

B1325004 - CNI

UDSKRIFT  
AF  
ØSTRE LANDSRETS DOMBOG

---

DOM

Afsagt den 23. februar 2016 af Østre Landsrets 9. afdeling  
(landsdommerne Gitte Rubæk Pedersen, Bodil Dalgaard Hammer og Jakob O. Ebbens-  
gaard (kst.)).

9. afd. nr. B-1325-15:

1) Fagforeningen 2 B, Det Faglige Hus  
som mandatar for

██████████

2) Fagforeningen Danmark, Det Faglige Hus  
som mandatar for

██████████

3) Fagforeningen Danmark, Det Faglige Hus  
som mandatar for

████████████████████

4) Fagforeningen Danmark, Det Faglige Hus  
som mandatar for

██████████ lsen

(alle v/advokat Martin Bondesen)

mod

Lønmodtagernes Garantifond

(advokat Boris K. Frederiksen v/advokat Sofie Schrøder Jensen iht. proceduretilladelse)

Denne sag, der er anlagt ved Retten i Hillerød den 18. december 2014 er ved kendelse af 27. maj 2015 henvist til behandling ved Østre Landsret i medfør af retsplejelovens § 226, stk. 1.

Sagen drejer sig om, hvorvidt [REDACTED] har krav på udbetaling af erstatning for manglende betaling af mødetillæg fra Lønmodtagernes Garantifond i henhold til lov om Lønmodtagernes Garantifond § 2, stk. 1, jf. stk. 2, jf. konkurslovens § 95, stk. 1, nr. 2.

Sagsøgerne, Fagforeningen 2 B, Det Faglige Hus som mandatar for [REDACTED] og Fagforeningen Danmark, Det Faglige Hus som mandatar for [REDACTED], har nedlagt følgende påstande:

Lønmodtagernes Garantifond dømmes til at betale [REDACTED] 3.116,88 kr. med fradrag af indeholdelsespligtig A-skat med tillæg af procesrente af det herefter fremkomne nettobeløb fra sagens anlæg til betaling sker.

Lønmodtagernes Garantifond dømmes til at betale [REDACTED] 8.776,82 kr. med fradrag af indeholdelsespligtig A-skat med tillæg af procesrente af det herefter fremkomne nettobeløb fra sagens anlæg til betaling sker.

Lønmodtagernes Garantifond dømmes til at betale [REDACTED] 14.055,38 kr. med fradrag af indeholdelsespligtig A-skat med tillæg af procesrente af det herefter fremkomne nettobeløb fra sagens anlæg til betaling sker.

Lønmodtagernes Garantifond dømmes til at betale [REDACTED] 14.196,34 kr. med fradrag af indeholdelsespligtig A-skat med tillæg af procesrente af det herefter fremkomne nettobeløb fra sagens anlæg til betaling sker.

Sagsøgte, Lønmodtagernes Garantifond, har påstået frifindelse, subsidiært frifindelse mod betaling af 20.334,78 kr.

Parterne er enige om de beløbsmæssige opgørelser af påstandene.



**Stk. 4**

Parterne er ikke løst fra den opsagte lokalaftale, kutyme eller reglement, før disse almindelige regler er iagttaget, selv om udløbsdatoen er passeret.

**Stk. 5**

Ved indgåelse af lokale aftaler, der væsentligt ændrer løn og arbejdsforhold, informerer arbejdsgiveren de berørte medarbejdere i fornødent omfang.”

Og følgende bestemmelser om opsigelse af kollektive aftaler om supplerende lønsystemer:

**”§ 23 Supplerende lønsystemer**

...

**Stk. 4**

Kollektive aftaler om supplerende lønsystemer kan opsiges i henhold til § 8, medmindre andet aftales.

Individuelle aftaler kan opsiges med den enkeltes individuelle opsigelsesvarsel, medmindre andet aftales.

**Stk. 5**

Ved bortfald af det supplerende lønsystem aflønnes medarbejderen med lønnen fastsat efter § 22 samt evt. andre fortsættende, supplerende tillæg.”

Der var ikke hos [REDACTED] tidligere blevet fritstillet medarbejdere i en opsigelsesperiode, og der var derfor ikke hos virksomheden skabt en kutyme om udbetaling eller ikke-udbetaling af mødetillæg under en fritstilling.

Den 15. november 2012 blev [REDACTED] taget under konkursbehandling ved skifteretten i Esbjerg.

