

Kendelse

i

faglig voldgift nr. FV 2017.0150

OAØ, Akademikerne, CO10 og Lærernes Centralorganisation

(advokat Peter Breum)

mod

Moderniseringsstyrelsen

(advokat Niels Banke)

1. Tvisten

Sagen angår forståelsen af § 3, stk. 4, i aftale om tillidsrepræsentanter i staten mv., der gælder for OAO, Akademikerne, CO10 og Lærernes Centralorganisation på den ene side og Finansministeriet (Moderniseringsstyrelsen) på den anden side. Bestemmelsen lyder således:

”§ 3. Tillidsrepræsentantens virksomhed

...

Stk. 4. Tillidsrepræsentanten skal holdes orienteret ved forestående afskedigelser af personale, der ikke er midlertidigt ansat, samt holdes bedst muligt orienteret om ansættelse af personale og andre foranstaltninger, der vedrører den pågældende medarbejdergruppe.”

Klagerne, OAO, Akademikerne, CO10 og Lærernes Centralorganisation, er af den opfattelse, at bestemmelsen skal forstås således, at tillidsrepræsentanten har krav på at blive orienteret om forestående afskedigelser på en måde, som gør det muligt for tillidsrepræsentanten at identificere den eller de pågældende medarbejdere, enten forud for eller senest samtidig med eller umiddelbart efter, at den pågældende selv får meddelelse om det.

Indklagede, Moderniseringsstyrelsen, mener, at bestemmelsen ikke indebærer nogen pligt til at orientere tillidsrepræsentanten om forestående afskedigelser på en sådan måde, at de pågældende medarbejdere kan identificeres – og således hverken forud for, samtidig med eller umiddelbart efter, at medarbejderne har fået meddelelse om den påtænkte afskedigelse.

2. Påstande

Klagerne, OAO, Akademikerne, CO10 og Lærernes Centralorganisation, har nedlagt følgende påstande:

”1. Indklagede tilpligtes at anerkende, at orientering af tillidsrepræsentanten om forestående afskedigelse(r) skal gives på en måde, der gør det muligt at identificere den pågældende medarbejder.

og

[2.a.] PRINCIPALT

Indklagede tilpligtes at anerkende, at orienteringen i henhold til pkt. 1 skal gives forud for, at de(n) pågældende medarbejder(e) selv får besked herom

[2.b.] SUBSIDLÆRT

Indklagede tilpligtes at anerkende, at orienteringen i henhold til pkt. 1 skal gives senest samtidig med eller umiddelbart efter, at de(n) pågældende selv får besked herom.”

Indklagede, Moderniseringsstyrelsen, har påstået frifindelse.

3. Sagens behandling

Sagen blev mundtligt forhandlet den 6. juni 2018 hos Moderniseringsstyrelsen, Landgreven 4, 1017 København K, for en faglig voldgift med følgende partsudpegede medlemmer:

Udpeget af klager: Camilla Vendelboe Hagensen, Lærernes Centralorganisation, og Tine Asmussen, Akademikerne.

Udpeget af indklagede: Fuldmægtig Katrine Dall Oxfeldt og chefkonsulent Lisa Engmann, begge Moderniseringsstyrelsen.

Som opmand deltog højesteretsdommer Oliver Talevski.

Der blev under den mundtlige forhandling afgivet forklaring af Dan Richardsen, OAO, og Eva Hoff Sonne, tidligere chefkonsulent hos Moderniseringsstyrelsen.

Sagen blev fra klagers side procederet af advokat Peter Bjerrum og fra indklagedes side af advokat Niels Banke.

Efter forhandling og votering kunne der ikke opnås enighed om eller et flertal for en afgørelse blandt de partsudpegede medlemmer af voldgiftsretten. Afgørelsen skal derfor træffes af opmanden ved kendelse.

4. Sagsfremstilling

4.1. Overenskomsten mv.¹

§ 3, stk. 4, i aftalen om tillidsrepræsentanter i staten mv. indgår i en paragraf, der i sin helhed har følgende ordlyd:

”3. Tillidsrepræsentantens virksomhed

Det er tillidsrepræsentantens pligt såvel over for sin organisation som over for ledelsen at gøre sit bedste for at fremme og vedligeholde rolige og gode arbejdsforhold. En tilsvarende pligt påhviler ledelsen og dennes repræsentanter.

Stk. 2. Tillidsrepræsentanten varetager de lokale forhandlingsopgaver, som fra organisationen er delegeret til den pågældende på baggrund af aftaler indgået mellem (central)organisationerne og Finansministeriet.

