



HØJESTERETS KENDELSE

afsagt torsdag den 3. november 2022

Sag BS-45134/2021-HJR

HK Danmark som mandatar for A
(advokat Tina Sejr Gad)

mod

Dansk Erhverv som mandatar for Østergaard Biler A/S
(advokat Thomas Meyer Stage)

I tidligere instanser er afsagt dom af Københavns Byret den 15. januar 2021 (BS-50527/2019-KBH) og af Østre Landsrets 9. afdeling den 3. juni 2021 (BS-9985/2021-OLR).

Dommerne Vibeke Rønne, Hanne Schmidt og Jens Kruse Mikkelsen har deltaget i denne afgørelse.

Påstande

Kærende, HK Danmark som mandatar for A, har nedlagt påstand om, at landsrettens dom ophæves, og sagen hjemvises til realitetsbehandling ved landsretten.

Indkærede, Dansk Erhverv som mandatar for Østergaard Biler A/S, har påstået stadfæstelse.

Sagsfremstilling

A blev den 28. februar 2017 ansat som servicemedarbejder hos Østergaard Biler A/S, (Europcar biludlejning) i Kastrup lufthavn. Af ansættelseskontrakten fremgår bl.a.:

”Funktionærloven er gældende for ansættelsesforholdet.

Da vi er en servicevirksomhed, som lever af vore kunder, forventer vi, at du altid fremtræder venlig, høflig og imødekommende. Du vil få kontakt til vores kunder, og derfor er det meget vigtigt, at du giver dem et godt indtryk og en behagelig oplevelse ved at leje bil hos os.”

Den 29. oktober 2018 blev A bortvist. Af brev af 29. oktober 2018 fra klargøringsleder B fremgår bl.a.:

”Årsagen til bortvisningen er en konkret situation, hvor du udviser en meget utilstodelig og uacceptabel behandling af en kunde samt en aggressiv adfærd overfor både kunden og kolleger, hvilket vi anser for at være en grov misligholdelse af ansættelsesforholdet.”

Ved stævning af 8. november 2019 anlagde HK som mandatar for A sag mod Østergaard Biler A/S med påstand om betaling af erstatning for løn i opsigelsesperioden, godtgørelse for uberettiget bortvisning i henhold til funktionærlovens § 2b samt godtgørelse i henhold til forskelsbehandlingsloven på grund af chikane i relation til As seksualitet og race.

A anførte for byretten navnlig, at han den 22. oktober 2018 af en kunde blev udsat for chikane af racistisk karakter omfattet af forskelsbehandlingslovens § 1, stk. 4, og at bortvisningen den 29. oktober 2018 skete som en direkte konsekvens af, at han over for Østergaard Biler A/S ved C i forlængelse af en krænkelse begået af en kunde, fremsatte krav om ligebehandling. Østergaard Biler A/S har ved at bortvise ham handlet i strid med forskelsbehandlingslovens § 2, stk. 1, og skal derfor betale en godtgørelse i henhold til forskelsbehandlingslovens § 7, stk. 2, subsidiært en godtgørelse i henhold til funktionærlovens § 2b, jf. § 3, idet hans opførsel over for kunden ikke udgjorde en grov misligholdelse, som berettiger til en bortvisning eller en opsigelse. Opførslen kunne alene give anledning til en advarsel. Han blev groft forulempet af en kunde, og han forsøgte at afværge yderligere kommunikation med den pågældende kunde ved at bede kunden om at forlade stedet. Han har ikke groft misligholdt sit ansættelsesforhold, og han er derfor berettiget til løn i opsigelsesperioden i henhold til funktionærlovens § 3.

Østergaard Biler anførte for byretten navnlig, at bortvisningen af A var berettiget. Bortvisningen skyldtes hans uacceptable, upassende, aggressive og tilnærmelsesvist farlige adfærd over for virksomhedens kunde og var ikke begrundet i, at han skulle have fremsat krav om ligebehandling over for virksomheden. As adfærd udgjorde en væsentlig misligholdelse af hans ansættelsesforhold, der berettigede til en bortvisning. Han har ikke har løftet bevisbyrden for, at han blev udsat for racistisk eller chikanøs adfærd fra en kunde den 22. oktober 2018, jf. forskelsbehandlingslovens § 1, stk. 4, eller at han af virksomheden blev udsat for forskelsbehandling, jf. forskelsbehandlingslovens § 7, jf. § 2.

Under hovedforhandlingen i byretten den 11. januar 2021 blev der afgivet forklaring af A og fire vidner: den i sagen omhandlende kunde, D, As tidligere kollega, E, begge via Microsoft Teams, samt tidligere supervisor for A hos Østergaard Biler, C, og afdelingsleder hos Østergaard Biler, B.

