

**OPMANDSKENDELSE**

**i**

**FAGLIG VOLDGIFT**

**CO-Industri  
for Telekommunikationsforbundet  
(konsulent Evelyn Jørgensen)**

**mod**

**Dansk Industri  
for TDC A/S  
(underdirektør Peer Schaumburg-Müller)**

**afsagt den 14. maj 2003**

Mellem klager, CO-Industri for Telekommunikationsforbundet, og indklagede, Dansk Industri for TDC A/S, er opstået uenighed om fortolkningen af bestemmelser i to lokalaftaler mellem TDC A/S og Telekommunikationsforbundet i situationer, hvor en medarbejder angives at have gjort sig skyldig i væsentlig misligholdelse af ansættelsesaftalen, og hvor virksomheden ønsker at give den pågældende en advarsel i stedet for at skride til afbrydelse af ansættelsesforholdet.

Fortolkningstvisten er indbragt for en faglig voldgiftsret med faglig sekretær Per Påskesen og områdeleder Peter Rimfort (udpeget af klager) samt underdirektør Erik Kjærgaard og underdirektør Henning Boe (udpeget af indklagede) som medlemmer og med højesteretsdommer Poul Søgaard som formand og opmand. Mundtlig forhandling har fundet sted den 28. april 2003.

#### **Påstande:**

Klager har påstået indklagede tilpligtet at anerkende, at gældende lokalaftale 9A sammenholdt med særaftale IX skal forstås således, at indklagede ved påtale af uacceptable forhold hos de ansatte, som ikke medfører, at indklagede afbryder ansættelsesforholdet uden forudgående meddelelse af advarsel, skal anvende fremgangsmåden i lokalaftale 9A.

Indklagede har påstået frifindelse.

#### **Parternes overenskomstforhold:**

Landsoverenskomsten af 1997 mellem Tele Danmark A/S (nu TDC A/S) og Telekommunikationsforbundet indeholdt i § 3 om opsigelse bl.a. følgende bestemmelser:

” ...

*Stk. 1 Opsigelse af medarbejderen sker efter funktionærlovens bestemmelser.*

...

*Stk. 3 Opsigelse kan ske med kortere varsel end det almindelige varsel, eller uden varsel, såfremt medarbejderen væsentligt misligholder ansættelsesaftalen eller begår strafbart forhold. Lokalafdelingen orienteres snarest muligt om baggrunden for en sådan opsigelse.*

...

*Stk. 6 Hvis ikke almindelig(e) henstilling(er)/tilrettevisning(er) er tilstrækkeligt, påtales uacceptable arbejdsmæssige forhold af nærmeste leder. Lederen udarbejder til medarbejderens personalesag et kort notat, som skal indeholde medarbejderens og lederens navn, årsagen til påtalen, eventuel bemærkning fra medarbejderen og evt. tillidsrepræsentant, hvis denne deltager, samt deltagernes underskrifter.*

*Medfører påtalen ikke, at de uacceptable arbejdsmæssige forhold bedres, tildeles medarbejderen en sagligt begrundet skriftlig advarsel. Advarslen skal angive årsagen og konsekvensen af en manglende forbedring af det forhold, advarslen vedrører. Advarslen må ikke udleveres, før lokalafdelingen har udtalt sig i sagen, og der evt. er afholdt møde mellem parterne herom. Selskabet fastsætter frister, inden for hvilke udtalelse i sagen skal være afgivet og evt. møde afholdt. Disse frister kan ikke fastsættes til under 8 dage. Notat fra evt. møde udarbejdes. Lokalafdelingen orienteres om afgiven advarsel.*

*Fører heller ikke advarslen til en forbedring af de uacceptable arbejdsmæssige forhold, kan opsigelse af medarbejderen ske efter stk. 7 – 10.*

*Stk. 7 Forinden opsigelse af en medarbejder med mere end 9 måneders uafbrudt ansættelse finder sted, skal selskabet give såvel lokalafdeling som medarbejderen selv adgang til at udtale sig i sagen.*

*Såfremt der ikke gives lokalafdeling og medarbejderen adgang til at udtale sig i sagen, vil forholdet ikke senere kunne danne selvstændigt grundlag for en opsigelse af medarbejderen.*

*Selskabet skal, til brug for lokalafdelingens og medarbejderens evt. udtalelse i sagen, udfærdige en skriftlig fremstilling af de faktiske forhold og opsigelsens årsag (rapport):*

*Selskabet fastsætter en frist indenfor hvilken udtalelse i sagen skal være afgivet. Denne kan ikke fastsættes til under 8 dage.*

*Stk. 8 Telekommunikationsforbundet kan efter bestemmelserne i hovedaftalens § 13 indbringe en opsigelse for Afskedigelsesnævnet.*

...