Stk. 3. Tillidsrepræsentanten fungerer i øvrigt som talsmand for de medarbejdere, den pågældende er valgt iblandt, og kan som sådan over for institutionens ledelse forelægge forslag, henstillinger og klager fra medarbejdere samt optage forhandlinger om lokale spørgsmål.

Stk. 4. Tillidsrepræsentanten skal holdes orienteret ved forestående afskedigelser af personale, der ikke er midlertidigt ansat, samt holdes bedst muligt orienteret om ansættelse af personale og andre foranstaltninger, der vedrører den pågældende medarbejdergruppe.”

I fællesoverenskomsten mellem Finansministeriet og OAO – det statslige område – er der fastsat regler om underretning af den faglige organisation ved afskedigelse af en ansat. I § 16, stk. 5, hedder det således:

”Ansættelsesmyndigheden skal meddele enhver afskedigelse til den ansatte skriftligt med begrundelse for afskedigelsen. Hvis den pågældende har været uafbrudt beskæftiget hos ansættelsesmyndigheden i mere end 5 måneder, skal ansættelsesmyndigheden samtidig give skriftlig meddelelse om afskedigelsen til organisationen.”

Tilsvarende bestemmelse er fastsat i § 20, stk. 4, i overenskomsten for akademikere i staten og i § 16, stk. 5, i fællesoverenskomsten mellem Finansministeriet og Lærernes Centralorganisation og CO10.

¹De overenskomster, som omtales i dette afsnit, er dem, som gjaldt på tidspunktet for voldgiftssagens indledning i 2017. Det er ikke oplyst, at der efterfølgende skulle være vedtaget ændringer i overenskomsterne af betydning for afgørelsen af denne sag.

4.2. Sagens baggrund mv.

Twisten i denne sag udspringer efter det oplyst af en afskedigelsesrunde ved Aarhus Universitet.

I et brev af 14. februar 2014 fra Aarhus Universitet til bl.a. DJØF hedder det:

”Udlevering af navne til TR, inden overlevering af partshøringsbrevet til berørte medarbejdere kan formentlig udgøre et persondatareligt og strafferetligt problem, som nævnt i mail af 10. februar 2014, og universitetet mener ikke at kunne udlevere denne type følsomme oplysninger, uden forudgående samtykke fra medarbejderen. Universitet har telefonisk rådført sig med dels Moderniseringsstyrelsen og dels med ekstern juridisk ekspertise, som begge tilslutter sig denne opfattelse.”

I en mail af 20. februar 2014 præciserede Aarhus Universitet, at

”Moderniseringsstyrelsen kun har udtalt sig om fortolkning af TR aftalens § 3 stk. 4 i forhold til proceduren for inddragelse af tillidsrepræsentanterne i forbindelse med afskedsrunder. Moderniseringsstyrelsen gav i den anledning udtryk for den opfattelse, at de medarbejdere, der påtænkes afskediget, normalt bør orienteres (ved samtale, høringskrivelse eller på anden måde), *før* tillidsrepræsentanterne i henhold til § 3, stk. 4, i TR-aftalen får oplysning om navnene på de pågældende.

Derimod har Moderniseringsstyrelsen ikke taget stilling eller udtalt sig om en vurdering af persondataretlige eller strafferetlige forhold.”

Moderniseringsstyrelsen har i en mail af 7. maj 2015 til Josephine Fock anført bl.a.:

”Som jeg vist fik sagt i en tidligere telefonbesked, lykkedes det desværre ikke at få sat et møde op med Datatilsynet.

Kort fortalt måtte jeg forstå på den telefonsnak, jeg havde med dem ... i forlængelse af mine forespørgsler om et møde, at Datatilsynet ikke ønsker at tage et møde med os med henblik på en nærmere afklaring af spørgsmålet om udlevering af navne til TR i forbindelse med påtænkt afsked. Som landet ligger, synes det således ikke at være muligt at få en mere generel afklaring fra Datatilsynet af den usikkerhed, der er blevet afdækket i relation til persondataloven, bl.a. på baggrund af sagen fra Aarhus Universitet. Meldingen var, at spørgsmålet i givet fald må afklares i forbindelse med en eventuel klagesag, hvor der vil blive set på de hensyn og berettigede interesser, der måtte være i den konkrete sag.

Jeg vil derfor for god ordens skyld orientere dig om, at vi på baggrund af den usikkerhed, der dermed stadig består i forhold til persondataloven, i vores rådgivning af de statslige institutioner forventer at anbefale, at arbejdsgiverne ikke udleverer navnene

på de medarbejdere, der påtænkes afskediget – hverken før eller efter orientering af den pågældende selv – og at det således vil være op til den enkelte medarbejder, om han/hun vil orientere/inddrage sin TR.”

