Með skírskotun til forsendna hins kærða úrskurðar ber að staðfesta hann.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Þriðjudaginn 24. apríl 1984.

Nr. 1/1984. **Alþýðusamband Íslands f.h.**
Félags framreiðslumanna og vegna
Arnar Ólafssonar
(Atli Gíslason hdl.)
gegn
Vinnuveitendasambandi Íslands f.h.
Sambands veitinga- og gistihúsa vegna
Veitingahússins Álfabakka 8 h/f
(Kristján Þorbergsson cand.jur.).

Kjarasamningur. Forgangsréttur. Sératkvæði.

Dómur Félagsdóms.

Mál þetta dæma Bjarni Kristinn Bjarnason, Björn Helgason, Gunnlaugur Briem, Árni Guðjónsson og Gunnar Guðmundsson.

Málið, sem var tekið til dóms 9. þ.m., er höfðað fyrir Félagsdómi með stefnu birtri 26. janúar 1984 af Alþýðusambandi Íslands f.h. Félags framreiðslumanna og vegna Arnar Ólafssonar framreiðslumanns, Safamýri 36, Reykjavík, gegn Vinnuveitendasambandi Íslands f.h. Sambands veitinga- og gistihúsa vegna Veitingahússins Álfabakka 8 h/f, Reykjavík, nafnnúmer 9162-8783.

Dómkröfur stefnanda eru nú þessar:

„1. Að viðurkennt verði með dómi, að í grein 5.1. í gildandi kjarasamningi milli Félags framreiðslumanna og Vinnuveitendasambands Íslands v/Sambands veitinga- og gistihúsa felist, að skylt sé, að einn framleiðslumaður að minnsta kosti, fullgildur félagi í Félagi framreiðslumanna, starfi í sérhverjum bar í veitingahúsinu „Broadway", sem hið stefnda félag, Veitingahúsið Álfabakka 8 h/f, rekur.

2. Að dæmt verði, að hið stefnda veitingahús hafi með synjun sinni um að ráða Örn Ólafsson framreiðslumann til starfa í nóvember sl. brotið ákvæði greinar 5.1. í gildandi kjarasamningi milli Félags framreiðslumanna og Vinnuveitendasambands Íslands v/Sambands veitinga- og gistihúsa.

3. Að dæmt verði, að hið stefnda veitingahús hafi, með því að hafa ófaglært starfsfólk við framreiðslustörf án leyfis, brotið ákvæði 2. mgr. gr. 5.1. í kjarasamningi milli Félags framreiðslumanna og Vinnuveitendasambands Íslands v/Sambands veitinga- og gistihúsa.

4. Að stefndi verði dæmdur til að greiða málskostnað samkvæmt gjaldskrá L.M.F.Í."

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi hans að skaðlausu.

I.

Í stefnu er málavöxtum svo lýst, að Veitingahúsið Álfabakka 8 h/f hafi í árslok 1981 opnað veitingastaðinn „Broadway" að Álfabakka 8 í Reykjavík. Við opnun hafi verið ráðnir 7 framreiðslumenn til starfa á staðnum, auk þess sem aðaleigandi staðarins sé faglærður framreiðslumaður. Hafi þessir framreiðslumenn séð um framreiðslustörf í húsinu, þar á meðal starfrækslu á átta afgreiðslustöðvum (börum), sem eru í „Broadway". Frá því að veitingastaðurinn var opnaður, hafi faglærðum framreiðslumönnum staðarins smám saman fækkað og ófaglært starfsfólk ráðið í stað þeirra. Sé nú svo komið, að aðeins tveir faglærðir framreiðslumenn vinni á veitingastaðnum. Sjái þeir um tvær afgreiðslustöðvar, en við aðrar afgreiðslustöðvar sjái ófaglært fólk um alla framreiðslu án tilskilinna leyfa frá Félagi framreiðslumanna. Hafi eigendur veitingahússins neitað að ráða faglærða framreiðslumenn, m.a. Pétur Sturluson, Kristján Runólfsson og síðast Örn Ólafsson, sem allir hafi óskað

