



# Udskrift af Arbejdsrettens dom af 9. november 2020

**I sag nr.: 2020-442**

Fagbevægelsens Hovedorganisation

for

HK Handel

(advokat Jeppe Wahl-Brink)

*mod*

Friluftslad A/S

(advokat Søren Narv Pedersen)

*Dommere: Højesteretsdommer Oliver Talevski (formand og retsformand), højesteretsdommer Poul Dahl Jensen (næstformand) og højesteretsdommer Anne Louise Bormann (næstformand).*

## **1. Indledning**

Sagen angår, om Friluftslad A/S var berettiget til at afvise et krav fra HK om ikrafttræden af overenskomst vedrørende Friluftslads forretning i Odense med henvisning til § 12 i Butiksoverenskomsten (Landsoverenskomst 2017/2020 for butikker indgået mellem Dansk Erhverv Arbejdsgiver og HK Handel). Efter denne bestemmelse kan HK fremsætte krav om overenskomst, når HK på tidspunktet for kravets fremsættelse har mindst 50 procent af de beskæftigede inden for det område, som overenskomsten tilsigter at omfatte.

## **2. Parternes påstande**

Klager, Fagbevægelsens Hovedorganisation for HK Handel, har nedlagt følgende påstande:

- 1) Friluftslad A/S skal anerkende, at Butiksoverenskomsten 2017/2020 trådte i kraft den 1. september 2019 for Friluftslad i Odense.

- 2) Friluftslund A/S skal efterbetale medarbejderne i Friluftslund Odense differencen mellem den udbetalte løn og den overenskomstmæssige løn for perioden fra den 1. september 2019 og frem med procesrente fra de enkelte ydelsers forfaldstid.
- 3) Friluftslund A/S skal betale en bod til HK Handel.

Indklagede, Friluftslund A/S, har principalt nedlagt påstand om frifindelse.

Over for klagers påstand 1 har Friluftslund A/S subsidiært påstået frifindelse mod anerkendelse af, at Butiksoverenskomsten 2017/2020 har været gældende for Friluftslund i Odense i perioden fra den 1. september 2019 til den 29. februar 2020.

Over for klagers påstand 2 har Friluftslund A/S subsidiært påstået frifindelse mod efterbetaling til medarbejderne i Friluftslund Odense af differencen mellem den udbetalte løn og den overenskomstmæssige løn for perioden fra den 1. september 2019 til den 29. februar 2020, mere subsidiært med procesrente fra de enkelte ydelsers forfaldstid.

### **3. Sagsfremstilling**

Friluftslund A/S driver en række forretninger med speciale i udstyr og beklædning til et aktivt friluftsliv. Virksomheden har i dag ni forretninger og en "Fjällräven Brand Store" samt et centrallager og en webshop.

Friluftslund var frem til den 1. juli 2019 medlem af Dansk Erhverv Arbejdsgiver, der i februar 2017 med HK Handel havde indgået Landsoverenskomst 2017/2020 for butikker (Butiksoverenskomsten).

Af Butiksoverenskomstens § 12, der har overskriften "Ikrafttræden og opsigelse af overenskomsten", fremgår bl.a.:

#### **"1. 50 pct.-reglen**

##### *A. BETINGELSER*

HK HANDEL kan kun indgå overenskomst med medlemmer af Dansk Erhverv Arbejdsgiver gennem Dansk Erhverv Arbejdsgiver.

Det er en betingelse, at HK HANDEL, på tidspunktet for kravets fremsættelse, som medlemmer har mindst 50 pct. af de beskæftigede inden for det område, overenskomsten tilsigter at omfatte.

Dansk Erhverv Arbejdsgiver vil ikke kræve 50 pct.-reglen opfyldt i tilfælde, hvor en virksomhed selv ønsker overenskomst oprettet for medarbejderne, såfremt det i øvrigt i det konkrete tilfælde findes rimeligt, at en overenskomst indgås.

Et overenskomstkraft kan fremsættes over for enkelte afdelinger, såfremt de, som følge af væsentlig geografisk adskillelse eller væsentlig adskillelse med hensyn til arbejdsvilkår, kan betragtes som selvstændige afdelinger.

Spørgsmålet om afgrænsningen af den enkelte arbejdsplads afgøres i overensstemmelse med den hidtil anvendte praksis ved afslutning af overenskomster.

