

**K E N D E L S E**

**Afsagt 7. januar 2021**

**i**

**Faglig voldgiftssag nr. FV 2020-993**

**Farmakonomforeningen**

**som mandatar for A**

**(advokat Anne Louise Wulff)**

**mod**

**Danmarks Apotekerforening**

**for X-Apotek v/B**

**(advokat Yvonne Frederiksen)**

## 1. Uoverensstemmelsen

Sagen angår, om en apoteker efter § 8 F, stk. 3 og 4, i overenskomst mellem Danmarks Apotekerforening og Farmakonomforeningen (2018-2021) ensidigt kan bestemme, at en farmakonom skal afspadsere sit overarbejde, og hvornår afspadsning skal ske. Sagen angår i den forbindelse også, om pålagt afspadsning skal varsles efter reglerne om ikke-varige ændringer i den ansattes arbejdsskema, jf. overenskomstens § 8 A, stk. 4, 2. pkt.

## 2. Påstande

Klager, Farmakonomforeningen som mandatar for A, har påstået, at indklagede, Danmarks Apotekerforening for X-Apotek v/B, skal anerkende, at der ikke i § 8 F i overenskomsten mellem Danmarks Apotekerforening og Farmakonomforeningen (2018-2021) er hjemmel til, at en apoteker ensidigt kan pålægge en farmakonom at afspadsere overarbejde eller bestemme, hvornår afspadsning skal afvikles, og at pålagt afspadsning er en skemaændring, der skal varsles med det i overenskomstens § 8 A, stk. 4, 2. pkt., fastsatte varsel på 2 uger.

I tilknytning hertil har klager påstået, at indklagede skal betale 3.997,44 kr. med rente til A samt en passende bod til klager for manglende overholdelse af den nævnte bestemmelse i § 8 A, stk. 4, 2. pkt.

Indklagede, Danmarks Apotekerforening for X-Apotek v/B, har påstået frifindelse.

Herudover har indklagede selvstændigt påstået, at klageren skal anerkende, at en apoteker efter at have gennemført en drøftelse med farmakonom i henhold til § 8 F, stk. 3, 2. pkt., i overenskomsten mellem Danmarks Apotekerforening og Farmakonomforeningen (2018-2021) ensidigt kan bestemme, at udført overarbejde skal afspadses (og ikke udbetales) under forudsætning af, at afspadsningen i overensstemmelse med overenskomstens § 8 F, stk. 6, sker inden for 3 måneder efter den måned, hvori overarbejdet er udført. Endvidere har indklagede påstået, at klageren skal anerkende, at der ikke er krav om, at pålæg om afspadsning varsles i henhold til overenskomstens § 8 A, stk. 4, 2. pkt.

Over for indklagedes selvstændige påstande har klageren påstået frifindelse.

## 3. Sagens behandling ved faglig voldgift

Sagen blev mundtligt forhandlet den 17. december 2020 med højesteretsdommer Jørgen Steen Sørensen som formand og forhandlingschef i Teknisk Landsforbund Maria Damm-Hansen samt apoteker på Lyngby Svane Apotek Niels Kristensen som sidedommere. Forhandlingen fandt sted i advokatfirmaet Norrbom Vinding, København.

Der blev afgivet forklaring af farmakonom A, apoteker B, forhandlingschef i Farmakonomforeningen C, jurist i Farmakonomforeningen D, arbejdsmarkedschef i Danmarks Apotekerforening E og personalejuridisk chef-konsulent i Danmarks Apotekerforening F.

Da der efter votering ikke var flertal for et resultat blandt de partsudpegede dommere, skal afgørelsen træffes af opmanden.

#### **4. Sagsfremstilling**

A blev med virkning fra den 1. maj 2015 ansat som farmakonom på Y-Apotek

Det fremgår af ansættelsesbeviset, at ansættelsesforholdet er ”omfattet af overenskomsten med Farmakonomforeningen”. Under pkt. 1 om ”Ansættelse” fremgår det bl.a., at A har pligt til at udføre overarbejde og deltage i vagttjeneste efter overenskomstens regler, og at overarbejde honoreres med betaling eller afspadsring efter disse regler. Det fremgår også, at A stiller sin arbejdskraft til rådighed for hovedapoteket (Y-Apotek) og tilhørende enheder. Under pkt. 6 (”Bemærkninger”) fremgår, at A også er forpligtet til at udrette tjeneste på X-Apotek og dertil hørende filialer og enheder.

