

**Kendelse**  
**af**  
**20. oktober 2014**  
**i**  
**faglig voldgift FV 2013.0199:**

**CO-industri**  
**på egne vegne**  
**og for**  
**HK/Privat**  
(advokat Nicolai Westergaard)

**mod**  
**DI overenskomst I ved DI**  
**for**  
**SEAS-NVE Amba**  
(advokat Thomas Nielsen)

## 1. Uoverensstemmelsen

Industriens Funktionæroverenskomst indeholder for handels- og kontorområdet samt laboratorieområdet den særlige 50 pct.-regel. Overenskomsten er, jf. bemærkningen til § 1, stk. 2 og 3, ”Særregler for handels- og kontorområdet samt laboratorieområdet – 50 pct.-reglen”, ”kun gældende” for funktionærer m.fl. inden for disse områder, ”hvis overenskomsten er sat i kraft på virksomheden for disse områder.” Det hedder nærmere herom i bilag 1 til Overenskomsten:

*”Protokollat om oprettelse af overenskomst for handels- og kontorområdet samt laboratorieområdet*

For at overenskomsten kan træde i kraft for de af § 1, stk. 2, pkt. a og § 1, stk. 3, omfattede medarbejdere, er det en betingelse, at Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark på tidspunktet for fremsættelse af krav om, at overenskomst skal træde i kraft for de af bestemmelsen omfattede medarbejdere, organiserer mindst 50 pct. af de beskæftigede inden for § 1, stk. 2, pkt. a’s samt stk. 3’s område.

For medarbejdere omfattet af § 1, stk. 2, pkt. b (laboratorieområdet), tiltrædes funktionæroverenskomsten selvstændigt, hvis 50 pct.-reglen på dette område er opfyldt.

*Administration m.v. vedrørende 50 pct.-reglen*

### *1 Betingelser*

- a. Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark kan kun slutte overenskomst med medlemmer af Dansk Industri gennem denne forening.
- b. Det er en betingelse, at forbundet, på tidspunktet for kravets fremsættelse, som medlemmer har mindst 50 pct. af de beskæftigede inden for det område, overenskomsten tilsigter at omfatte.
- c. Som samlet område kan f.eks. ikke betragtes dele af et lager eller kontor, medmindre der på et lager eller kontor inden for det pågældende område er en så væsentlig adskillelse med hensyn til beliggenhed på forskellige steder eller med hensyn til arbejdsvilkår, at man kan betragte en del af et kontor eller lager som et selvstændigt område.
- d. Spørgsmålet om afgrænsningen af den enkelte arbejdsplads afgøres i overensstemmelse med den hidtil anvendte praksis.
- e. Selv om foranstående vilkår for oprettelse af overenskomst ikke er opfyldt, er forbundet forhandlingsberettiget for sine medlemmer over for virksomheder, der disponerer i strid med væsentlige principper i nærværende overenskomst eller andre lignende uoverensstemmelser, f.eks. ved at aflønne under denne overenskomst, samt hvor der foreligger problemer vedrørende lovgivningen om ansættelses- og arbejdsforhold.

...

## 2. Fremgangsmåde

...

- d. Dokumenterer forbundet, at betingelserne for oprettelse af overenskomst er opfyldt, træder overenskomsten i kraft den førstkommende 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. ...”

Uoverensstemmelsen angår fortolkningen af bestemmelsen i bilag 1, pkt. 1, litra e. Spørgsmålet er, om denne bestemmelse alene giver HK/Privat en ret til forhandling (DI's standpunkt), eller om bestemmelsen pålægger virksomhederne en pligt til ikke at handle i strid med væsentlige principper i Funktionæroverenskomsten og til ikke at aflønne under Overenskomsten (CO-i's standpunkt).

## 2. Påstande

Klager, CO-industri på egne vegne og for HK/Privat, har nedlagt påstand om, at indklagede, DI Overenskomst I ved DI for SEAS-NVE Amba, skal anerkende, at SEAS-NVE Amba i medfør af bilag 1, pkt. 1, litra e, til Industriens Funktionæroverenskomst er forpligtet til principalt at efterleve alle væsentlige principper i Industriens Funktionæroverenskomst og at aflønne i overensstemmelse med denne overenskomst, subsidiært efter forhandling med HK/Privat som helhed ikke at disponere imod disse principper og lønbestemmelser, og at dette gælder principalt i forhold til alle de af virksomhedens medarbejdere, der ville være omfattet af Industriens Funktionæroverenskomst, hvis denne overenskomst var sat i kraft for virksomheden, subsidiært i forhold til de af disse medarbejdere, der er medlemmer af HK/Privat, med mindre anden aftale med HK/Privat bliver indgået.

