

KENDELSE

i

faglig voldgiftssag FV 2022-870

Finansforbundet

(advokat Mette Hjøllund Schousboe)

mod

Finanssektorens Arbejdsgiverforening

(advokat Kirsten Brask Lillevang)

1. Uoverensstemmelsen

Sagen angår forståelsen af § 12 i Standardoverenskomst 2020 for pengeinstitut og realkreditinstitut (STOK) med hensyn til visse tilfælde, hvor en medarbejder er sygemeldt i en opsigelsesperiode.

2. Parternes påstande

Klager har nedlagt følgende påstande:

1. Indklagede tilpligtes at anerkende, at virksomheder ikke kan anse timer svarende til de overenskomstbestemte fridage for afholdt i en opsigelsesperiode efter Standardoverenskomst for pengeinstitut og realkreditinstitut § 12, stk. 5, hvis medarbejderen er sygemeldt i perioden, hvor dagene skal afholdes, og medarbejderen har sygemeldt sig forud herfor.

2. Indklagede tilpligtes at anerkende, at afvikling af timer fra timebanken efter Standardoverenskomst for pengeinstitut og realkreditinstitut § 12 ikke kan finde sted under medarbejderens sygefravær, når medarbejderen har sygemeldt sig forud for afviklingen af timerne.

Indklagede har over for klagers påstand 1 påstået frifindelse, subsidiært frifindelse mod at anerkende, at Standardoverenskomstens § 12, stk. 5, skal forstås således, at virksomheden ikke kan varsle timer til afholdelse, hvis 1) medarbejderen er sygemeldt på de dage, hvor timerne ellers skulle have været afholdt, 2) medarbejderen har sygemeldt sig korrekt, og 3) sygdommen er opstået inden det tidspunkt, hvor timerne skulle have været afholdt.

Indklagede har over for klagers påstand 2 taget bekræftende til genmæle.

3. Sagens behandling ved faglig voldgift

Sagen blev mundtligt forhandlet den 30. marts 2023 med højesteretsdommer Lars Hjortnæs som opmand og med følgende sidedommere: Kent Petersen og Steven Vallik, der begge er

udpeget af klager, og Claus Ryde og Trine Schiørring Plesner, der begge er udpeget af indklagede.

Der blev afgivet forklaring af A og B.

Efter votering var der ikke flertal for et resultat blandt de partsudpegede dommere, og afgørelsen skal derfor træffes af opmanden. Der var enighed om, at kendelse kan udformes uden gengivelse af vidneforklaringer og fuld gengivelse af parternes argumenter.

4. Retsgrundlag

Standardoverenskomst for pengeinstitut og realkreditinstitut (herefter STOK) 2020 indeholder i § 12 bestemmelser om en såkaldt timebank, der er en opgørelse af medarbejderens tilgodehavende frihed eller skyldige arbejdstid. Bestemmelser om timebanken, herunder hvad den omfatter, blev indsat i overenskomsten første gang i STOK 2012.

STOK § 12, stk. 5, fik sin nugældende affattelse ved overenskomstfornyelsen i 2020 og lyder således:

”Stk. 5. Omsorgsdage og overenskomstbestemte feriedage indskydes i timebanken på tildelingstidspunktet. Dog indskydes overenskomstbestemte feriedage først i timebanken fra 1. september 2021. Virksomheden kan før medarbejderens fratræden varsle timer svarende til de overenskomstbestemte feriedage til afholdelse i opsigelsesperioden”.

STOK 2020 § 12, stk. 7, lyder således:

”Stk. 7. Medarbejderen kan vælge, om indestående ønskes udbetalt kontant eller som afspadsring, nedsat tid eller orlov. Kontant udbetaling finder sted i forbindelse med lønudbetaling og til den aktuelle timeløn inklusiv pension”.

STOK 2020 indeholder reglerne om optjening mv. af de omhandlede overenskomstbestemte feriedage i § 49, der findes under overenskomstens ”Kapitel VI – Ferie”. § 49, stk. 1 og 4, lyder således:

”Stk. 1. Medarbejdere har udover den i ferieloven fastsatte ferie ret til yderligere 5 dages ferie med løn i ferieafholdelsesperioden tilknyttet ferieåret. Feriedagene tilskrives 1.

september, medmindre medarbejderen til- eller fratræder i de perioder, der fremgår af stk. 2.

Stk. 4. Som en del af overgangsordningen til ny ferielov er det aftalt, at medarbejderne tildeles 1,7 feriedag 1. maj 2020 for perioden 1. maj 2020 til og med 31. august 2020. De almindelige regler om afholdelse af dagene gælder.

...”.

