

Opmandstilkendegivelse af 24/3 2004

Faglig voldgift:

Specialarbejderforbundet i Danmark (SID) som mandatar
for tillidsmand A

mod

Finansministeriet, Personalestyrelsen som mandatar for Banestyrelsen.

1. Indledning.

Mellem Specialarbejderforbundet i Danmark (SID) som mandatar for tillidsmand A på den ene side og Finansministeriet, Personalestyrelsen, som mandatar for Banestyrelsen på den anden side er der opstået uoverensstemmelse om, hvorvidt Banestyrelsens opsigelse af tillidsmand A efter langvarig sygdom er berettiget på grund af tvingende årsager.

Da forhandling mellem parterne ikke har ført til nogen løsning, er sagen blevet indbragt for denne faglige voldgiftsret bestående af følgende dommere:

Udpeget af Specialarbejderforbundet i Danmark:

- Jan Holm Nielsen og

- Finn Petersen.

Udpeget af Banestyrelsen:

- Franz Schmidt og

- Georg Lavik.

Som opmand har parterne i forening udpeget:

Landsdommer H. Kallehauge.

2. Parternes påstande:

Parterne har nedlagt følgende påstande:

Klager SID for A:

- Indklagede tilpligtes at annullere afskedigelsen af tillidsrepræsentant A.

Subsidiært tilpligtes indklagede at betale en af voldgiftsretten fastsat godtgørelse til A.

Indklagede Finansministeriet, Personalestyrelsen for Banestyrelsen har påstået frifindelse.

Denne faglige voldgift vedrører spørgsmålet om Banestyrelsen har været berettiget til d. 24/7 2003 at opsiges tillidsmand A med 6 måneders varsel til fratræden d. 31/1 2004. Indklagede begrundede opsigelsen med As langvarige sygdom, som da have varet siden d. 13/8 2002, d.v.s. godt 11 mdr. Da der ikke var udsigt til, at han kunne vende tilbage til sit hidtidige arbejde som banearbejder, og da Banestyrelsen ikke kunne omplacere klager til et stillesiddende job eller tilbyde ham et flex- eller skånejob, som han kunne bestride både under behørig hensyntagen til hans kvalifikationer og dårlige ben, forelå der tvingende årsager, som ifølge indklagede gjorde opsigelsen både nødvendig og fuldt berettiget.

Klager har heroverfor navnlig gjort gældende, at klagers helbredsforhold ikke var endeligt afklarede, da opsigelsen blev afgivet, at klagers arbejdsprøvning heller ikke var afsluttet, da han blev opsagt, og at indklagede Banestyrelsen ikke har bevist eller blot sandsynliggjort, at alle muligheder for at omplacere klager til et andet arbejde indenfor Banestyrelsens område være sig på ordinære eller skånevilkår, således som Banestyrelsen har pligt til i henhold til overenskomstens sociale kapitel, var udtømt. Der har ikke foreligget tvingende årsager til at opsiges A, således som det kræves i henhold til § 11 i aftale om tillidsrepræsentanter i staten.

3. Sagens tidsmæssige forløb:

- 1995: Klager kom til skade med sine knæ i tjenesten under rangerarbejde og blev efterfølgende tilbudt mindre benbelastende arbejde bl.a. som vagt- og varskomand for kolleger under sporarbejde og i maskindepotet.
- 13/8 2002: Sygemeldt p.g.a. kredsløbsforstyrrelse i benene og insulinkrævende sukkersyge med en gangdistance, der var reduceret til ca. 200 m. Ifølge lægeerklæring anset som "definitivt erhvervshæmmet."
- 2002-efterår: Flere lægeundersøgelser.
- 10/3-15/8 2003: Arbejdsprøvning i Banestyrelsen, distrikt . - Oprindelig aftalt til 4 måneder til ophør d. 10/7 2003.
- 25/6 2003: Opsigelse af klager varsles skriftligt.
- 1/7 2003: Forhandling mellem parterne lokalt.
- 2/7 2003: Arbejdsprøvning forlænget til 15/8 2003 p.g.a. kommunens forhold.
- 4/7 2003: Skriftlig partshøring.
- 8/7 2003: Klagers svar på partshøring.
- 16/7 2003: Mæglingsmøde.
- 24/7 2003: Skriftlig opsigelse med 6 måneders varsel til ophør d. 31/1 2004.

