



Udskrift af Arbejdsrettens dom af 12. november 2020

I sag nr.: 2020-405, 2020-518 og 2020-519

Fagbevægelsens Hovedorganisation

for

Fagligt Fælles Forbund

(advokat Maria Muniz Auken)

mod

Jensens Bøfhus A/S

og

A 2015 ApS

og

Jensen's Sønderborg /v B

(advokat Christian K. Clasen for alle)

Dommer: Næstformand, højesteretsdommer Hanne Schmidt.

Indledning

Sagerne angår fastsættelse af bod i anledning af, at Jensens Bøfhus A/S i en periode i marts 2020 ansatte medlemmer fra 3F på overenskomststridige vilkår, og at A 2015 ApS og Jensen's Sønderborg /v B etablerede en overenskomststridig lockout.

Parternes påstande

Klager, Fagbevægelsens Hovedorganisation for Fagligt Fælles Forbund, har nedlagt følgende påstande:

I sag 2020-405: Jensens Bøfhus A/S skal til Fagligt Fælles Forbund betale en efter Arbejdsrettens skøn fastsat bod.

I sag 2020-518: A 2015 ApS skal til Fagligt Fælles Forbund betale en efter Arbejdsrettens skøn fastsat bod.

I sag 2020-519: Jensen's Sønderborg /v B skal til Fagligt Fælles Forbund betale en efter Arbejdsrettens skøn fastsat bod.

De indklagede, Jensens Bøfhus A/S, A 2015 ApS og Jensen's Sønderborg /v B, har alle nedlagt påstand om frifindelse, subsidiært bortfald af bod og mere subsidiært betaling af en bod af symbolsk størrelse.

Sagsfremstilling

Jensens Bøfhus er en restaurantkæde, hvor de fleste restauranter drives i regi af Jensens Bøfhus A/S, mens enkelte restauranter drives på franchisebasis, herunder en restaurant i Esbjerg af A 2015 ApS og en restaurant i Sønderborg af Jensen's Sønderborg /v B.

Ved brev af 25. november 2019 opsagde CEO C overenskomstaftalen mellem 3F, Privat Service, Hotel og Restauration, og "Jensen's Bøfhus Restauranter" til den 1. marts 2020. Brevet var underskrevet på vegne af "Jensens Food Group A/S" og var udfærdiget på brevpapir med Jensens Bøfhus' logo og med angivelse af afsenderadressen "Jensen's Bøfhus a/s ... Odense".

Den 1. marts 2020 udsendte C en besked til en gruppe for "Jensens Bøfhus Danmark", i hvilken han oplyste, at de nuværende medarbejdere efter den 1. marts 2020 fortsat ville være omfattet af den hidtidige overenskomst med 3F, mens nye medarbejdere ville blive ansat på nye vilkår, der svarede til overenskomsten mellem Restaurant Flammen og 3F.

Ved brev af 2. marts 2020 til "Jensens Bøfhus Læssøegade" begærede Fagbevægelsens Hovedorganisation fællesmøde, idet der blev stillet krav om, at virksomheden straks trak beskeden af 1. marts 2020 tilbage og anerkendte at ville overholde overenskomsten med 3F.

Fællesmøde blev afholdt den 3. marts 2020, uden at enighed blev opnået.

Ved brev af 3. marts 2020 sendte C første konfliktvarsel til FH, i hvilket det blev meddelt, at "Jensens Bøfhus" agtede at lockoute medlemmer af 3F den 23. marts 2020 ved arbejdstids be-

gyndelse. Brevet var underskrevet på vegne af ”Jensens Food Group A/S” og var udfærdiget på brevpapir med Jensens Bøfhus’ logo og med angivelse af afsenderadressen ”Jensen’s Bøfhus a/s ... Odense”.

Ved brev af 10. marts 2020 sendte C andet konfliktvarsel til FH med samme indhold og i samme form som første konfliktvarsel.

Ved breve af 26. marts 2020 til henholdsvis A 2015 ApS og Jensen’s Sønderborg /v B begærede FH fællesmøde med henvisning til, at man havde modtaget indberetning fra 3F om, at franchisevirksomhederne med virkning fra den 23. marts 2020 havde etableret lockout af 3F’s medlemmer, og at en sådan lockout ikke sås at være varslet over for FH af franchisevirksomhederne.

Fællesmøde blev afholdt den 27. marts 2020, uden at enighed blev opnået.