eftir framreiðslustörfum í húsinu. Örn Ólafsson hafi sótt um starf með símskeyti, dagsettu 3. nóvember 1983. Starfsumsókn hans hafi verið hafnað með símskeyti, dagsettu 29. nóvember 1983, en þar segi m.a., að þjónustulið hússins sé fullskipað og eigi þörf á starfsfólki til viðbótar. Þegar starfsumsókn Arnar var hafnað, hafi aðeins tveir faglærðir framreiðslumenn unnið í húsinu og öll framreiðslustörf í sex af átta afgreiðslustöðvum verið unnin af ófaglærðu starfsfólki. Síðari tilmælum um að ráða fullgilda félaga Félags framreiðslumanna til starfa hafi veitingahúsið svarað með því að auglýsa eftir framreiðslumönnum á aldrinum 20 til 30 ára og þannig útilokað Örn Ólafsson, sem er fæddur 1942, frá vinnu þessari. Þrátt fyrir auglýsinguna hafi nýir framreiðslumenn ekki verið ráðnir til starfa.

Í 5. kafla kjarasamnings Sambands veitinga- og gistihúsa og Félags framreiðslumanna er fjallað um forgangsrétt til vinnu. Þau ákvæði kaflans, sem einkum koma til álita í málinu eru þessi:

„5.1. Veitingamönnum er óheimilt að hafa aðra við framreiðslustörf en þá, sem eru fullgildir meðlimir í félagi framreiðslumanna. Sé ekki unnt að fá nægilegan fjölda iðnlærðra framreiðslumanna til starfa, skulu veitingamenn hafa sótt um og fengið leyfi Félags framreiðslumanna til þess að ráða ófaglært fólk til starfa.

Umsókn samkvæmt 2. mgr. skal stjórn Félags framreiðslumanna hafa afgreitt innan 3ja sólarhringa, frá því að hún barst, ella telst hún samþykkt.

Hins vegar skuldbinda framreiðslumenn sig til að vinna ekki að framreiðslustörfum í landi hjá öðrum en þeim, sem eru fullgildir meðlimir Sambands veitinga- og gistihúsa.

Fyrsta flokks veitingahús skulu hafa í þjónustu sinni yfirframreiðslumann í sal og skal hann hafa meistararéttindi í iðninni.

Tala framreiðslumanna á hverjum veitingastað skal ákveðin af veitingamanni í samráði við yfirframreiðslumann í sal.

5.2. Framreiðslumenn skulu fá samþykki veitingamanns fyrir fjölda aðstoðarfólks og vinnutíma þess. Komi fram ákveðnar óskir frá veitingamanni varðandi aðstoðarfólkið, skal framreiðslumaður taka tillit til þess.“

II.

Stefnandi byggir kröfur sínar í málinu í höfuðatriðum á því, að félagar í Félagi framreiðslumanna njóti samningsbundins forgangsréttar til framreiðslustarfa samkvæmt 5. kafla kjarasamnings Sambands veitinga- og gistihúsa og Félags framreiðslumanna. Veitingahúsið Álfabakka 8 h/f hafi brotið gegn þessum ákvæðum með því að láta ófaglært starfsfólk sinna framreiðslustörfum án leyfis Félags framreiðslumanna og með því að synja faglærðum atvinnulausum framreiðslumönnum um starf. Ennfremur sé stefnanda nauðsynlegt að fá úr því skorið, hvernig beri að skilja ákvæði 1. mgr. greinar 5.1. kjarasamningsins með hliðsjón af 5. mgr. sömu greinar.

Máli sínu til stuðnings vitnar stefnandi m.a. til dóma Félagsdóms 1940, 52, 1952, 193, 1965, 193 og 1975, 255.