Som § 49, stk. 2 og 3, blev i STOK 2020 desuden med virkning indtil den 1. september 2021 videreført følgende bestemmelser fra § 51 i STOK 2017:

”Stk. 2....

Medarbejdere, der fratræder, har i det aktuelle ferieår ret til de yderligere feriedage således:

Fratrædelse før 1. december: 1 feriedag

Fratrædelse før 1. marts: 2 feriedage

Fratrædelse før 1. maj: 3 feriedage

Fratrædelse før 1. juli: 4 feriedage

Fratrædelse 1. juli eller senere: 5 feriedage

Tilgodehavende ferie skal holdes i opsigelsesperioden.

Stk. 3. Kan medarbejderen ikke holde sine tilgodehavende yderligere feriedage i opsigelsesperioden på grund af egen sygdom, øvrige medarbejders planlagte fravær eller virksomhedens forhold i forbindelse med medarbejderens egen opsigelse, skal feriedagene undtagelsesvis udbetales kontant”.

STOK 2020 indeholdt desuden i § 50, stk. 2, følgende bestemmelse med virkning indtil den 1. september 2021:

”Stk. 2. Det kan på medarbejderens foranledning aftales mellem virksomheden og den enkelte medarbejder, at overenskomstbestemte feriedage i stedet for at holdes kan afregnes kontant”.

5. Sagsfremstilling

Parternes overenskomst (STOK) har siden 2003 indeholdt regler om en ret for alle medarbejdere til 5 feriefridage. Udgangspunktet var, at der var tale om en ret til frihed, som kun kunne (skulle) veksles til kontant betaling i særlige tilfælde, hvor fridagene ikke kunne afholdes. Feriefridagene gik som udgangspunkt tabt, hvis de ikke var afholdt inden ferieårets udgang. Ifølge STOK 2012 og STOK 2017 skulle udbetaling undtagelsesvis ske, bl.a. hvis medarbejderen på grund af egen sygdom ikke kunne overholde den pligt, der i øvrigt gjaldt, til at afholde tilgodehavende feriefridage i en opsigelsesperiode, jf. STOK 2017 § 51, stk. 3.

I forbindelse med STOK 2020 blev de overenskomstbestemte feriefridage med virkning fra 1. september 2021 gjort til en del af timebanken, som blev indført med STOK 2012. Efter STOK's regler om en timebank skal virksomheden føre en timebankkonto for hver medarbejder. Alt, hvad der indskydes i timebanken, kan konverteres til tid eller løn, jf. STOK 2020 § 12, stk. 7. Det er således op til medarbejderen, om timer, der er blevet indskudt i timebanken, skal bruges til frihed eller kontant betaling. Ved STOK 2020 udgik den ovenfor nævnte § 51, stk. 3, (midlertidigt videreført som §49, stk. 3) med virkning fra den 1. september 2021.

I brev af 30. juni 2022 anmodede Finansforbundet Finanssektorens Arbejdsgiverforening om et opklarende organisationsmøde. I brevet er anført bl.a., at parterne over en lang årrække har været enige om, at "hvis sygdommen opstår inden afholdelse af 6. ferieuge, så er der tale om en feriehindring, og medarbejderen kan ikke afholde 6. ferieuge".

6. Parternes argumenter

Klager har anført navnlig, at STOK § 12, stk. 5, er en regel om varsling af de overenskomstmæssige feriefridage, ikke en regel, der skal "betale" arbejdsgiverne for nogle andre fordele som hævdet af indklagede. Det fremgår af ordlyden af § 12, stk. 5, at de overenskomstbestemte fridage kan varsles til afholdelse i opsigelsesperioden, og varsling af noget til afholdelse forudsætter, at der er tale om noget, der kan afholdes, hvilket de omhandlede fridage ikke kan, hvis medarbejderen er forhindret på grund af sygdom. Reglen i § 51, stk. 3, i den tidligere gældende STOK udgik af STOK 2020 fra den 1. september 2021, fordi de omhandlede feriefridage kom ind i timebanken og blev omfattet af dens generelle regler om mulighed for konvertering til kontant udbetaling, hvorefter der ikke var behov for en undtagelsesregel om kontant udbetaling af disse feriefridage.