Forinden konkursen var [REDACTED] den 31. oktober 2012 blevet opsagt med fratrædelse den 9. januar 2013 ved arbejdstids ophør. Opsigelsen var begrundet i manglende ordretilgang.

Ved breve af 19. november 2012 blev [REDACTED]  
[REDACTED] opsagt af kurator, advokat Ole Clausen. Af opsigelserne, der er enslydende, fremgår blandt andet:

”...

Som følge af konkursen skal jeg herved opsig Dem fra Deres nuværende stilling i virksomheden med det for Deres ansættelsesforhold kortest mulige varsel. For det tilfælde, at der måtte være aftalt et usædvanligt langt varsel, skal jeg herved på boets vegne tage forbehold om at fremsætte krav om nedsættelse heraf, jf. herved konkurslovens § 61. Jeg skal oplyse, at De ikke er fritstillet i opsigelsesperioden.

Konkursboet har i medfør af Konkurslovens § 63 en frist på 2 uger til at tage stilling til, om konkursboet ønsker at indtræde i Deres ansættelsesforhold. Jeg kan oplyse, at boet ikke på nuværende tidspunkt har mulighed for at tage stilling hertil, og at jeg snarest vil vende tilbage med en tilkendegivelse herom.

De skal ikke møde på arbejde, medmindre De modtager særskilt meddelelse herom. De er forpligtet til at stille Deres arbejdskraft til rådighed for [REDACTED] under konkurs med én dags varsel.

...”

Ved brev af 28. november 2012 blev [REDACTED] fritstillet af kurator. Af brevet fremgår blandt andet:

”...

I forlængelse af tidligere tilsendte opsigelse, hvoraf fremgik, at undertegnede havde en frist på 2 uger til at tage stilling til, om konkursboet ønskede at indtræde i Deres ansættelsesforholdet, skal det beklageligvis meddeles Dem, at undertegnede ikke ønsker at indtræde i Deres ansættelsesforhold.

De er derfor fritstillet og skal derfor ikke møde på arbejde længere. De kan derfor søge nyt arbejde.

...”

Der er mellem parterne enighed om, at kurator ligeledes meddelte [REDACTED], at konkursboet ikke ønskede at indtræde i deres ansættelsesforhold, og at de blev fritstillet af kurator.

[REDACTED] anmeldte efterfølgende deres krav på tilgodehavende løn, tabserstatning, tillæg, pension og feriepenge til Lønmodtagernes Garantifond.

Lønmodtagernes Garantifond afviste at dække krav på mødetillæg for tiden efter fritstillingerne.

Afvisningen blev begrundet i e-mail af 3. juli 2013, hvoraf fremgår blandt andet:

”LG’s holdning til fremmødetillæg og andre ”gene”-tillæg, er følgende:

#### Fremmødetillæg

Det er et tillæg der gives for at regulere medarbejdernes adfærd, dvs fx kun melde sig syge, når det er slemt nok til at begrunde fravær. Spørgsmålet er derfor, om det er løn eller betaling for ”noget andet”. Vi har besluttet, at anse det for at være et lønkrav, og dermed privilegeret og dækket af LG-garantien. Det begrundes vi bl.a. med, at det er en del af den ferieberettigede løn.

Vi betaler derfor fremmødetillæg i lønperioden, og indtil fritstilling.

Efter fritstilling skal lønmodtager ikke møde på arbejde og er dermed ikke berettiget til ekstra betaling for fremmøde. Vi betaler derfor ikke fremmødetillæg efter fritstilling.

...”

#### **Procedure**

Fagforeningen 2 B, Det Faglige Hus som mandatar for [REDACTED] og Fagforeningen Danmark, Det Faglige Hus som mandatar for [REDACTED] [REDACTED] og [REDACTED] har til støtte for de nedlagte påstande anført, at kravene på mødetillæg er omfattet af konkurslovens § 95, stk. 1, nr. 2, og dermed berettiget til dækning efter § 2, stk. 1, i lov om Lønmodtagernes Garantifond.

Kravet på erstatning for afbrydelse af arbejdsforholdet skal opgøres med udgangspunkt i den løn, der ville være indtjent hos arbejdsgiveren, hvis lønmodtageren var fortsat med at arbejde til udløbet af opsigelsen. Lønmodtagere, der er opsagt og fritstillet, skal stilles økonomisk på samme måde, som hvis der ikke var indtrådt konkurs. Tillæg, herunder mødetillæg, indgår derfor i erstatningsopgørelsen, hvis det kan dokumenteres, at lønmodtageren ville have optjent disse tillæg i opsigelsesperioden. En fritstilling medfører ikke, at lønmodtageren ikke ville have optjent mødetillæg i opsigelsesperioden.

