

Opmandskendelse
i
faglig voldgift (FV2010.0212):

Fagligt Fælles Forbund

for

A

mod

Dansk Byggeri

for

Flisespecialisten A/S

(Afdelingschef Thorsten Wilstrup)

Voldgiftsretten

Voldgiftsretten er nedsat i medfør af kapitel 14 om regler for behandling af faglig strid i overenskomst 2010 for murer- og murerarbejdsmandsarbejde mellem Dansk Byggeri og Fagligt Fælles Forbund. Fagligt Fælles Forbund har som medlemmer af voldgiftsretten udpeget forhandlingssekretær Gynther Honnens og faglig sekretær Henrik Blaabjerg. Dansk Byggeri har udpeget murermester Klaes Sigvald Madsen og konsulent Jann Frei. Undertegnede landsdommer Mogens Kroman er af Arbejdsrettens formand efter indstilling af parterne udpeget som opmand.

Sagen har været forhandlet den 16. december 2010 i Dansk Byggeri, Nørre Voldgade 106, København.

Parternes påstande

Klageren har påstået indklagede tilpligtet at efterleve overenskomstens § 64, stk. 2, og betale, hvad der svarer til 8 ugers løn.

Indklagede har påstået frifindelse.

Sagens omstændigheder

A, der er 29 år gammel, blev den 13. april 2010 opsagt med overenskomstmæssigt varsel til fratræden den 16. april 2010. Det anføres under ”Anden årsag”: ”Du har oplyst at du ikke kan arbejde som murer grundet opslidte knæ.”

A blev efterfølgende af sin læge henvist til Nørmark Ortopædkirurgisk klinik, der har anført bl.a.:

”12-05-2010 10:45 Undersøgelse

Henvist med bilaterale knæproblemer. Patienten har arbejdet som tømrer og murer med meget knæliggende arbejde igennem en årrække og har i den forbindelse fået tiltagende bilaterale knæproblemer. Der har ikke været nogen problemer i puberteten. Patientens problemer er belastningsrelaterede smerter.

...

01-07-2010 13:45 Operation

...

Konklusion

Mulig forreste korsbåndspatologi. Patienten har dog ingen instabilitetsgener. Jeg kan ikke finde anden årsag til patientens vedvarende knægener og ansamling.

...

Patienten har lignende gener i venstre knæ, hvor MR-scanning heller ikke har påvist nogen synlige forandringer. Dette knæ skal også testes ved den ambulante kontrol.

...

30-07-2010 11:15 Konsultation

...

Der er ikke påvist intraartikulær lidelse som kan forklare patientens symptomer. Jeg tror der er tale om overbelastning i forbindelse med hårdt arbejde, og dette har givet patienten generne. Belastningen er stået på siden april måned, men nu er patienten for øjeblikket sygemeldt.

...”

I et ”Output-skema” i TTA-projekt har en speciallæge i arbejdsmedicin og psykiatri den 15. november 2010 anført:

”Sygehistorie:

Rask indtil april 2010. Har haft mindre skavanker med ryg og seneskedehindebetændelse men intet kronisk og intet arbejdshindrende.

I vinteren og foråret 2009/2010 en del badeværelsesarbejde i etageejendomme hvor han skulle bære 2 tyve kilos spande med mørtel op i lejligheder (op til 3-4 sal). Var på et terrassokursus i 4-5 uger hvor hovedparten af arbejdet foregik knæliggende, begyndte at få knæproblemer med smerter når han var knæliggende og uro i knæene når han stod for længe.

...

Lægeligt

Objektivt er der ikke umiddelbart synlige forandringer, men ved fleksion og ekstension af knæ mod modstand er der tydelig skurren bag knæskallen og hørlige kliklyde mest udtalt på højre side. Normal bevægelighed.

Diagnosen usikker (kondromalica?), men korsbåndssygdom er mistænkt på højre side men ikke verificeret.

Prognosen god såfremt pt. ikke fremover har knæliggende og tungt arbejde, idet det er velkendt at knæliggende arbejde i store dele af arbejdstiden øger risikoen for kronisk knæbesvær.

...”

Forklaringer

A har forklaret bl.a., at han har været ansat i Flisespecialisten i 4 år. I påsken i starten af april 2010 havde han så meget smerte og ubehag i knæene, at han måtte ligge ned det meste af tiden. I ugerne op til påsken havde han haft meget badeværelsesarbejde, hvor han lå meget på knæ, og hvor han bare tunge 20 kg spande op i etageejendomme. Han begyndte at få knæproblemer med smerter, når han var knæliggende. Han var på terrassokursus i én uge. Efter påsken kontaktede han den 6. april 2010 Per Thomsen og sygemeldte sig med oplysning om knæproblemerne. Den 8. april 2010 sagde hans læge til ham, at det var bedst, hvis han holdt op med at arbejde som murer, og han orienterede Per Thomsen herom. Per Thomsen sagde, at han så ikke kunne være ansat længere. De efterfølgende lægeundersøgelser har vist, at hans knæskaller er slidt. Før ansættelsen hos Flisespecialisten har han arbejdet som ufraglært tagdækker, været i uddannelse som tømrer og arbejdet som murerarbejdsmand.