A opsagde i oktober 2019 sin stilling. Hun skulle fratæde med udgangen af november 2019.

B gav den 15. november 2019 A pålæg om at afspadsere et opsaret overarbejde den 18., 22., 27., 28. og 30. november 2019.

#### **5. Forklaringer**

A har forklaret bl.a., at hun under sin ansættelse på apoteket kunne blive bedt om at overarbejde samme dag eller med dags varsel. Der var ikke tradition for, at det blev drøftet, om honorering skulle ske ved afspadsring eller udbetaling. Hun ville helst afspadsere, og det havde stor betydning for hende, at hun selv havde indflydelse på, hvornår afspadsring skulle ske.

Hun fik beskeden om afspadsring den 15. november 2019, hvor hun var på ferie. Hun troede, at hun havde aftalt med B, at overarbejdet skulle udbetales. Hun hørte fra en kollega på apoteket, at det blev sagt, at hun skulle afspadsere, fordi hun havde vægret sig ved at udføre sit arbejde.

B har forklaret bl.a., at spørgsmål om overarbejde og afspadsring næsten altid løses ved, at apotekeren og farmakonombliver enige. Bortset fra den foreliggende sag har han aldrig været ude for at skulle pålægge en farmakonom at afspadsere. Han har heller aldrig været ude for, at en farmakonom har krævet 2 ugers varsel ved afspadsring.

Han opfatter ordet ”drøftes” i overenskomstens § 8 F, stk. 3 og 4, som udtryk for, at begge parter har interesse i at nå til enighed om, hvorvidt overarbejde skal afspadsres eller udbetales. Hvis det ikke lykkes, er det apotekeren, der som følge af sin ledelsesret bestemmer, om der skal afspadsres, og i givet fald hvornår. Det er

hans indtryk, at der i Apotekerforeningen ikke har været tvivl om, at det forholder sig sådan. Det vil have betydelige konsekvenser, hvis apotekeren ikke i sidste ende kan bestemme, eller hvis pålæg om afspadsring skal gives med 2 ugers varsel. Der kan f.eks. være tilfælde, hvor planlagte eksterne kurser for farmakonomerne bliver aflyst, eller hvor der er færre syge ansatte end normalt, og hvor det derfor er nødvendigt at afvikle afspadsring med kort varsel.

Den konkrete sag opstod, fordi han ikke var indstillet på at give A virksomhedsjulegave, idet hun skulle fratræde sin stilling med udgangen af november 2019. Han fik at vide, at A var utilfreds med dette, og at hun derfor ikke ville udføre sine opgaver. Det gav utryghed på apoteket, og han ville gerne være til stede, når hun var der. Derfor lagde han hendes afspadsring på de dage, hvor han ikke selv kunne være der. Det er ikke rigtigt, at de havde aftalt, at A skulle have sit overarbejde udbetalt.

C har forklaret bl.a., at hun i 10 år har arbejdet med medlemsrådgivning i Farmakonomforeningen og i den forbindelse beskæftiget sig med overenskomsterne på farmaceut- og farmakonomområdet. Hendes erfaring er, at der er meget overarbejde på apotekerne, og at det er i stigning. Foreningens holdning er, at overarbejde kun skal ske undtagelsesvis. Hun har ikke tidligere oplevet tvister som den foreliggende, men foreningen har altid rådet sine medlemmer på samme måde som i denne sag.

Bestemmelsen i overenskomstens § 8 F vedrører ekstraordinært overarbejde. Når der i stk. 3 og 4 står, at det skal ”drøftes”, om overarbejde skal afspadses eller udbetales, betyder det efter hendes opfattelse, at hvis der ikke kan opnås enighed, skal der ske udbetaling efter 3 måneder. Det følger af stk. 6. Der er således ikke hjemmel til, at apotekeren ensidigt kan pålægge farmakonomeren at afspadsere overarbejde. Når udtrykket ”drøftes” og ikke f.eks. ”aftales” er brugt, skyldes det, at disse udtryk i overenskomsten bruges lidt i flæng. Der skal heller ikke lægges for meget i, at spørgsmålet i andre overenskomster er reguleret mere udtrykkeligt. Der er her tale om overenskomster med flere parter, hvor behovet for præcision er større. I praksis accepterer foreningen et pålæg om afspadsring, hvis det gives med 2 ugers varsel.