Selv om foranstående vilkår for oprettelse af overenskomst ikke er opfyldt, er HK HANDEL forhandlingsberettiget for sine medlemmer over for virksomheder, der disponerer i strid med væsentlige principper i overenskomsten eller andre lignende uoverensstemmelser, fx ved at aflønne under denne overenskomst, samt hvor der foreligger problemer vedrørende lovgivning om ansættelses- og arbejdsforhold. Forhandlingerne kan, hvis en af parterne ønsker det, føres videre til forhandling under hovedorganisationernes medvirken.

De på virksomheden beskæftigede medlemmer af HK kan endvidere ved afgivelse af fuldmagt bemyndige en kollega (talsrepræsentant) til på medlemmernes vegne at kræve en forhandling med virksomheden om de i det foregående afsnit nævnte forhold. Talsrepræsentanten skal være medlem af HK og have modtaget fuldmagt fra over halvdelen af medlemmerne inden for overenskomstens dækningsområde i den relevante virksomhed, jf. overenskomstens § 12.

### *B. FREMGANGSMÅDE*

Ved fremsættelse af krav om overenskomst skal HK HANDEL over for Dansk Erhverv Arbejdsgiver oplyse, hvor mange ud af det samlede antal ansatte inden for det område, kravet vedrører, der er medlem af HK HANDEL.

Er der uenighed om antallet af medarbejdere, der skal indgå i beregningen af, om 50 pct.-reglen er opfyldt, skal HK HANDEL og virksomheden over for Dansk Erhverv Arbejdsgiver nærmere angive, hvilke medarbejdere man anser som hørende under overenskomstens område. Er der herefter fortsat uenighed om, hvorvidt HK HANDEL opfylder betingelserne for oprettelse af overenskomst, kan HK HANDEL fremsætte krav om forhandling mellem organisationerne.

Tidspunktet for forhandlingen skal være aftalt inden 14 dage efter kravets fremsættelse.

Opnås der ikke enighed ved denne forhandling, kan spørgsmålet afgøres ved faglig voldgift.

Dokumenterer HK HANDEL, at betingelserne for oprettelse af overenskomst er opfyldt, træder overenskomsten i kraft den førstkomende 1. i en måned, såfremt kravet er fremsat senest den 15. i en måned. Er overenskomstkrevet fremsat efter den 15. i en måned, træder overenskomsten i kraft den 1. i den næstfølgende måned.

I tilfælde, hvor der træffes aftale om særbestemmelser i henhold til § 12, stk. 2, litra a, 2. afsnit, skal der samtidig træffes aftale om overenskomstens ikrafttrædelsestidspunkt.

## **2. Overenskomstens område**

### *A. LANDSOVERENSKOMST ELLER SÆRBESTEMMELSER*

Såfremt HK HANDEL opfylder vilkårene i stk. 1 for at kunne rejse krav om overenskomst, træder overenskomsten i kraft, medmindre den pågældende virksomhed udøves i henhold til en af offentlig myndighed udfærdiget koncession eller under forhold, der kan sidestilles hermed.

Parterne kan rejse krav om særbestemmelser, hvis der i en virksomhed er tale om arbejdsforhold eller arbejdsfunktioner, der ikke er dækket af overenskomstens bestemmelser.

...

### *C. LANDSOVERENSKOMSTENS VIRKEOMRÅDE*

De i nærværende overenskomst fastsatte vilkår gælder for samtlige medarbejdere inden for det arbejdsområde, overenskomsten i øvrigt omfatter.

Funktionærer, der indtager ledende stillinger, eller hvis dispositionsret i udstrakt grad forpligter firmaet, eller hvis hverv, fordi det har en særlig fortrolig karakter, gør dem til arbejdsgivernes tillidsmænd, falder dog uden for overenskomstens område.

Medarbejdere i butiksvirksomheder, som er ansat udelukkende til beskæftigelse på kontorer og lagre, betragtes som værende omfattet af Funktionæroverenskomsten for Handel, Viden og Service mellem Dansk Erhverv Arbejdsgiver og HK HANDEL / HK/Privat. Medarbejderne kan dog undtagelsesvis, men ikke i fast arbejdsplan, afløse i butikken.