4. Forklaringer.

Der er under sagen givet forklaringer af A, tillidsrepræsentant _____ sektionschef
_____ og personalekonsulent _____

A har bl.a. forklaret, at han, der er 58 år, har været ansat i DSB, senere Banestyrelsen, i 22 år og været valgt som tillidsmand for de overenskomstansatte banearbejdere i 21 år, oprindelig lokalt i _____, men fra 1995 for alle SID's _____. Efter en rangerulykke i 1995 har han haft dårlige knæ og ikke kunnet gå langt. Ledelsen har taget hensyn hertil ved at tilbyde ham arbejde, som ikke belastede hans ben og knæ. Han har bl.a. været vagtmand ved sporarbejde, arbejdet i maskindepotet, med svejsning og deltaget i en registrering af vedligeholdelsestilstanden

for DSB's bygninger over hele landet. Hans ben blev stadig dårligere. På grund af voldsomme smerter under gang blev hans gangdistance stedse ringere. Han måtte til sidst holde op til 5 minutters hvilepause for hver 200 m. I august 2002 blev han sat til at assistere ved opmåling af sporene over Fyn. Det betød, at han skulle gå tværs over Fyn sammen med to landmålere. Det kunne hans ben ikke klare, og han måtte derfor sygemelde sig d. 13/8 2002. Han har ikke siden været tilbage på jobbet i almindelig tjeneste. Han gennemgik flere lægeundersøgelser i løbet af efteråret 2002. En operation blev opgivet på grund af risiko for amputation. Han fik medicin for sine lidelser. Han ville gerne i arbejde igen og fik efter henvendelse til Banestyrelsen og kommunen bragt en aftale om arbejdsprøvning i stand. Den blev påbegyndt d. 10/3 2003 på kontoret i distrikt

Banestyrelsen havde ikke lovet ham et job på kontoret, men alene en arbejdsprøvning. Han udsendte rettelsesblade til sikkerhedsreglementet til kollegerne og bistod med postfordeling og andet forefaldende kontorarbejde. Det gik godt både efter ledelsens og hans egen vurdering. Han talte med en overordnet kollega, som er om at han evt. også kunne overtage arbejdet med at udarbejde og udsende sikkerhedsplaner. Han ved ikke, hvad ledelsen har gjort for at finde passende beskæftigelse til ham. Han fulgte selv ivrigt med i Banestyrelsens interne opslag af ledige stillinger, men der viste sig ikke noget, som han kunne klare såvel fysisk som fagligt.

I august/september 2003 fik han en blodprop og hjerteproblemer. Denne lidelse blev nu vigtigere end hans ben. I begyndelsen af januar 2004 fik han dels skiftet en hjerteklap ud dels en tredobbelt bypass-operation. Det er gået godt. Han føler sig rask nu. Hans smerter i benene er meget mindre og han kan nu gå væsentligt længere, end han kunne, da han blev sygemeldt d. 13/8 2002.

Tillidsmand har bl.a. forklaret, at han har været i DSB i 34 år og i de sidste 25 år været valgt som tillidsmand. Han har siden år 2000 været i flexjob med en daglig fast arbejdstid på lidt mindre end 4 timer. Hele efteråret 2002 har han passet det arbejde med at udsende rettelsesblade til sikkerhedsreglementet, som A udførte som led i arbejdsprøvningen. Det har taget ham ca. 3 dage pr. uge a ca. 4 timer. Det udføres nu af en kollega i Odense.

Sektionschef Banestyrelsen har bl.a. forklaret, at han er chef for distrikt og for tiden også for . Han har godt 650 ansatte, heraf 400 i distrikt hovedsagelig banearbejdere. Den administrative ledelse er meget lille. Den består af 6 disponenter og 3 sekretærer. På landsplan har Banestyrelsen kun 3 entreprisechefer med hver 1 sekretær. Efter at Jernbanetilsynet i henhold til en kun få år gammel lov har stillet krav om helbreds-godkendelse af alle medarbejdere, som har med sikkerhed at gøre, er antallet af folk, som søger omplacering og skånejob steget meget voldsomt. Tidligere kunne man bl.a. tilbyde tjeneste med f.eks. troljekørsel og som vagtmænd, men det kan man ikke længere uden en god helbredsattest med hensyn til syn, hørelse, blodtryk og vedr. bevægeapparatet.