Den 6. oktober 2015 blev der afholdt fællesmøde/mæglingsmøde i Moderniseringsstyrelsen efter anmodning fra CFU. Parterne kunne ikke blive enige om forståelsen af § 3, stk. 4, i aftalen om tillidsrepræsentanter i staten mv. med hensyn til spørgsmålet om udlevering af navne til tillidsrepræsentanten på de medarbejdere, der påtænkes afskediget. CFU var af den opfattelse, at bestemmelsen forpligter arbejdsgiveren til at underrette tillidsrepræsentanterne om navnene på de medarbejdere, der påtænkes afskediget. Moderniseringsstyrelsen fandt på den anden side, at bestemmelsen

”hverken indholdsmæssigt eller tidsmæssigt angiver det præcise omfang af orienteringspligten, og dermed heller ikke fastlægger nogen pligt for arbejdsgiver til at oplyse navnene på de konkrete medarbejdere, hverken før eller efter afgivelse af høringsbreve”.

CFU skrev den 9. december 2015 til Moderniseringsstyrelsen og anførte bl.a.:

”Hensynet med bestemmelsen er at sikre tillidsrepræsentanten, som er medarbejdernes egen valgte repræsentant, muligheden for at støtte og beskytte medarbejderen i afskedigelsessituationen. For at tillidsrepræsentanten kan varetage denne funktion, skal tillidsrepræsentanten have kendskab til, hvem som er afskedstruet.”

Moderniseringsstyrelsen svarede ved brev af 9. februar 2016 bl.a., at den forståelse, som CFU anlagde af § 3, stk. 4, ikke var i overensstemmelse med Moderniseringsstyrelsens opfattelse, hvilket var blevet tilkendegivet på mæglingsmødet i oktober 2015. I lyset af CFU's brev og de tidligere drøftelser var Moderniseringsstyrelsen imidlertid indstillet på at udbygge sin rådgivning,

”således at det pointeres, at en orientering af tillidsrepræsentanten om påtænkte afskedigelser bør ske på en sådan måde, at tillidsrepræsentanten har mulighed for at være til rådighed med henblik på at kunne deltage i den orienterende samtale med medarbejderen, hvis denne ønsker dette. Moderniseringsstyrelsen vil endvidere overveje mulighederne for at præcisere rækkevidden af persondataloven i relation til disse situationer.”

Den 15. august 2016 blev der afholdt et fællesmøde/mæglingsmøde mellem parterne. Af mødereferatet fremgår, at man fortsat ikke kunne blive enige om forståelsen af § 3,

stk. 4, i relation til spørgsmålet om udlevering af navne til tillidsrepræsentanten på medarbejdere, der påtænkes afskediget.

I Københavns Universitets retningslinjer for uansøgt afsked begrundet i institutionens forhold er anført bl.a.:

”Ledelsen har en særlig forpligtelse til at orientere den relevante tillidsrepræsentant om forestående påtænkte afskedigelser. Ledelsen skal tidligst muligt opfordre medarbejderen til at lade sig bistå af tillidsrepræsentanten/faglig organisation. Medarbejderen har endvidere mulighed for at vælge at lade sig bistå af andre. Tillidsrepræsentanten har et særligt ansvar for at bistå medarbejdere, der er indstillet til afskedigelse/eller er blevet afskediget.”

I tråd hermed har Københavns Universitet udarbejdet en skabelon til mail til medarbejderen om indkaldelse til samtale om påtænkt afskedigelse. Heri står bl.a.:

”Jeg skal opfordre dig til at søge bistand hos din tillidsrepræsentant eller faglige organisation. Det er dog op til dig selv, om du ønsker at involvere din tillidsrepræsentant, der har tlf. nr. XXXXXX”.

Københavns Universitet har endvidere udarbejdet en skabelon til mail til tillidsrepræsentanten. Her står bl.a.:

”Som det fremgår af den vedhæftede tidsplan, vil der være partshøringssamtaler den XX, hvorfor I bedes være til stede på instituttet den pågældende dag.

Den XX vil jeg pr. mail/telefonisk informere jer om antallet af påtænkt afskedigede medarbejdere, der hører under jeres respektive forhandlingsområde. Jeg kan ikke nævne navne på de berørte medarbejdere, da det er fortroligt.”

4.3. Personaleadministrative vejledninger mv.

Spørgsmålet om underretning af tillidsrepræsentanten i forbindelse med påtænkte afskedigelser af medarbejdere er omtalt i personaleadministrative vejledninger (PAV) udarbejdet af Moderniseringsstyrelsen (tidligere Personalestyrelsen).

I PAV fra 2007 hedder det bl.a.:

”Ansættelsesmyndigheden skal orientere tillidsrepræsentanten om forestående afskedigelser af personale – også selv om det alene drejer sig om en enkelt medarbejder.

