

Arbejdsrettens dom af 2. marts 2010

i sag nr. A2009.0301:

Brugsforeningsbevægelsens Arbejdsgiverorganisation
(advokat Christian K. Clasen)

mod

Landsorganisationen i Danmark
på egne vegne og for
Fødevareforbundet NNF
(advokat Leo Lybæk Hansen)

Dommer: Næstformand, højesteretsdommer Poul Søgaard, jf. arbejdsretslovens § 8, stk. 2.

Indledning

Sagens hovedspørgsmål er, om Brugsforeningsbevægelsens Arbejdsgiverorganisation (BBA) kan kræve, at der ved fornyelsen af bager- og slagteroverenskomsterne med Fødevareforbundet NNF (NNF) sker et skift i sammenligningsområde, jf. § 3 i Hovedaftale mellem Landsorganisationen i Danmark (LO) og BBA.

Påstande

Klager, BBA, har nedlagt følgende påstande:

1. Indklagede skal anerkende, at de mellem NNF og henholdsvis Danske Slagtermestre (DSM) samt Bager- og Konditormestre i Danmark (BKD) indgåede overenskomster ikke er rette sammenligningsområde for så vidt angår fornyelse af overenskomsterne for henholdsvis slagtere og bagere.
2. Indklagede skal anerkende, at rette sammenligningsområde er Dansk Erhverv Arbejdsgivers tilsvarende overenskomster indgået med NNF.

Indklagede, LO på egne vegne og for NNF, har påstået frifindelse.

Sagsfremstilling

Regelgrundlaget

I den gældende hovedaftale af 10. maj 1990 med senere ændringer mellem LO og BBA – der er arbejdsgiverorganisation for Coop Danmark A/S, Irma A/S og Fællesforeningen for Danmarks Brugsforeninger (FDB) – hedder det bl.a.:

”Under forudsætning af, at BBA fortsat ikke er medlem af Dansk Arbejdsgiverforening, aftales følgende:

...

§ 3

Stk. 1

Overenskomster om løn- og arbejdsforhold oprettes mellem Landsorganisationen i Danmark, respektive de enkelte fagforbund og BBA. Fagorganisationerne skal ved forhandlinger i så stort omfang, som det er muligt, stille det nødvendige sammenligningsmateriale til rådighed, således at BBA i de enkelte overenskomstforhold ikke er stillet ugunstigere end gennemsnittet af sammenlignelige virksomheder under Dansk Arbejdsgiverforening eller anden arbejdsgiverforening, som de respektive overenskomstparter er enige om.

Stk. 2

Sammenligninger skal ske for overenskomstområder som helhed i enhver henseende.

Stk. 3

Arbejdsretten afgør om et overenskomstområde er rette sammenligningsområde.

Bedømmelsen af sammenligninger af niveau og udvikling med hensyn til løn og øvrige arbejdsforhold sker ved et af parterne i henhold til særlig aftale nedsat nævn (sammenligningsnævnet). ...

...”

I den mellem parterne – dengang LO og FDB – tidligere gældende hovedaftale var § 3, stk. 1, affattet således:

”Overenskomster om løn- og arbejdsforhold oprettes mellem de enkelte fagforbund og FDB. Fagforbundene skal ved forhandling i så stort omfang, som det er muligt, stille det nødvendige sammenligningsmateriale til rådighed, således at FDB – dog med hensyntagen til allerede eksisterende særforhold – ikke stilles ugunstigere end gennemsnittet af sammenlignelige virksomheder under arbejdsgiverforeningerne.”

Om forhandlingerne op til den nugældende hovedaftale foreligger der et dokument af 19. december 1989, hvori FDB over for LO fremsatte forslag til en række ændringer i hovedaftalen, herunder at § 3, stk. 1, skulle affattes således:

”Overenskomster om løn- og arbejdsforhold oprettes mellem de enkelte fagforbund og FDB. Fagforbundene skal ved forhandling i så stort omfang, som det er muligt, stille det nødvendige sammenligningsmateriale til rådighed, således at FDB i overenskomstforhold ikke er stillet ugunstigere end gennemsnittet af sammenlignelige virksomheder under arbejdsgiverforeningerne.”

LO tilkendegav ved brev af 22. januar 1990, at man var indstillet på at indgå i forhandlinger med FDB om ændringer i hovedaftalen.

I brev af 25. januar 1990 til LO anførte FDB bl.a. følgende:

”FDB’s bestyrelse har dags dato behandlet de problemstillinger, som den nuværende hovedaftale med LO medfører for FDB som arbejdsgiver.

Det er bestyrelsens opfattelse, at FDB ikke kan leve med den nugældende hovedaftale, da den stiller FDB ringere end vore konkurrenter både med hensyn til lønniveau, konflikter m.m. med de heraf afledede negative økonomiske konsekvenser.
...”

Der pågik herefter forhandlinger, og ved brev af 5. marts 1990 fremsendte LO forslag til ændringer i parternes hovedaftale. LO lagde op til en uændret videreførelse af § 3, stk. 1.

Ved brev af 12. marts 1990 skrev FDB således til LO:

”Vedr.: Hovedaftalen mellem FDB og LO

Som aftalt skal vi herved under henvisning til vort forslag af 19. december 1989 og senere bemærkninger præcisere de ændringer, vi finder nødvendige for at det vil være forsvarligt for FDB fortsat ikke at være medlem af en arbejdsgiverforening:

1. Den nye hovedaftalebeskyttelse skal dække de virksomheder i FDB-koncernen, som ikke er medlem af arbejdsgiverforening, og den bør være til rådighed for tiltrædelse i Brugsforeningernes Arbejdsgiverforening/Storbutikernes Forhandlingsudvalg.