Der blev ligeledes under hovedforhandlingen afspillet tre videooptagelser fra den 22. oktober 2018 foran check-in skuret hos Østergaard Biler i lufthavnen. Byretten skriver i sine præmisser om videooptagelserne, at

”[d]et fremgår heraf, at A som servicemedarbejder hos Østergaard Biler A/S ved kunden Ds aflevering af bil smækkede bildøren i, så D måtte flytte sig, at A derefter bevægede sig mod D aggressivt og stillede sig meget tæt på D, og at han åbnede bagagerummet og kastede Ds bagage på vejen. Det fremgår videre, at A bagefter gik hen og tog en anden bil og derefter kom bakkende med høj fart mod ensretningen på den vej, hvor D kom gående, og da A nåede hen til D, ophørte han med at bakke og kørte fremad.”

Herefter fastslår byretten:

”Efter Bs forklaring lægger retten til grund, at det var denne episode med D, der førte til bortvisning af A.

Retten finder, at A ved episoden den 22. oktober 2018 har udvist en sådan grov adfærd og tillige farlig adfærd over for en kunde, at bortvisningen af ham er sket med rette.

D har forklaret, at han bad om Johns navn, fordi han oplevede hele episoden som ubehagelig. D har afvist at skulle have kaldt A ”den lille sorte mand”.

Det fremgår af Es forklaring, at A var irriteret, inden D kom, og at det var As holdning, at kunden selv skulle parkere bilen.

Retten finder det ikke mod Ds benægtelse og det i øvrigt fremkomne bevist, at D skulle have kaldt A "den lille sorte mand".

Efter Bs forklaring og Cs forklaring lægger retten til grund, at A ikke har fremsat krav om ligebehandling.

Retten finder det således ikke bevist, at A har været udsat for ulovlig forskelsbehandling."

Ved byrettens dom af 15. februar 2021 blev Østergaard Biler herefter frifundet.

HK Danmark som mandatar for A ankede dommen med samme påstande som for byretten. Af ankestævningen af 10. marts 2021 fremgår bl.a.:

"ANBRINGENDER

Der henvises i det hele til de anbringender og beviser, som appellanten gjorde gældende under forberedelsen og hovedforhandlingen af sagen for byretten.

Baggrunden for anken er, at appellanten finder det bevist ved partsforklaring og vidneforklaring, at D tiltalte appellanten som "den lille sorte mand", hvilket ikke er tillagt vægt i dommen fra byretten.

...

BEVISFØRELSE

Indstævntes bevisførelse vil – udover de i sagen fremlagte bilag – bestå i supplerende partsforklaring."

Dansk Erhverv som mandatar for Østergaard Biler påstod i ankesvarskrift af 24. marts 2021 afvisning af anken med henvisning til retsplejelovens § 368 a, stk. 1.

I et processkrift af 16. april 2021 påstod HK Danmark som mandatar for A sagen fremmet til realitetsbehandling med henvisning til, at der ikke var grundlag for at fravige det grundlæggende retssikkerhedsmæssige princip om prøvelse af sager i to instanser. Det blev ligeledes gjort gældende navnlig, at sagen er principiel og af stor betydning for A, og at han for landsretten ville afgive supplerende forklaring særligt i forhold til forklaringen for byretten fra vidnet, E, om

forløbet umiddelbart før han satte sig ind i bilen og kørte væk fra episoden med kunden, D.

Landsretten afviste ankesagen ved dom af 3. juni 2021 med følgende begrundelse:

”Efter retsplejelovens § 368 a, stk. 1, kan landsretten afvise at behandle en sag i 2. instans, hvis der ikke er udsigt til, at sagen vil få et andet udfald end i byretten, og sagen ikke er af principiel karakter, eller andre grunde ikke i øvrigt taler for, at sagen skal behandles af landsretten.

A, der for landsretten har gentaget sine påstande og anbringender for byretten, har anført, at han for landsretten ønsker at afgive en supplerende forklaring om forløbet umiddelbart før, at han satte sig ind i bilen og kørte fra stedet.

Landsretten har gennemset de tre videosekvenser vedrørende optrinnet den 22. oktober 2018 med kunden D.

Efter en gennemgang af sagen finder landsretten, at der ikke er udsigt til, at sagen vil få et andet udfald end i byretten. Herefter, og da sagen ikke er af principiel karakter og heller ikke andre grunde i øvrigt taler for, at sagen skal behandles af landsretten, afvises anken, jf. retsplejelovens § 368 a.”

Parternes synspunkter

HK Danmark som mandatar for A har anført navnlig, at denne sag må anses for at have særlig betydning for ham, idet den angår prøvelse af berettigelsen af Østergaard Bilers bortvisning af ham. Bortvisning er den mest ultimative og indgribende sanktion, som en arbejdsgiver kan anvende. En bortvisning medfører 3 ugers karantæne i A-kassen, og dermed mistede han sit indtægtsgrundlag. En bortvisning kan også have betydning for understøttelse, tab af lønsikring, og eventuelt tab af karrieremuligheder.