Stefnandi leggur áherslu á, að „Broadway" sé veitingahús, sem hafi fjölbreyttar veitingar á boðstólum. Það sé einmitt verksvið framreiðslumanna að þjóna gestum til borðs. Til þess hafi þeir sérmenntað sig með þriggja ára iðnnámi, þar af námi í 4 mánuði á ári í Hótel- og veitingaskólanum. Það hafi alls ekki verið tilgangur 5. mgr. greinar 5.1. í kjarasamningnum að svipta menn faglegum starfsréttindum. Í námsskrá séu ekki skýr ákvæði um iðnnám framreiðslumanna, og reglugerð geri ekki heldur glögga grein fyrir því. Verði því að skoða framkomnar upplýsingar í málinu um þetta atriði. Þá verði við úrlausn málsins að gera sér grein fyrir, hvernig framkvæmd fari saman við ákvæði kjarasamningsins. Ljóst sé af 1. mgr. greinar 5.2., að framreiðslumenn skuli fá samþykki veitingamanns fyrir fjölda aðstoðarfólks og vinnutíma þess. Við opnun veitingahússins hafi stefndi ráðið sem næst einn faglærðan framreiðslumann í hverja vínstúku. Hver faglærður framreiðslumaður hafi haft sér til aðstoðar aðstoðarfólk. Ljóst sé, að hver framreiðslumaður hafi tekið í þóknun 15% af seldri þjónustu, bæði af þeim veitingum, sem hann afgreiddi, og einnig af þeim veitingum, sem aðstoðarfólkið bar fram. Framreiðslumenn hafi síðan greitt aðstoðarfólki sínu tímakaup, en fengið í sinn hlut mismuninn. Þetta fyrirkomulag sé að vísu þannig, að nærri liggi, að framreiðslumenn séu atvinnurekendur innan veitingahússins. Þetta sé þó einmitt þannig í framkvæmd víðast hvar og hafi lengi viðgengist, enda geri kjarasamningurinn beinlínis ráð fyrir þessu og framreiðslumenn beri ábyrgð á störfum aðstoðarfólksins. Aðaleigandi hússins hafi hins

vegar séð ofsjónum yfir þeim hagnaði, sem framreiðslumenn höfðu af því að fá bæði 15% af þeim veitingum, sem þeir afgreiddu, og einnig hluta af 15% þjónustugjaldinu, sem inn kom vegna aðstoðarfólksins. Við fækkun framreiðslumanna í veitingahúsinu hafi stefndi sjálfur tekið til sín æ meiri hluta af 15% þjónustugjaldi, sem inn kom vegna aðstoðarfólks, sem þá afgreiddi mestan hluta af veitingum í húsinu. Í reynd hafi stefndi viðurkennt, að um brot á kjarasamningi væri að ræða, því að hann hafi nú ráðið sérmenntaða framreiðslumenn í nær allar afgreiðslustöðvarnar í húsinu. Samkvæmt framansögðu beri að taka 1. kröfulið stefnanda til greina. Fallist dómurinn ekki á það, muni það leiða til þess, að iðngreinin leggist niður og veitingaskólinn einnig, en það hafi aldrei verið ætlunin.

Varðandi 2. kröfulið beri að hafa í huga, að Örn Ólafsson hafi verið vel fær til að sinna öllum framreiðslsustörfum í veitingahúsinu, enda sé hann reyndur fagmaður. Ósannað sé, að hann hafi verið beðinn um að útfylla sérstakt umsóknareyðublað. Hið rétta sé, að stefndi hafi af einhverjum ástæðum ekki viljað ráða Örn í starf, enda þótt stefnda væri skylt samkvæmt grein 5.1. í kjarasamningnum að láta félagsmenn Félags framreiðslumanna ganga fyrir um vinnu.

Með því að stefndi hafi ekki sannað, að hann hafi fengið leyfi fyrir ófaglært starfsfólk, beri að taka 3. kröfulið til greina.

III.