2. Beskyttelsen skal vedrøre løn- og arbejdsforhold bredt, d.v.s. samtlige de elementer, der indgår i overenskomstfastsættelse.
3. Beskyttelsen skal være til stede i de situationer, hvor vilkårsfastsættelse foregår efter det eksisterende system. Der vil således især være tale om beskyttelse i relation til udvikling og niveau i forbindelse med overenskomstfornyelserne. Der etableres ikke nye anledninger til vilkårsfastsættelse.
4. Afklaring af sammenlignelighed med de respektive sammenligningsområder under Dansk Arbejdsgiverforening skal ske for overenskomstområder som helhed.
5. Hovedaftalebeskyttelsen skal indebære, at virksomheder, der er omfattet af hovedaftalen, ikke kan mødes af kampskridt i forhandlinger på et overenskomstområde, hvor vilkårene gennemsnitlig er på eller over niveau i forhold til de gennemsnitlige vilkår på det relevante sammenligningsområde.
6. De praktiske forudsætninger for arbejdsretlig anvendelse af hovedaftalens beskyttelsesregel skal være til stede. Vort forslag er fortsat, at der sammen med de øvrige ændringer i hovedaftalen etableres et sammenligningsnævn.

Nævnet skal bindende kunne tage stilling til spørgsmål om sammenlignelighed, men skal ikke have beføjelse herudover.

Vi er åbne for, at nævnet i overenskomstforhandlingerne tages i brug på initiativ fra medarbejderside, hvis vilkårene på det pågældende overenskomstområde antages at være på et gennemsnitligt lavere niveau end på sammenligningsområdet.

Foretages der disse ændringer i vort hovedaftalesystem, vil vi kunne anbefale bestyrelserne i de berørte selskaber, at de ikke går ind som medlemmer af en arbejdsgiverforening.

...

FDB's brev blev besvaret af LO ved brev af 20. marts 1990, hvori det bl.a. hedder:

”Vedr.: Hovedaftalen mellem LO og FDB.

Under henvisning til de mellem FDB og LO førte forhandlinger, korrespondance m.v. angående ovennævnte, skal LO meddele, at vort forretningsudvalg på sit møde den 16. ds. godkendte de af FDB, i skrivelse af 12. marts 1990 bilagt forslag af 19. december 1989, oplyste ændringer i vort hovedaftalesystem.

...”

Ved telefaxskrivelse af 8. maj 1990 fremsendte FDB ved Hans Havsager udkast til ny hovedaftale, hvori § 3, stk. 1, var affattet således:

”Overenskomster om løn- og arbejdsforhold oprettes mellem Landsorganisationen i Danmark, respektive de enkelte fagforbund og FDB. Fagorganisationerne skal ved forhandlinger i så stort omfang, som det er muligt, stille det nødvendige sammenligningsmateriale til rådighed, således at FDB i de enkelte overenskomstforhold ikke er stillet ugunstigere end gennemsnittet af sammenlignelige virksomheder under Dansk Arbejdsgiverforening.”

I et internt FDB-notat af 9. maj 1990 kommenterede Hans Havsager FDB's hovedaftaleudkast af 8. maj 1990 sammenholdt med udkastet af 19. december 1989. Om det fornyede forslag til ændret formulering af § 3, stk. 1, bemærkede Hans Havsager i notatet bl.a.:

”Tydeliggjort, at sammenligningen skal ske med DA-områder, jfr. pkt. 4 i FDB-skriv. af 12. 3. 1990.”

Den 10. maj 1990 opnåede LO og FDB enighed om at foretage ændringer i hovedaftalen, herunder ændring af § 3. Parterne underskrev samme dag et protokollat, hvori det bl.a. hedder:

”Parterne er enige om, at ændringerne i § 3 samt det særlige protokollat af dags dato om sammenligningsnævnet sigter på en gennemførelse af det, der er aftalt med FDBs skrivelse af 12. marts 1990 og LO's skrivelse af 20. marts 1990.”

I den hovedaftale, som parterne vedtog den 10. maj 1990, var § 3, stk. 1 – som det ses – formuleret i overensstemmelse med FDB's forslag af 8. maj 1990, dog med følgende tilføjelse efter ”Dansk Arbejdsgiverforening”:

”eller anden arbejdsgiverforening, som de respektive overenskomstparter er enige om.”

Sagen i øvrigt

Der er enighed om, at parternes (eller disse forbunds forgængeres) fornyelse af kollektive overenskomster for bagere og slagtere siden 1993 er sket med udgangspunkt i NNF's overenskomster med henholdsvis DSM (tidligere DSL) og BKD – altså ved sammenligning med virksomheder uden for Dansk Arbejdsgiverforenings (DA) område.

I forbindelse med parternes – dengang Nærings- og Nydelsesmiddelarbejderforbundet og FDB – overenskomstforhandlinger i 1995 gjorde FDB gældende, at det rette sammenligningsområde med hensyn til overenskomsterne for bagere og slagtere var Nærings- og Nydel-

sesmiddelarbejderforbundets overenskomster med Dansk Handel og Service på de tilsvarende områder.

Nærings- og Nydelsesmiddelarbejderforbundet indbragte på den baggrund sager for Arbejdsretten med påstand om, at FDB skulle anerkende, at forbundets overenskomster med henholdsvis BKD og DSL var rette sammenligningsgrundlag ved fornyelsen af parternes overenskomster omfattende medarbejdere beskæftiget henholdsvis i detailbagerier og som butikslagtere.

Parterne indgik senere overenskomst på begge områder og underskrev den 31. oktober 1995 sålydende ”protokollat (uden for overenskomst)” vedrørende bagerområdet:

”I forbindelse med den overenskomstfornyelse, der er aftalt d.d., trækkes det afgivne konfliktvarsel og arbejdsretssagen om sammenligningsområde tilbage.