I den situation vil processen typisk være, at den berørte medarbejder indkaldes til samtale og får tilbud om at kunne lade sig bistå af tillidsrepræsentanten. Ønsker medarbejderen ikke dette, underrettes tillidsrepræsentanten normalt først om den påtænkte afskedigelse, efter at samtalen har fundet sted.”

Tilsvarende er anført i PAV 2013 og 2015 (sidst revideret 4. marts 2015).

I PAV 2015 som revideret den 14. juli 2015 står der bl.a.:

”Ansættelsesmyndigheden skal orientere tillidsrepræsentanten om påtænkte afskedigelser af personale – også selv om det alene drejer sig om en enkelt medarbejder.

Datatilsynet er af den opfattelse, at spørgsmålet om, hvorvidt persondataloven er til hinder for, at en arbejdsgiver kan udlevere navnet/navnene på den/de medarbejdere, der påtænkes afskediget, til tillidsrepræsentanten for den pågældende personalegruppe, i givet fald må afklares i forbindelse med en eventuel klagesag, hvor der vil blive set på de hensyn og berettigede interesser, der måtte være i den konkrete sag.

På baggrund af den usikkerhed, der dermed består i forhold til persondataloven, anbefaler Moderniseringsstyrelsen, at ansættelsesmyndigheden *ikke* udleverer navnet/navnene på den/de medarbejdere, der påtænkes afskediget – hverken før eller efter orienteringen af den pågældende selv. Det vil således være op til den enkelte medarbejder, om vedkommende vil orientere og/eller inddrage tillidsrepræsentanten, og det anbefales, at ansættelsesmyndigheden gør medarbejderen opmærksom på denne mulighed.”

Tilsvarende fremgår af PAV 2016.

På Moderniseringsstyrelsens hjemmeside fra 4. maj 2017 står der under afsnittet ”Udlevering af lønoplysninger og navne til tillidsrepræsentanter i staten” bl.a.:

”Når en medarbejder *påtænkes* afskediget, får medarbejderen lejlighed til at udtale sig inden afskedigelsen. På dette tidspunkt er der ikke tale om en forhandling, men derimod en underretning og høring af medarbejderen. Moderniseringsstyrelsen mener, at det er afgørende, at den berørte medarbejder får orientering om den påtænkte afskedigelse inden tillidsrepræsentanten.

...

Moderniseringsstyrelsen har tidligere rådgivet om, at der principielt ikke er noget til hinder for, at tillidsrepræsentanten får oplyst navnet på den berørte medarbejder *efter* orienteringen af den pågældende selv.

Der er dog usikkerhed om, hvorvidt persondatareglerne bevirker, at medarbejderen altid skal give samtykke til, at tillidsrepræsentanten får oplyst vedkommendes navn. Moderniseringsstyrelsen er ved at afklare persondatareglerne.

Som følge af den uafklarede retstilstand anbefaler Moderniseringsstyrelsen, at arbejdsgiveren *ikke* udleverer navn på den medarbejder, der påtænkes afskediget – hverken før eller efter orienteringen af den pågældende selv, medmindre den ansatte har givet sit samtykke.”

5. Forklaringer

Dan Richardsen har forklaret bl.a., at han gennem mange år har været ansat som faglig sekretær hos OAO med ansvar for de statslige aftaler, herunder tillidsrepræsentantaftalen. Formuleringen i den gældende § 3, stk. 4, svarer til formuleringen i tidligere tillidsrepræsentantaftaler.

Han har altid rådgivet om, at navnet på den medarbejder, der påtænkes afskediget, skal oplyses til tillidsrepræsentanten. Sådan forstår han bestemmelsen. Der er fra arbejdsgiverside først sat spørgsmålstegn herved i 2014 i forbindelse med sagen fra Aarhus Universitet, og baggrunden herfor er persondatalovgivningen, som dog efter hans opfattelse ikke er til hinder for videregivelse til tillidsrepræsentanten af navnet på den medarbejder, der påtænkes afskediget.

Eva Hoff Sonne har forklaret bl.a., at hun gik på pension fra årsskiftet 2017-2018. Hun havde tidligere været ansat i staten i over 40 år, og hun har i mange år haft at gøre med tillidsrepræsentantaftalen.

Det har hele tiden været Moderniseringsstyrelsens (Finansministeriets) opfattelse, at tillidsrepræsentantaftalen § 3, stk. 4, og den tilsvarende bestemmelse i tidligere tillidsrepræsentantaftaler ikke indebærer en pligt til at oplyse navnet på den medarbejder, der påtænkes afskediget. Der er heller ikke nogen pligt til at orientere tillidsrepræsentanten på et bestemt tidspunkt om en påtænkt afskedigelse ud over, at orienteringen skal ske, inden afskedigelsen har fundet sted, jf. udtrykket ”forestående”.

