

Kendelse

af

11. oktober 2022

i

FV 2022.0551

Kristelig Arbejdsgiverforening

(advokat Inge Stisen)

mod

Det Faglige Hus

(advokat Martin Bondesen)

1. Uoverensstemmelsen og parternes påstande

Sagen angår fortolkning af § 15, stk. 8, i Den tværfaglige overenskomst, hovedoverenskomst, 2019-2022, indgået mellem Arbejdsgiverforeningen KA og Det Faglige Hus.

Klager, Arbejdsgiverforeningen KA, har nedlagt påstand om, at Det Faglige Hus skal anerkende, at hovedoverenskomstens § 15, stk. 8, skal forstås således, at det ikke kan anses for en ændring af arbejdstiden, hvis arbejdstiden ikke allerede er placeret af arbejdsgiver i medfør af ledelsesretten eller følger af parternes praksis, og når arbejdstiden herefter af arbejdsgiver placeres med et kortere varsel end 7 dage, eller et i henhold til de anførte fagoverenskomster kortere varsel, hvorfor der ikke skal betales som ved overarbejde.

Indklagede, Det Faglige Hus, har påstået frifindelse og nedlagt selvstændig påstand om, at Arbejdsgiverforeningen KA skal anerkende, at hovedoverenskomstens § 15, stk. 8, skal forstås således, at arbejdstiden anses for ændret, når arbejdstiden ikke i forvejen kan anses for placeret enten i medfør af en af arbejdsgiver i medfør af ledelsesretten fastsat arbejdstid eller en for medarbejderen sædvanlig, kendelig arbejdstid udledt af parternes praksis, og når arbejdsgiver placerer arbejdstiden med et kortere varsel end 7 dage, eller et i henhold til de anførte fagoverenskomsten kortere varsel.

Klager har heroverfor påstået frifindelse.

2. Sagens behandling for voldgiftsretten

Sagen er indbragt for faglig voldgift ved klageskrift af 3. marts 2022 og blev forhandlet for faglig voldgift den 4. oktober 2022 på Scandic Bygholm Park, Schüttesvej 6 i Horsens. Som sidedommere fungerede direktør Preben Jakobsen, udpeget af klager, og advokat Mads Duedal Pedersen, udpeget af indklagede. Som opmand deltog landsdommer Tine Vuust.

Der blev under forhandlingen afgivet forklaring af direktør for klager A og faglig chef for indklagede B.

Da der efter forhandling og votering ikke blandt de partsudpegede medlemmer af voldgiftsretten kunne opnås enighed om en afgørelse, skal denne træffes af opmanden. Parterne var enige om, at

kendelsen ikke skal indeholde en sagsfremstilling eller en gengivelse af de afgivne forklaringer og parternes procedurer.

Overenskomstgrundlaget

Den omtvistede bestemmelse i hovedoverenskomstens § 15, stk. 8, er sålydende:

”Stk. 8 Varsling af arbejdstidens placering

Arbejdstidens placering skal være kendt 4 uger frem. Ændringer i arbejdstidens placering kan ske med et varsel på 7 dage. Hvis arbejdsgiver pålægger medarbejderen at udføre arbejde på ændrede tidspunkter med kortere varsel end 7 dage, betales der for de ændrede timer som ved overarbejde. Ændring af arbejdstidens placering kan aftales således, at ændringen kan træde i kraft med kortere varsel, uden at dette medfører betaling som ved overarbejde.

...”

Overenskomsten blev indgået første gang i 2017, men bestemmelsens udformning stammer fra fagoverenskomster indgået i 2001 og 2004 mellem Arbejdsgiverforeningen KA (tidl. Kristelig Arbejdsgiverforening) og Kristelig Fagforening, og senere § 9, stk. 8, i disse parters hovedoverenskomst. Ændringer i arbejdstidens placering kunne dog indtil 2019 ske med et varsel på 14 dage.

I forbindelse med forhandlinger i 2021 om fornyelse af overenskomsten for 2022-2025 rejste indklagede i relation til § 15, stk. 8, krav om ”en godtgørelse til lønmodtageren på kr. 500,00 pr. dag, hvor lønmodtageren ikke kender sin arbejdstid 4 uger frem”. Dette resulterede i tilføjelse af et nyt 2. afsnit i § 15, stk. 8, der er sålydende:

”I tilfælde hvor medarbejderens arbejdstid ikke er kendt 4 uger frem, skal medarbejderen påtale dette over for arbejdsgiveren. Arbejdsgiveren er herefter pligtig til senest 7 dage efter påtalen at udlevere oplysninger til medarbejderen om arbejdstidens placering, så denne er kendt 4 uger frem. Efterkommer arbejdsgiveren ikke et pålæg fra medarbejderen inden for den angivne frist, kan der rejses krav om en godtgørelse på op til kr. 10.000. Systematiske overtrædelser af bestemmelsen anses for overenskomstbrud.”