Dertil kommer, at han oplevede episoden med kunden som en racistisk nedgørende behandling, som hans arbejdsgiver ikke tog alvorligt. Der er således tale om en sag af principiel betydning for fortolkning af forskelsbehandlingslovens § 1, stk. 4, om chikane begrundet i blandt andet hudfarve.

Fravigelse af toinstansprincippet i henhold til retsplejelovens § 368 a kan kun ske undtagelsesvist og i særlige tilfælde. Det kan ikke anses for åbenbart, at

sagen ikke ville få et andet resultat i landsretten. Som det fremgår af forarbejderne til bestemmelsen, er det en betingelse for afvisning. Den bevismæssige vurdering i sagen beror i høj grad på en vurdering af parter og vidners troværdige forklaring. De fremlagte videosekvenser viser ikke, hvilken ordveksling der var mellem ham og kunden, vidnet D, eller hvorvidt han udsatte D for fare, eller havde nogen intentioner herom. For landsretten vil han netop afgive supplerende forklaring særligt i forhold til forklaringen for byretten fra vidnet, E, om forløbet umiddelbart før han kørte væk.

Dansk Erhverv som mandatar for Østergaard Biler A/S har anført navnlig, at der ikke er udsigt til, at sagen vil få et andet udfald end i byretten, at sagen ikke er af principiel karakter, og at der heller ikke er andre grunde i øvrigt, som taler for, at sagen skal realitetsbehandles af Østre Landsret, jf. retsplejelovens § 368 a, stk. 1.

A har for landsretten i ankestævningen og i processkriftet af 16. april 2021 alene henvist til de for byretten fremførte anbringender og beviser, og til at han ville afgive en supplerende partsforklaring. Kærendes forklaring for byretten blev på flere punkter modsagt af vidnerne og var i øvrigt ikke understøttet af andre beviser.

Det er A, der skal løfte bevisbyrden for, at han blev udsat for forskelsbehandling, jf. forskelsbehandlingslovens § 1, stk. 4, og § 7, stk. 2, jf. § 2. Sammenholdt med, at han ikke har varslet ny bevisførelse for landsretten, er der ikke udsigt til, at sagen vil få et andet udfald end i byretten. Heroverfor står, at virksomheden har fremlagt tre videosekvenser som bevis for bortvisningens berettigelse.

Der er ingen principielle problemstillinger i sagen, som blev afgjort på baggrund af en konkret bevisvurdering. Sagen er ikke af stor betydning for A i retlig sammenhæng, jf. retsplejelovens § 368 a, stk. 1. Det forhold, at han mistede sit arbejde som følge af den væsentlige misligholdelse af ansættelsesforholdet er ikke af stor betydning i retlig sammenhæng. Kriteriet vedrørende sagens betydning for A bør i øvrigt ikke tillægges særlig vægt, da de øvrige forhold klart peger i retning af, at byrettens afgørelse er korrekt.

Højesterets begrundelse og resultat

Sagen angår anvendelsen af bestemmelsen i retsplejelovens § 368 a, hvorefter landsretten kan afvise at behandle en sag i 2. instans, hvis der ikke er udsigt til, at sagen vil få et andet udfald end i byretten, og sagen ikke er af principiel karakter, eller andre grunde i øvrigt taler for, at sagen skal behandles af landsretten.

Den afviste ankesag angår, hvorvidt Østergaard Biler A/S' bortvisning af A var berettiget, og om A har krav på erstatning for løn i opsigelsesperioden og godtgørelse samt godtgørelse i henhold til forskelsbehandlingsloven.

Det fremgår af forarbejderne til retsplejelovens § 368 a, at bestemmelsen forudsættes benyttet i tilfælde, hvor landsretten på grundlag af en indledende vurdering har fundet, at der ikke af ankesagens parter er oplyst forhold, som gør, at der er udsigt til, at sagen vil få et andet udfald end i byretten, og hvor landsretten endvidere har fundet, at sagen ikke er af principiell karakter, og at der ikke i øvrigt foreligger grunde til, at sagen skal prøves i to instanser. Landsretten har efter gennemsyn af videooptagelserne i sagen foretaget en sådan vurdering.

Af de grunde, der er anført af landsretten, og da det, som A har anført for Højesteret, ikke kan føre til et andet resultat, stadfæster Højesteret dommen, hvorfor ankesagen afvises.

THI BESTEMMES:

Landsrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for Højesteret skal HK Danmark som mandatar for A betale 8.000 kr. til Dansk Erhverv som mandatar for Østergaard Biler A/S. Det idømte beløb skal betales inden 14 dage efter denne kendelses afsigelse og forrentes efter rentelovens § 8 a.