Moderniseringsstyrelsens opfattelse er også kommet til udtryk i de personaleadministrative vejledninger, herunder PAV 2007. Formuleringen i PAV 2007 viser, at det dengang blev antaget, at der ikke var noget retligt til hinder for, at tillidsrepræsentanten som udgangspunkt blev orienteret om navnet på den medarbejder, der påtænkes afskediget, efter at samtalen med medarbejderen om en påtænkt afskedigelse havde fundet sted. Men der var ikke nogen pligt hertil efter tillidsrepræsentant-aftalen. Hvis der havde været en sådan pligt, ville vejledningen have været formuleret på en anden måde. Når man i senere vejledninger anbefaler, at tillidsrepræsentanten ikke skal have navnet at vide, skyldes det usikkerhed om, hvorvidt videregivelse af en sådan oplysning til tillidsrepræsentanten vil være i overensstemmelse med persondatalovgivningen.

6. Parternes anbringender

Klagerne har anført navnlig, at tillidsrepræsentanten skal orienteres om en forestående afskedigelse på en sådan måde, at den afskedstruede medarbejder kan identificeres. Dette er nødvendigt for, at tillidsrepræsentanten bliver i stand til at yde en optimal rådgivning og støtte til den, der påtænkes afskediget.

Navneoplysningen skal gives før meddelelsen til den ansatte om den påtænkte afskedigelse eller i hvert fald senest samtidig hermed eller umiddelbart herefter. Tillidsrepræsentanten skal have mulighed for at forberede sig og om nødvendigt at gøre indsigelse over for grundlaget for eller lovligheden af den påtænkte afskedigelse. Tillidsrepræsentantens mulighed for at varetage medarbejderens interesser bliver væsentligt forringet, hvis navnet ikke kendes på det nævnte tidspunkt.

Der er ikke belæg for at fortolke aftalens § 3, stk. 4, indskrænkende, og det har tidligere været en fælles opfattelse og praksis, at navnet på den, der skulle opsiges, blev givet til tillidsrepræsentanten. Den udlægning af aftalen, som Moderniseringsstyrelsen nu anlægger, strider mod en årelang fælles opfattelse.

Der er ikke nogen grund til at undlade at oplyse navnet til tillidsrepræsentanten, som har eller vil kunne pålægges tavshedspligt herom. Persondatalovgivningen er ikke til

hinder for, at navnet videregives til tillidsrepræsentanten, jf. den nye databeskyttelseslovs § 12 og forarbejderne til bestemmelsen.

Indklagede har anført navnlig, at der ikke er grundlag for at forstå tillidsrepræsentantaftalens § 3, stk. 4, som hævdet af klagerne. Det fremgår således hverken af bestemmelsens ordlyd eller af PAV, at tillidsrepræsentanten har krav på at få oplyst navne eller andre konkrete oplysninger om den medarbejder, der påtænkes afskediget. En sådan aftale har parterne ikke indgået.

Bestemmelsen i § 3, stk. 4, medfører efter sin ordlyd alene, at tillidsrepræsentanten skal ”holdes orienteret ved forestående afskedigelser”. Dette indebærer kun en forpligtelse for arbejdsgiveren til at informere tillidsrepræsentanten om, at afskedigelser på tillidsrepræsentantens område er forestående. Der er ikke i den forbindelse pligt til at navngive de ansatte, der påtænkes afskediget.

Formålet med en eventuel indledende orienteringssamtale er ikke, at der skal forhandles på medarbejderens vegne eller gøres indsigelse mod grundlaget for eller lovligheden af den påtænkte afskedigelse. I den efterfølgende høringsperiode har tillidsrepræsentanten til enhver tid mulighed for at bistå de pågældende medarbejdere, der påtænkes afskediget, i det omfang de pågældende medarbejdere måtte ønske dette. Efter overenskomsten er der endvidere først pligt til at orientere den faglige organisation, når den endelige afgørelse om afskedigelsen er truffet, og afskedsbrevet er afgivet til den pågældende medarbejder.

Persondatalovgivningen kan ikke bruges som fortolkningsbidrag til at fastlægge, om aftalens § 3, stk. 4, indeholder en forpligtelse til at oplyse tillidsrepræsentanten om navnene på de medarbejdere, der påtænkes afskediget.

7. Opmandens begrundelse og resultat

7.1. Tvistepunkterne

Det fremgår af § 3, stk. 4, i aftalen om tillidsrepræsentanter i staten mv. (TR-aftalen), at tillidsrepræsentanten ”skal holdes orienteret ved forestående afskedigelser” af personale, der ikke er midlertidigt ansat.