Såfremt arbejdstidens tilrettelæggelse og placering følger det for virksomhedens butiksansatte gældende, kan der træffes aftale om, at butiksoverenskomsten gælder.

## **3. Overenskomstens varighed**

Overenskomsten kan tidligst opsiges til ophør den 1. marts 2020. Opsigelsesfristen er 3 måneder, medmindre andet er aftalt mellem hovedorganisationerne.”

Ud over Friluftslands butik i Roskilde var ingen af virksomhedens butikker omfattet af Butiksoverenskomsten, da virksomheden udmeldte sig af Dansk Erhverv pr. 1. juli 2019.

Den 30. juli 2019 sendte HK et overenskomstkrav til Dansk Erhverv Arbejdsgiver vedrørende Friluftsland i Odense, idet HK oplyste, at alle medarbejderne i butikken på nær en studentermedhjælper var organiseret i HK.

Den 31. juli 2019 videresendte Dansk Erhverv Arbejdsgiver overenskomstkravet til Friluftsland.

Den 5. august 2019 afviste Friluftsland kravet over for HK under henvisning til, at virksomheden pr. 1. juli 2019 ikke længere var medlem af Dansk Erhverv Arbejdsgiver, og at virksomheden derfor ikke var omfattet af overenskomsten.

#### **4. Arbejdsretlig praksis**

Arbejdsretten tog i dom af 14. juni 2012 (AR2011.0749) stilling til, om 3F var afskåret fra at varsle konflikt med henblik på overenskomstdækning af Elgigantens lagermedarbejdere som følge af, at Elgiganten havde tiltrådt den mellem Dansk Erhverv Arbejdsgiver og HK/Privat HK Handel indgåede Landsoverenskomst for kontor og lager, når hensås til, at overenskomsten ikke var trådt i kraft for Elgigantens lagermedarbejdere. Den manglende ikrafttrædelse skyldtes, at 50 procent-reglen i overenskomsten ikke var opfyldt.

Af Arbejdsrettens begrundelse og resultat fremgår bl.a.:

”Det er fast antaget, at en faglig organisation som udgangspunkt ikke lovligt kan etablere konflikt over for en arbejdsgiver med henblik på at opnå overenskomst på et arbejdsområde, der allerede er dækket af en overenskomst med et andet forbund, når de konkurrerende organisationer begge er medlemmer af samme hovedorganisation, og at fravigelse fra udgangspunktet forudsætter, at der foreligger meget stærke grunde.

Elgiganten har i kraft af sit medlemskab af Dansk Erhverv Arbejdsgiver tiltrådt Landsoverenskomst for kontor og lager mellem Dansk Erhverv Arbejdsgiver og HK/Privat og HK Handel. Det fremgår af overenskomstens § 18, litra b, at det er en betingelse for, at overenskomsten kan anvendes, at HK på tidspunktet for kravets fremsættelse som medlemmer har mindst 50 pct. af de beskæftigede inden for det område, som overenskomsten tilsigter at omfatte. Der er enighed om, at denne betingelse ikke er opfyldt for Elgigantens lagre bortset fra lageret i Hjørring. Elgiganten har ikke efter bestemmelsen i overenskomstens § 18, litra b, 2. afsnit, fremsat ønske om, at overenskomsten skal finde anvendelse på lagre, hvor 50 pct.-betingelsen ikke er opfyldt. LO har ikke bestridt, at arbejdet på Elgigantens lagre falder ind under det faglige område for overenskomsten med HK.

Selv om overenskomsten således ikke er i kraft som følge af, at 50 pct.-betingelsen ikke er opfyldt, medfører tiltrædelse af overenskomsten visse retsvirkninger. Således fremgår det af overenskomstens § 18, litra e, at HK, selv om betingelsen ikke er opfyldt, er forhandlingsberettiget for sine medlemmer over for virksomheder, der disponerer i strid med væsentlige principper i overenskomsten eller andre lignende uoverensstemmelser, f.eks. ved at aflønne under overenskomsten, og i tilfælde af, at der foreligger problemer vedrørende lovgivning om ansættelses- og arbejdsforhold. Overenskomsten vil kunne anvendes fuldt ud på Elgigantens lagre, så snart 50 pct.-betingelsen måtte blive opfyldt, og hvis der indgås overenskomst med 3F, vil der herefter bestå dobbeltdækning.