Bestemmelsen i § 8 A, stk. 4, blev ændret ved overenskomsten i 2013, hvor varslet på 2 uger ved ikke-varige ændringer i arbejdsskemaet kom ind. Hun var ikke selv med i forhandlingerne, men hun ved, at Apotekerforeningen ønskede mere fleksibilitet. Hendes forening ønskede ikke ændringen. Udtrykket ”ikke-varige ændringer” dækker f.eks. tilfælde, hvor en farmakonom bliver syg, og hvor der derfor opstår behov for at dække ind. Det dækker imidlertid også pålæg om afspadsring, og hun er sikker på, at Apotekerforeningen har været opmærksom på, at dette er foreningens holdning.

Hun opfatter bestemmelsen i § 8 F, stk. 7, som en henstilling til begge parter om, at man skal få opsparet overarbejde afviklet.

D har forklaret bl.a., at hun er juridisk konsulent i Farmakonomforeningen og har været der siden 2019. Efter hendes erfaring opstår der ikke særligt ofte spørgsmål om afspadsring, og når der gør, vender medlemmerne

sjældent tilbage til foreningen. Hun har ikke kendskab til, at der i praksis pålægges afspadsring med dags varsel.

Det var hende, der i den foreliggende sag fik henvendelsen fra A. Hun klædte A på til samtalen med B. Foreningen gik ind i sagen, fordi der slet ikke havde været dialog mellem parterne.

Efter hendes opfattelse kan apotekeren ikke ensidigt pålægge en farmakonom at afspadsere overarbejde eller bestemme, hvornår afspadsring skal ske. Det hænger sammen med, at afspadsring ikke vil have nogen værdi for farmakonom, hvis den pågældende ikke har indflydelse på, hvornår den skal afvikles.

Hun kender ikke til overenskomster, der siger, at arbejdsgiveren kan pålægge den ansatte at afspadsere med dags varsel. Men mange overenskomster omtaler slet ikke spørgsmålet. Man skal være opmærksom på, at andre overenskomster kan omfatte mange parter, og at behovet for præcision derfor kan være større, end det hidtil har været på det foreliggende område.

E har forklaret bl.a., at han er uddannet jurist og nu arbejdsmarkedschef i Apotekerforeningen. Han har siden 1999 deltaget i overenskomstforhandlinger på farmakonomområdet.

Overenskomstens § 8 F, stk. 3 og 4, siger, at det skal ”drøftes”, om der skal ske afspadsring eller udbetaling. Formuleringen er ikke tilfældig, og den betyder, at det i tilfælde af uenighed er apotekeren, der som en del af ledelsesretten bestemmer. Dette har altid været hans opfattelse og rådgivning til apotekerne. Der er ikke noget til hinder for, at pålæg om afspadsring f.eks. gives med dags varsel, men det vil sjældent være klogt. Han har ikke i lang tid drøftet spørgsmålet med Farmakonomforeningen, og han har aldrig hørt foreningens synspunkt præsenteret før nu, heller ikke på forhandlingsmødet i den foreliggende sag. Farmakonomens sikkerhed for, at overarbejdet ikke bare hober sig op, ligger i stk. 6, der indebærer, at der – hvis andet ikke aftales – sker udbetaling 3 måneder efter den måned, hvor overarbejdet er udført.

Bestemmelsen om skemaændringer i § 8 A, stk. 4, omfatter ikke pålæg om afspadsring. Ændringen vedrørende de ikke-varige ændringer kom ind i overenskomsten i 2013 og var begrundet i hensyn til at kunne bemandle apoteket fornuftigt. Ønsket kom fra Apotekerforeningen og tog f.eks. sigte på tilfælde, hvor en anden farmakonom med forholdsvis kort frist havde brug for at holde fri. Det blev slet ikke drøftet, at bestemmelsen også skulle omfatte pålæg om afspadsring.

Bestemmelsen i § 8 F, stk. 7, kan efter hans opfattelse ikke tillægges betydning i sagen. Den er udtryk for en fælles generel interesse i, at overarbejde ikke hober sig op.

F har forklaret bl.a., at han er uddannet jurist og har været ansat i Apotekerforeningen siden 2007. Han står for medlemsrådgivning og overenskomstforhandling.