Jensens Bøfhus A/S anerkendte i svarskrift af 6. april 2020, at virksomheden fra den 1. marts 2020 havde ansat medlemmer fra 3F på overenskomststridige vilkår.

A 2015 ApS og Jensen’s Sønderborg /v B anerkendte i svarskrifter af 6. april 2020, at den af virksomhederne etablerede lockout var overenskomststridig.

Sagerne angår herefter alene, om de indklagede virksomheder skal betale bod.

Forklaringer

Der er afgivet forklaring af D, E, C, A og B.

D har forklaret bl.a., at han er næstformand og forhandlingssekretær i 3F Privat Service, Hotel og Restauration. Han startede i 1992 i RestaurationsBranchens Forbund, RBF, der senere blev optaget i 3F.

Han har deltaget i forhandlingerne mellem 3F, Horesta og Jensens Bøfhus om de fleste til-lægsaftaler siden 1990’erne. Han har godt vidst, at der i Jensens Bøfhus-kæden også var fran-

chisetagere, men han har aldrig tillagt det betydning, da franchisetagerne også var medlem af Horesta.

I november 2019 modtog 3F en opsigelse af overenskomsten, og parterne forhandlede i den følgende tid om en fornyelse. Han deltog i forhandlingsforløbet. Det lykkedes imidlertid ikke at komme til enighed. I marts 2020 modtog 3F lockoutvarsler. 3F reagerede med det samme, da de blev opmærksomme på, at de to franchisetagere i Esbjerg og Sønderborg også anså sig for omfattet af lockoutvarslerne. Der var ikke tale om efterrationalisering. Det var en svær og forvirrende situation for de ansatte at blive lockoutet.

E har forklaret bl.a., at han er forhandlingssekretær i 3F Privat Service, Hotel og Restauration, hvilket han har været i omkring 15 år.

Han kom ind over sagen med Jensens Bøfhus, da sagen blev forhandlet i Forligsinstitutionen den 16. marts 2020, hvor han deltog. Han var bekendt med, at Jensens Bøfhus bestod af flere selskaber, herunder af franchisetagere. Han brugte ikke tid på at overveje, om 3F forhandlede med den ene eller anden part. 3F forhandlede med Jensens Bøfhus for at få det hele omfattet af overenskomsten.

Han blev opmærksom på, at franchisetagerne anså sig for omfattet af lockoutvarslerne, da 3F blev kontaktet af en lokalafdeling. Det undrede dem, da de kunne konstatere, at de ikke havde modtaget et lockoutvarsel fra franchisetagerne. Det havde en stor negativ indvirkning på medlemmerne at blive lockoutet, da de mistede deres kollektive rettigheder. Det skete på det værst tænkelige tidspunkt i restaurationsbranchen under coronakrisen, hvor man ikke kunne få andet arbejde, og hvor der derfor var stor usikkerhed.

C har forklaret bl.a., at han er direktør for Jensens Bøfhus-koncernen, herunder Jensens Bøfhus A/S. Jensens Bøfhus har eksisteret i over 30 år. Han har været direktør siden januar 2019 med ansvar for virksomhedens overordnede drift, udvikling og økonomi.

Den danske del af Jensens Bøfhus driver 21 restauranter i Danmark, hvoraf fem er franchisetagere. Der er i alt ca. 700 medarbejdere, herunder ca. 500-550 medarbejdere i Jensens Bøfhus A/S. Som franchisetager køber man rettighederne til at drive en restaurant under Jensens Bøf-

hus' brand. Man skal ikke bygge restauranten op fra bunden, men får adgang til konceptet, indkøbssystemet, leverandørerne, rådgivning mv. Man kan som franchisetager nøjes med at koncentrere sig om den daglige drift af restauranten.

I 2019 overtog han en virksomhed i krise, og opgaven var at lave en "turnaround". Han havde fokus på at få ens konkurrencevilkår i branchen, og han var bekendt med, at 3F havde indgået en overenskomst med Jensens Bøfhus' største konkurrent, Restaurant Flammen, der på visse punkter var mere lempelig og fleksibel end overenskomsten med Jensens Bøfhus. Han deltog i en række møder, hvor der var god dialog om overenskomstspørgsmålet. 3F ønskede dog ikke at anerkende, at arbejdet hos Jensens Bøfhus svarede til arbejdet hos Restaurant Flammen, og da der ikke var fremskridt i forhandlingerne, så han sig nødsaget til at opsig overenskomsten. I opsigelsesbrevet af 25. november 2019 skrev han "Jensen's Bøfhus Restauranter", hvilket var en henvisning til den danske del af Jensens Bøfhus, inklusive franchisetagerne. Det kunne 3F heller ikke være i tvivl om efter møderne. Franchisetagerne har aldrig forhandlet særskilt, og 3F har aldrig stillet spørgsmål om, hvorvidt Jensens Bøfhus A/S også havde mandat til at forhandle på vegne af franchisetagerne.