I påstanden er indeholdt en mest subsidiær påstand om, at der i medfør af bilag 1, pkt. 1, litra e, påhviler SEAS-NVE Amba begrænsninger i virksomhedens adgang til at fastsætte de berørte medarbejders løn og arbejdsvilkår i et af voldgiftsretten nærmere bestemt omfang.

Indklagede har påstået frifindelse.

### **3. Sagens behandling ved faglig voldgift**

Til behandling af sagen er der etableret en faglig voldgiftsret med områdeleder Jørn Larsen, CO-i, og faglig chef Jesper Schmidt Sørensen, HK/Privat, som medlemmer udpeget af CO-i, underdirektør Sanne Claudius Stadil, DI, og arbejdsretschef Helge Werner, DA, som medlemmer udpeget af DI og med udvidet formandskab bestående af fhv. højesteretspræsident Børge Dahl, højesteretsdommer Thomas Rørdam og højesteretsdommer Poul Dahl Jensen.

Sagen er mundtligt forhandlet den 18. august 2014. Da der efter forhandling og votering ikke blandt de partsudpegede medlemmer af voldgiftsretten var flertal for en afgørelse, skulle denne træffes af opmændene i det udvidede formandskab, som i enighed med nærmere begrundelse meddelte, at indklagede måtte frifindes.

Parterne var enige om, at kendelse kan afsiges uden fuldstændig sagsfremstilling og gengivelse af parternes argumentation.

### **4. Nærmere om 50 %-reglen og den omtvistede bestemmelse i Industriens Funktionær-overenskomst bilag 1, pkt. 1, litra e.**

Det er oplyst, at der i 1948 blev indgået Landsoverenskomst mellem Foreningen af Arbejdsgivere, der beskæftiger Handels- og Kontormedhjælpere, og Dansk Handels- og Kontormedhjælperforbund, hvorefter der ikke kunne afsluttes overenskomster med medlemmer af Dansk Arbejdsgiverforening uden gennem Foreningen af Arbejdsgivere, der beskæftiger Handels- og Kontormedhjælpere, jf. § 1, stk. 1, og hvorefter det var en betingelse for oprettelse af en kollektiv overenskomst for et firma, ”at forbundet på tidspunktet for kravets fremsættelse som medlemmer har mindst halvdelen af de beskæftigede medhjælpere indenfor det område, overenskomsten tilsigter at omfatte.”, jf. § 1, stk. 2.

I 1956-Landsoverenskomsten suppleredes 50 pct.-reglen med følgende bestemmelser i stk. 3 og 4:

”Selv om foranstående vilkår ikke er opfyldt, er forbundet dog over for et medlem af Dansk Arbejdsgiverforening, der ikke har afsluttet overenskomst, men som efter forbundets mening aflønner under nærværende overenskomst, eller disponerer i strid med andre væsentlige principper i landsoverenskomsten, berettiget til at kræve en forhandling, som

foregår under medvirken af Foreningen af Arbejdsgivere, der beskæftiger Handels- og Kontormedhjælpere, eventuelt Dansk Arbejdsgiverforening. Forhandlingerne kan i øvrigt, hvis en af parterne ønsker det, føres videre til forhandling under medvirkning af begge hovedorganisationer.”

I 1971-Landsoverenskomsten blev 50 %-reglen ændret, således at Landsoverenskomsten blev gældende for en virksomhed, når HK dokumenterede, at 50 %-reglen var opfyldt. Tvivlsspørgsmål om betingelsernes opfyldelse skulle afgøres ved voldgift.