Kröfu sína um sýknu styður stefndi þeim rökum fyrst og fremst, að skyldumönnun á framreiðslumönnum í umræddu veitingahúsi felist ekki í kjarasamningi aðilanna. Þvert á móti sé afdráttarlaust ákvæði í 5. mgr. greinar 5.1., að ákvörðunarvald um fjölda faglærðra þjóna á hverjum veitingastað sé falið veitingamanni í samráði við yfirframreiðslumann í sal. Fram hjá þessu fortakslausa ákvæði verði ekki gengið. Ákvörðun um fjölda þjóna í veitingahúsinu hafi og ávallt verið tekin í fullu samráði og með samþykki yfirþjónsins, Harðar Sigurjónssonar. Auk veitingamanns, sem sé faglærður, og yfirþjóns starfi við húsið tveir iðnlærðir þjónar og tveir nemar séu þar á iðnnámssamningi í framreiðslugreininni. Þá beri að hafa í huga, að ákvæði 5. mgr. sé komið inn í kjarasamninga vegna kröfu Sambands veitinga- og gistihúsa, þar sem þjónar hafi viljað ráða þessu sjálfir. Hafi veitingamenn því sett hnefann

í borðið og krafist margnefnds ákvæðis, sem og hafi fengist í gegn.

Skilningur stefnda á 1. mgr. greinar 5.1., sem hljóðar: „Veitingamönnum er óheimilt að hafa aðra við framreiðslustörf en þá, sem eru fullgildir meðlimir í Félagi framreiðslumanna.“, sé sá, að með því hafi félögum Félags framreiðslumanna verið heitið forgangsrétti til þeirra starfa á veitingahúsum, er teldust handiðnaðarstörf, sbr. þá skiptingu, sem gerð sé samkvæmt iðnaðarlögum nr. 42/1978 á iðnaði, í verksmiðjuiðnað og handiðnað, sbr. þá skiptingu, sem eldri lög gerðu á milli iðju og iðnaðar, með öðrum orðum, að forgangsrétturinn takmarkist við þau störf ein, er tilheyri framreiðsluiðngreininni, sem sé löggilt iðngrein, sbr. 8. gr. laga nr. 42/1978 og 6. gr. reglugerðar um iðnfræðslu nr. 558/1981. Ekkert liggi fyrir um það, að starfsmenn, sem stefnandi vilji ryðja út af veitingastaðnum „Broadway“, séu að vinna handiðnaðarstörf, sem tilheyri framreiðsluiðngreininni. Afgreiðsla á einföldum vínblöndum frá vínstúku, s.s. íslensku brennivíni í vatni eða rússnesku vodka í coca cola, séu ekki handiðnaðarstörf, heldur einföld afgreiðslustörf, sem krefjist ekki framreiðsluiðnskólagöngu. Samkvæmt áratugavenju hafi ófaglært fólk unnið jöfnum höndum við afgreiðslu á vínföngum og mat á veitingahúsum á Íslandi. Félag ófaglærða fólksins hafi um áratugaskeið haft kjarasamning um framreiðslu- og afgreiðslustörf. Í Hótel- og veitingaskólanum sé engin verkleg kennsla í afgreiðslu og vínblöndun. Afgreiðslufólkinu og nemendum séu kennd þau vinnubrögð á veitingahúsunum, og hafi komið fram, að það séu einföld störf.

Lögreglustjórar á hverjum stað annist eftirlit með framkvæmd iðnaðarlaga. Jafnframt gefi þeir út almenn veitingaleyfi samkvæmt lögum nr. 58/1963 um veitingarekstur og gististaðahald. Aldrei hafi veitingaleyfi verið bundið því skilyrði, að iðnlærður þjónn gengi um beina eða sjái um afgreiðslu á vínföngum. Lögreglustjórar gefi einnig út vínveitingaleyfi við sérstök tækifæri. Um áratugaskeið hafi slíkt leyfi aldrei verið bundið því skilyrði, að iðnlærður þjónn gangi um beina eða sjái um afgreiðslu á vínföngum.

Dómsmálaráðuneytið gefi út vínveitingaleyfi til veitingahúsa. Ráðuneyti þetta, sem sé æðsti framkvæmdavaldshafi lögregluvalds, hafi í áratugi gefið út vínveitingaleyfi án nokkurrar kröfu um, að iðnlærður þjónn sæi um afgreiðslu á vínföngum.