Mødetillægget, som der beregnes feriegodtgørelse af, må anses som løn eller andet vederlag.

Lønmodtagernes Garantifonds afvisning af at betale mødetillæg efter fritstillingen pålægger lønmodtagerne risikoen ved at blive fritstillet i en konkurs. En aftale om mødetillæg i en ordinær opsigelsessituation vil sædvanligvis resultere i, at lønmodtageren får tillægget, idet lønmodtageren er uden indflydelse på, at han bliver fritstillet. Når en lønmodtager fritstilles, fratages han ensidigt af arbejdsgiveren muligheden for at møde og tilbyde sin

arbejdskraft, og denne risiko er arbejdsgiveren – og i konkurssituationen Lønmodtagernes Garantifond – nærmest til at bære.

Der er ikke i konkursloven bestemmelser, der kan danne grundlag for, at beregningen af lønkrav i konkurssituationen kan ske anderledes, og der er ikke tale om et usædvanligt eller urimeligt krav, der kan konkursreguleres.

Vedrørende spørgsmålet om opsigelse af lokalaftalen, så fører en sædvanlig forståelse af opsigelsesbestemmelserne i Industriens Overenskomst § 8 til, at bestemmelsen ikke er møntet på en situation, hvor virksomheden opsiges medarbejdere for derved at nedbringe lønkravet i opsigelsesperioden, ligesom det heller ikke er meningen med bestemmelsen, at den skal bruges i konkurssituationer til at reducere lønkravet i opsigelsesperioden. Der er ikke tale om et usædvanligt eller urimeligt krav, der kan konkursreguleres, og der er ikke med lokalaftalen spekuleret i eller for den sags skyld taget specifik stilling til opsigelse af lokalaftalen i konkurssituationen. Det fremgår ikke af nogen af opsigelsesskrivelserne, at lokalaftalen blev opsagt, og det er ikke dokumenteret, at lokalaftalen blev opsagt over for 3F. Mødetillægget er en lønandel, og en reducere af en lønandel er en væsentlig ændring, der kræver, at man iagttager det sædvanlige opsigelsesvarsel, hvorved ansættelsesforholdet kan bringes til ophør.

Lønmodtagernes Garantifond har til støtte for de nedlagte påstande anført, at aftaler om mødetillæg ikke giver ret til betaling i en fritstillingsperiode, herunder dækning fra Lønmodtagernes Garantifond i tilfælde af fritstilling i forbindelse med en virksomheds konkurs.

Lokalaftalens afsnit 7 om mødetillæg regulerer ikke retten til betaling af mødetillæg i tilfælde af fritstilling. En sproglig fortolkning af ordlyden af bestemmelsen fører til, at udgangspunktet for ret til udbetaling af mødetillæg for fremmøde netop er, at man møder frem og erlægger en arbejdsydelse. Dette underbygges endvidere af, at retten til mødetillæg bortfalder ved sygefravær, uanset at fraværet ikke er en ”frivillig” beslutning fra medarbejderens side.

Lønmodtagernes Garantifond har til støtte for den subsidiære påstand anført, at Lønmodtagernes Garantifond under alle omstændigheder ikke er forpligtet til at dække lønmodtagernes krav på mødetillæg længere end til det tidspunkt, hvor virksomheden ved anvendelse

af de i overenskomsten gældende opsigelsesregler kunne have bragt lokalaftalen om mødetillæg til ophør, hvilket i det konkrete tilfælde kunne være sket i november 2012 til ophør pr. 31. januar 2013.

Lokalaftalen indeholder ikke en opsigelsesbestemmelse, men henviser til Industriens Overenskomst. Lokalaftalen, herunder bestemmelsen om mødetillæg, kunne derfor opsiges efter § 8, stk. 2, litra a, i Industriens Overenskomst med 2 måneders varsel til udgangen af en måned. Pligten til at gennemføre en forhandlingsprocedure i henhold til overenskomstens § 8, stk. 3 og 4, bortfalder i konkurssituationen, hvor alle medarbejdere opsiges og fritstilles, og hvor det er en kendsgerning, at en eventuel forhandling vil være indholdsløs. Overenskomsten indeholder et krav om en forhandling, men ikke krav om, at forhandlingen fører til et resultat i form af en ny aftale. En lokalaf tale opsagt efter Industriens Overenskomst § 8 bortfalder således ved varslets udløb, hvis der i mellemtiden har været en resultatløs forhandling. I retspraksis har man valgt at bortse fra overenskomstfastsatte krav om forhandling ved opsigelse af tillidsrepræsentanter i forbindelse lukning af en virksomhed, jf. Østre Landsrets dom af 5. december 2011.