Parterne er enige om, at der ved denne fornyelse er set væk fra dette spørgsmål, idet parterne er bekendt med aftale af 16. oktober 1995 mellem Fog Fødevarer A/S og NNF samt aftale af 24. oktober 1995 mellem Dansk Supermarked Gruppen og NNF.

Af hensyn til overenskomstforhandlingerne i 1997 og senere forbeholder parterne sig deres hidtidige synspunkter med hensyn til sammenligningsområde.”

I parternes protokollat af 12. marts 1996 vedrørende slagterområdet hedder det bl.a.:

”I tilknytning til underskrivelse af overenskomst af 12. marts 1996 tog forbundet forbehold for godkendelse af det aftalte resultat.

FDB tog ligeledes forbehold for godkendelse af og for brug af sine rettigheder i henhold til hovedaftalen.

...

Forbundet meddeler senest i uge 12/1996, om den sag, der er rejst i Arbejdsretten videreføres.”

Der er enighed om, at den nævnte arbejdsretssag ikke blev videreført.

I forbindelse med overenskomstforhandlingerne på bager- og slagterområdet i 2009 udvekslede BBA og NNF overenskomstkra. Af brev af 27. april 2009 fremgår det, at BBA bl.a.

rejste krav om udskiftning af sammenligningsområde, ”således at sammenligningsområdet flyttes fra hhv. BKD & DSL til Dansk Erhvervs bager- og slagteroverenskomster”.

Parterne afholdt forhandlingsmøde og siden også fællesmøde, der fandt sted den 18. maj 2009. Af fællesmødereferatet fremgår bl.a.:

”Ved et fællesmøde d.d. i Landsorganisationen i Danmark behandlede en mellem Fødevarerforbundet NNF og Coop Danmark opstået uoverensstemmelse vedrørende sammenlignelighedsgrundlaget, som følge af Coop Danmark’s ønske om en ændring af grundlaget, jf. Hovedaftalens § 3, stk. 1.

Sagen forhandlede.

Enighed kunne ikke opnås.

...”

I et talepapir, som BBA/Coop udleverede på fællesmødet, hedder det:

”Coop har under forhandlingen om fornyelse 2009 af NNF’s overenskomster for henholdsvis bagere og slagtere tilkendegivet, at man for begge områders vedkommende ønsker en ét-årig fornyelse på grundlag af den økonomiske ramme fra de eksisterende sammenligningsområder, at der ønskes en fælles NNF overenskomst, og at der som et sidste led i denne løsning fra 2010 ønskes et skift af sammenligningsområde til Dansk Erhverv Arbejdsgiver eller et andet sammenligningsområde under Dansk Arbejdsgiverforening, som parterne måtte kunne blive enige om.

Coop har under de fortsatte forhandlinger under LO’s medvirken til støtte for ønsket om skift af sammenligningsområde anført, at brug af det nuværende sammenligningsområde efter hovedaftalen mellem BBA og LO kræver enighed parterne imellem, at sådan enighed ikke længere er til stede, at der derfor skal findes et nyt sammenligningsområde, at udgangspunktet er et område under DA/LO, at Coop ikke kan pege på andre egnede sammenligningsområder uden for DA/LO, og at Coop følgelig peger på overenskomsterne mellem NNF og Dansk Erhverv Arbejdsgiver som nyt sammenligningsområde.

Også udviklingen fra den nuværende Hovedaftales ikrafttrædelse i 1993 inden for det nuværende sammenligningsområde peger i retning af et skift. Nævnes kan bl.a. at antallet af selvstændige bager- og slagtermestre er faldet stærkt, at produktionsmetoder i væsentlig grad er meget forskellige og ikke mindst, at der er kommet konkurrerende organisationer, som NNF også har overenskomst med, til på arbejdsgiversiden, der således ikke længere som sammenligningsgrundlag er entydigt.

Coop har endvidere anført, at såfremt der i øvrigt ikke opnås enighed parterne imellem, vil kravet om skift af sammenligningsområde skulle gælde med øjeblikkelig virkning.

Coop vil i givet fald tage initiativ til snarest muligt at indbringe spørgsmålet om skift af sammenligningsområde for Arbejdsretten.”

Der er fremlagt udskrift fra NNF's hjemmeside, hvor det i en orientering til forbundets medlemmer på butiksområdet bl.a. hedder:

”Er du ansat i en bagerafdeling eller slagterafdeling i alle andre supermarkeder [end under BBA], fx Føtex, Bilka, ISO, Rema 1000 osv. er du omfattet af følgende overenskomst:”

På hjemmesiden er der herefter link til NNF's overenskomster med Dansk Erhverv Arbejdsgiver på henholdsvis bager- og slagterområdet.

LO har i sit svarskrift oplyst følgende om antallet af beskæftigede i detailbagerier og -slagtere og disses organisationsprocent:

”I Coop Danmark er der efter det oplyste ca. 700 medlemmer af NNF. På overenskomster med DSM, ca. 650 medlemmer og på overenskomster med BKD ca. 1300 medlemmer.

På alle områder er der en relativ lav organisationsprocent. Coop Danmark har således oplyst, at der arbejder ca. 2000 på overenskomsterne for bagere og slagtere. BKD har oplyst, at der arbejder ca. 4000 på bageroverenskomsten, og på DSM-overenskomsten ca. 1200.”

Der er herudover fremlagt en oversigt, hvor antallet af fuldtidsbeskæftigede lønmodtagere pr. overenskomst på DA/LO-området er opgjort pr. 3. april 2007. Det fremgår af oversigten, at der under NNF's overenskomster med Dansk Erhverv på dette tidspunkt skulle være beskæftiget henholdsvis 30 og 119 ”helårspersoner” på bager- og slagterområdet.