Arbejdsretten tillægger det særlig vægt, at 50 pct.-reglen har eksisteret siden 1948, og at den – selv om den er omdiskuteret – har været opretholdt ved hver overenskomstfornyelse siden. Den er således nu i over 60 år indgået som en fast og væsentlig bestanddel af overenskomsten mellem Dansk Erhverv Arbejdsgiver og HK, og denne overenskomsts forgængere. Efter det oplyste har der ikke tidligere været gjort forsøg fra andre LO-forbund på – under henvisning til 50 pct.-reglen – at iværksætte kollektive kampskridt med henblik på at få indgået konkurrerende overenskomster på et område dækket af overenskomsten mellem Dansk Erhverv Arbejdsgiver og HK, og Arbejdsretten finder ikke holdpunkter for at antage, at 50 pct.-reglen nu skulle kunne begrunde en adgang for et andet LO-fagforbund hertil.

På denne baggrund finder Arbejdsretten, at 3F, der tilhører samme hovedorganisation som HK (LO), ikke lovligt kan etablere konflikt med henblik på at opnå overenskomst for arbejdet på Elgigantens lagre, idet det bemærkes, at der ikke findes at foreligge meget stærke grunde, som kan føre til et andet resultat.”

I en faglig voldgiftskendelse af 20. oktober 2014 (FV2013.0199) tog voldgiftsretten stilling til, om bilag 1, pkt. 1, litra e, i Industriens Funktionæroverenskomst alene gav HK/Privat en ret til forhandling, eller om bestemmelsen pålagde virksomhederne en pligt til ikke at handle i strid med væsentlige principper i overenskomsten og til ikke at aflønne under overenskomsten.

Opmændene udtalte enstemmigt bl.a.:

”Vilkåret i pkt. 1, litra e, i bilag 1 til Industriens Funktionæroverenskomst, Protokollat om oprettelse af overenskomst for handels- og kontorområdet samt laboratorieområdet, indebærer efter sin ordlyd alene, at forbundet er ”forhandlingsberettiget” over for ”virksomheder, der disponerer i strid med ... eller hvor der foreligger problemer vedrørende ...”. I 1973-Vejledningen til den dagældende overenskomst har parterne da også i fællesskab karakteriseret forbundets beføjelse som en ”forhandlingsret”.

En forståelse i overensstemmelse med ordlyden understøttes på afgørende vis af sammenhængen i samt formålet med og baggrunden for 50 %-reglen. 50 %-reglen indebærer, at overenskomsten kun er gældende for en virksomheds funktionærer, hvis overenskomsten, efter at HK har dokumenteret, at 50 %-kravet er opfyldt, er sat i kraft på virk-

somheden. Og det giver på den baggrund ikke mening, hvis bilag 1, pkt. 1, litra e, skulle forpligte en virksomhed, som overenskomsten ikke er sat i kraft for, til over for sine funktionærer at efterleve overenskomsten.

Hertil kommer, at der ikke er fremkommet noget fra overenskomstforhandlinger eller om bestemmelsens praktisering, som støtter klagers forståelse. Der ses således ikke i udtalelsen fra Knud Erik Linius sagt andet om litra e end, at den giver HK en forhandlingsret. Karin Retvig udtaler i Arbejdsrettens sag AR 2006.351, at der efter litra e alene kan forhandles, og at Linius havde anført det samme i sin udtalelse. Hertil kommer, at der er fremlagt en række andre udsagn om HK's forståelse af bestemmelsen på linje med Karin Retvigs i Arbejdsretten.

På denne baggrund finder opmændene, at bestemmelsen må forstås i overensstemmelse med sin ordlyd som en bestemmelse, der alene giver HK/Privat en ret til forhandling.”

## 5. Anbringender

Klager har anført navnlig, at det følger af fast arbejdsretlig praksis, at en overenskomst ikke bortfalder som følge af en virksomheds udmeldelse af en arbejdsgiverforening. Arbejdsgiveren stilles i stedet, som om der er tale om en tiltrædelsesoverenskomst, der herefter kun kan bringes til ophør ved at følge § 7, stk. 2, i Hovedaftalen mellem DA og LO. Efter denne bestemmelse er det ikke tilstrækkeligt for at blive frigjort fra en overenskomst, at overenskomsten er opsagt eller udløbet. Parterne er således forpligtet til at overholde overenskomstens bestemmelser, indtil anden overenskomst træder i stedet, eller arbejdsstandsning er iværksat i overensstemmelse med reglerne i Hovedaftalens § 2. Det anførte gælder også i denne sag, selv om HK ikke havde rejst krav om ikrafttræden af Butiksoverenskomsten, mens Friluftsland var medlem af Dansk Erhverv Arbejdsgiver, da 50 procent-reglen ikke var opfyldt, jf. herved f.eks. Arbejdsrettens dom af 14. juni 2012 (AR2011.0749).