Þá er því haldið fram, að umsókn Arnar Ólafssonar hafi verið gerð með óvenjulegum hætti, þar sem hún hafi borist í símskeyti. Hins vegar hafi Örn þverneitað að gefa forráðamönnum „Broadway" persónulegar upplýsingar um sig, þegar yfirþjónninn óskaði þess, að Örn útfyllti sérhannað umsóknareyðublað um starf, en það þurfi allir nýir starfsmenn að gera. Hafi þegar af þessari ástæðu verið heimilt að synja Erni um starfið. Auk þess hafi ekki verið um neins konar skyldumönnun að ræða í veitingahúsinu og vinnuveitandi eigi frjálst val um, hvaða starfsmenn úr tilteknum félagsskap hann ráði til starfa. Eftir auglýsingu, sem í stefnu greinir, hafi verið ráðinn framreiðsluiðnaðarmaður til starfa í húsinu.

IV.

Um kröfulið 1.

Því hefur verið lýst yfir af hálfu stefnda hér fyrir dómi, að ákvæði 5. mgr. greinar 5.1. í kjarasamningi milli Félags framreiðslumanna og Vinnuveitendasambands Íslands vegna Sambands veitinga- og gistihúsa hafi á sínum tíma verið tekið inn í samninga að kröfu veitingamanna, til þess að veitingamenn gætu tryggt það, að nægur fjöldi iðnlærðra framreiðslumanna væri að þeirra mati á hverjum veitingastað. Þegar þetta ákvæði var samþykkt, hafi ekki komið til álita sú staða, sem upp kom á veitingahúsinu „Broadway" og fjallað er um í máli þessu. Í ljósi þessa verður að skýra forgangsréttarákvæði 1. mgr. nefndrar greinar kjarasamningsins.

Með vísan til 5. mgr. greinar 5.1. verður stefndi hins vegar eigi með dómi í þessu máli skyldaður til þess að hafa einn eða fleiri framreiðslumenn, sem eru fullgildir félagar í Félagi framreiðslumanna, starfandi í sérhverjum bar í veitingahúsinu „Broadway".

Krafa stefnanda samkvæmt þessum kröfulið verður því ekki tekin til greina.

Um kröfulið 3.

Þegar stefndi hóf rekstur veitingahússins „Broadway" í nóvember 1981, réð hann sjö framreiðslumenn, sem voru fullgildir félagar í Félagi framreiðslumanna, til starfa í húsinu. Framreiðslumönnum fækkaði síðan smám saman í starfi hjá stefnda. Var svo komið, þegar mál þetta var höfðað, að aðeins tveir fullgildir félagar í Félagi framreiðslumanna störfuðu í veitingahúsinu auk veitingamannsins, Ólafs Laufdals og tveggja nema í iðngreininni. Hefur Ólafur Laufdal tilgreint ástæður fyrir fækkun framreiðslumannanna.

Sýnt þykir, að með þessari fækkun framreiðslumannanna án samráðs við Félag framreiðslumanna hafi verið um að ræða brot á forgangsrétti félaga í Félagi framreiðslumanna samkvæmt 1. mgr. greinar 5.1. kjarasamningsins, og standa ákvæði 5. mgr. nefndrar greinar eigi í vegi fyrir þeirri túlkun.

Krafa stefnanda samkvæmt þessum kröfulið verður því tekin til greina á þann veg, að fallist er á, að hið stefnda veitingahús hafi brotið ákvæði 1. mgr. gr. 5.1. í kjarasamningi aðilanna að því marki, sem ófaglært starfsfólk í veitingahúsinu gekk inn í forgangsstörf félagsmanna í Félagi framreiðslumanna, svo sem greint hefur verið frá hér að framan.

Eins og málið er lagt fyrir dóminn, sbr. 2. mgr. 44. gr. laga nr. 80/1938, verður hins vegar ekki um það dæmt, hvaða afgreiðslustörf í veitingahúsum falli undir iðn framreiðslumanna.