Efter yderligere forhandlinger varslede han lockout i marts 2020. De to varslingsbreve var sendt på vegne af den danske Jensens Bøfhus-kæde, inklusive franchisetagerne. I alt 13 medarbejdere blev lockoutet. Efter at lockouten var aflyst, blev de lockoutede medarbejdere kaldt tilbage på arbejde, og de fik fuld løn i hele perioden. Situationen var ikke usikker for de lockoutede medarbejdere, da han havde lovet dem, at de kunne blive genansat på samme vilkår. Alle 13 medarbejdere fik tilbud om genansættelse, og 11 af medarbejderne blev genansat.

I et opslag, som han den 1. marts 2020 slog op i en gruppe for Jensens Bøfhus-medarbejdere, skrev han, at nye medarbejdere efter den 1. marts ville blive ansat på en ny overenskomst, der svarede til Restaurant Flammens overenskomst. Han havde forinden modtaget rådgivning fra advokat. 3F rejste imidlertid spørgsmål om overenskomstbrud og indkaldte til et fællesmøde, der fandt sted den 3. marts 2020. Han deltog i fællesmødet, men parterne kunne efter forhandling på mødet ikke blive enige.

Jensens Bøfhus A/S nåede at ansætte fire nye medarbejdere, inden der blev taget bekræftende til genmæle i svarskriftet af 6. april 2020. De fire medarbejdere blev ansat på ansættelsesbevi-

ser, som angav en anden løn end efter den gamle overenskomst. De nåede dog at rette op på problemet, således at medarbejderne fik udbetalt løn i henhold til den gamle overenskomst. Herudover nåede medarbejderne ikke at arbejde på andre vilkår end i den gamle overenskomst bortset fra, at de efter den nye overenskomst havde større fleksibilitet i den forstand, at de kunne skifte mellem at arbejde i køkkenet, som opvasker mv.

A har forklaret bl.a., at hun er ejer af A 2015 ApS, der er franchisetager i Jensens Bøfhus. Hun startede i Jensens Bøfhus-kæden i 1991 og blev franchisetager i 2015. Hun driver en restaurant i Esbjerg med omkring 40-42 medarbejdere.

Hun får som franchisetager adgang til Jensens Bøfhus' brand, markedsføring, leverandører mv., mens hun selvstændigt kan drive restauranten inden for rammerne af franchiseaftalen. Hun bestemmer selv den daglige drift, herunder hvem hun vil ansatte, og hvor mange. Hun følger den kollektive overenskomst, som Jensens Bøfhus-kæden har med 3F. Dette er hun forpligtet til ifølge franchisekontrakten. Hun har kun enkelte gange været i kontakt med den lokale 3F-afdeling.

Hun var ikke inde over Jensens Bøfhus' opsigelse af overenskomsten med 3F. Jensens Bøfhus A/S har efter franchisekontrakten centralt mandat til også på hendes vegne at handle i forhold til kollektive overenskomster. Direktør C kunne også udsende konfliktvarsler på hendes vegne. Hun blev holdt orienteret om processen på fælles restaurantchefmøder. Hun opfattede det sådan, at lockoutvarslerne også var sendt på vegne af hende, og hun orienterede sine medarbejdere i overensstemmelse hermed. Hun bekræftede over for medarbejderne, at de var velkomne tilbage, efter at lockouten var overstået.

Det var heller ikke hendes beslutning at tage bekræftende til genmæle i svarskriftet af 6. april 2020, idet det var hovedkontoret, der havde kontakten til advokat. Fire af hendes medarbejdere havde været omfattet af lockouten, og da de vendte tilbage beklagede hun og bekræftede, at de var ansat på samme vilkår som før. De omhandlede medarbejdere nåede ikke at mærke til lockouten, da lønkørslen først lå senere. De fik alle løn i henhold til den tidligere vagtplan.

B har forklaret bl.a., at hun er franchisetager i Jensens Bøfhus og driver en restaurant i Sønderborg. Hun blev franchisetager omkring 1990-1991.