Der er jævnligt opstået spørgsmål om, hvorvidt apotekere kan bestemme, at overarbejde skal afspadses, og foreningens synspunkt har hele tiden været, at det kan apotekere som følge af ledelsesretten. Det skyldes, at der efter § 8 F, stk. 3 og 4, alene er pligt til at ”drøfte”, om overarbejde skal afspadses eller udbetales. Men man har altid rådet apotekerne til at forvalte ledelsesretten med omhu og proportionalitet. Han har aldrig tidligere hørt Farmakonomforeningens synspunkt i den foreliggende sag præsenteret, heller ikke ved forhandlingsmødet. Men han har nok fornemmet, at apotekerne indimellem har været mødt med synspunktet. Hans generelle indtryk er, at man i praksis finder sig til rette.

Han deltog i forhandlingerne om overenskomsten i 2013, hvor reglen om varsling af ikke-varige skemaændringer i § 8 A, stk. 4, kom ind. Det blev ikke her eller ved andre lejligheder nævnt, at reglen også skulle omfatte pålæg om afspadsning. Afspadsning er efter hans opfattelse ikke en del af arbejdsskemaet. Dette gælder også, hvis apotekeren ”afvarsler” afspadsning, dvs. flytter en ellers fastsat afspadsning til et andet tidspunkt. Det må løses med rimelighed og saglighed fra begge parter side.

## 6. Retsgrundlag

*Overenskomst mellem Danmarks Apotekerforening og Farmakonomforeningen*

Overenskomst mellem Danmarks Apotekerforening og Farmakonomforeningen (2018-2021) indeholder i § 8 A bl.a. følgende bestemmelser om arbejdstid:

”§ 8. *Arbejdstid*

§ 8 A. *Arbejdsskema*

Stk. 1. Fuld arbejdstid er 37 timer pr. uge svarende til 160 timer pr. måned. Ansættelsestiden fremgår af ansættelsesbeviset.

...

Stk. 3. Farmakonomer og farmakonomelever skal have et fast arbejdsskema, der højst må dække 6 uger. ...

Stk. 4. Det faste arbejdsskema og varige ændringer heri meddeles farmakonomer og farmakonomelever 4 uger forud. Ikke-varige ændringer i skemaet meddeles farmakonomer og farmakonomelever 2 uger forud.

Kortere varsel for ændringer kan fastsættes ved lokalaftale.

...”

I overenskomstens kommentar til bestemmelsen hedder det bl.a.:

”Varige ændringer er ændringer i det faste arbejdsskema. Ikke-varige ændringer er midlertidige ændringer, der ikke har konsekvens for det faste arbejdsskema. Skemaændringer må ikke medføre varige ændringer i det gennemsnitlige timetal.

Ved ændringer i det gennemsnitlige timetal er farmakonomer berettiget til et varsel svarende til opsigelsesvarslet, medmindre farmakonomeren frafalder varslet. Der skal i den situation udfærdiges et nyt ansættelsesbevis.”

Overenskomsten indeholder i § 8 F bl.a. følgende bestemmelser om overarbejde:

#### ”§ 8 F. Overarbejde

Stk. 1. Overarbejde er ekstraordinært arbejde i tilfælde af sygdom eller andet lovligt forfald. Farmakonomeren er pligtig at påtage sig overarbejde, når forholdene på apoteket gør det påkrævet. Overarbejdet skal så vidt muligt varsles dagen før.

...

Stk. 3. Overarbejde udført af en farmakonom mandag til fredag mellem kl. 8.00 og kl. 20.00 samt lørdage mellem kl. 8.00 og kl. 14.00 honoreres med tillæg på 50 %. Det drøftes mellem apoteker og den enkelte farmakonom, om honoreringen skal ske ved afspadsring eller ved betaling, jf. dog stk. 6.

Stk. 4. Overarbejde udført af en farmakonom udenfor tidsrummene nævnt i stk. 3 honoreres med tillæg på 100 %. Overarbejde udført på de særlige dage, jf. C, stk. 3 og 4, med tillæg på 150 %. Det drøftes mellem apoteker og den enkelte farmakonom, om honoreringen skal ske ved afspadsring eller ved betaling, jf. dog stk. 6.

...

Stk. 6. Farmakonomens afspadsring af overarbejde skal ske inden for 3 måneder efter den måned, hvori overarbejdet er udført. Såfremt dette ikke er sket, finder betaling sted i henhold til stk. 3, 4 og 5.

Apotekeren og den enkelte farmakonom kan aftale, at afspadsringen holdes på et senere aftalt tidspunkt end tre måneder efter den måned, hvori overarbejdet er udført.