Parterne er enige om, at orienteringspligten efter bestemmelsen også gælder i tilfælde, hvor det alene drejer sig om afsked af en enkelt medarbejder.

Parternes uenighed angår i første række, om orienteringen af tillidsrepræsentanten skal ske på en sådan måde, at den pågældende medarbejder identificeres, hvilket typisk sker ved, at tillidsrepræsentanten får oplyst navnet på medarbejderen².

Parternes uenighed angår i anden række, på hvilket tidspunkt orientering af tillidsrepræsentanten efter bestemmelsen skal ske³. Der er efter bestemmelsen ikke tvivl om, at orienteringen skal ske, inden arbejdsgiveren træffer afgørelse om at afskedige den pågældende medarbejder, jf. udtrykket ”forestående afskedigelser”. Spørgsmålet er derfor, om orienteringen – således som klagerne har påstået – skal ske inden, samtidig med eller umiddelbart efter, at den pågældende medarbejder har fået meddelelse om den påtænkte afskedigelse.

7.2. Forholdet til databeskyttelseslovgivningen

Som det fremgår af sagsfremstillingen i afsnit 4 foran, er der rejst spørgsmål om, hvorvidt databeskyttelseslovgivningen er til hinder for, at tillidsrepræsentanten får oplyst, hvem den medarbejder der påtænkes afskediget, er.

²Som sagen har været forelagt, fokuserer jeg på *uansøgte* afskedigelser, når jeg fastlægger bestemmelsens indhold. Jeg tager således ikke stilling til, om der skulle gælde noget andet med hensyn til *ansøgte* afskedigelser.

³Se foranstående note om, hvad jeg fokuserer på.

Det er ikke et spørgsmål, som har betydning for fastlæggelsen af, hvordan TR-aftalens § 3, stk. 4, skal forstås, men der kan rejses spørgsmål om, hvorvidt databeskyttelseslovgivningen vil være til hinder for opfyldelsen af en eventuel forpligtelse efter § 3, stk. 4, til at orientere tillidsrepræsentanten om navnet på en medarbejder, der påtænkes afskediget.

Spørgsmålet om fortolkning af databeskyttelseslovgivningen hører under Datatilsynet, og jeg kan som opmand i denne sag ikke med bindende virkning for Datatilsynet tage stilling til dette spørgsmål. Jeg nøjes derfor med at pege på, at databeskyttelseslovgivningen ikke er til hinder for behandling af personoplysninger, hvis behandlingen er nødvendig for at overholde den dataansvarliges eller den registreredes arbejdsretlige forpligtelser eller rettigheder som fastlagt i kollektive overenskomster, jf. databeskyttelseslovens § 12, stk. 1, og forarbejderne til bestemmelsen (lovforslag nr. L 68, Folketinget 2017-2018 og betænkning nr. 1565 om databeskyttelsesforordningen s. 970 ff.).

7.3. Skal den pågældende medarbejder identificeres?

Parterne har ikke nogen fælles opfattelse af, om § 3, stk. 4, i TR-aftalen skal forstås således, at den medarbejder, der påtænkes afskediget, skal identificeres over for tillidsrepræsentanten. Spørgsmålet må derfor afgøres på baggrund af fortolkning eller udfyldning af bestemmelsen.

Det kan ikke med nogen sikkerhed af udtrykket ”holdes orienteret ved forestående afskedigelser” i TR-aftalens § 3, stk. 4, udledes, om arbejdsgiveren skal give navnet på den medarbejder, der påtænkes afskediget, til tillidsrepræsentanten. Imidlertid er det efter min opfattelse en naturlig følge af ordlyden at oplyse tillidsrepræsentanten om den pågældende medarbejders navn. Det bemærkes herved, at orienteringspligten vedrørende forestående afskedigelser er absolut, hvilket står i modsætning til andet led af bestemmelsen vedrørende orientering af tillidsrepræsentanten om bl.a. ansættelser, hvorefter tillidsrepræsentanten skal holdes ”bedst muligt orienteret”.

Det fremgår ikke udtrykkeligt af § 3, stk. 4, hvad formålet med at orientere tillidsrepræsentanten om en forestående afskedigelse er. Formålet må efter min mening udledes af de opgaver, som tillidsrepræsentanten skal udføre, jf. herved TR-aftalens § 3, stk. 3, hvorefter tillidsrepræsentanten fungerer som talsmand for de medarbejdere, den pågældende er valgt iblandt og i den forbindelse kan forelægge forslag, henstillinger og klager fra medarbejdere. Det må derfor antages, således som klagerne også har gjort gældende, at formålet navnlig er at give tillidsrepræsentanten mulighed for at bistå den medarbejder, der står foran en afskedigelse, herunder i forbindelse med afgivelse af et partshøringssvar, i det omfang den pågældende medarbejder ønsker det.