Han har kendt A i mange år og dermed også hans problemer med at gå længere strækninger siden 1995. I august 2002 oplyste A, at han ikke kunne klare sporopmålingsarbejdet tværs over Fyn, og at han måtte melde sig syg. Han havde jævntlig kontakt med A under hele hans sygemelding og arbejdsprøvning. Han forstod, at det ikke gik bedre med benene, og det så heller ikke sådan ud. Selve arbejdsprøvningen af A forløb godt. Hvis der havde været arbejde til ham på kontoret ville han gerne have ansat ham f.eks. i et flexjob, men arbejdsmangel udelukkede dette. Opgaven med at udsende rettelsesblade er kun foreløbigt bevaret internt. Den opgave skal meget snart lægges ud til en virksomhed uden for

Banestyrelsen, og den er heller ikke omfattende nok til at beskæftige en person på mere end en begrænset deltid. Udarbejdelse af sikkerhedsplaner kræver ikke blot en besigtigelse af hvert enkelt arbejdssted, men også en blank helbredsattest. Han har drøftet, hvilke beskæftigelsestilbud Banestyrelsen har kunnet give klager med . De har undersøgt alle muligheder, men har ikke kunnet finde noget egnet job til ham. Banestyrelsen ansætter for tiden nye folk. Hvis A nu føler sig rask nok til igen at gå i arbejde, er han meget velkommen til at ansøge om genansættelse.

Personalekonsulent har bla. forklaret, at Banestyrelsen har ca. 2.600 ansatte, som næsten alle har et fysisk krævende arbejde med at udføre sporarbejde og lign. Hun følger alle sygemeldinger, som ikke er kortvarige. Hun har ca. 100 sygemeldingssager verserende ad gangen. Det var A, som selv ringede op og bad om at få foretaget en arbejdsprøvning hos Banestyrelsen. De holdt et møde om dette med klager, sektionschef og en repræsentant for Kommune, og enedes her om at gennemføre en 4 måneders arbejdsprøvning fra 10/3 2003. Det blev nøje præciseret, at det alene var en arbejdsprøvning og ikke et job, Banestyrelsen tilbød.

Banestyrelsen har et stort antal medarbejdere, som med tiden får helbredsproblemer som følge af sygdom, tilskadekomst og nedslidning. Ledelsen, både decentralt og centralt, gør alt, hvad man kan for at omplacere dem til arbejdspladser, som de kan klare. Efter at Jernbanetilsynet er begyndt at kræve helbredsgodkendelse af næsten alle folkene, er det blevet meget svært at imødekomme efterspørgslen efter skånejob. Banestyrelsen har oprettet i alt 16 flexjobs siden ordningen blev indført for ca. 8 år siden. Man ville gerne oprette flere, men har desværre ikke egnede arbejdsopgaver nok hertil. Når en medarbejder har været syg i mere end 30 dage, kræver Jernbanetilsynet ny helbredsattest.

Man har både fra distriktets side og fra centralt hold søgt efter et for klager egnet job, men fandt desværre ikke noget. Afskedigelsen bygger på den seneste lægeerklæring af 13/12 2002.

5. Votering:

Da der ikke under voteringen har kunnet dannes noget flertal uden opmandens stemme, er afgørelsen herefter truffet af opmanden alene.

Parterne har erklæret sig indforstået med, at sagen kan afgøres ved en tilkendegivelse fra opmandens side.

6. Tilkendegivelse:

Det må lægges til grund, at klager, tillidsrepræsentant A, havde en høj anciennitet - godt 20 år - da han d. 24/7 2003 efter 11 måneders sygemelding siden d. 13/8 2002 blev opsagt med et ubestridt korrekt varsel på 6 måneder.

Klager havde da været under arbejdsprøvning hos indklagede Banestyrelsen i 4 måneder. Arbejdsprøvningen var forløbet godt. Klager må efter sin arbejdsindsats under arbejdsprøvningen anses som en velkvalificeret kandidat til et muligt skåne- eller flexjob hos indklagede.