LO har til brug for sagen udarbejdet en oversigt, hvori de gældende overenskomster på slagterområdet indgået mellem NNF på den ene side og henholdsvis Coop Danmark A/S, DSM og Dansk Erhverv Arbejdsgiver på den anden sammenlignes. Der er udarbejdet en tilsvarende oversigt med sammenligning af de gældende overenskomster på bagerområdet, som NNF har

indgået med henholdsvis Coop Danmark A/S, BKD og Dansk Erhverv Arbejdsgiver. Over-sigterne er delvist gennemgået under hovedforhandlingen.

Overenskomsterne er desuden fremlagt i deres helhed.

Forklaringer

Der er afgivet forklaring af tidligere underdirektør i Coop Danmark A/S Hans Havsager, for-handlingschef i Coop Danmark A/S Claus Eefsen, tidligere LO-sekretær Erik Balle, forbunds-formand i NNF Ole Wehlast og forbundssekretær i NNF Flemming Mogensen.

Hans Havsager har forklaret bl.a., at han er jurist og blev ansat i FDB i 1974. Fra 1980 til 2005 havde han ansvaret for overenskomsterne og var forhandlingsleder for FDB i forbin-delse med overenskomstforhandlinger. Det var typisk forhandlingerne vedrørende de store HK- og LO-overenskomster, han deltog i. Han har ikke deltaget i de direkte forhandlinger mellem FDB og NNF, men LO/FDB-hovedaftalen har været inde i billedet ved alle overens-komstforhandlinger.

FDB og LO har siden 1919 haft en hovedaftale, som der gennem årene kun er foretaget meget få ændringer i. Op imod 1990 viste FDB's overenskomstmodparter stadig mindre respekt for den hovedaftalebeskyttelse, FDB havde. Det var baggrunden for, at FDB tilkendegav, at man overvejede at melde sig ind under DA. Hvis FDB med en ændring af den dagældende hoved-aftale kunne opnå en forsvarlig beskyttelse, ville FDB lade være med at indmelde sig i arbejdsgiverforening. Der blev på denne baggrund afholdt møder med LO, hvor markante ændringer af hovedaftalen blev drøftet. Der var dog ikke stor lydhørhed fra LO's side. Først da det gik op for LO, at FDB mente det alvorligt med en indmeldelse under DA, kom der gang i realitetsforhandlinger om hovedaftalen.

Han udfærdigede dokumentet af 19. december 1989 med FDB's forslag til ændring af parter-nes hovedaftale. Den hidtidige § 3, stk. 1, beskyttede FDB mod, at der konkret blev indgået for dyre overenskomster. Men FDB ønskede en generel beskyttelse af niveauet i overenskom-sterne sammenlignet med FDB's konkurrenter, fx SuperBest. Det har hele tiden stået FDB i hovedet, at der skulle sammenlignes med konkurrerende supermarkeder, som har en tilsva-rende driftsform. FDB lagde i første omgang ikke op til en ændring af, at der i § 3, stk. 1, stod

”arbejdsgiverforeningerne”. Det var på dette tidspunkt slet ikke til diskussion, at ”arbejdsgiverforeningerne” betød ”DA”. Denne forståelse kunne også udledes af hovedaftalens indledning.

FDB søgte at få en fornuftig ændring af hovedaftalen, for at det ville være forsvarligt fortsat ikke at være medlem af en arbejdsgiverforening. Brevet af 12. marts 1990 var affødt af, at LO ved Erik Balle bad FDB om at klargøre sine krav på skrift. I FDB opfattede man LO's brev af 20. marts 1990 sådan, at LO godtog FDB's krav. Til det § 3, stk. 1-forslag, FDB fremsendte ved brev af 8. maj 1990, ønskede LO efter ”Dansk Arbejdsgiverforening” den tilføjelse, der endte med at blive ”eller anden arbejdsgiverforening, som de respektive overenskomstparter er enige om”. Han havde telefoniske kontakter med Erik Balle mellem den 8. og den 10. maj 1990, men han har ingen klar erindring om, hvad der blev drøftet.

Meningen med den endelige formulering af § 3, stk. 1, var, at så længe FDB og LO var enige om et sammenligningsgrundlag uden for DA-området, skulle dette anvendes. Der var ikke tale om en ”blanco”-opretholdelse af de hidtil anvendte sammenligningsområder. Det var vigtigt for FDB, at sammenligningen skete med konkurrenterne, og det var også hele formålet med hovedaftalen. Hvis de alternative sammenligningsområder skulle have været fastholdt til evig tid, skulle § 3, stk. 1, have haft en helt anden formulering. Det ville FDB imidlertid ikke have været med til.

Rent juridisk fik FDB med den nye formulering af § 3, stk. 1, en vetoet med hensyn til sammenligningsgrundlag. Man kunne altid vende tilbage til hovedreglen om, at sammenligningen skulle ske med virksomheder under DA. FDB har ved hver efterfølgende overenskomstfornyelse gjort op med sig selv, om man ønskede at fortsætte med de hidtil benyttede sammenligningsområder. Der har ikke tidligere været behov for at insistere på et skift, idet det ved overenskomstfornyelserne blev dokumenteret, at BBA's medlemsvirksomheder ikke blev ringere stillet end konkurrenterne, fx Dansk Supermarked.

Han var involveret i de to sager om sammenligningsgrundlag, som LO indbragte for Arbejdsretten i 1995. Vedrørende bagerområdet fik FDB dokumenteret omkostningsniveauet på hos Fog Fødevarer og Dansk Supermarked, og FDB vurderede, at det ikke var nødvendigt at skifte sammenligningsområde. Vurderingen var den samme vedrørende slagterområdet. Som

det skete i 1995, har FDB også ved efterfølgende overenskomstforhandlinger forbeholdt sig den beskyttelse, der ligger i hovedaftalen med hensyn til sammenligningsområde.