*Stk. 9 Reglerne i stk. 6 og 7 gælder ikke ved opsigelse efter stk. 3.*

*Stk. 10 Medarbejderen har, på begæring, til enhver tid ret til fra selskabet skriftligt at få oplysning om årsagen til opsigelsen."*

I forbindelse med Telekommunikationsforbundets indmeldelse i CO-Industri - TDC var i forvejen medlem af Dansk Industri – blev parterne i 2001 omfattet af Industriens Funktionær-overenskomst med tilknyttede organisationsaftaler, særaftaler og lokalaftaler.

Lokalaftale nr. 9.A, der er indgået den 2. marts 2001, og som angiver at supplere Særaftale IX, indeholder i punkt 2 under overskriften "Påtale af uacceptable arbejdsmæssige forhold" bestemmelser, der er identiske med 1997-overenskomstens § 3, stk. 6, dog at henvisningen til stk. 7 – 10 i slutningen af § 3, stk. 6, er ændret til en henvisning til Særaftale IX, pkt. 5 og 7.

Særaftale IX, der er indgået den 30. januar 2001, gentager bestemmelsen om, at opsigelse af medarbejderen sker efter funktionærlovens bestemmelser, og indeholder i punkt 3 bestemmelser svarende til 1997-overenskomstens § 3, stk. 3 og 9. Punkt 5 og 7 i særaftalen svarer til henholdsvis § 3, stk. 7, og § 3, stk. 10, i 1997-overenskomsten. Særaftalens punkt 3 er affattet således:

### *"3. Særregel om opsigelsesvarsel*

#### *3.1*

*Opsigelse kan ske med kortere varsel end det almindelige varsel end det almindelige varsel, eller uden varsel, såfremt medarbejderen væsentligt misligholder ansættelsesaftalen eller begår strafbart forhold.*

### 3.2

*Reglerne i lokalaftale 9.A om opsigelse om påtale af uacceptable arbejdsmæssige forhold ... og høring af organisation ... gælder ikke ved opsigelse efter pkt. 3.1 ovenfor.*

### 3.3

*Lokalafdelingen orienteres snarest muligt om baggrunden for en sådan opsigelse."*

#### **Baggrunden for sagen:**

Ved brev af 29. maj 2002 til Telekommunikationsforbundets afdeling på Frederiksberg meddelte TDC's afdeling TDK-Installation, at selskabet havde til hensigt at tildele 3 navngivne medarbejdere en skriftlig advarsel, fordi de pågældende angiveligt - i strid med selskabets alkohol- og rusmiddelpolitik - havde drukket øl i arbejdstiden, ligesom 2 af medarbejderne i forbindelse hermed - i strid med arbejdstidsreglerne - havde forladt deres arbejdsplads. Det anførtes i brevet, at der derved var sket misligholdelse af ansættelsesaftalen, og at dette kunne være grund til afskedigelse, men at man ud fra en samlet vurdering af medarbejdernes forhold og adfærd i almindelighed ville nøjes med en skriftlig advarsel.

På tilsvarende måde meddelte TDC i brev af 12. juni 2002 forbundets afdeling i Århus, at man havde til hensigt at tildele 6 navngivne medarbejdere en "skriftlig påtale" for at have nydt øl i arbejdstiden og i forbindelse hermed forladt deres respektive arbejdssteder. Det anførtes i brevet, at der var tale om forhold, der grænsede til misligholdelse af ansættelsesaftalerne, hvilket kunne være grund til afskedigelse, men at man ud fra en samlet vurdering af medarbejdernes generelle forhold og adfærd ville nøjes med at tildele dem hver en skriftlig påtale, som med henvisning til selskabets alkohol- og rusmiddelpolitik skulle betragtes som en skriftlig advarsel.