Som franchisetager køber hun som udgangspunkt en ”færdig pakke”, og alt hvad der ligger uden for dagligdagen varetages fra centralt hold. Det gælder f.eks. også spørgsmål vedrørende overenskomster. Ifølge franchiseaftalen gælder overenskomsten med 3F også for hendes virksomhed. Hun har kun haft meget lidt med 3F at gøre.

Hun har løbende været orienteret om overenskomstdrøftelserne med 3F. Selv om hun ikke havde nogen medlemmer af 3F ansat, blev hun fra centralt hold rådgivet til, at hun alligevel skulle sende en besked til sine medarbejdere om, at lockouten var trukket tilbage. Hun gjorde, hvad hun blev bedt om fra centralt hold.

Anbringender

Klager har anført navnlig, at Jensens Bøfhus A/S har handlet i strid med såvel hovedaftalens § 7, stk. 2, som den mellem parterne gældende overenskomst. Det fritager ikke for ansvar, at det begåede brud beror på fejlagtig rådgivning fra virksomhedens tidligere rådgiver. Jensens Bøfhus A/S må i stedet eventuelt gøre krav gældende mod rådgiveren. Virksomheden har en størrelse, hvor man må forvente en vis professionalisme i personaleadministrationen, og virksomheden har opereret under Horesta-overenskomsten og hovedaftalen i årtier. Virksomheden kan således ikke dække sig ind under ukendskab til gældende regler.

Det er ikke korrekt, at det begåede brud reelt ikke havde betydning. Bruddet førte til, at fire nyansatte fik udstedt overenskomststridige ansættelsesbeviser. Det bør anses for en skærpende omstændighed, at Jensens Bøfhus A/S undlod at rette for sig, da man blev bekendt med det begåede brud gennem klagers fællesmødebegæring. Virksomheden burde i hvert fald på fællesmødet den 3. marts 2020 have trukket meddelelsen af 1. marts 2020 tilbage.

Der bør ved bodsudmålingen tages hensyn til, at Jensens Bøfhus A/S er en stor virksomhed, og at sanktionen skal være mærkbar. Bod bør udmåles til ikke under 100.000 kr.

A 2015 ApS og Jensen's Sønderborg /v B er selvstændige franchisetagere, der ikke drives under selskabet Jensens Bøfhus A/S. Da virksomhederne ikke selvstændigt havde opsagt overenskomsten og varslet konflikt efter hovedaftalen, var den iværksatte lockout ulovlig.

Man har gennem alle årene forhandlet tillægsaftalen samlet for Jensens Bøfhus A/S og franchisetagerne, da Horesta og Jensens Bøfhus A/S har fremstået som bemyndiget til at forhandle på fællesskabets vegne. Dette er da også helt almindeligt i branchen. På tidspunktet for forhandlingerne i Forligsinstitutionen blev det dog på intet tidspunkt nævnt, at Jensens Bøfhus A/S forhandlede på vegne af andre end virksomheden selv. Det er muligt, at Jensens Bøfhus A/S var bemyndiget til at varsle konflikt på franchisetagernes vegne, men denne bemyndigelse blev ikke udnyttet, idet virksomhederne ikke var omtalt i de fremsendte varsler. Klager lagde derfor til grund, at franchisetagerne ikke ønskede at frigøre sig fra overenskomsten. Først da medarbejdere fra A 2015 ApS meldte sig i afdelingen og oplyste, at de var lockoutet, og da 3F kom i besiddelse af tekstbeskeder sendt fra Jensen's Sønderborg til dennes ansatte, stod det klart, at franchisetagerne også anså sig for omfattet af de afgivne konfliktvarsler. Virksomhederne erkender da også nu, at korrekt varsel ikke var afgivet, og har rettet for sig ved at tilbagekalde lockoutvarslet med svarskriftet den 6. april 2020.

Der foreligger ikke formildende omstændigheder ved bodsfastsættelsen. Den mangeårige tradition, som franchisetagerne påberåber sig, bestrides. Franchisetagerne har uberettiget iværksat en overenskomststridig lockout og fastholdt lockouten gennem længere tid på trods af 3F's protest. Det skyldes tilfældigheder, at ingen medlemmer blev berørt af lockouten i Jensen's Sønderborg. Etablering af overenskomststridig lockout er et alvorligt overenskomstbrud, som Arbejdsretten sanktionerer strengt i praksis. Der bør udmåles en følelig bod til både A 2015 ApS og Jensen's Sønderborg.