Claus Eefsen har forklaret bl.a., at han er forhandlingschef i Coop Danmarks HR-afdeling, der fungerer som sekretariat i forbindelse med overenskomstforhandlinger. Han blev ved sin ansættelse i FDB i 1997 sat ind i indholdet af LO/BBA-hovedaftalen. Forståelsen af § 3, stk. 1, har hele tiden været, at så længe parterne er enige om et sammenligningsgrundlag uden for DA-området, benyttes dette. Ophører enigheden, må der ske sammenligning med virksomheder på DA-området. I sidste ende afgøres spørgsmålet af Arbejdsretten. Han har deltaget i alle overenskomstforhandlinger siden sin ansættelse i FDB, og hver gang har hovedaftalens bestemmelser ”svævet over forhandlingerne”. Hvis overenskomstparterne ikke kan blive enige om sammenligningsgrundlaget, må LO inddrages, idet LO jo er aftalepart i hovedaftalen.

Han har udarbejdet det talepapir, som blev udleveret på fællesmødet den 18. maj 2009. De hidtil benyttede sammenligningsområder er et problem, fordi resultatet af overenskomsteresultaterne mellem NNF og BBA er blevet for ugunstige. Væsentlige områder er således ikke kommet med i overenskomsterne, fx forhøjet pension til kvinder på barsel. Også vedrørende funktionslønsansatte har overenskomsterne ført til urimelige forskelle sammenlignet med supermarkedskonkurrenterne.

BKD-/DSM-overenskomsterne har desuden fået ”skæve” løbepreioder. Denne utakt er blevet et reelt problem for BBA, fordi der dermed ikke er mulighed for at koordinere overenskomstforhandlingerne. BBA har dog hidtil accepteret utakten, fordi parterne konkret har kunnet finde nogle rimelige løsninger. Der er desuden kommet andre arbejdsgiverorganisationer til end BKD/DSM. NNF har også overenskomst med disse.

Endelig er der med tiden opstået væsentlige forskelle mellem bager- og slagterarbejdet i et supermarked/varehus og i selvstændige bager- og slagterbutikker.

I maj 2009 var der under Coop ansat 355 på slagterområdet og 195 på bagerområdet. Han mener, at alle øvrige supermarkedsansatte bagere og slagtere uden for Coop er omfattet af NNF's overenskomst med Dansk Erhverv. Det fremgår også af NNF's hjemmeside. Han stiller sig undrende over for den fremlagte opgørelse, hvorefter der pr. 3. april 2007 under NNF's

overenskomster med Dansk Erhverv kun skulle være beskæftiget henholdsvis 30 og 119 på bager- og slagterområdet. Det lyder som meget lave tal. Så vidt han ved, er der alene under Dansk Supermarked ca. 250 bagere og lige så mange slagtere.

Ingen af de forskelle, der er mellem Coop-, DSM/BKD- og Dansk Erhverv-overenskomsterne på henholdsvis bager- og slagterområdet, forhindrer, at der kan ske et skift i sammenligningsområde. Heller ikke den forskel, at slagteroverenskomsten med Dansk Erhverv er en minimallønsoverenskomst, mens DSM-overenskomsten og Coop's slagteroverenskomster er normallønsoverenskomster. Slagteroverenskomsterne ligner hinanden, og det er problemfrit at lave et skifte i sammenligningsområde mellem de to lønsystemer. Coop ønsker ikke at skifte sammenligningsområde for at forringe medarbejdernes løn og andre vilkår.

Erik Balle har forklaret bl.a., at han var LO-sekretær fra 1980 til 1994. I begyndelsen af 1980'erne overtog han FDB-området, og han var LO's forhandlingsleder i forbindelse hovedaftaleforhandlingerne i 1989-1990. Han kan genkende en stor del af det, Hans Havsager har forklaret. Under hovedaftaleforhandlingerne meldte FDB ud, at de måske ville melde sig ind i en arbejdsgiverforening. Derfor var LO imødekommende over for FDB i forhandlingerne. LO havde med FDB en eksklusiv aftale, som DA ikke ville have accepteret. Desuden var der 70 års tradition for, at LO og FDB havde en hovedaftale.

Da LO modtog FDB's brev af 12. marts 1990, stregede han under punkt 4 "Dansk Arbejdsgiverforening" ud og noterede i stedet "Arb.g.for". Der kunne ikke blot stå DA i hovedaftalen, da der i forvejen skete sammenligning med områder uden for DA-området. Dette blev nævnt for FDB flere gange under forhandlingerne.

LO's forhandlingsudvalg bestod bl.a. af repræsentanter for NNF. De ville ikke acceptere FDB's udkast til hovedaftale, hvis ikke de hidtil anvendte sammenligningsgrundlag blev videreført. Derfor endte hovedaftalens § 3, stk. 1, med at få den vedtagne formulering. Dermed var NNF's ønsker opfyldt. Det var måske en telefonisk drøftelse mellem ham og Hans Havsager, der førte til den endelige formulering af bestemmelsen.

Han har aldrig forstået hovedaftalens § 3, stk. 1, sådan, at FDB ensidigt kunne kræve at gå tilbage til DA-området som sammenligningsgrundlag. Han er heller aldrig blevet præsenteret

for, at bestemmelsen skulle give FDB en vetoret. Parterne skal være enige om sammenligningsgrundlaget. Hvis der ikke er enighed, bevares status quo.