Da kurator således ved breve af den 19. november 2012 meddelte, at medarbejderne opsagdes med det kortest mulige varsel, lå heri implicit også en tilkendegivelse om, at medarbejdernes lønkrav skulle begrænses mest muligt, herunder ved opsigelse af eventuelle aftaler om løntillæg i videst muligt omfang. En pligt for kurator til at holde et forhandlingsmøde om opsigelsen af lokalaf taler ville blot være et unødvendigt og fordyrende behandlingskridt. Virkningen af en opsigelse af en kollektiv aftale om løntillæg er, at tillægget bortfalder ved aftalens ophør.

### **Landsrettens begrundelse og resultat**

Landsretten finder, at lokalaf talens afsnit 7 om mødetillæg efter sin ordlyd og karakter af en kollektiv aftale må forstås således, at parternes fælles formål med bestemmelsen har været at reducere medarbejdernes fravær mest muligt. Bestemmelsen må på den baggrund forstås således, at den vedrører fravær, der beror på medarbejdernes forhold. Herefter må medarbejderne anses for at have ret til mødetillæg under fritstilling, der beror på virksomhedens konkurs.

Landsretten finder således, at lokalaftalens afsnit 7 om mødetillæg også omfatter ret til udbetaling af mødetillæg til [REDACTED]

[REDACTED] i fritstillingsperioden, medmindre lokalaftalen må anses for opsagt.

Landsretten finder, at konkursboet ikke ved opsigelserne og de efterfølgende fritstillinger af medarbejderne derved har opsagt lokalaftalen. Herefter, og da der ikke blev taget særskilte skridt hertil, har [REDACTED]

[REDACTED] krav på mødetillæg indtil opsigelsesfristens udløb.

Da mødetillægget i henhold til lokalaftalen må anses som løn, skal mødetillægget medregnes ved opgørelse af erstatningen i henhold til konkurslovens § 95, stk. 1, nr. 2, og er dermed omfattet af krav på udbetaling fra Lønmodtagernes Garantifond i henhold til lov om Lønmodtagernes Garantifond § 2, stk. 1, jf. stk. 2.

[REDACTED] påstande tages herefter til følge.

Lønmodtagernes Garantifond skal betale sagsomkostninger til Fagforeningen 2 B, Det Faglige Hus som mandatar for [REDACTED] og Fagforeningen Danmark, Det Faglige Hus som mandatar for [REDACTED] med i alt 20.000 kr. Beløbet omfatter udgifter til retsafgift på 500 kr., og den resterende del dækker advokatudgifter eksklusiv moms. Ved fastsættelsen af beløbet til dækning af udgifterne til advokatbistand er der ud over sagens værdi taget hensyn til sagens omfang, varighed og betydning for parterne.

#### Th i k e n d e s f o r r e t :

Lønmodtagernes Garantifond skal til [REDACTED] betale 3.116,88 kr. med fradrag af indeholdelsespligtig A-skat med tillæg af procesrente af det herefter fremkomne nettobeløb fra den 18. december 2014.

Lønmodtagernes Garantifond skal til [REDACTED] betale 8.776,82 kr. med fradrag af indeholdelsespligtig A-skat med tillæg af procesrente af det herefter fremkomne nettobeløb fra den 18. december 2014.

Lønmodtagernes Garantifond skal til [REDACTED] betale 14.055,38 kr. med fradrag af indeholdelsespligtig A-skat med tillæg af procesrente af det herefter fremkomne nettobeløb fra den 18. december 2014.

Lønmodtagernes Garantifond skal til [REDACTED] betale 14.196,34 kr. med fradrag af indeholdelsespligtig A-skat med tillæg af procesrente af det herefter fremkomne nettobeløb fra den 18. december 2014.

I sagsomkostninger skal Lønmodtagernes Garantifond betale 20.000 kr. til Fagforeningen 2 B, Det Faglige Hus som mandatar for [REDACTED] og Fagforeningen Danmark, Det Faglige Hus som mandatar for [REDACTED]  
[REDACTED]

Det idømte skal betales inden 14 dage efter denne doms afsigelse.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

(Sign.)

— — —  
Udskriftens rigtighed bekræftes. Østre Landsret, den 23-02-2016

Linda Svarre-Andersen

Kontorfuldmægtig