter en gennemgang af parternes ageren gennem årene lagde opmanden til grund, at det umiddelbart efter, at § 10 blev indsat i maleroverenskomsten i 1973, entydigt fremstod som overenskomstparternes fælles forståelse af § 10, stk. 2, at manglende iagttagelse af de til enhver tid gældende bestemmelser om velfærdsforanstaltninger udgør overenskomstbrud, der på sædvanlig vis kan undergives fagretlig forhandling og afgørelse, samt at overenskomstparterne i de efterfølgende mange år havde handlet i overensstemmelse med denne forståelse af § 10, stk. 2.

Klager fik herefter medhold i, at de forhold, der havde medført en flerhed af påbud til virksomheden fra Arbejdstilsynet, udgjorde brud på overenskomstens § 10, stk. 2.

Efterfølgende er der mellem parterne opstået uenighed om, hvorvidt det er en forudsætning for fagretlig behandling af sager om brud på overenskomstens § 10, stk. 2, at Arbejdstilsynet forinden har truffet afgørelse om overtrædelse af de pågældende sikkerheds- og velfærdsbestemmelser, således som det var tilfældet i FV 2016.0084.

Opmændene finder, at opmandens tilkendegivelse i FV 2016.0084 må forstås på den måde, at "alle givne sikkerheds- og velfærdsbestemmelser" med overenskomstens § 10, stk. 2, er blevet gjort til en integreret del af overenskomsten med den virkning, at manglende overholdelse af de til enhver tid gældende sikkerheds- og velfærdsbestemmelser udgør overenskomstbrud, der på sædvanlig vis kan undergives fagretlig forhandling og afgørelse.

Som anført havde Arbejdstilsynet i FV 2016.0084 givet virksomheden en flerhed af påbud, og det fremgår ikke udtrykkeligt af tilkendegivelsen, om det, der i tilkendegivelsen

er anført om ”overenskomstbrud, der på sædvanlig vis kan undergives fagretlig forhandling og afgørelse”, er betinget af, at der forinden foreligger en afgørelse fra Arbejdstilsynet om overtrædelse af bestemmelserne, når der ikke mellem parterne er enighed om, at bestemmelserne er overtrådt.

Generelt bemærkes, at begrænsninger i adgangen til på sædvanlig måde at forfølge påståede overenskomstbrud i det fagretlige system må kræve hjemmel. Som eksempel på en sådan begrænsning kan fra et andet overenskomstråde nævnes protokollat nr. 2 til AKT lands- og tillægsoverenskomst 2020 mellem DIO I og 3F. Hvis der ikke kan opnås enighed mellem parterne på mæglingsmødet, er det i protokollatet bestemt, at spørgsmålet om brud på velfærdsforanstaltninger ved en af parternes begæring skal forelægges Arbejdstilsynet med henblik på en vejledende udtalelse, inden sagen kan videreføres i henhold til reglerne for behandling af faglig strid.

Maleroverenskomsten indeholder hverken i § 10 eller i § 17 noget krav om, at et påstået brud på overenskomstens § 10, stk. 2, kun kan forfølges fagretligt, hvis Arbejdstilsynet forinden har truffet afgørelse om, at der foreligger en overtrædelse, når parterne ikke er enige om det. Det er heller ikke godtgjort, at parterne har haft en fælles forståelse om, at det i tilfælde af uenighed er en betingelse for fagretlig behandling, at Arbejdstilsynet forinden har truffet afgørelse om overtrædelsen.

På den baggrund finder opmændene, at det ikke er en betingelse for, at en påstået overtrædelse af maleroverenskomstens § 10, stk. 2, kan håndhæves fagretligt, at Arbejdstilsynet forinden har truffet afgørelse om overtrædelsen.

Indklagede har subsidiært gjort gældende, at en ordning, hvorefter et påstået brud på overenskomstens § 10, stk. 2, kan håndhæves fagretligt, uden at Arbejdstilsynet forinden har truffet afgørelse om overtrædelsen, er ugyldig som værende i strid med Arbejdstilsynets kompetence.

Som anført har parterne med overenskomstens § 10, stk. 2, gjort alle givne sikkerheds- og velfærdsbestemmelser til overenskomstbestemmelser, og disse bestemmelser kan ligesom andre overenskomstbestemmelser håndhæves fagretligt. Med ordningen delegeres der ikke kompetence fra Arbejdstilsynet til private, og Arbejdstilsynets

kompetence består uberørt af ordningen. Ved den overenskomstmæssige regulering har parterne således ikke afskåret Arbejdstilsynet fra at udøve sine beføjelser efter arbejdsmiljøloven.

På den baggrund kan parternes aftale ikke tilsidesættes som værende i strid med Arbejdstilsynets kompetence.

Sammenfattende tages klagers påstand til følge.

Thi bestemmes:

Danske Malermestre skal anerkende, at manglende iagttagelse af de til enhver tid gældende sikkerheds- og velfærdsbestemmelser, jf. maleroverenskomstens § 10, stk. 2, udgør overenskomstbrud, der på sædvanlig vis kan undergives fagretlig forhandling og afgørelse, og at dette også gælder i sager, hvor Arbejdstilsynet ikke har truffet afgørelse.

Hver part skal betale egne sagsomkostninger og halvdelen af opmændenes honorar.

København, den 1. juli 2020

Poul Dahl Jensen

Oliver Talevski

Anne Louise Bormann