Medarbejdere, som påtænkes afskediget mod deres ønske, kan være i en presset situation og som følge heraf afholde sig fra at kontakte tillidsrepræsentanten med anmodning om bistand. Dette gælder, selv om arbejdsgiveren måtte have opfordret medarbejderen til at kontakte tillidsrepræsentanten herom. For at tillidsrepræsentanten kan udføre sin opgave så godt som muligt er det derfor nødvendigt, at tillidsrepræsentanten får at vide, hvem den medarbejder, der påtænkes afskediget, er. Herved vil tillidsrepræsentanten selv kunne kontakte medarbejderen og få afklaret, om medarbejderen ønsker at få tillidsrepræsentantens bistand i forbindelse med den forestående afskedigelse, herunder ved møder med arbejdsgiveren. Behovet for støtte og bistand fra tillidsrepræsentanten i forbindelse med en forestående afskedigelse er til stede, selv om indklagede efter andre overenskomstregler er forpligtet til at orientere den faglige organisation, når en afskedigelse er gennemført, jf. afsnit 4.1 foran.

At tillidsrepræsentanten har behov for at kende den berørte medarbejders navn i forbindelse med en forestående afskedigelse, synes også accepteret af indklagede, som indtil 2015 i PAV gav udtryk for, at tillidsrepræsentanten underrettes om navnet på den medarbejder, der påtænkes afskediget, jf. afsnit 4.2 og 4.3 foran. Når indklagede i de senere år har givet udtryk for, at man ikke skal oplyse navnet, skyldes det ikke, at tillidsrepræsentantens behov for at kende navnet ikke længere er til stede, eller at videregivelse af navnet anses for at være administrativt eller økonomisk byrdefuldt. Årsagen er alene, at indklagede er usikker på, om videregivelse af navnet er i overensstemmelse med databeskyttelseslovgivningen.

Jeg er opmærksom på, at indklagede har gjort gældende, at det, som tidligere var anført i PAV, ikke er udtryk for, at arbejdsgiveren er retligt forpligtet til at oplyse navnet, men dette ændrer ikke ved tillidsrepræsentantens behov for at kende navnet på den berørte medarbejder. I overensstemmelse hermed fremgår det da også af Københavns Universitets retningslinjer for uansøgt afsked begrundet i institutionens forhold, at tillidsrepræsentanten har et særligt ansvar for at bistå medarbejdere, der er indstillet til afskedigelse, jf. afsnit 4.2 foran.

Bestemmelsen i TR-aftalens § 3, stk. 4, kunne nemt have været formuleret på en sådan måde, at det udtrykkeligt fremgik heraf, at tillidsrepræsentanten skulle have udleveret navnet på den berørte medarbejder. Klagerne har imidlertid ikke haft anledning til at rejse spørgsmål herom under overenskomstforhandlingerne, fordi navnet på den berørte medarbejder i praksis blev videregivet til tillidsrepræsentanten – i overensstemmelse med det, som indklagede tidligere havde anført i PAV.

En oplysning om, hvem den medarbejder, der påtænkes afskediget, er, må i almindelighed anses for fortrolig, men oplysningen afslører ikke i sig selv særligt følsomme oplysninger om medarbejderen. Arbejdsgiveren må endvidere som udgangspunkt gå ud fra, at en tillidsrepræsentant, der får udleveret navnet på den medarbejder, der påtænkes afskediget, ikke vil videregive navnet til uvedkommende⁴.

På den anførte baggrund er det min opfattelse, at § 3, stk. 4, i TR-aftalen skal forstås således, at orienteringen af tillidsrepræsentanten skal ske på en sådan måde, at den pågældende medarbejder identificeres, hvilket typisk sker ved, at tillidsrepræsentanten får oplyst navnet på medarbejderen. Jeg kan således tilslutte mig klagerens første påstand.⁵

⁴Jeg finder ikke i denne sammenhæng anledning til at tage stilling til, om en tillidsrepræsentants uberettigede videregivelse af navnet på den medarbejder, der påtænkes afskediget, vil udgøre et brud på tillidsrepræsentantens tavshedspligt som ansat i den offentlige forvaltning eller et brud på tillidsrepræsentantaftalen.