Ole Wehlast har forklaret bl.a., at han siden 2005 har været forbundsformand i NNF. Han er uddannet baker og var ansat i FDB fra 1979 til 1985, hvor han var tillidsrepræsentant. Fra 1987 til 2005 var han forbundssekretær i NNF og havde fra 1990 ansvaret for overenskomsterne.

Han var medlem af LO's forhandlingsudvalg, da man i 1989-90 forhandlede hovedaftale med FDB. Det blev ikke aftalt, at der skulle ske skift i sammenligningsområde. NNF ville ikke have kunnet sige ja til en hovedaftale, hvori sammenligningsgrundlaget skulle være virksomheder under DA. Det var virksomhederne under DSM og BKD, der var FDB's konkurrenter, også på arbejdskraft.

Han har ikke forstået hovedaftalens § 3, stk. 1, sådan, at den giver FDB en vetoret med hensyn sammenligningsgrundlag. FDB har ikke tidligere præsenteret NNF for et skriftligt krav om skifte i sammenligningsgrundlag, og parterne har aldrig forhandlet herom. Han husker ikke forløbet i 1995, hvor LO ved Arbejdsretten rejste sager vedrørende sammenligningsgrundlag.

BKD er den største arbejdsgiverforening på bagerområdet, og der er i øvrigt ikke noget, der hedder "butiksbager". DSM og BKD er de naturlige samarbejdspartnere på slagter- og bagerområdet, og NNF forhandler rent faktisk med dem. Dansk Erhverv derimod har i mange år ikke vedligeholdt deres overenskomster, som alene er blevet fornyet på baggrund af DA/LO-mæglingsforslagene.

Det virker som et lille tal, at der under NNF's overenskomst med Dansk Erhverv kun skulle være beskæftiget 30 bagere.

Flemming Mogensen har forklaret bl.a., at han blev ansat i FDB omkring 1983 og var tillidsrepræsentant fra 1985 til 1996. I 1998 blev han faglig sekretær i NNF, og han har fra 2005 haft ansvaret for overenskomsterne på bager- og slagterområdet.

På slagterområdet er der væsentlig forskel på et minimal- og et normallønsområde, når der forhandles. Dansk Erhvervs slagteroverenskomst er en minimallønsoverenskomst. Set fra de ansattes synspunkt vil normalløn være bedre, fordi produktionsenhederne i supermarkederne er små, hvilket gør det vanskeligt at opnå tilfredsstillende lokalaftaler. Regulering på baggrund af mæglingsskitsen vil også være højere på normallønsområdet. Desuden indeholder slagteroverenskomsterne med Coop og DSM en fritvalgsordning – det gør Dansk Erhvervs slagteroverenskomst ikke. På bagerområdet er løn og overarbejdssats noget lavere efter Dansk Erhvervs overenskomst end efter Coop- og BKD-overenskomsterne. Også genetillægget er lavere.

Overenskomstforhandlinger indledes typisk året før overenskomsternes udløb. Det gjorde de seneste forhandlinger med BBA også, men NNF hørte ikke noget om, at Coop ønskede at skifte sammenligningsgrundlag.

Coop er i vidt omfang gået tilbage til de gamle håndværksdyder i deres bager- og slagterafdelinger. Der produceres mere fra bunden hos Coop end fx hos Dansk Supermarked. Der er en vis konkurrence mellem Coop og de øvrige supermarkeder, men Coop konkurrerer mest med de selvstændige slagter- og bagermestre, også på arbejdskraft. Det naturlige sammenligningsgrundlag er derfor fortsat overenskomsterne med BKD og DSM.

Tallene i LO's svarskrift om antallet af beskæftigede på de forskellige områder og overenskomster stammer fra NNF. Det er nok snarere 3.000, i stedet for de oplyste 4.000, der arbejder på BKD-overenskomsten. Det virker lavt sat, at der under NNF's overenskomst med Dansk Erhverv kun skulle være beskæftiget henholdsvis 30 og 119 på bager- og slagterområdet. De rigtige tal er nok lidt højere.

Parternes argumentation

Klager har til støtte for sine påstande principalt anført, at LO/BBA-hovedaftalen har som formål at sikre BBA mod ulige konkurrencevilkår i forhold til virksomheder organiseret i organisationer under DA. LO ønskede i 1989/90 at undgå, at FDB indmeldte sig i arbejdsgiverorganisation, og i den hovedaftale, parterne indgik, blev FDB derfor indrømmet adgang til at kræve udskiftning af sammenligningsgrundlag uden for DA-området. Med hovedaftalens § 3 opnåede FDB det, man ønskede, nemlig en beskyttelse i konkurrencen med virksomheder

organiseret under DA. Klagers fortolkning af § 3, stk. 1, støttes af, at det i protokollatet af 10. maj 1990 udtales, at ændringerne i § 3 sigter på gennemførelse af det, der er aftalt med FDB's skrivelse af 12. marts 1990 og LO's skrivelse af 20. marts 1990, jf. herved navnlig punkt 4 i FDB's skrivelse.

Hvis overenskomstparterne ikke er enige, skal der i medfør af hovedaftalens § 3, stk. 1, anvendes et sammenligningsområde inden for DA-området. Efter bestemmelsens ordlyd har klager ret til at insistere på et sådant skifte i sammenligningsområde. Denne forståelse er ikke i strid med Arbejdsrettens dom af 8. august 1996 i sag nr. 95.492, der vedrørte spørgsmålet om skifte i sammenligningsgrundlag inden for DA-området.