I 1973-Landsoverenskomsten blev bestemmelserne fra 1956-Landsoverenskomstens § 1, stk. 3 og 4, affattet således:

”e. Selv om foranstående vilkår for oprettelse af overenskomst ikke er opfyldt, er forbundet forhandlingsberettiget for sine medlemmer over for virksomheder, der disponerer i strid med væsentlige principper i landsoverenskomsten eller andre lignende uoverensstemmelser, f.eks. ved at aflønne under nærværende overenskomst, samt hvor der foreligger problemer vedrørende funktionær, ferie- eller lærlingeloven. Forhandlingerne kan, hvis en af parterne ønsker det, føres videre til forhandling under hovedorganisationernes medvirken.”

Til 1973-Landsoverenskomsten foreligger der en i 1973 i fællesskab mellem DA/BKA og HK udarbejdet vejledning, hvori det bl.a. hedder:

”Reglerne for oprettelse af overenskomst er uændrede. Det er således stadig en betingelse for oprettelse af overenskomst, at HK som medlemmer har mindst halvdelen af de beskæftigede inden for det område, overenskomsten skal omfatte. Fremsætter HK overenskomstkrav og er betingelsen opfyldt, gælder landsoverenskomsten automatisk for den pågældende virksomhed, og et overenskomstkrav vil således normalt ikke kunne medføre anvendelse af strejke og blokade, idet tvivlsspørgsmål om, hvorvidt der er organiseret 50 % af de i betragtning kommende personer, skal afgøres ved voldgift.

...

Bestemmelsen i § 1,1 stk. e er ændret for at tydeliggøre, at HK for sine medlemmer er forhandlingsberettiget over for medlemmer af DA/BKA, selv om disse ikke er omfattet af overenskomst med forbundet. Denne forhandlingsret vil kunne anvendes over for virksomheder, der disponerer i strid med væsentlige principper i landsoverenskomsten eller andre lignende uoverensstemmelser f.eks. ved at aflønne under nærværende overenskomst, samt i tilfælde, hvor der foreligger problemer vedrørende funktionær-, ferie- eller lærlingeloven.

Forhandlingerne skal føres under organisationernes medvirken og kan, hvis en af parterne ønsker det, videreføres til en forhandling under hovedorganisationernes medvirken.”

Ved Arbejdsrettens dom af 14. juni 2012 i sag nr. AR2011.0749, Dansk Arbejdsgiverforening for Dansk Erhverv Arbejdsgiver for Elgiganten A/S mod Landsorganisationen i Danmark for Fagligt Fælles Forbund, fastslog Arbejdsretten, at 3F, der tilhører samme hovedorganisation som HK, ikke kan varsle konflikt med henblik på overenskomstdækning af Elgigantens lagermedarbejdere, da Elgiganten har tiltrådt den mellem Dansk Erhverv Arbejdsgiver og HK/Privat HK Handel indgåede Landsoverenskomst for kontor og og lager, selv om denne overenskomst ikke er trådt i kraft for Elgigantens lagermedarbejdere (bortset fra de lagermedarbejdere, der er ansat hos Elgiganten i Hjørring), fordi betingelsen i overenskomsten om, at mindst 50 pct. af medarbejderne på det område, som overenskomsten tilsigter at omfatte, skal være organiseret i HK, ikke er opfyldt.

Det hedder i dommen bl.a.:

*”Sagsfremstilling*

...

Formand for HK Handel Jørgen Hoppe har i en erklæring af 3. maj 2012 anført bl.a.:

”På givne foranledning skal jeg hermed bekræfte, at HK HANDEL er enig med Dansk Erhverv Arbejdsgiver i, at Elgiganten A/S, som medlem af Dansk Erhverv Arbejdsgiver, er omfattet af HK HANDELs overenskomster mellem Dansk Erhverv Arbejdsgiver og HK Handel for så vidt angår de medarbejdere, der er beskæftiget i såvel Elgigantens butikker, som Elgigantens lagre i forbindelse med Elgigantens butikker.

Der er tale om traditionelle udleveringslagre i forbindelse med butikkerne og, hvor arbejdet, der udføres, er klassisk HK arbejde omfattet af kontor- og lageroverenskomstens (eller i mange tilfælde butiksoverenskomstens) faglige dækningsområde. Det drejer sig bl.a. om lagerekspedition, varemodtagelse, salg og behandling af reklamationer.

Hele ovennævnte overenskomsters indhold er imidlertid – desværre – kun gældende på de lokationer, hvor HK HANDEL har opfyldt 50 pct.-reglen.

...