⁵Dette resultat stemmer godt med den juridiske teori, hvor der i relation til spørgsmålet om orientering af tillidsrepræsentanten er givet udtryk for, at informationen ”i mangel af en mere koncis beskrivelse af, hvad arbejdsgiveren skal”, må finde sted, så hurtigt og med det indhold, som formålet med den tilsiger, jf. Ole Hasselbalch, Tillidsmandsret og repræsentation, 3. udgave, 2013, s. 541. På andre overenskomstområder skal orienteringen af tillidsrepræsentanten i øvrigt også inkludere navnene på de

7.4. Hvornår skal den pågældende medarbejder identificeres over for tillidsrepræsentanten?

Spørgsmålet er herefter, på hvilket tidspunkt tillidsrepræsentanten skal orienteres om, hvem den medarbejder, der påtænkes afskediget, er.

En sådan orientering skal som nævnt i afsnit 7.1 foran ske, inden arbejdsgiveren træffer afgørelse om at afskedige den pågældende medarbejder, jf. udtrykket ”forestående afskedigelser” i § 3, stk. 4 i TR-aftalen.

Det fremgår ikke udtrykkeligt af § 3, stk. 4’s ordlyd, på hvilket tidspunkt inden selve afskedigelsen tillidsrepræsentanten skal orienteres, og da parterne ikke har nogen fælles opfattelse heraf, må også dette spørgsmål afgøres på baggrund af fortolkning eller udfyldning af bestemmelsen.

Hensynet til den berørte medarbejder taler efter min mening afgørende imod en forståelse af § 3, stk. 4, hvorefter arbejdsgiveren generelt er forpligtet til at orientere tillidsrepræsentanten om, at den pågældende medarbejder påtænkes afskediget, før medarbejderen selv får besked herom. Jeg kan således ikke tilslutte mig første led i klagernes anden påstand om, at bestemmelsen indebærer en sådan generel forpligtelse.⁶

Bortset fra dette er det min opfattelse, at arbejdsgiveren – for at tillidsrepræsentanten kan varetage sine opgaver bedst muligt, jf. afsnit 7.3 foran – så hurtigt som muligt skal orientere tillidsrepræsentanten om, hvem der påtænkes afskediget. Dette indebærer, at orienteringen skal gives senest samtidig med eller umiddelbart efter, at medarbejderen er blevet orienteret om den forestående afskedigelse. Hvis arbejdsgiveren indkalder en medarbejder til en samtale om en forestående afskedigelse, ligger

medarbejdere, der påtænkes afskediget, jf. til eksempel retsformandsafgørelse af 23. november 2009 i Arbejdsrettens sag AR 2010.0184 for så vidt angår § 4, stk. 5, i Industriens Overenskomst.

⁶Hvis der måtte være særlige tilfælde, hvor medarbejderen ikke skal partshøres over en påtænkt afskedigelse (det er ikke noget, som jeg har taget stilling til i denne kendelse), følger det dog udtrykkeligt af § 3, stk. 4, at tillidsrepræsentanten skal orienteres, inden afskedigelsen gennemføres – og dermed også inden medarbejderen har fået meddelelse om afskedigelsen.

der heri, at arbejdsgiveren skal orientere tillidsrepræsentanten om, hvilken medarbejder der påtænkes afskediget, *senest* samtidig med eller umiddelbart efter, at medarbejderen *indkaldes* til samtalen.

Af hensyn til tillidsrepræsentantens mulighed for at varetage sine opgaver bør arbejdsgiveren i øvrigt sørge for, at indkaldelsen til samtale sker med et passende varsel, således at der er tid til, at tillidsrepræsentanten kan få afklaret, om medarbejderen ønsker bistand fra tillidsrepræsentanten, herunder ved at tillidsrepræsentanten deltager i samtalen. Medarbejderens behov for støtte kan være til stede, selv om der under samtalen ikke skal ske nogen forhandling om afskedigelse.

7.5. Samlet konklusion

Jeg tager herefter klagernes første påstand til følge som nedenfor bestemt.⁷

Jeg tager endvidere det subsidiære led i klagernes anden påstand til følge som nedenfor bestemt.⁸

⁷Der er alene foretaget en redaktionel og sproglig ændring af klagernes første påstand. Det giver således sig selv, at den nævnte orientering også skal gives i tilfælde, hvor der påtænkes afskediget mere end en medarbejder.

⁸Det, som er anført i note 7, gælder også med hensyn til det subsidiære led i klagernes anden påstand.

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

1. Moderniseringsstyrelsen skal anerkende, at orienteringen af tillidsrepræsentanten om en forestående afskedigelse skal gives på en måde, der gør det muligt at identificere den pågældende medarbejder.
2. Moderniseringsstyrelsen skal anerkende, at orienteringen af tillidsrepræsentanten som nævnt i punkt 1 skal gives senest samtidig med eller umiddelbart efter, at den pågældende medarbejder selv får besked herom.

Hver af parterne skal bære egne omkostninger ved sagens behandling og skal betale halvdelen af opmandens honorar.

København, den 11. juni 2018

Oliver Talevski