Det følger klart af § 12 i overenskomsten, at bestemmelsen er en kollektiv aftale, der pålægger begge parter rettigheder og pligter. Uanset at den fulde overenskomst ikke er trådt i kraft, udgør § 12, der er trådt i kraft, en selvstændig overenskomst. Friluftsland var således på tidspunktet for virksomhedens udmeldelse af Dansk Erhverv Arbejdsgiver omfattet af de rettigheder og forpligtelser, der fremgår af overenskomstens § 12. Som følge heraf gælder hovedreglen om, at en overenskomst har en eftervirkning og videreføres i den udmeldte virksomhed, indtil den bringes til ophør, jf. Hovedaftalens § 7, stk. 2. Friluftsland har ikke bragt sine overenskomstmæssige forpligtelser til ophør i overensstemmelse med Hovedaftalens § 7, stk. 2, endsige opsagt dem.

HK rejste den 30. juli 2019 krav om ikrafttræden af Butiksoverenskomsten og har derfor krav på, at overenskomsten trådte i kraft senest den 1. september 2019. HK skal derfor have medhold i påstand 1.

Medarbejderne, der udførte arbejde omfattet af Butiksoverenskomsten, har krav på at blive afregnet efter overenskomsten fra den 1. september 2019. HK skal derfor have medhold i påstand 2 om efterbetaling. Den efterbetalte løn skal forrentes fra de enkelte ydelsers forfaldstid, jf. rentelovens § 3, stk. 1.

Friluftslad har begået overenskomstbrud ved ikke at lade Butiksoverenskomsten træde i kraft den 1. september 2019 og ved ikke at aflønne medarbejderne i henhold til overenskomsten. Friluftslad skal derfor betale en bod til HK, jf. påstand 3.

Friluftslad kan ikke få medhold i sine subsidiære påstande. Situationen, hvor der er en kollektiv overenskomst på tidspunktet for Friluftslads udmeldelse af Dansk Erhverv Arbejdsgiver, kan ikke sammenlignes med en virksomhedsoverdragelsessituation.

Indklagede har anført navnlig, at HK ifølge Butiksoverenskomstens § 12 kun kan indgå overenskomst med medlemmer af Dansk Erhverv Arbejdsgiver gennem Dansk Erhverv Arbejdsgiver. Da Friluftslad på tidspunktet for kravets fremsættelse ikke var medlem af Dansk Erhverv Arbejdsgiver, er grundbetingelsen i § 12 ikke opfyldt, og kravet er allerede derfor uberegtiget.

Friluftslad var heller ikke bundet eller omfattet af Butiksoverenskomsten i den periode, hvor virksomheden var medlem af Dansk Erhverv Arbejdsgiver, ligesom Friluftslad så meget desto mindre var bundet af overenskomsten efter Friluftslads opsigelse af sit medlemskab hos Dansk Erhverv Arbejdsgiver. Butiksoverenskomsten trådte aldrig i kraft for Friluftslads butik i Odense, og der var derfor ingen overenskomst at sige op, hverken efter Hovedaftalens § 7, stk. 2, eller ved en opsigelse.

Klagers synspunkt fører til en utilfredsstillende retsstilling. Friluftslad kunne således efter udmeldelsen blive nødsaget til at iværksætte frigørelsesskridt over for en overenskomst, der



endnu ikke var trådt i kraft, for at forhindre, at den måske på et tidspunkt flere år i fremtiden ville blive sat i kraft.