I anledning af et af Krifa rejst krav om overarbejdsbetaling efter § 9, stk. 8, i hovedoverenskomsten mellem Kristelig Arbejdsgiverforening og Krifa for arbejdstimer, hvis placering først blev kendt mindre end 7 dage før arbejdets udførelse, sendte klager den 10. december 2021 et forståelsesprotokollat vedrørende § 15, stk. 8, hvoraf fremgår, at § 15, stk. 8, ikke indeholder en kompensation til medarbejderen, hvis arbejdstiden ikke er kendt 4 uger frem.

Indklagede svarede den 16. december 2021, at man ikke umiddelbart var enig heri, og fremsendte den 17. december 2021 en mail til klager med forslag til fortolkning af ordlyden i § 15, stk. 8, i anledning af sagen mellem klager og Krifa. Denne fortolkning kunne klager ikke tiltræde.

Der har ikke mellem denne sags parter tidligere været uenighed om forståelsen af § 15, stk. 8, ligesom der heller ikke mellem klager og Krifa forud for den aktuelle tvist har været tilsvarende sager om forståelsen af bestemmelsen i parternes hovedoverenskomst § 9, stk. 8.

3. Forståelsesprotokollatet

Parterne har med henblik på nærværende voldgiftssag i fællesskab udarbejdet et protokollat om fælles forståelse af Den tværfaglige Overenskomst 2019-2022 § 15, stk. 8, hvoraf det fremgår:

”Parternes fælles forståelse

Arbejdstiden kan være fastsat af arbejdsgiver i medfør af ledelsesretten eller i medfør af parternes praksis, hvorved der opstår en sædvanlig, kendelig arbejdstid.

Pålægger arbejdsgiveren med et kortere varsel end 7 dage medarbejderen at udføre arbejde på tidspunkter, som er ændrede i forhold til enten den af arbejdsgiveren i medfør af ledelsesretten tidligere fastsatte arbejdstid eller den sædvanlige, kendelige arbejdstid, som er opstået som følge af parternes praksis, har medarbejderen krav på betaling som ved overarbejde.

Dette gælder dog ikke, hvor parterne i henhold til 4. pkt. har aftalt, at ændringerne kan træde i kraft med et kortere varsel, uden dette medfører betaling som ved overarbejde, eller i de undtagelser, der fremgår af de anførte fagoverenskomster.

Krav om betaling som ved overarbejde efter denne bestemmelse er en individuel ret-tighed, som tilkommer enhver medarbejder omfattet af overenskomsten.

Overtrædelse af bestemmelsens 1. pkt., om, at arbejdstidens placering skal være kendt 4 uger frem, er et kollektiv spørgsmål, som alene kan forfølges af Det Faglige Hus i det fagretlige system med påstand om bod for overenskomstbrud.

Fortolkningen og forståelsen af § 15, stk. 8 i FV 2022-551 gælder også for parternes overenskomst for 2017-2019, hvor varslet for ændringen af arbejdstiden var 14 dage.

Parternes uenighed

Det Faglige Hus mener, at bestemmelsen 2. og 3. pkt., skal forstås således, at når arbejdsgiveren ikke i medfør af ledelsesretten har fastsat en arbejdstid, og når der ikke af parternes praksis kan udledes en for medarbejderen sædvanlig, kendelig arbejdstid, da

vil alle arbejdstimer som arbejdsgiveren pålægger medarbejderen at udføre med et varsel kortere end 7 dage anses for en ændring med den følge, at medarbejderen har krav på betaling som ved overarbejde for samtlige placerede arbejdstimer. Dog igen med respekt for ovenfor nævnte undtagelser.

Arbejdsgiverforeningen KA mener ikke, at det kan anses som en ændring af arbejdstiden i tilfælde, hvor arbejdsgiveren ikke tidligere i medfør af ledelsesretten har fastsat en arbejdstid, og hvor der ikke af partens adfærd kan udledes en sædvanlig, kendelig arbejdstid for medarbejderen, hvorved medarbejderen ikke opnår ret til betaling som ved overarbejde.

