

Arbejdsrettens dom af 21. september 2006

i sag nr. A2004.468:

Landsorganisationen i Danmark
for
Dansk Metalarbejderforbund
(advokat Ane Kristine Lorentzen)
mod
Dansk Arbejdsgiverforening
for
Dansk Industri
for
Haarslev A/S,
Bogensevej 85,
5471 Søndersø
(advokat Tine Benedikte Skyum)

Dommer: Lars Svenning Andersen, Peter Andersen, Henrik Marstrand Dahl, Børge Elgaard, Lene Pagter Kristensen (retsformand), Knud Erik Linius og Jens Pors.

Sagen drejer sig om, hvorvidt tre lokalaftaler indgået mellem virksomheden Sværtek A/S og denne virksomheds ansatte er ophørt ved opsigelse eller aftale i forbindelse med overdragelsen pr. 1. juli 2003 af Sværtek A/S til Haarslev A/S.

Der er mellem sagens parter enighed om, at virksomhedsoverdragelsen er omfattet af virksomhedsoverdragelsesloven. Der er endvidere enighed om, at Industriens Overenskomst finder anvendelse, og at det er en følge heraf, at opsigelse af lokalaftaler som udgangspunkt skal ske i overensstemmelse med proceduren angivet i overenskomstens § 8, medmindre andet er aftalt.

Twisten i sagen angår primært, om man lokalt har aftalt at fravige proceduren efter § 8, stk. 3, i forhold til to lokalaftaler om henholdsvis værksteds- og sygebonus og om honorering for pauser, om en lokalaftale om overskudsdeling overhovedet har kunnet overføres til en anden virksomhed, og – hvis dette antages – om aftalen er behørigt opsagt, samt om betingelserne for at oppebære beløb i henhold til lokalaftalen om overskudsdeling overhovedet har været til stede.

Påstande

Klager, Landsorganisationen i Danmark for Dansk Metalarbejderforbund, har nedlagt følgende påstande:

- 1) Indklagede tilpligtes at efterleve de lokalaftaler, som var gældende på det tidspunkt, hvor indklagede overtog virksomheden Sværtek A/S.
- 2) Indklagede tilpligtes for overenskomstbrud at betale en efter Arbejdsrettens skøn fastsat bod til Dansk Metal indeholdende 142.794,15 kr. i efterbetaling samt feriepenge, søgnehelligdagsbetaling og pension heraf.

Indklagede, Dansk Arbejdsgiverforening for Dansk Industri for Haarslev A/S, har nedlagt påstand om frifindelse, subsidiært om bortfald af bod.

Sagsfremstilling

I Industriens Overenskomst 2000-2004 hedder det i § 8 om ”Lokalaftaler mellem arbejdsgiveren og medarbejderne” bl.a.:

”Stk. 1

Lokalaftaler, kutymer eller reglementer samt aftaler om løn, tillæg til løn, akkord og bonussystemer kan opsiges af begge parter med 2 måneders varsel til den 1. i en måned, medmindre aftale om længere varsel er/bliver truffet.

...

Stk. 3

I tilfælde af opsigelse i henhold til stk. 1 ... er det den opsigende parts pligt at foranledige lokale forhandlinger afholdt, og for så vidt enighed ikke opnås, da at lade sagen behandle ved mæglingsmøde eventuelt organisationsmøde. Begæring

om fagretlig behandling skal være den modstående organisation i hænde inden for de i stk. 1 ... angivne opsigelsesfrister ...

Stk. 4

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

I juni 2003 indgik Sværtek A/S og Haarslev A/S aftale om, at virksomheden Sværtek A/S skulle overdrages til Haarslev A/S pr. 1. juli 2003. Haarslev havde i forvejen med virkning fra den 1. oktober 2002 overtaget 50 % af driftsaktiviteterne i Sværtek, og virksomhederne havde siden da haft et samarbejde.

I forbindelse med virksomhedsoverdragelsen udsendte Sværtek den 16. juni 2003 en meddelelse til samtlige medarbejdere hos Sværtek, hvori det hedder bl.a.:

”For god ordens skyld skal vi bekræfte følgende:

- I henhold til aftale af den 12.06.2003 imellem A/S Sværtek og Haarslev a/s overtager Haarslev a/s de resterende 50 % af aktiekapitalen i A/S Sværtek.
- Overtagelsesdagen er aftalt pr. den 1. juli 2003.
- Leif Østergaard, Haarslev a/s bekræfter ved møde hos A/S Sværtek den 13.06. og den 16.06.2003, at alle aktiviteter overflyttes til Haarslev a/s pr. den 1. juli 2003.
- Leif Østergaard bekræfter ligeledes, at Haarslev a/s ønsker alle medarbejder eksklusiv Jesper Rasmussen hos A/S Sværtek overflyttet omgående.
- Leif Østergaard bekræfter sluttelig, at Haarslev a/s respekterer nuværende ansættelsesaftaler hos A/S Sværtek. Haarslev a/s vil opsigte nuværende ansættelsesaftaler med passende varsel og snarest muligt genforhandle disse individuelt.”

Meddelelsen blev fulgt op af Sværteks brev af 28. juni 2003 til Henrik Rasmussen, som siden august 2002 havde været tillidsrepræsentant for de timelønsansatte i Sværtek. I brevet hedder det bl.a.:

”Vedr.: Opsigelse af lokalaftaler med timelønnede medarbejdere på A/S Sværtek

På vegne af A/S Sværteks nye ejere, Haarslev a/s opsiges hermed samtlige lokalaftaler, skriftlige såvel som ikke-skriftlige, som igennem årene er indgået

mellem de timelønnede medarbejderes tillidsrepræsentant og A/S Sværtek's ledelse.