Butiksoverenskomstens § 12 er ikke i sig selv en kollektiv aftale, der indeholder rettigheder og pligter for overenskomstparterne. § 12 er alene en "hvilende" bestemmelse, der skal træde i kraft, når betingelserne herfor er opfyldt. Først på dette tidspunkt træder en kollektiv aftale i kraft, der indeholder rettigheder og pligter, herunder efter Hovedaftalens § 7, stk. 2. Et modsat resultat vil have vidtrækkende konsekvenser for de af Dansk Erhverv Arbejdsgivers medlemmer, der endnu ikke beskæftiger 50 procent HK-medlemmer, og Dansk Erhverv Arbejdsgivers udmeldelsesvilkår vil være illusoriske, hvis en virksomhed alligevel ikke bliver frigjort fra overenskomsten ved udmeldelse.

Voldgiftskendelsen af 20. oktober 2014 i FV2013.0199 understøtter, at Butiksoverenskomstens § 12, pkt. 1, litra A, kun indebærer en forhandlingsret. Formålet med bestemmelsen er, at HK "står først i køen" til at tegne Butiksoverenskomsten, hvis 50 procent-reglen er opfyldt. Dette betyder ikke, at Butiksoverenskomsten i mellemtiden i sin helhed kan anses for "sovende".

Arbejdsrettens dom af 14. juni 2012 (AR2011.0749) understøtter ikke, at Friluftsland skulle være forpligtet af Hovedaftalens processuelle regler i deres helhed alene ved virksomhedens medlemskab af Dansk Erhverv Arbejdsgiver og ved at have tiltrådt Butiksoverenskomsten. Tværtimod anfører dommen, at sådan tiltrædelse alene medfører "visse retsvirkninger", som er beskrevet i Butiksoverenskomstens § 12. Disse retsvirkninger er ifølge dommen, at HK såvel som andre søsterforbund er afskåret fra at iværksætte kampskridt. Butiksoverenskomstens § 12 indeholder ikke en forpligtelse for virksomheden til at opsiges overenskomsten efter Hovedaftalens § 7, stk. 2, og Friluftsland var derfor ikke forpligtet til at følge processen i denne bestemmelse. Arbejdsrettens dom fra 2012 (AR2011.0749) kan ikke udlægges således, at Butiksoverenskomsten kan binde efter et medlems udmeldelse af Dansk Erhverv Arbejdsgiver. Dette forudsætter, at overenskomsten er sat i kraft inden udmeldelsen.

Hvis Arbejdsretten måtte finde, at Friluftsland er bundet af Butiksoverenskomsten, er virksomheden alene bundet frem til overenskomstens ordinære udløb den 29. februar 2020. Situa-

tionen kan i så fald sidestilles med en frasigelse efter virksomhedsoverdragelseslovens § 4 a, jf. herved principperne i voldgiftskendelsen af 29. marts 2016 i FV2014.0128.

## **6. Arbejdsrettens begrundelse og resultat**

### *6.1. Baggrund og problemstillinger*

Friluftslad A/S blev i kraft af sit medlemskab af Dansk Erhverv Arbejdsgiver omfattet af Butiksoverenskomsten. Det er efter overenskomstens § 12 en betingelse for, at overenskomsten kan træde i kraft for Friluftslad, at mindst 50 procent af medarbejderne på det område, som overenskomsten tilsigter at omfatte, er organiseret i HK.

Friluftslad meldte sig med virkning fra den 1. juli 2019 ud af Dansk Erhverv Arbejdsgiver og var således ikke medlem af denne arbejdsgiverforening, da HK i slutningen af juli 2019 i henhold til Butiksoverenskomstens § 12 fremsatte krav om overenskomst vedrørende Friluftslads forretning i Odense med henvisning til, at den nævnte betingelse om organisering af 50 procent af medarbejderne var opfyldt for så vidt angår denne forretning.

Hovedspørgsmålet i sagen er, om udmeldelsen af Dansk Erhverv Arbejdsgiver indebærer, at Friluftslad blev frigjort for sin forpligtelse efter Butiksoverenskomstens § 12 til at lade overenskomsten træde i kraft for så vidt angår Friluftslad Odense, når 50 procent-betingelsen var opfyldt.

Hvis Friluftslad ikke blev frigjort for den nævnte forpligtelse ved udmeldelsen af Dansk Erhverv Arbejdsgiver, er der endvidere spørgsmål om efterbetaling af overenskomstmæssig løn med renter, spørgsmål om, hvor længe forpligtelsen hertil varer, samt spørgsmål om bod for overenskomstbrud.