HK HANDEL vil fremsætte krav om ikrafttræden af hele overenskomsternes indhold overfor de enkelte Elgigant butikker og deres eventuelle selvstændige lagerenheder (i de omfang lageret ikke måtte være dækket af butiksoverenskomsten),

når HK HANDEL opfylder betingelsen om, at mindst 50 pct. af de af overenskomstens dækningsområde omfattede medarbejdere er medlem af HK. Såfremt et berettiget krav om ikrafttræden fremsættes, vil Elgiganten A/S være retligt forpligtet til at lade hele overenskomsten træde i kraft, jf. butiksoverenskomsten § 12 og kontor- og lageroverenskomstens § 18.

Butiksoverenskomsten og kontor- og lageroverenskomsten er imidlertid allerede gældende for samtlige Elgigantens butikker og lagerenheder i Danmark for så vidt angår blandt andet forhandlingsret, idet det fremgår af butiksoverenskomstens § 12, stk. 1, litra a, og kontor- og lageroverenskomstens § 18, stk. 1, litra e.

...

Elgiganten A/S er således allerede i dag omfattet af overenskomstmæssige forpligtelser over for HK HANDEL for samtlige virksomhedens butikker og lagre i Danmark.”

...

HK's daværende formand Karin Retvig indhentede i marts 2006 en udtalelse om forståelsen af 50 pct.-reglen fra direktør i DI Knud Erik Linius, som tidligere har været direktør i HTS og forud herfor var leder af overenskomstafdelingen i DA. I udtalelsen, der er dateret den 17. marts 2006, hedder det:

”Til Karin Retvig

På given foranledning skal jeg i det følgende redegøre for den opfattelse, der fra arbejdsgiverside har været lagt til grund i relation til forståelse af udvalgte dele af den gensidige forpligtelser, der gælder mellem overenskomstparterne i ”Landsoverenskomsten” mellem tidligere DA/BKA (DH&S) og HK.

De grundlæggende principper er ikke ændret i forbindelse med ”Landsoverenskomstens” opsplitning.

Jeg har ikke i denne forbindelse foretaget nogen dyberegående historisk analyse, og der tages derfor forbehold for eventuel upræcis gengivelse af detaljer, hvorimod hovedopfattelsen står fast.

Landsoverenskomsten adskiller sig fra de fleste andre kollektive overenskomster på DA/LO-området ved, at der siden dens tilblivelse i 1948 har eksisteret en særlig tiltrædelsesbestemmelse. Den såkaldte 50% regel.

Det forhold ændrer imidlertid ikke ved, at overenskomsten også giver forpligtelser for parterne i de tilfælde, hvor en formel tiltrædelse ikke er sket.

HK er således forpligtet til kun at kunne rejse overenskomstkraav gennem de underskrevende arbejdsgiverforeninger, og HK kan ikke lovligt søge at fremtvinge en overenskomsttiltrædelse f.eks. ved konflikt.

Arbejdsgiversiden er på den anden side forpligtet til at foretage tiltrædelse til overenskomsten, såfremt de formelle krav hertil er opfyldt.

Hertil kommer en særlig bestemmelse, jf. § 19, stk. 1e (overenskomsten mellem HTS-A og HK Privat og HK Handel), hvorefter forbundet, selv om overenskomsten ikke er tiltrådt, er forhandlingsberettiget for sine medlemmer, såfremt virksomheder disponerer i strid med væsentlige principper i overenskomsten m.v.

Hele denne konstruktion hviler på, at man fra arbejdsgiverside har anerkendt HK som overenskomstmodpart for det faglige gyldighedsområde, som "Landsoverenskomsten" omfatter, mod at HK anerkender at skulle opfylde visse formelle betingelser for at kunne gøre krav på, at den enkelte medlemsvirksomhed tiltræder overenskomsten. Fra arbejdsgiverside var dette ikke begrundet i et ønske om, at andre faglige organisationer skulle have adgang til at overenskomstdække området, men derimod i en almindelig ulyst til at overenskomstdække funktionærgruppen. Og da slet ikke, hvis antallet af organiserede medarbejdere ikke var på et vist niveau.

Man kan altså lidt populært sagt konstatere, at parterne i en eller anden udstrækning er forpligtet af overenskomsten også i de tilfælde, hvor den ikke er formelt tiltrådt.