I overensstemmelse med de to breve blev hver af de 9 medarbejdere efterfølgende tildelt en skriftlig advarsel.

Efter den episode, der gav anledning til brevet af 29. maj 2002, agtede TDC at skride til direkte opsigelse af en medarbejder, der ligeledes havde deltaget i sammenkomsten, dog - viste det sig - uden at drikke øl. Den pågældende havde ikke tidligere modtaget påtale eller

skriftlig advarsel for manglende overholdelse af arbejdstidsreglerne, men havde modtaget en henstilling om ikke at drikke øl i arbejdstiden. Forbundet anmodede om en forhandling, og ifølge referatet af forhandlingen, der fandt sted den 17. juni 2002, mente forbundet, at det beskrevne sagsforløb kun berettigede til en skriftlig advarsel. TDC frafaldt efterfølgende sin hensigt om afskedigelse og tildelte i stedet ved brev af 28. juni 2002 medarbejderen en advarsel og overflyttede ham samtidig til et andet serviceteam.

#### **Forklaringer:**

Carsten Nielsen, der er afdelingsformand for Teleafdeling 12, har forklaret, at han blev valgt som afdelingsformand i 1989 og siden stiftelsen af Telekommunikationsforbundet i 1985 har siddet i forbundets forretningsudvalg. Han har været med til at forhandle og indgå de overenskomstbestemmelser, som denne sag angår. Ved indgåelsen af landsoverenskomsten i 1997 blev der lagt vægt på at sammenskrive - og således bevare - reglerne i de hidtil gældende overenskomster, der generelt fulgte statens overenskomster bl.a. med særlige bestemmelser om høring mv. i forbindelse med påtænkt advarsel eller afskedigelse. Lokalaftale 9.A og Særaftale IX indeholder en uændret videreførelse af § 3 i landsoverenskomsten af 1997.

Søren Povlsen, der er næstformand for forbundets Teleafdeling 1, har forklaret, at han repræsenterede forbundet under forhandlingen den 17. juni 2002, som fandt sted i anledning af TDC's tilkendegivne ønske om at afskedige en medarbejder. Der var efter hans opfattelse ikke grundlag for at afskedige den pågældende medarbejder, ikke mindst fordi denne - i modsætning til de 3 andre medarbejdere, som TDC ønskede at give en advarsel - ikke havde drukket øl i arbejdstiden. Det var aftalt mellem tillidsrepræsentanten og den stedlige leder, at de 3 medarbejdere blot skulle have en påtale. Han var selv enig i, at det var en passende reaktion. Men da TDC fastholdt at ville afskedige den fjerde medarbejder for at statuere et eksempel, foreslog han som kompromis, at de alle 4 blev tildelt en skriftlig advarsel. TDC ville imidlertid ikke under forhandlingen acceptere dette forslag.

#### **Parternes argumenter:**

Klager har til støtte for sin påstand navnlig henvist til ordlyden af punkt 3.1 og 3.2 i Særaftale IX og sammenhængen mellem disse bestemmelser. Punkt 3.1 omhandler tilfælde, hvor det sædvanligvis vil være berettiget at bortvise en medarbejder uden varsel, og bestemmelsen

hjemler adgang til i sådanne tilfælde at opsiges en medarbejder med forkortet varsel eller uden varsel. Af punkt 3.2 fremgår, at når en medarbejder opsiges efter punkt 3.1, finder reglerne i Lokalaftale 9.A om påtale ved uacceptable arbejdsmæssige forhold og om høring af medarbejder og organisation ikke anvendelse. Derimod findes der hverken i punkt 3.2 eller andetsteds hjemmel til at fravige fremgangsmåden i Lokalaftale 9.A i tilfælde, hvor TDC ikke skriver til bortvisning eller opsigelse, men i stedet ønsker at give medarbejderen en advarsel.