### *6.2. Spørgsmål om frigørelse*

Hvis en arbejdsgiver er medlem af en arbejdsgiverorganisation og i kraft heraf omfattet af en overenskomst – en såkaldt organisationsoverenskomst – er arbejdsgiveren ikke selv part i den overenskomst, vedkommende er bundet af. Som anført i Arbejdsrettens dom af 7. december 2018 i sag nr. AR2017.0433 er det i arbejdsretlig praksis lagt til grund, at arbejdsgiveren efter udmeldelsen fortsat er bundet af organisationsoverenskomsten og stillet, som om der var ind-

gået en tiltrædelsesoverenskomst med det indhold, organisationsoverenskomsten havde på det tidspunkt, hvor arbejdsgiveren meldte sig ud af den overenskomstbærende organisation. Hvis arbejdsgiveren under sit medlemskab af arbejdsgiverorganisationen tillige var undergivet Hovedaftalens § 7, stk. 2, vil arbejdsgiveren efter udmeldelsen også være bundet af denne bestemmelse. Dette indebærer, at det ikke vil være tilstrækkeligt for, at den udmeldte arbejdsgiver bliver frigjort for organisationsoverenskomsten, at arbejdsgiveren opsiges overenskomsten i henhold til dens egne opsigelsesregler. Arbejdsgiveren bliver først frigjort fra overenskomsten, når ”anden overenskomst træder i stedet, eller arbejdsstandsning er iværksat” som nævnt i Hovedaftalens § 7, stk. 2.

Friluftslands tiltrædelse af Butiksoverenskomsten (gennem sit medlemskab af Dansk Erhverv Arbejdsgiver) indebærer ganske vist ikke, at Friluftsland skulle efterleve overenskomstens løn- og ansættelsesvilkår, før overenskomsten efter opfyldelsen af 50 procent-betingelsen var trådt i kraft, jf. herved faglig voldgiftskendelse af 20. oktober 2014 i sag nr. FV2013.0199. Som også anført i Arbejdsrettens dom af 14. juni 2012 i sag nr. AR2011.0749 indebærer selve tiltrædelsen af overenskomsten imidlertid visse retsvirkninger i henhold til overenskomstens § 12. F.eks. blev HK forhandlingsberettiget, hvis Friluftsland disponerede i strid med væsentlige principper i overenskomsten eller andre lignende uoverensstemmelser, f.eks. ved at aflønne under overenskomsten, og i tilfælde af, at der forelå problemer vedrørende lovgivning om ansættelses- og arbejdsforhold. Hvad væsentligere er, blev Friluftsland endvidere forpligtet til at lade overenskomsten, herunder dens løn- og ansættelsesvilkår, træde i kraft, når HK havde fremsat krav herom med henvisning til, at 50 procent-betingelsen var opfyldt.

Arbejdsretten finder på den anførte baggrund, at den omstændighed, at Friluftsland meldte sig ud af Dansk Erhverv Arbejdsgiver, ikke i sig selv indebærer, at Friluftsland blev frigjort for de forpligtelser, der fulgte af Butiksoverenskomstens § 12, herunder forpligtelsen til at lade overenskomsten træde i kraft, når 50 procent-reglen blev opfyldt. Det kan ikke føre til en anden vurdering, at det i Butiksoverenskomstens § 12, stk. 1, litra A, er anført, at HK Handel kun kan indgå overenskomst med ”medlemmer af Dansk Erhverv Arbejdsgiver gennem Dansk Erhverv Arbejdsgiver”, idet denne bestemmelse ikke tager sigte på den situation, hvor den pågældende virksomhed har meldt sig ud af Dansk Erhverv Arbejdsgiver. Ved udmeldelsen blev Friluftsland stillet, som om der var indgået en tiltrædelsesoverenskomst for så vidt angår de rettigheder og forpligtelser, der fremgår af Butiksoverenskomstens § 12, og krav om at ind-

gå overenskomst kunne herefter, når 50 procent-betingelsen var opfyldt, fremsættes direkte over for Friluftsland.

Det følger af Butiksoverenskomstens § 12, stk. 3, at overenskomsten tidligst kan opsiges til ophør den 1. marts 2020, og at opsigelsesvarslet er 3 måneder, medmindre andet er aftalt mellem hovedorganisationerne. Disse opsigelsesregler må efter Arbejdsrettens opfattelse også overholdes i den situation, hvor Friluftsland efter udmeldelsen af Dansk Erhverv Arbejdsgiver ønsker at frigøre sig for sine forpligtelser efter Butiksoverenskomstens § 12.