Stk. 7. Parterne er enige om, at opsamling af overarbejdstimer bør begrænses til en rimelig størrelse, og at problemet belyses i apotekets personalepolitik.

...”

I overenskomstens kommentar til bestemmelsen hedder det:

”Stk. 1 – 2. Overarbejde kan kun pålægges ved sygdom eller lignende og må ikke være et fast element i skema-lægningen.

Overarbejde honoreres afhængigt af tidspunktet (se stk. 3 og stk. 4) med et tillæg på 50 % eller 100 %. ...

...”

*Andre overenskomster mv.*

Industriens Overenskomst (2020-2023) indeholder i § 13 bestemmelser om overarbejde. I § 13, stk. 8, hedder det bl.a.:

”Stk. 8 Afspadsring

...

Ved afspadsring holder medarbejderen fri i et tidsrum, som ellers ville være dennes arbejdstid. Afspadsringen sker i samme omfang, som der er afspadseringspligtigt overarbejde.

...

#### 1. Tidspunkt

Afspadsring skal ske inden for en 4 måneders periode efter overarbejdsudførelse.

...

#### 2. Varsel

Afspadsringstidspunktet fastlægges af arbejdsgiveren efter lokal forhandling mellem parterne, idet der dog skal gives medarbejderen et varsel på mindst 6 x 24 timer.

Fastlagt afspadsring kan afvarsles med mindst 6 x 24 timer.

...”

Arbejdstidsaftale mellem Regionernes Lønnings- og Takstnævn og en række foreninger mv., herunder Farmakonomforeningen (2018), indeholder i § 10 følgende bestemmelser om betaling i anledning af overarbejde:

#### ”§ 10. BETALING ELLER AFSPADSERING

Stk. 1. Honorering gives som betaling eller afspadsring.

Stk. 2. Afspadsring ud over det der fremgår af mødeplanen, skal varsles overfor medarbejderen med et varsel på mindst 4 døgn. Varslet skal gives i arbejdstiden.

...

Afspadsring, der skal sikre overholdelse af arbejdsmiljøreglerne kræver ingen varsling.



Stk. 3. Aflyses afspadsring, jf. stk. 2, med mindre end 4 døgn, honoreres tjenesten efter bestemmelserne for overarbejde.

...

Stk. 4. Medmindre andet er aftalt lokalt, skal afspadsring være afviklet inden udgangen af den 3. måned, der følger efter den måned, hvori arbejdet er præsteret. Hvis afspadsring ikke er afviklet, sker der betaling ved næste lønudbetaling.”

En lignende bestemmelse findes i § 8 i Aftale af 26. februar 2019 om arbejdstid for de kommunale døgnområder – syge/sundhedsplejersker, kostfagligt personale, ergo- og fysioterapeuter m.fl.

## 7. Parternes argumenter

Klager har anført navnlig, at det følger af overenskomstens § 8 F, stk. 3 og 4, at apotekeren og den enkelte farmakonom skal drøfte, om overarbejde skal honoreres i form af afspadsring eller ved betaling. Det følger endvidere af § 8 F, stk. 6, at overarbejde skal afspadses inden for 3 måneder efter den måned, hvori overarbejdet er udført. Sker det ikke, skal overarbejdet udbetales. Disse bestemmelser indebærer, at en apoteker ikke ensidigt kan pålægge en farmakonom at afspadsere sit overarbejde, idet det er forudsat, at afspadsring kun kan ske efter aftale. Er parterne ikke enige, betyder tilbagefaldsbestemmelsen i § 8 F, stk. 6, at apotekeren skal udbetale overarbejdet.

I tilfælde, hvor der skal ske afspadsring, indebærer overenskomstens § 8 A, stk. 4, 2. pkt., at fastsættelse af de pågældende dage skal ske med 2 ugers varsel, idet der er tale om en ikke-varig ændring i arbejdsskemaet. I overenskomsten er der således kun udtrykkelig hjemmel til at ændre i det varslede arbejdsskema med dags varsel, hvis der er tale om pålagt overarbejde som følge af sygdom eller andet lovligt forfald, jf. overenskomstens § 8 F. Tilsvarende hensyn gør sig ikke gældende, når en farmakonom skal afspadsere overarbejde. Her må hensynet til, at farmakonomens kan planlægge sin fritid, veje tungest.