Lokalaftalerne skelner ikke mellem forskellige former for advarsler. Den i Lokalaftale 9.A foreskrevne fremgangsmåde må derfor anvendes, uanset om en advarsel bygger på en tidligere påtale, der ikke har fået den ønskede virkning, eller om advarslen begrundes i en misligholdelse af ansættelsesaftalen, som muligt kunne have ført til opsigelse uden varsel eller med forkortet varsel. Et princip om ret til anvendelse af en mildere sanktion end ellers berettiget, kan ikke slå igennem over for lokalaftalernes indhold. Det er i øvrigt tvivlsomt, om TDC ville have været berettiget til at bortvise medarbejderne, og forbundet har da heller ikke på noget tidspunkt accepteret, at bortvisning kunne komme på tale.

At forbundet på forhandlingsmødet den 17. juni 2002 - og tilsvarende under en Afskedigelsesnævns sag - har givet udtryk for, at en advarsel kunne komme på tale, er ikke afkald på at følge den aftalte procedure for advarsler, men alene udtryk for konkrete vurderinger, hvor forbundet har forsøgt at forhandle en afskedigelse ned til en advarsel.

Indklagede har til støtte for sin påstand anført, at TDC som følge af de pågældende medarbejders væsentlige misligholdelse af deres ansættelsesforhold havde været berettiget til at opsiges dem uden varsel eller med forkortet varsel uden forudgående tilrettevisninger, påtaler eller skriftlige advarsler. Det bør ikke komme selskabet til skade, at man som det mindre i det mere undlod at opsiges medarbejderne og i stedet tildelte dem skriftlige advarsler. Sanktionssystemet forudsætter, at grovheden af det af medarbejderen udviste forhold er afgørende for valg af sanktion. Punkt 2 i Lokalaftale 9.A er udtryk for, at mindre forsømmelser/uacceptable arbejdsmæssige forhold ikke straks må føre til advarsel, men bestemmelsen er ikke til hinder for, at selskabet i grovere tilfælde straks kan skride til tildeling af en advarsel, hvid dette ud fra almindelige arbejdsretlige og funktionærretlige principper er sagligt. At det forholder sig således, har forbundet tilsyneladende også været enig i, da forbundets repræsentant på mødet den 17. juni 2002 foreslog, at den omhandlede medarbejder blev tildelt en advarsel. Under Afskedigelsesnævns sag nr. 958/00, der angik prøvelse af afskedigelsen af en medarbejder

omfattet af parternes 1997-overenskomst, og hvor kendelse blev afsagt den 16. januar 2001, gjorde forbundet endvidere gældende, at det forhold, denne medarbejder havde udvist, alene kunne berettigede til en advarsel. Forbundets holdning under den foreliggende sag er således i strid med, hvad forbundet tidligere selv har været fortalere for. Det er tillige i overensstemmelse med sædvanlig ansættelsesretlig praksis, at en arbejdsgiver kan vælge at tildele en medarbejder en mildere sanktion end, hvad der ellers havde været berettiget. Det har ikke været hensigten med lokalaftalerne - og er heller ikke i medarbejdernes eller forbundets interesse - at TDC skulle være afskåret fra som det mindre i det mere at sanktionere en væsentlig misligholdelse af ansættelsesforholdet med en advarsel i stedet for at afbryde ansættelsesforholdet. Aftalerne er således ikke udtryk for, at mildeste sanktion altid skal følges uanset forseelsens karakter og grovhed.

### **Opmandens bemærkninger:**

Da der ikke blandt de partsudpegede medlemmer af voldgiftsretten har kunnet opnå flertal for en afgørelse, træffes denne af opmanden, som udtaler:

Indledningsvis bemærkes, at der ikke under denne sag skal tages stilling til, om de nævnte medarbejdere havde gjort sig skyldige i væsentlig misligholdelse af ansættelsesaftalen, således at TDC havde været berettiget til at opsig dem uden varsel eller med forkortet varsel, jf. punkt 3.1 i Særaftale IX.