Der er ikke under sagen fremkommet oplysninger, som kan antyde, at indklagede Banestyrelsen ved opsigelsens afgivelse har lagt været på andet end klager As langvarige

sygemelding og heraf følgende nedsatte funktionsevne. Der er således intet belæg for at antage, at opsigelsen er udtryk for et angreb på tillidsmandsinstitutionen.

Tillidsrepræsentanter er, som det tidligere er fastslået i praksis, ikke beskyttet mod opsigelse på grund af langvarig sygdom, når opsigelse ellers er nødvendig for arbejdsgiveren.

Efter de lægeerklæringer, som klager har afgivet til sin arbejdsgiver, i december 2002, var der ikke tvivl om, at klagers knæ- og benlidelse var af en så alvorlig, varig og erhvervshæmmende art, at der ikke var nogen udsigt til, at han kunne genoptage tjeneste som almindelig banearbejder.

Rigtigheden af denne opfattelse blev tillige bestyrket ved klagers egne oplysninger afgivet til hans foresatte distriktchef, som forklaret af denne. Det kan derfor ikke kritiseres, at indklagede Banestyrelsen ikke udbad sig en ny lægeerklæring, inden man afgav opsigelse. Hvis der kunne have været behov herfor, burde klager selv have tilbudt dette ved sin besvarelse af indklagedes høringskrivelse af 4/7 2003.

Selvom arbejdsprøvningen ikke var endeligt afsluttet, da opsigelsen blev afgivet, er dette uden betydning for sagens afgørelse, dels fordi den aftalte 4 måneders arbejdsprøvningsperiode var udløbet og kun blev forlænget, fordi en socialrådgiver i kommunen var blevet syg, dels fordi indklagede på grund af mangel på egnede arbejdsopgaver ikke anså det for muligt at tilbyde klager et skåne- eller flexjob. Der var følgelig ikke behov for at afvente en bedømmelse af klagers egnethed til et kontorjob, fordi indklagede, uanset at man anså ham for velegnet hertil, ikke var i stand til at tilbyde ham et sådant.

Ved bedømmelsen af, om indklagede Banestyrelsen, som en meget stor arbejdsgiver med ca. 2.600 ansatte, som led i Banestyrelsens forpligtelser i henhold til overenskomstens sociale kapitel skulle kunne have tilbudt klager beskæftigelse på skånevilkår, må man på den ene side lægge vægt på antallet af arbejdspladser og på den anden side på deres art. Efter oplysningerne om det meget beskedne antal kontorjobs i Banestyrelsen, og efter de forklaringer, som er afgivet om Jernbanetilsynets krav om helbredsgodkendelse, må det lægges til grund, at indklagede Banestyrelsen kun har haft en meget begrænset mulighed for at oprette et for klager egnet skåne- eller flexjob. Banestyrelsens vilje til at omplacere klager fremgår af hans egen forklaring om, at ledelsen fra 1955 til august 2002 havde skaffet ham beskæftigelse, som han uanset stigende ganghandicap kunne bestride.

Herefter og da der ikke er grundlag for at betvivle, at indklagede Banestyrelsen også til sidst har gjort, hvad man med rimelighed kan forlange for at finde egnede arbejdsopgaver til klager, kan indklagedes indsats i denne forbindelse heller ikke kritiseres, hvorved bemærkes, at det ikke er en del af tillidsmandsbeskyttelsen, at blive omplaceret til skåne- eller flexjob, når de almindelige betingelser for opsigelse på grund af langvarig sygdom ellers er opfyldt. Når dette er tilfældet, har en tillidsmand ikke krav på andet og mere med hensyn til omplacering end det, der gælder alle ansatte i henhold til overenskomstens sociale kapitel.

Klagers langvarige og på opsigelsestidspunktet, efter alt at dømme, varige funktionsnedsættelse, udgjorde, hvad der må anses som tvingende årsager. Da opsigelse fra en arbejdsgivers side under disse omstændigheder, hvor klager med god grund heller ikke havde meldt sig rask, må anses som nødvendig, frifindes indklagede Banestyrelsen for klagers krav under denne sag.

Hver part betaler egne omkostninger og halvdelen af sagens omkostninger i øvrigt, herunder af opmandens honorar og udlæg.

H. Kallehauge,

Landsdommer.