HK fremsatte som nævnt i slutningen af juli 2019 krav om overenskomst vedrørende Friluftsland Odense med virkning fra den 1. september 2019, og på tidspunktet for kravets fremsættelse havde Friluftsland ikke opsagt og havde heller ikke mulighed for gennem opsigelse at frigøre sig for sine forpligtelser efter Butiksoverenskomstens § 12. Det er ubestridt, at HK på tidspunktet for kravets fremsættelse havde organiseret mindst 50 procent af medarbejderne i Friluftsland Odense.

Arbejdsretten finder allerede som følge heraf, at Friluftsland ikke var berettiget til at afvise HK's krav om at lade Butiksoverenskomsten træde i kraft. Overenskomsten trådte derfor i kraft for Friluftsland Odense den 1. september 2019.

Det er herefter ikke nødvendigt for Arbejdsretten at tage stilling til, om Friluftsland – efter udmeldelsen af Dansk Erhverv Arbejdsgiver og inden HK's fremsættelse af krav om Butiksoverenskomstens ikrafttræden – kunne nøjes med opsigelse for at frigøre sig for forpligtelserne efter Butiksoverenskomstens § 12, eller om det tillige var nødvendigt at iværksætte en arbejdsstandsning efter Hovedaftalens § 7, stk. 2.

### *6.3. De øvrige spørgsmål*

Da Butiksoverenskomsten som nævnt trådte i kraft for Friluftsland Odense den 1. september 2019, skal Friluftsland betale differencen mellem den udbetalte løn og den overenskomstmæssige løn fra den 1. september 2019 og frem til det tidspunkt, hvor Friluftsland måtte have frigjort sig fra overenskomsten. Der skal efter rentelovens § 3, stk. 1, betales procesrente fra de enkelte ydelsers forfaldstidspunkter.

Der er ikke tale om virksomhedsoverdragelse eller en situation, som kan sidestilles hermed. Friluftslund kan derfor ikke – som virksomheden ellers har gjort gældende – stilles, som om virksomheden med virkning fra den 1. marts 2020 har frasagt sig overenskomsten i henhold til principperne i virksomhedsoverdragelseslovens § 4 a.

Under sit medlemskab af Dansk Erhverv Arbejdsgiver var Friluftslund forpligtet til ikke alene at undergive sig Butiksoverenskomsten, men også Hovedaftalens § 7, stk. 2, når 50 procentbetingelsen blev opfyldt. Ved udmeldelsen af Dansk Erhverv Arbejdsgiver var Friluftslund efter Arbejdsrettens opfattelse fortsat bundet af disse forpligtelser. Dette indebærer, at Friluftslund efter ikrafttrædelsen af Butiksoverenskomsten for Friluftslund Odense kun kan blive frigjort fra overenskomsten vedrørende denne forretning, når overenskomsten er opsagt efter de herom gældende regler, og når anden overenskomst træder i stedet, eller arbejdsstandsning er iværksat, jf. Hovedaftalens § 7, stk. 2.

Sagen har rejst principielle og komplicerede spørgsmål om frigørelse fra Butiksoverenskomsten. Arbejdsretten finder derfor, at der ikke er grundlag for at pålægge Friluftslund at betale bod for overenskomstbrud.

#### *6.4. Konklusion*

Arbejdsretten tager klagers påstande 1 og 2 til følge og frifinder Friluftslund for klagers påstand 3.

### **T h i k e n d e s f o r r e t :**

Friluftslund A/S skal anerkende, at Butiksoverenskomsten 2017/2020 trådte i kraft den 1. september 2019 for Friluftslund i Odense.

Friluftslund A/S skal efterbetale medarbejderne i Friluftslund Odense differencen mellem den udbetalte løn og den overenskomstmæssige løn for perioden fra den 1. september 2019 og frem med procesrente fra de enkelte ydelsers forfaldstid.

Friluftslund A/S frifindes for påstanden om bod.

I sagsomkostninger skal Friluftslund A/S inden 14 dage efter afsigelsen af denne dom betale 5.000 kr. til Arbejdsretten.