Ved fortolkningen af hovedaftaler skal der anlægges en mere objektiveret fortolkningsstil – med vægt på ordlyden – end ved aftalefortolkning i almindelighed, jf. herved bl.a. kendelse af 7. januar 1990 i faglig voldgift, Arbejdsrettens dom af 7. september 2007 i sag nr. A2005.721, Arbejdsrettens dom af 24. maj 1978 i sag nr. 8324 og kendelse af 25. januar 1999 i faglig voldgift mellem NNF og FDB. Efter § 3, stk. 1, er det hovedreglen, at sammenligningsområdet skal findes under DA-området. Eftersætningen om ”anden arbejdsgiverforening” er en undtagelse, der skal fortolkes indskrænkende. Der er ikke tvivl om, at denne fortolkning svarer til formålet med såvel hovedaftalen som selve bestemmelsen, og det har således formodningen imod sig, at der ikke kan ske et skift i sammenligningsområde.

Hidtil har parterne fra gang til gang opnået enighed om at anvende sammenligningsgrundlag uden for DA-området. Klager har dog stedse fastholdt sin fortolkning af hovedaftalens § 3, stk. 1, herunder taget forbehold for at rejse synspunktet igen. Parterne er ikke længere enige om valg af sammenligningsområde, og de hidtil anvendte sammenligningsgrundlag ændrer ikke på det i hovedaftalen fastsatte.

Det er i øvrigt alene parterne i hovedaftalen, der kan ændre på forståelsen af denne. NNF's ageren over for klager kan således ikke være bindende i forhold til forståelsen af hovedaftalen, som NNF ikke er direkte part i. Der er desuden intet, der taler for, at parterne i hovedaftalen skulle have ændret deres forståelse af denne, og allerede af disse grunde må der gives klager medhold i begge de nedlagte påstande.

Til støtte for de nedlagte påstande har klager subsidiært anført, at BBA's medlemsvirksomheders reelle konkurrenter er andre supermarkeder. Hos klagers medlemsvirksomheder er der inden for den seneste årrække sket et skift væk fra, at bageri- og slagteriprodukter bliver fremstillet fra bunden, over til, at der i dag i overvejende grad sælges produkter, som er præfabrikerede på centrale produktionssteder. Hovedarbejdsopgaven i bageri- og slagterafdelingerne i supermarkederne i dag er således salg af produkterne, hvorimod de håndværksmæssige opgaver i vidt omfang er faldet bort. De opgaver, der resterer i klagers butikker, omfattes af de overenskomster, NNF har indgået med Dansk Erhverv. Arbejdsopgaverne adskiller sig fra opgaverne i privatejede bager- og slagterforretninger. Også af denne grund må NNF's overenskomster med Dansk Erhverv anses for at være rette sammenligningsgrundlag.

Klager har endvidere anført, at det følger af Arbejdsrettens dom af 8. august 1996 i sag nr. 95.492, at der efter omstændighederne også kan ske skift i sammenligningsområde inden for DA-området. NNF's overenskomster med BKD og DSM har ved de seneste fornyelser udviklet sig i en egen retning væk fra udviklingen på DA's områder, herunder i relation til bl.a. utakt og andre væsentlige spørgsmål som pension under barsel, honorering til mestre for arbejde på søndage, vedligeholdelseskonto og kompetenceudviklingsfond forbeholdt medlemmer af NNF.

Den utakt, hvormed overenskomsterne fornyes, er i strid med den for arbejdsgiver afgørende forudsætning om centralisering og samling af overenskomstforhandlingerne. Der er dermed indtrådt sådanne ændrede forhold, at det i sig selv gør det berettiget, at BBA kræver at skifte sammenligningsområde henset til indholdet af og formålet med hovedaftalens bestemmelser, herunder navnlig den i 1990 indsatte udtrykkelige henvisning til DA's område.

Det er i øvrigt ubestridt, at det for medarbejdere ansat i en bager- eller slagterafdeling i alle andre danske supermarkeder end de under BBA organiserede er overenskomsterne mellem NNF og Dansk Erhverv, der finder anvendelse. Også af disse grunde må der gives klager medhold i begge de nedlagte påstande. Klager har ikke noget ønske om at forringe vilkårene for medarbejderne, men ønsker at sikre sig mod urimelig konkurrence.

Indklagede har til støtte for sin påstand anført, at § 3, stk. 1, i LO/BBA-hovedaftalen skal fortolkes således, at der ikke med hensyn til sammenligningsgrundlag præfereres for en overenskomst med en medlemsorganisation under DA. Der er ikke særlig grund til at anlægge en

objektiveret ordlydsfortolkning af bestemmelsen. Imod en objektiveret fortolkning af bestemmelsen taler, at det ikke er sparsomt, hvad der foreligger af materiale fra de forhandlinger, der førte frem til den vedtagne § 3.

Parternes forudsætninger i forbindelse med hovedaftalens indgåelse spiller således en vigtig rolle ved fortolkningen, og det ligger fast, at LO anså det for et problem, at der i FDB's hovedaftaleudkast kun stod "Dansk Arbejdsgiverforening" i § 3, stk. 1. Det fremgår også klart af materialet fra forhandlingerne om ændring af hovedaftalen, at formuleringen "anden arbejdsgiverforening..." kom med i bestemmelsen for at sikre det hidtidige sammenligningsgrundlag. Disse er efter bestemmelsens ordlyd sidestillet med sammenligningsgrundlag på DA-området. FDB fik ikke med hovedaftalen i 1990 en vetoret med hensyn til sammenligningsgrundlag. Det ville NNF simpelthen ikke have accepteret. Det var da heller ikke sammenligningsgrundlaget, men navnlig fredspligten, der var væsentlig for FDB ved hovedaftaleindgåelsen i 1990.

§ 3, stk. 1, må desuden ses i sammenhæng med stk. 3, hvorefter Arbejdsretten afgør, hvad der er rette sammenligningsområde. Det har således kraftigt formodningen imod sig, at BBA til enhver tid og ensidigt skulle kunne kræve et skift i sammenligningsgrundlag. FDB har da heller aldrig tydeligt tilkendegivet, at § 3 er en bestemmelse, der giver dem adgang til at skifte sammenligningsgrundlag. Med § 3, stk. 1, fik parterne mulighed for at sammenligne med de relevante overenskomster, hvilket var og er DSM/BKD-overenskomsterne.