Um kröfulið 2.

Þrátt fyrir það, sem rakið hefur verið hér að framan varðandi kröfulið nr. 3, verður eigi talið, að stefndi hafi með synjun sinni að ráða Örn Ólafsson framreiðslumann til starfa brotið ákvæði greinar 5.1. í kjarasamningnum. Verður að líta svo á, að það hafi verið réttur veitingamanns að ákveða, hvaða mann hann kaus að velja til starfa úr hópi Félags framreiðslumanna, en upplýst er, að undir rekstri málsins hefur veitingamaðurinn ráðið fimm framreiðslumenn til viðbótar þeim tveimur, sem fyrir voru, þegar mál þetta var höfðað. Ber því að sýkna stefnda af þessum kröfulið.

Eftir atvikum þykir rétt, að stefndi greiði stefnanda 5.000,00 krónur upp í málskostnað.

Dómsorð:

Stefndi, Vinnuveitendasamband Íslands f.h. Sambands veitinga- og gistihúsa vegna Veitingahússins Álfabakka 8 h/f, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Alþýðusambands Íslands f.h. Félags framreiðslumanna og vegna Arnar Ólafssonar, að því er varðar kröfuliði 1 og 2.

Krafa stefnanda samkvæmt 3. kröfulið er tekin til greina, svo sem lýst hefur verið hér að framan.

Stefndi greiði stefnanda 5.000,00 krónur í málskostnað innan 15 daga frá birtingu dóms þessa að viðlagðri aðför að lögum.

Sératkvæði
Gunnars Guðmundssonar.

Ég er samþykkur niðurstöðu meiri hluta dómsins um kröfuliði nr. 1 og 2.

Um kröfulið nr. 3.

Telja verður með hliðsjón af orðalagi gr. 5.1. í samningi Félags framreiðslumanna og Vinnuveitendasambands Íslands vegna Sambands veitinga- og gistihúsaeigenda, að téður forgangsréttur nái aðeins til þeirrar vinnu, sem falli undir iðn framreiðslumanna. Túlka verður orðið „framreiðslustörf" í 1. mgr. 5.1. gr. með þetta í huga.

Þar af leiðir skv. sama samningsákvæði, að sé ekki unnt að fá nægilegan fjölda iðnlærðra framreiðslumanna til slíkra framreiðslustarfa, beri veitingamanni að hafa sótt um og fengið leyfi Félags framreiðslumanna til þess að ráða ófaglært fólk til áðurnefndra starfa.

Til þess að hægt sé að dæma um, hvort um brot á téðu ákvæði sé að ræða, verður að liggja fyrir í málinu, hvaða störf falli undir iðn framreiðslumanna.

Ágreiningur er milli aðila, hvaða störf sé hér um að ræða, og hefur Félag starfsfólks í veitingahúsum jafnframt samið við veitingamenn í kjarasamningum um forgangsrétt til afgreiðslustarfa í vínbuffeti og veitingasölum.

Ennfremur hefur komið fram í málinu, að engri námsskrá eða opinberri lýsingu sé til að dreifa um störf og menntun iðnlærðra framreiðslumanna.

Af þessum sökum og eins og kröfugerð stefnanda er háttað, þykir þessi kröfuliður hins vegar, sbr. 2. mgr. 44. gr. laga 80/1938, ekki lagður fyrir dóminn með þeim hætti, að um hann verði dæmt.

Krafa stefnanda í þessum kröfulið verður því ekki tekin til greina.

Eftir atvikum þykir rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Dómsorð:

Stefndi, Vinnuveitendasamband Íslands f.h. Sambands veitinga- og gistihúsa vegna Veitingahússins Álfabakka 8 h/f, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Alþýðusambands Íslands f.h. Félags framreiðslumanna og vegna Arnar Ólafssonar, að því er varðar kröfuliði nr. 1 og 2.

Málskostnaður fellur niður.