Per Thomsen har forklaret bl.a., at A i den seneste periode mest arbejdede i villaer og på stueplan, men der har også en enkelt dag været arbejde i en etageejendom op til 3. sal. Han mener ikke, at der har været belastende opbæring af tunge spande, og arbejdet har ikke krævet, at A skulle ligge på

knæ hele tiden. Han har arbejdet mindre med badeværelser, herunder flisearbejde, end andre ansatte. As beskrivelse af arbejdet over for TTA-lægen er således ikke korrekt, og han var kun på terrassokursus i én uge. Formuleringen i opsigelsen om årsagen aftalte han med A. Det var først under mæglingens mødet, at det blev gjort gældende, at sygdommen skyldtes arbejdet.

Regelgrundlaget

Overenskomstens § 64, stk. 2, er sålydende:

”Medarbejdere, der uforskyldt kommer til skade ved arbejde for virksomheden, herunder erhvervsbetinget sygdom, der åbenbart skyldes arbejde for den pågældende virksomhed, kan ikke opsiges indenfor de første 8 uger af den periode, hvori vedkommende er dokumenteret uarbejdsdygtig på grund af tilskadekomst.”

Parternes argumentation

Klageren har til støtte for påstanden anført, at det efter hans egen forklaring sammenholdt med de lægelige oplysninger må lægges til grund, at han sygdom i knæene åbenbart skyldes arbejdet i virksomheden, og altså var erhvervsbetinget. Han kunne derfor ikke opsiges inden for de første 8 uger, hvor han var uarbejdsdygtig, jf. overenskomstens § 64, stk. 2.

Indklagede har til støtte for frifindelsespåstanden anført, at det ikke er godtgjort, at As sygdom i april 2010 åbenbart var erhvervsbetinget sygdom. Det fremgår af oplysningerne fra den ortopædisk-kirurgiske klinik, at der ikke er konstateret skader, og A har forud for arbejdet hos Flisespecialisten haft meget andet arbejde, der kan have været medvirkende til hans knæproblemer. Desuden er lægernes vurderinger i relation til arbejdet alene baseret på As forklaringer, der ikke var korrekte. Flisespecialisten er ikke blevet hørt om arbejdets karakter.

Opmandens begrundelse og resultat

Da der ikke mellem de af parterne udpegede medlemmer af voldgiftsretten er opnået flertal for en afgørelse, træffes denne af opmanden.

Der er mellem parterne enighed om, at sagen drejer sig om, hvorvidt As på opsigelsestidspunktet havde en erhvervsbetinget sygdom.

Hvis afskedigelsen skal være omfattet af overenskomstens § 64, stk. 2, er det en forudsætning, at A havde en erhvervsbetinget sygdom, ”der åbenbart skyldes arbejde for den pågældende virksomhed”.

Det er alene parterne, der har afgivet forklaring, og de er ikke enige om hvor belastende As arbejde var, herunder omfanget af knæliggende arbejde.

Ortopædkirurgen noterede i begyndelsen af undersøgelsen, at A har arbejdet som tømrer og murer med meget knæliggende arbejde igennem en årrække og i den forbindelse har fået tiltagende bilaterale knæproblemer. Efter operationen og den sidste konsultation anførte ortopædkirurgen, at der ikke er påvist intraartikulær lidelse, som kan forklare patientens symptomer, og at han tror, at der er tale om en overbelastning i forbindelse med hårdt arbejde, og dette har givet patienten generne.

Således som ortopædkirurgens udtalelse er formuleret, kan han ikke siges at have udtalt, at det er oplagt eller overvejende sandsynligt, at det er arbejdet hos Flisespecialisten, der har forårsaget As knæproblemer. Endvidere er der af parterne afgivet divergerende forklaringer vedrørende arbejdets belastning, herunder omfanget af As knæliggende arbejde. Uanset at det er nærliggende at antage, at sygdom i knæ kan opstå som følge af knæbelastende arbejde, findes det herefter ikke godtgjort, at As uarbejdsdygtighed var forårsaget af erhvervsbetinget sygdom, der ”åbenbart” skyldtes arbejde for Flisespecialisten A/S.

Dansk Byggeri for Flisespecialisten A/S skal derfor frifindes.

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

Indklagede, Dansk Byggeri for Flisespecialisten A/S, frifindes.

Hver part skal bære egne omkostninger og betale halvdelen af opmandens honorar.

København, den 20. december 2010

Mogens Kroman