A har efter det anførte krav på at få udbetalt et beløb svarende til værdien af de 20 timer, som hun i strid med overenskomsten blev pålagt at afspadsere den 18., 20., 22. og 28. november 2019, og som retmæssigt skulle være kommet til udbetaling ved hendes fratreden den 30. november 2019. Der foreligger ikke undskyldelige omstændigheder i sagen, og der bør derfor fastsættes en passende bod for overtrædelse af overenskomsten.

Indklagede har anført, at det ikke af overenskomstens § 8 F, stk. 3 og 4, fremgår, at det kræver enighed mellem en apoteker og en farmakonom at afvikle overarbejde ved afspadsring. De nævnte bestemmelser angiver således alene, at valget mellem afspadsring og udbetaling skal ”drøftes” mellem parterne. Det er kun i tilfælde, hvor der ikke er sket afspadsring inden for 3 måneder efter den måned, hvori overarbejdet er udført, at afspadsring forudsætter aftale mellem parterne, jf. bestemmelsens stk. 6. En fortolkning af overenskomsten, hvorefter farmakonomens i realiteten altid ville kunne kræve udbetaling af overarbejde, indebærer en betydelig

indskrænkning i apotekerens driftsmæssige handlemuligheder, og der må påhvile klageren en streng bevisbyrde for, at dette har været en fælles forudsætning for parterne. Denne bevisbyrde har klageren ikke løftet.

En apotekers pålæg om, at en farmakonom skal afspadsere, er ikke en ændring af arbejdstiden som nævnt i overenskomstens § 8 A, stk. 4. Et sådant pålæg medfører ikke en ændring af farmakonomens arbejdsskema, men udelukkende en ændring af indholdet af farmakonomens arbejdstid. Formålet med § 8 A, stk. 4, er at give farmakonomeren rimelig mulighed for at tilrettelægge sin hverdag uden for arbejdstiden. En apotekers mulighed for at pålægge farmakonomer at afspadsere er således ikke reguleret i overenskomsten, men af det ledelsesretlige udgangspunkt om, at arbejdsgiveren kan fastsætte indholdet af arbejdstiden under iagttagelse af det almindelige saglighedskrav. Denne forståelse støttes også af andre overenskomster – herunder overenskomster, som klageren selv har været med til at forhandle – hvor pålæg om afholdelse af afspadsering er udtrykkeligt reguleret.

Hvis voldgiftsretten giver klageren medhold, må der lægges vægt på, at der har foreligget en berettiget tvivl om fortolkning af overenskomsten. Allerede derfor bør det ikke pålægges indklagede at betale bod.

## **8. Opmandens begrundelse og resultat**

### *Sagens baggrund og problemstilling*

Apoteker B pålagde den 15. november 2019 farmakonom A at afspadsere overarbejde den 18., 22., 27., 28. og 30. november 2019. Sagen angår, om B efter overenskomsten mellem Danmarks Apotekerforening og Farmakonomforeningen (2018-2021) havde ret til ensidigt at træffe denne beslutning, eller om beslutningen forudsatte samtykke fra A, således at der ellers skulle ske honorering i form af betaling. Sagen angår også, om beslutningen indebar en ikke-varig ændring af A's arbejdsskema, således at den skulle varsles med 2 uger.

Hvis der foreligger en overtrædelse af overenskomsten, angår sagen herudover, om A har ret til at få udbetalt sit overarbejde, og om der skal pålægges Apotekerforeningen bod.

### *Retten til at beslutte, at overarbejde skal afspadseres*

Det fremgår af overenskomstens § 8 F, stk. 3 og 4, at overarbejde udført af en farmakonom honoreres med bestemte tillæg afhængig af, på hvilke dage og tidspunkter overarbejdet er udført. Det fremgår også, at det skal drøftes mellem apotekeren og den enkelte farmakonom, om honorering skal ske ved afspadsning eller betaling.

Af § 8 F, stk. 6, 1. og 2 pkt., fremgår, at afspadsning skal ske inden for 3 måneder efter den måned, hvori overarbejdet er udført. Hvis det ikke er sket, skal betaling finde sted. Efter bestemmelsens 3. pkt. kan apotekeren og den enkelte farmakonom dog aftale, at der også i disse tilfælde skal ske afspadsning.