Selv om ordlyden af § 3, stk. 1, spiller en vis rolle ved fortolkningen, må der dog tillige lægges megen vægt på den måde, hvorpå bestemmelsen faktisk er blevet praktiseret af parterne, jf. herved Arbejdsrettens dom af 30. oktober 1989. Parterne har igennem en lang årrække anvendt DSM/BKD-overenskomsterne som sammenligningsgrundlag. Bestemmelsen må fortolkes i lyset af, at FDB tidligere har fremsat og frafaldet krav om skift af sammenligningsgrundlag.

Der er ikke siden 1995 opstået forhold, der kan begrunde et skift i sammenligningsgrundlag, og det følger af Arbejdsrettens dom af 8. august 1996 i sag nr. 95.492, at beviskravet er højt, hvis man vil udskifte et sammenligningsområde, der har været benyttet i lang tid. Forholdet mellem antallet af beskæftigede på de forskellige overenskomstområder er nærmest uændret. Man kan heller ikke sige, at supermarkedernes bagerier og detailslagtere er blevet "halvfabri-

kata-virksomheder”. Tværtimod har der været en modsat tendens til øget bager- og slagterfaglighed i supermarkederne under BBA. De reelle konkurrenter for virksomhederne under BBA er således fortsat virksomhederne under DSM og BKD.

Heller ikke de andre forhold, som BBA har påberåbt sig for at skifte sammenligningsgrundlag, kan på nogen måde begrunde et sådant.

NNF's overenskomster med DSM og BKD må således fortsat betragtes som de førende brancheoverenskomster vedrørende medarbejdere beskæftiget i detailbagerier og som detailslagtere. Disse overenskomster bliver desuden fornyet på baggrund af parternes forhandlinger i modsætning til overenskomsterne med Dansk Erhverv, som de seneste mange år alene er blevet fornyet på baggrund af mæglingsskitsen på LO/DA-området.

Formålet med hovedaftalens § 3 – nemlig at der skal ske sammenligning med relevante virksomheder – opnås kun, hvis sammenligningsgrundlaget fortsat er NNF's overenskomster med DSM og BKD.

Arbejdsrettens begrundelse og resultat

Denne sag angår forståelsen af LO/BBA-hovedaftalens § 3, stk. 1, der fik sin nuværende formulering i 1990. Ved fortolkningen af bestemmelsen må der som udgangspunkt lægges afgørende vægt på dens ordlyd, som med hensyn til sammenligningsområde fastslår, at BBA i de enkelte overenskomstforhold ikke skal være stillet ”ugunstigere end gennemsnittet af sammenlignelige virksomheder under Dansk Arbejdsgiverforening eller anden arbejdsgiverforening, som de respektive overenskomstparter er enige om.”

Efter en naturlig sproglig forståelse af denne bestemmelse skal der som udgangspunkt sammenlignes med virksomheder under DA, og kun når overenskomstparterne er enige herom, kan der ske sammenligning med virksomheder uden for DA's område. Denne forståelse må endvidere anses for bedst stemmende med det oplyste om parternes forhandlinger op til vedtagelsen af hovedaftalen af 1990. Der er ikke i det under sagen fremkomne godtgjort grundlag for en anden forståelse af bestemmelsen. Kravet om enighed som betingelse for sammenligning med virksomheder uden for DA's område gælder fortsat, uanset at parterne hidtil – i enighed – har anvendt virksomheder under ”anden arbejdsgiverforening” som sammenlig-

ningsområde. Hverken BBA eller dennes medlemsvirksomheder kan ved tilkendegivelser eller adfærd, herunder at man ikke i forbindelse med tidligere overenskomstforhandlinger har insisteret på et skift i sammenligningsgrundlag, anses at have frafaldet denne ret.

Arbejdsretten finder på den anførte baggrund, at BBA i medfør af hovedaftalens § 3, stk. 1, kan kræve, at der i de enkelte overenskomstforhold anvendes et overenskomstområde under DA som sammenligningsgrundlag, og BBA's påstand 1 tages derfor til følge.

LO har ikke – i tilfælde af BBA måtte få medhold i sin påstand 1 – gjort gældende, at NNF's bager- og slagteroverenskomster med Dansk Erhverv Arbejdsgiver da ikke er de mest relevante overenskomster under DA at anvende som sammenligningsgrundlag. Der er desuden intet fremkommet, der giver grundlag for at antage, at disse overenskomster med Dansk Erhverv Arbejdsgiver skulle være uegnede som sammenligningsgrundlag. Arbejdsretten tager herefter også BBA's påstand 2 til følge.

Thi kendes for ret:

Landsorganisationen i Danmark på egne vegne og for Fødevarerforbundet NNF skal over for Brugsforeningsbevægelsens Arbejdsgiverorganisation anerkende, at de mellem Fødevarerforbundet NNF og henholdsvis Danske Slagtermestre og Bager- og Konditormestre i Danmark indgåede overenskomster for henholdsvis slagtere og bagere ikke er rette sammenligningsområde for så vidt angår fornyelse af overenskomsterne for henholdsvis slagtere og bagere, og at rette sammenligningsområde er Dansk Erhverv Arbejdsgivers tilsvarende overenskomster indgået med NNF.

I sagsomkostninger for Arbejdsretten skal Landsorganisationen i Danmark og Fødevarerforbundet NNF inden 14 dage efter afsigelsen af denne dom in solidum betale 2.000 kr. til Arbejdsretten.

Poul Søgaard