De indklagede har anført navnlig, at Jensens Bøfhus A/S ikke har forskyldt en bod. Meddelelsen af 1. marts 2020 er trukket tilbage og har ikke haft nogen konsekvenser. Ingen af medarbejderne, der blev ansat i virksomheden efter den 1. marts 2020, blev aflønnet eller arbejdede på andre vilkår end de indtil den 1. marts 2020 gældende. Hertil kommer, at indholdet af meddelelsen af 1. marts 2020 ikke kan bebrejdes Jensens Bøfhus A/S, idet den var baseret på fejlagtig rådgivning. Hvis bod er forskyldt, skal den bortfalde, jf. arbejdsretslovens § 12, stk. 6, eller udmåles til et symbolsk beløb.

Heller ikke A 2015 ApS eller Jensen's Sønderborg /v B har forskyldt en bod. Klagers protest mod, at konfliktvarslet også omfattede franchisevirksomhederne, er reelt udtryk for efterrationalisering. Iværksættelse af konflikten var undskyldelig, når henses til parternes mangeårige

praksis, hvorefter de har håndteret Jensens Bøfhus-kæden inklusive franchisetagerne som en helhed i alle forhold relateret til parternes kollektive overenskomst. Lockouten i A 2015 ApS berørte kun fire medarbejdere, som alle blev genansat og fik løn også under konflikten, mens lockouten i Jensen's Sønderborg slet ikke berørte nogen medarbejdere. Konflikten har således reelt været uden konsekvenser. Hvis bod er forskyldt, skal den bortfalde, jf. arbejdsretslovens § 12, stk. 6, eller udmåles til et symbolsk beløb.

Arbejdsrettens begrundelse og resultat

Sagerne angår fastsættelse af bod i anledning af, at Jensens Bøfhus A/S i en periode i marts 2020 ansatte medlemmer fra 3F på overenskomststridige vilkår, og at A 2015 ApS og Jensen's Sønderborg /v B etablerede en overenskomststridig lockout. De indklagede virksomheder har anerkendt, at de har begået overenskomstbrud, men har anført, at de ikke bør idømmes bod.

Arbejdsretten finder, at Jensens Bøfhus A/S skal betale en bod, der efter en samlet vurdering af sagens omstændigheder fastsættes til 50.000 kr. Der lægges herved vægt på, at selskabet har handlet i strid med overenskomsten med 3F og hovedaftalens § 7, stk. 2, og at virksomheden allerede ved fællesmødebegæringen den 2. marts 2020 blev bekendt med, at klager anså de varslede skridt for at være ulovlige, men først tog bekræftende til genmæle i svarskriftet af 6. april 2020. Der må imidlertid også lægges vægt på, at Jensens Bøfhus A/S efter det oplyste må anses for at have handlet på grundlag af råd fra selskabets daværende juridiske rådgiver, og at bruddet kun berørte fire medlemmer af 3F, som fik udstedt overenskomststridige ansættelsesbeviser, men som fik udbetalt løn i overensstemmelse med overenskomsten med 3F.

For så vidt angår A 2015 ApS og Jensen's Sønderborg /v B finder Arbejdsretten, at der foreligger sådanne særlige omstændigheder, at der ikke er grundlag for at idømme disse virksomheder, der drives som franchisevirksomheder efter aftale med Jensens Bøfhus A/S, bod for overenskomstbrud. Der lægges herved vægt på, at spørgsmål vedrørende overenskomstforhold i overensstemmelse med franchisekontrakterne blev varetaget fra centralt hold af Jensens Bøfhus A/S på vegne af franchisevirksomhederne, og at de to virksomheder handlede efter instrukser fra Jensens Bøfhus A/S. Der lægges endvidere vægt på, at lockouten i A 2015 ApS kun berørte fire medlemmer fra 3F, der efterfølgende blev genansat, og som i øvrigt fik over-

enskomstmæssig løn også under konflikten, og at lockouten i Jensen's Sønderborg ikke berørte medlemmer fra 3F.

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

Jensens Bøfhus A/S skal til Fagligt Fælles Forbund betale en bod på 50.000 kr.

A 2015 ApS og Jensen's Sønderborg /v B frifindes for klagers påstande om betaling af bod.

I sagsomkostninger skal Jensens Bøfhus A/S betale 5.000 kr. til Arbejdsretten.

De idømte beløb skal betales inden 14 dage efter afsigelsen af denne dom.