Anvendelsen af udtrykket ”aftale” i § 8 F, stk. 6, 3. pkt., indebærer, at afspadsering i tilfælde som nævnt i bestemmelsen – dvs. hvor afspadsering ikke er sket efter 3 måneder – kun kan ske, hvis apotekeren og farmakonomeren er enige om det. Er parterne ikke enige, skal honorering af overarbejdet således ske ved betaling.

Udtrykket ”aftale” anvendes ikke i bestemmelsens stk. 3 og 4. Efter disse bestemmelser skal det som anført ”drøftes” mellem apotekeren og den enkelte farmakonom, om honorering af overarbejde skal ske ved afspadsering eller betaling.

Jeg finder, at der må lægges vægt på en naturlig forståelse af udtrykket ”drøftes” og på anvendelsen af forskellige udtryk i dels § 8 F, stk. 3 og 4, dels § 8 F, stk. 6. Der er ikke tilstrækkeligt grundlag for at antage, at parterne har forudsat en anden forståelse end den, der følger heraf. Bestemmelserne i § 8 F, stk. 3 og 4, indebærer derfor, at det mellem apotekeren og farmakonomeren skal drøftes, om honorering skal ske ved afspadsering eller betaling, men at det herefter – i overensstemmelse med ledelsesretten – er apotekeren, der beslutter, om honorering skal ske på den ene eller anden måde. Apotekerens beslutning skal træffes i overensstemmelse med almindelige ansættelsesretlige principper om saglighed, herunder med hensyntagen til farmakonomens interesser.

#### *Varsel for beslutning om afspadsering af overarbejde*

Overenskomstens § 8 F om overarbejde indeholder ikke bestemmelser om varsling af afspadsering. Overenskomsten indeholder heller ikke i øvrigt udtrykkelige bestemmelser om dette.

Spørgsmålet er herefter, om pålæg om afholdelse af afspadsering på en eller flere bestemte dage skal anses for en ikke-varig ændring af farmakonomens arbejdschema som nævnt i overenskomstens § 8 A, stk. 4, 2. pkt. Konsekvensen af dette vil være, at pålægget skal meddeles med 2 ugers varsel.

Der kan ikke af ordlyden af § 8 A, stk. 4, udledes et klart svar på spørgsmålet.

Hensynet bag bestemmelsen må i første række antages at være, at farmakonomeren skal kunne planlægge sin tid og herunder indrette sig efter, hvornår der kan holdes ferie mv. Dette hensyn gør sig ikke i væsentlig grad gældende i tilfælde, hvor farmakonomeren pålægges at afspadsere, idet ændringen i sådanne tilfælde alene består i, at den pågældende kan holde fri med løn i stedet for at møde på arbejde.

Der må endvidere lægges vægt på, at der i andre overenskomster mv. – herunder hvor Farmakonomforeningen er part – er bestemmelser, som udtrykkeligt regulerer spørgsmål om varsling af afspadsering. Dette taler for, at overenskomster, som ikke indeholder sådanne bestemmelser, må forstås på den måde, at spørgsmålet ikke er reguleret.

Jeg finder herefter, at bestemmelsen i § 8 A, stk. 4, 2. pkt., må forstås således, at den ikke omfatter pålæg om afholdelse af afspadsring. Det er derfor efter ledelsesretten op til apotekeren at fastsætte tidspunktet for afspadsring. Apotekerens beslutning skal træffes i overensstemmelse med almindelige ansættelsesretlige principper om saglighed, herunder med hensyntagen til farmakonomens interesser.

Som følge af det anførte tager jeg i det hele indklagedes påstande til følge.

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

Danmarks Apotekerforening for X-Apotek v/B frifindes.

Farmakonomforeningen skal anerkende, at en apoteker efter at have gennemført en drøftelse med farmakonom i henhold til § 8 F, stk. 3, 2. pkt., i overenskomsten mellem Danmarks Apotekerforening og Farmakonomforeningen (2018-2021) ensidigt kan bestemme, at udført overarbejde skal afspadsres (og ikke udbetales) under forudsætning af, at afspadsringen i overensstemmelse med overenskomstens § 8 F, stk. 6, sker inden for 3 måneder efter den måned, hvori overarbejdet er udført. Endvidere skal Farmakonomforeningen anerkende, at der ikke er krav om, at pålæg om afspadsring varsles i henhold til overenskomstens § 8 A, stk. 4, 2. pkt.

Parterne skal betale egne sagsomkostninger og skal hver betale halvdelen af opmandens honorar.

København, den 7. januar 2021

Jørgen Steen Sørensen