Overenskomstområdet er efter min bedste opfattelse konsekvent blevet forvaltet ud fra disse principper.

På arbejdsgiverside har man utvivlsomt også betragtet "Landsoverenskomstens" særlige konstruktion som bl.a. indeholdende et værn mod at blive bragt i en situation med dobbelt overenskomstdækning for samme arbejde, og man har derfor accepteret HK's uomtvistede ret til at opnå tiltrædelse af overenskomsten, når de formelle betingelser er opfyldt. Noget sådant ville man selvsagt ikke acceptere, hvis konsekvensen heraf havde været en accept af, at andre forbund skulle være berettiget til at kræve overenskomst inden for overenskomstens gyldighedsområde.

Disse sidste bemærkninger er naturligvis et forsøg på at kvalificere et gæt på, hvad parternes forudsætninger i sin tid var. De understøttes dog af, at man fra arbejdsgiverside – mig bekendt – konsekvent har handlet i overensstemmelse med denne opfattelse.

I den tid, jeg i DA har haft ansvaret for overenskomstområdet, har der således været en række henvendelser fra PROSA med krav/ønske om overenskomstindgåelse for deres medlemmer. I den udstrækning, henvendelserne overhovedet er besvaret, er det sket med en afvisning under henvisning til, at området var dækket af "Landsoverenskomsten".

På tilsvarende måde har der været henvendelser fra det daværende "Erhvervsprogligt Forbund". Efter drøftelser mellem DA og Forbundet har dette anerkendt arbejdsgiversidens synspunkt, og forbundets ønsker er frafaldet.

Som det fremgår af ovenstående, vil det efter min opfattelse være i strid med den hidtidige forståelse mellem parterne, såfremt man fra arbejdsgiverside skulle acceptere konkurrerende overenskomster (parter) på "Landsoverenskomstens" område, så længe den har den eksisterende udformning.

For god ordens skyld skal det blot anføres, at der naturligvis eksisterer en særlig situation, såfremt en nyoptaget virksomhed i forvejen er bundet af en overenskomst med et andet forbund.



I den udstrækning, der har været sådanne tilfælde, er de efter min viden løst konkret.

Endelig skal blot henvises til den særlige situation, der kan opstå i relation til HTS-A/HK Privat, HK Handel overenskomstens § 20, stk. 1a, men den situation har man jo netop valgt at tage højde for i overenskomsten.”

Karen Retvig forklarede i Arbejdsrettens sag AR2006.351 om 50 pct.-reglen bl.a.:

”... at hun er formand for HK/Privat. Hun har været ansvarlig for overenskomstforhandlingerne siden 1993, og hun har deltaget heri siden 1983. I HK/Privat er der ca. 140.000 medlemmer. HK har en særlig afdeling for edb og data, som har ca. 15.000 medlemmer, og HK har indgået en selvstændig landsoverenskomst med Dansk Erhverv, som dækker IT-området.

...

Der er ikke andre organisationer end HK, som i deres overenskomstgrundlag har en 50 %-regel, hvorefter krav på overenskomst er betinget af, at organisationen organiserer mindst 50 % af de ansatte. Reglen er lige siden 1948 blevet forvaltet på den måde, som fremgår af Knud Erik Linius' udtalelse af 17. marts 2006. Linius har i mange år forvaltet Landsoverenskomsten og været ansvarlig for DHS' overenskomstforhandlinger, og han er den, som har det bedste kendskab til, hvordan 50 %-reglen skal forstås. Hun sikrede sig derfor en udtalelse fra ham herom, mens han endnu var i DHS, da hun havde brug herfor med henblik på at sikre en ensartet anvendelse af reglen fra de forskellige brancheorganisationers side. Hun har ikke orienteret Dansk Erhverv om, at hun indhentede udtalelsen, da den ikke blev indhentet i anledning af en konkret sag.

Hun er forundret over, at Dansk Erhverv i dag ikke er enig i den måde, som Linius fortolker 50 % reglen på. Hun har imidlertid oplevet mange gange, at Linius på DHS' vegne har afvist krav om overenskomstindgåelse fra andre organisationer, herunder også fra PROSA, med henvisning til, at et område var dækket af Landsoverenskomsten, også selv om 50 %-reglen ikke var opfyldt.