Uenigheden er omdrejningspunktet for FV 2022-55”

4. Opmandens begrundelse og resultat

Som det fremgår af § 15, stk. 8, første punktum, sammenholdt med indholdet af forståelsesnotatet, påhviler der arbejdsgiveren en overenskomstmæssig forpligtelse til at gøre den enkelte medarbejder bekendt med placeringen af dennes arbejdstid mindst 4 uger før arbejdets udførelse. I praksis vil dette ske generelt – f.eks. ved angivelse af arbejdstidens placering i ansættelseskontrakten eller følge af fast praksis på virksomheden – eller konkret for en bestemt arbejdsperiode, f.eks. ved udlevering af en vagtplan. Hvis arbejdsgiveren ikke i tide har gjort medarbejderen bekendt med arbejdstidens placering, foreligger der et overenskomstbrud, som Det Faglige Hus kan søge fagretligt forfulgt.

Isoleret set ville enhver ændring af arbejdstidens placering herefter og inden for 4 uger før arbejdets udførelse indebære et overenskomstbrud, hvilket kan synes urimeligt, idet der kan indtræffe omstændigheder inden for 4 ugers perioden, som gør det nødvendigt at omlægge arbejdstiden for den enkelte medarbejder. Parterne er da også enige om, at efter bestemmelsens andet punktum vil en sådan omlægning af allerede placeret arbejdstid kunne ske inden for 4 ugers perioden med 7 dages varsel, og efter tredje punktum også med mindre end 7 dages varsel under forudsætning af, at arbejdsgiveren betaler for de ændrede timer som ved overarbejde. I disse tilfælde foreligger der ikke overenskomstbrud, selvom medarbejderen rent faktisk ikke har været bekendt med arbejdstidens (endelige) placering mere end 4 uger før arbejdets udførelse.

Indklagedes synspunkt er, at reglerne i andet og tredje punktum ikke kun gælder ændring af allerede placeret arbejdstid, men varsling af arbejdstidens placering i det hele taget, således at medarbejderen i tilfælde, hvor 4 ugers varslingsfristen i første punktum ikke er overholdt, og 7 dages fristen i

andet punktum heller ikke er overholdt, kan kræve overarbejdsbetaling for det for sent varslede og udførte arbejde.

Andet og tredje punktum vedrører ”ændring i arbejdstiden” og ”ændrede tidspunkter”, hvilket efter en naturlig sproglig forståelse tyder på, at der allerede er fastlagt og varslet en arbejdstid, som arbejdsgiveren ”ændrer”. Indklagedes forståelse af bestemmelsen ville gøre 4 ugers fristen i første punktum illusorisk og stride mod parternes fælles forståelse heraf, idet arbejdstiden i givet fald ville kunne placeres (”for første gang”) med ned til syv dages varsel i medfør af bestemmelsens andet punktum, uden at dette udgør overenskomstbrud. Der er ikke holdepunkter for at antage, at bestemmelsens tredje punktum skulle vedrøre en anden situation end andet punktum.

På denne baggrund findes § 15, stk. 8, andet og tredje punktum, at skulle forstås således, at der her ved hjemles arbejdsgiveren ret til at ændre allerede placeret arbejdstid inden for 4 uger før arbejdets udførelse, herunder mod betaling af ændrede timer som ved overarbejde. Andet og tredje punktum regulerer derimod ikke spørgsmålet om varsling af arbejdstidens placering som omhandlet i bestemmelsens første punktum, og i konsekvens heraf kan der ikke – som sanktion for manglende varsling af arbejdstidens placering – kræves overarbejdsbetaling for timer, hvis placering først varsles mindre end 7 dage før arbejdets udførelse.

3.3 Konklusion

Klager får herefter medhold i sin påstand og frifindes for indklagedes selvstændige påstand.

Fordelingen af sagsomkostninger, der efter organisationsaftalens § 10, stk. 9, skal afgøres af voldgiftsretten, fastsættes som anført nedenfor, hvilket parterne under forhandlingen af sagen har været enige om.

THI BESTEMMES:

Det Faglige Hus skal anerkende, at hovedoverenskomstens § 15, stk. 8, skal forstås således, at det ikke kan anses for en ændring af arbejdstiden, hvis arbejdstiden ikke allerede er placeret af arbejds-

giver i medfør af ledelsesretten eller følger af parternes praksis, og når arbejdstiden herefter af arbejdsgiver placeres med et kortere varsel end 7 dage, eller et i henhold til de anførte fagoverenskomster kortere varsel, hvorfor der ikke skal betales som ved overarbejde.

Arbejdsgiverforeningen KA frifindes over for Det Faglige Hus' selvstændigt nedlagte påstand.

Hver part bærer egne omkostninger ved sagens behandling samt halvdelen af udgifterne til opmand og voldgiftssagens behandling i Horsens.

Tine Vuust