Indklagede har anført navnlig, at STOK § 12, stk. 5, skal fortolkes efter ordlyden, hvorefter virksomhederne kan varsle timer svarende til de overenskomstbestemte feriefridage til afholdelse i en opsigelsesperiode. Der står intet om, at dette ikke gælder, hvis

medarbejderen bliver syg før afholdelsestidspunktet, eller hvis der opstår andre feriehindringer, og der er ingen holdepunkter for at indfortolke sådanne undtagelser. Reglen kan ikke forstås analogt med ferielovens regler om feriehindringer, idet den har et andet formål. Undtagelsesbestemmelsen i den hidtil gældende § 51, stk. 3, om udbetaling af ikke afholdte overenskomstbestemte feriefri dage udgik af STOK 2020 som led i den samlede aftale, hvor § 12, stk. 5, afbøder de økonomiske konsekvenser for arbejdsgiverne af, at omsorgsdage og 6. ferieuge kom til at indgå i timebanken fra henholdsvis 1. januar 2021 og 1. september 2021.

7. Opmandens begrundelse og resultat

Indtil den 1. september 2021, hvor de overenskomstbestemte feriedage overgik til at indgå i timebanken, var retsstillingen med hensyn til disse feriedage i en opsigelsesperiode, at ikke afholdte dage skulle afholdes i opsigelsesperioden, og at medarbejderen og virksomheden kunne aftale, at feriedagene skulle udbetales kontant i stedet for at blive afholdt, dog således at timer svarende til feriedagene skulle udbetales kontant, hvis medarbejderen var forhindret i at afholde dem i opsigelsesperioden på grund af (bl.a.) egen sygdom.

Ved STOK 2020 blev overenskomstens regler om timebanken ændret, bl.a. således, at de overenskomstbestemte feriedage med virkning fra den 1. september 2021 skulle indgå i timebanken. § 12, stk. 5, 3. pkt., indeholder den modifikation i forhold til de i øvrigt gældende regler om timebanken, at virksomheden før medarbejderens fratræden kan varsle timer svarende til de overenskomstbestemte feriedage til afholdelse i opsigelsesperioden.

Efter de afgivne forklaringer må det lægges til grund, at det nogle dage efter, at parterne var nået til enighed om at lade de overenskomstbestemte feriedage indgå i timebanken med den nævnte modifikation om varsling til afholdelse i opsigelsesperioden, blev bestemt ved en redaktionel gennemgang af forhandlingsresultatet at afskaffe med virkning fra den 1. september 2021 de hidtil gældende bestemmelser om, at de overenskomstbestemte feriedage skulle afholdes i opsigelsesperioden, og at medarbejderen og virksomheden

kunne aftale, at feriedagene skulle udbetales kontant i stedet for at blive afholdt, dog således at feriedagene skulle udbetales kontant, hvis medarbejderen var forhindret i at afholde dem i opsigelsesperioden på grund af (bl.a.) egen sygdom.

Det er efter det anførte mest nærliggende at antage, at det blev besluttet at afskaffe bl.a. bestemmelsen om kontant udbetaling i tilfælde af, at medarbejderen er forhindret i at afholde de overenskomstbestemte feriedage på grund af egen sygdom, fordi man anså denne bestemmelse for overflødig, når timer svarende til de overenskomstbestemte feriedage kom ind i timebanken med den konsekvens, at medarbejderen ville have ret til frit at vælge, om timer svarende til feriedagene skulle konverteres til kontant udbetaling. Begrundelsen var således ikke en ændret retsstilling for så vidt angår konsekvenser af egen sygdom.

De overenskomstbestemmelser, der regulerede de overenskomstbestemte feriedage indtil den 1. september 2021, gik imidlertid som nævnt ud på, at ikke afholdte overenskomstbestemte feriedage skulle afholdes i opsigelsesperioden, og hvis dette ikke var muligt på grund af egen sygdom, skulle de konverteres til kontant udbetaling.

Den ændring af reglerne, der blev gennemført ved overenskomstfornyelsen i 2020 med virkning fra den 1. september 2021, må på den anførte baggrund mest nærliggende forstås sådan, at timer svarende til de overenskomstbestemte feriedage indgår i timebanken, at virksomheden kan varsle, at timer svarende til disse feriedage skal afholdes i opsigelsesperioden, men at medarbejderen frit kan vælge – også i en opsigelsesperiode og også, når medarbejderen er forhindret i at afholde de overenskomstbestemte feriedage, som virksomheden har varslet – at konvertere timerne til kontant udbetaling.

Som følge af det anførte skal indklagede frifindes for klagers påstand 1, mens indklagede har taget bekræftende til genmæle over for klagers påstand 2.

Thi bestemmes

Finanssektorens Arbejdsgiverforening skal anerkende, at afvikling af timer fra timebanken efter Standardoverenskomst for pengeinstitut og realkreditinstitut § 12 ikke kan finde sted under medarbejderens sygefravær, når medarbejderen har sygemeldt sig forud for afviklingen af timerne.

Finanssektorens Arbejdsgiverforening frifindes for klagers påstand 1.

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

København, den 3. maj 2023

Lars Hjortnæs