Det er hendes opfattelse, at en arbejdsgiver, som indmelder sig i Dansk Erhverv, herefter er afskåret fra at indgå overenskomst med en anden lønmodtagerorganisation, også selv om 50 %-reglen ikke er opfyldt. Dette følger af, at det er HK, som har forhandlingsretten i medfør af § 20, stk. 1, litra e, i Landsoverenskomsten for 2004-2007. HK kan således godt forhandle, men er afskåret fra at kræve en overenskomst, når 50 %-reglen ikke er opfyldt. Det er også dette, Linius har anført i sin udtalelse.”

...

#### *Arbejdsrettens begrundelse og resultat*

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 kampskrift med henblik på at få indgået konkurrerende overenskomster på et område dækket af overenskomsten mellem Dansk Erhverv Arbejdsgiver og HK, og Arbejdsretten finder ikke holdepunkter 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.”

## **5. Parternes argumentation**

### **5.1. Klager**

Klager har anført, at bilag 1, pkt. 1, litra e, til Industriens Funktionæroverenskomst med støtte i bestemmelsens baggrund, ordlyd og formål ikke blot tillægger HK/Privat en ret til at få en forhandling, men at bestemmelsen tillige foreskriver en begrænsning i virksomhedens adgang til at handle i strid med væsentlige principper i overenskomsten og til at aflønne under overenskomsten. Virksomheden skal principalt efterleve sådanne principper og lønbestemmelser eller må dog ikke som helhed disponere herimod eller må i det mindste være begrænset i sin dispositionsadgang i et af voldgiftsretten fastsat omfang.

Efter klagers opfattelse er baggrunden for bestemmelsen i bilag 1, pkt. 1, litra e, af afgørende betydning for dens forståelse. 50 %-reglen for de arbejdsgivere, der kan påberåbe sig den, skaber en helt unik og i princippet tidsubegrænset beskyttelse imod, at der overhovedet kan rejses krav om overenskomstdækning, så længe 50 %-kravet ikke er opfyldt, det være sig fra HK eller fra andre organisationer, jf. Arbejdsrettens dom af 14. juni 2012 i sag AR 2011.0749. Dermed er de almindelige mekanismer for opnåelse af en overenskomst sat ud af kraft. Det har formodningen imod sig, at arbejdstagersiden uden videre skulle have accepteret dette uden at sikre sig imod misbrug, således som det efter CO-industris opfattelse da også er kommet til udtryk i bilag 1, pkt. 1, litra e, og i den tilsvarende bestemmelse i Landsoverenskomsten siden 1956. Dette forhold taler således i sig selv afgørende for, at der ved bilag 1, pkt. 1, litra e, netop er foretaget sådanne begrænsninger i forhold til arbejdsgivernes helt frie adgang til at fastsætte løn- og arbejdsvilkår i den periode, hvor Industriens Funktionæroverenskomst er gældende, men ikke er i kraft. Daværende direktør i DI, Knud Erik Linius, har ved brev af 17. marts 2006 til daværende formand for HK/Privat, Karin Retvig, i overensstemmelse hermed tilkendegivet, at Industriens Funktionæroverenskomst også pålægger parterne forpligtelser i de tilfælde, hvor overenskomsten endnu ikke er trådt i kraft. Linius udtaler, at parterne ”i en eller anden udstrækning er forpligtet af overenskomsten”, selv om den ikke er trådt i kraft – det svaret helt til CO-i’s opfattelse. Det er med god grund, at professor, dr. jur. Jens Kristiansen i den kommentar til Arbejdsrettens dom af 14. juni 2012 i AT 2012 s. 102 ff rejser spørgsmålet, om der i den udtrykkelige anerkendelse af en forhandlingsret ligger videregående krav til virksomheden og arbejdsgiverforeningen i de tilfælde, hvor det kan konstateres, at virksomheden rent faktisk disponerer i strid med væsentlige bestemmelser i overenskomsten.