Efter punkt 3.1 i Særaftale IX kan en medarbejder opsiges med forkortet varsel eller uden varsel, hvis han væsentligt misligholder ansættelsesaftalen. Det må antages - og er heller ikke bestridt - at TDC i en sådan situation kan vælge i stedet at foretage opsigelse med sædvanligt varsel. Af punkt 3.2 følger, at bestemmelserne i Lokalaftale 9.A om påtale af unacceptable arbejdsmæssige forhold ikke finder anvendelse ved opsigelse på grund af væsentlig misligholdelse. Af sammenhængen mellem punkt 2 i Lokalaftale 9.A og punkt 3.1 og 3.2 i Særaftale IX følger videre, at hvis der hos en medarbejder foreligger unacceptable arbejdsmæssige forhold, som ikke indebærer en væsentlig misligholdelse af ansættelsesaftalen, men som selskabet ønsker at sanktionere, må selskabet følge den fremgangsmåde, der er beskrevet i punkt 2 i Lokalaftale 9.A.



Spørgsmålet er herefter, om TDC i tilfælde, hvor en medarbejder væsentligt misligholder ansættelsesaftalen, og hvor selskabet ikke ønsker at opsiges medarbejderen, men i stedet tildele ham en advarsel, er forpligtet til at følge fremgangsmåden i Lokalaftale 9.A, eller om selskabet kan vælge den mildere sanktion i form af en advarsel uden at skulle følge denne fremgangsmåde.

Ordlyden af punkt 3.2 i Særaftale IX synes umiddelbart at støtte forbundets standpunkt, idet bestemmelsen alene anfører, at reglerne i Lokalaftale 9.A ikke gælder ved opsigelse efter punkt 3.1. Modsætningsvis skulle reglerne i Lokalaftale 9.A gælde ved andre sanktioner end opsigelse, for eksempel advarsel, som følge af væsentlig misligholdelse. En sådan forståelse af bestemmelsen harmonerer imidlertid dårligt med almindelig ansættelsesretlig praksis, hvorefter en arbejdsgiver kan anvende en mildere sanktion end den, medarbejderens misligholdelse ellers berettiger til. Skal fremgangsmåden i Lokalaftale 9.A følges, kan advarsel først gives, når en almindelig tilrettevisning eller henstilling ikke er tilstrækkelig, og en påtale ikke har medført bedring af de uacceptable arbejdsmæssige forhold. Det vil indebære, at advarsel ikke kan gives, heller ikke når der foreligger væsentlig misligholdelse, hvis der ikke tidligere er givet en påtale. Dette kan næppe have været tilsigtet med bestemmelserne i de to aftaler. Forbundets standpunkt kan heller ikke antages at være en nødvendig følge af den beskyttelse af medarbejderne, der er indeholdt i bestemmelsen i punkt 2 i Lokalaftale 9.A. Det må desuden antages, at forbundets forståelse af bestemmelserne kunne medføre risiko for, at arbejdsgiveren ville vælge at foretage opsigelse i stedet for en mildere sanktion, hvis alternativet var en henstilling eller påtale og ikke en skriftlig advarsel. En sådan konsekvens kan ikke være i parternes interesse og kan ikke have været tilsigtet med bestemmelserne.

Det er herefter opmandens opfattelse, at bestemmelsen i punkt 3.2, jf. punkt 3.1 i Særaftale IX sammenholdt med punkt 2 i Lokalaftale 9.A må forstås således, at der ikke er pligt til at følge fremgangsmåden i sidstnævnte bestemmelse, når en medarbejder væsentligt misligholder ansættelsesaftalen, og når TDC som følge heraf ønsker at sanktionere denne misligholdelse, uanset om sanktionen er opsigelse eller en mildere sanktion som for eksempel en advarsel. Det tilføjes, at denne forståelse af bestemmelserne selvsagt ikke afskærer forbundet fra en sædvanlig efterprøvelse af grundlaget for sanktionen eller af dens rimelighed.

Som følge af det anførte kan forbundets påstand ikke tages til følge, og TDC må frifindes.

**Thi bestemmes:**

Indklagede, Dansk Industri for TDC A/S, frifindes for den påstand, som klager, CO-Industri for Telekommunikationsforbundet, har nedlagt under denne sag.

Hver part skal betale sine egne sagsomkostninger samt halvdelen af opmandens honorar og udgifter.

København, den 14. maj 2003

Poul Søgaard