Ordlyden støtter dette. Det er i bilag 1, pkt. 1, litra e, udover den blotte ret til at kræve forhandling en kvalificering heraf med henvisning til den situation, at virksomheden disponerer i strid med væsentlige principper i overenskomsten eller aflønner under overenskomsten, hvilket ikke giver mening, hvis ikke dette led i bestemmelsen også har et selvstændigt indhold. Bestemmelsen er således ikke sammenlignelig med funktionærlovens § 10, stk. 2, hvorved der alene er foreskrevet en forhandlingsret, og det har da også formodningen mod sig, at bestemmelsen alene skulle hjemle en forhandlingsret, som allerede haves efter funktionærloven. Hvis bilag 1, pkt. 1, litra e, alene skulle forstås som en adgang for HK/Privat til at få en forhandling, således som DI

antager, ville eftersætningen om efterlevelse af de væsentlige principper mv. netop være uden noget selvstændigt indhold og dermed overflødig.

Dertil kommer, at formålet med bilag 1, pkt. 1, litra e, netop må antages at være i det mindste at imødegå, at de virksomheder, der er omfattet af Industriens Funktionæroverenskomst, disponerer i strid med de grundlæggende principper mv., som overenskomsten er forankret i, også i den periode, hvor overenskomsten ikke er sat i kraft for virksomheden, og at HK/Privat har en ret til at påtale sådanne misforhold.

Bilag 1, pkt. 1, litra e, er ikke den eneste bestemmelse, der er gældende i tilfælde, hvor Industriens Funktionæroverenskomst på grund af 50 %-reglen ikke i øvrigt er sat i kraft. Der kan således henvises til overenskomstens § 21, stk. 6, om afskedigelse af tillidsrepræsentanter og til implementeringen af EU-direktiver i overenskomsten.

## **5.2. Indklagede**

Indklagede har anført, at her som ellers må udgangspunktet for forståelsen være ordlyden. Efter ordlyden af bilag 1, pkt. 1, litra e, er det en bestemmelse, som tillægger forbundet en ret til forhandling og ikke mere. I overenskomstparternes fælles vejledning til 1973-Landsoverenskomsten er det udtrykkeligt angivet, at der er tale om en ”forhandlingsret”. Fører forhandling ikke til noget, er sagen slut.

Forhandlingsretten har selvstændig værdi for HK. Det er en ret, som umiddelbart tilkommer HK – efter funktionærlovens § 10 er det den enkelte ansatte, som kan aktivere forhandling. Forhandlingsretten kan benyttes i HK's arbejde for at få det nødvendige antal medlemmer efter 50 %-reglen. Opfyldes 50 %-reglen, har HK et retskrav på overenskomstdækning, hvilket giver HK en unik position.

50 %-reglen indebærer, at overenskomsten kun gælder for en virksomheds funktionærer på handels- og kontorområdet, hvis overenskomsten, fordi 50 %-reglen er opfyldt, er sat i kraft på virksomheden. Det giver derfor ikke mening, når klager hævder, at selv om overenskomsten ikke er sat i kraft på virksomheden, så gælder den i medfør af bilag 1, pkt. 1, litra e, alligevel på virksomheden.

Indklagede har henvist til, at HK i årevis har haft helt samme forståelse af bestemmelsen som DI, og at overenskomstparterne har praktiseret overenskomsten i overensstemmelse med denne forståelse. HK's ønsker om 50 %-reglens afskaffelse har i øvrigt igen og igen været begrundet med, at reglen afskærer de mange, som er ansat på virksomheder, hvor 50 %-reglen ikke er opfyldt, fra at få overenskomstmæssige vilkår med rettigheder omkring løn, arbejdstid, barsel, overarbejde, pension etc., således som det f.eks. er udtalt af Karin Retvig i HK Privat-bladets leder i januar 2010. Det fremgår af adskillige udtalelser fra HK, at 50 %-reglen indebærer, at mange f.eks. ikke får pension eller en lavere pension end efter overenskomsten. Jesper Due og Jørgen Steen Madsen skriver da også i FAOS Forskningsrapport 106, 2010, "HK og 50 %-reglen. Baggrund og effekt", s. 8, at bestemmelsen i HK har "været opfattet som en ren forhandlingsret".

## **6. Opmændenes bedømmelse**

Opmændene udtaler enstemmigt:

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 virksomheden. 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. Indklagede frifindes derfor.

**Thi bestemmes:**

DI Overenskomst I ved DI for SEAS-NVE Amba frifindes.

Hver part bærer egne omkostninger ved sagens behandling og halvdelen af udgiften til opmændene.

Til bekræftelse:

Børge Dahl