Opsigelsen gælder også den på A/S Sværtek gennem årene praktiserede overskudsdeling.

Det er de nye ejeres (Haarslev a/s) opfattelse, at samtlige lokalaftaler m.v. kan opsiges med to måneders varsel, således at de nye ejeres forpligtigelser i henhold til lokalaftalerne m.v. ophører den 31. august 2003.

Denne opsigelse begrundes med, at Haarslev a/s på sigt ikke kan opretholde andre løn- og arbejdsvilkår for de nye medarbejdere, som kommer fra A/S Sværtek, end dem der gælder for deres nuværende medarbejdere.”

På tidspunktet for virksomhedsoverdragelsen var der lokale aftaler i Sværtek om bonus for værksteds- og sygetimer, om betalte pauser samt en lokalaftale om overskudsdeling.

I forbindelse med virksomhedsoverdragelsen blev 6 ud af 20 medarbejdere i Sværtek overtaget af Haarslev. Medarbejderne modtog et ansættelsesbrev dateret den 4. september 2003 og underskrevet af Erik Sloth på vegne af Haarslev, hvori det bl.a. hedder:

”ØVRIGE FORHOLD :

Forhold, dette ansættelsesbrev ikke omtaler, er reguleret af overenskomsten mellem Dansk Industri og CO Industri”.

I et af disse ansættelsesbreve – ansættelsesbrevet for Brian Nørgaard – er det herunder tilføjet med håndskrift:

”SAMT LOKALE AFTALER MED SVÆRTEK”

Ansættelsesbrevene er ikke underskrevet af medarbejderne.

Ved brev af 5. december 2003 sendte Landsorganisationen i Danmark en fællesmødebegæring til Haarslev. Det hedder i begæringen bl.a.:

”Fællesmøde – Brud på overenskomstens § 8 m.m.

Vi har fra vor medlemsorganisation, Dansk Metalarbejderforbund, modtaget indberetning om en opstået uoverensstemmelse mellem forbundet og Dem.

Det er konstateret, at De i forbindelse med overtagelsen af virksomheden Sværtek A/S har begået brud på overenskomstens § 8, idet alle lokalaftaler, som var indgået på virksomheden Sværtek A/S, er blevet opsagt uden der i henhold til overenskomstens § 8, stk. 3 og 4 har været afholdt lokalforhandling.

I forbindelse med Deres overtagelse af virksomheden og udstedelse af nye ansættelseskontrakter er der begået brud på Lov om virksomhedsoverdragelse § 6, stk. 1, idet der ikke har været afholdt lokalforhandling.

Forbundet har bedt Landsorganisationen videreføre sagen. ...”

I ansættelsesbrev dateret den 6. januar 2004 for Brian Nørgaard hedder det bl.a.:

”ØVRIGE FORHOLD :

Forhold, dette ansættelsesbrev ikke omtaler, er reguleret af overenskomsten mellem Dansk Industri og CO Industri.”

Den tilføjelse, der med håndskrift var påført i ansættelsesbrevet af 4. september 2003, fremgår ikke af ansættelsesbrevet. Ansættelsesbrevet er underskrevet af Brian Nørgaard samt af Erik Sloth på vegne Haarslev.

Den 27. februar 2004 sendte Landsorganisationen i Danmark en fællesmødebegæring til Dansk Arbejdsgiverforening. Der blev på den baggrund afholdt fællesmøde den 24. marts 2004. Det hedder i referatet fra fællesmødet bl.a.:

”Sagen forhandlede.

Under forudsætning af, at det af arbejdstagersiden under fællesmødet oplyste er korrekt, var arbejdsgiversiden enig i, at der formentlig forelå en virksomhedsoverdragelse. Der var enighed om, at overdragelsen i så fald vedrørte ca. 6 medlemmer af forbundet, der var blevet ansat i Haarslev A/S.

Fra virksomhedens side blev det oplyst, at der mellem de lokale parter havde været enighed om, at lokalaftaler for Sværtek A/S med opsigelsen af 28. juni 2003 kunne anses for behørigt opsagt til bortfald uden yderligere forhandling. Arbejdsgiverside gjorde i den forbindelse gældende, at der fra arbejdstagerside forelå en betydelig passivitet i forhold til at påberåbe sig, at lokalaftalerne ikke skulle være behørigt opsagt.

Arbejdstagersiden bestred på det skarpeste arbejdsgiversidens udokumenterede påstand, jf. ovenfor, og fastholdt, at bestemmelserne i overenskomstens § 8, stk. 3 og 4, ikke var efterlevet.

Enighed kunne ikke opnås.

Fra arbejdsgiverside opfordrede man parterne til lokalt at drøfte spørgsmålet om betydningen af eventuelle lokalaftaler for de berørte medarbejdere med henblik på at søge sagen løst.

Arbejdstagersiden fasthold klagen i sin helhed og forbeholdt sig at videreføre sagen for Arbejdsretten.”

Resultatopgørelserne i Sværteks årsregnskab for 2001/2002 og i selskabets årsrapport for 2002/2003 var begge negative.

Forklaringer

Henrik Rasmussen har forklaret bl.a., at han blev ansat i Sværtek i 1984, og at han nu arbejder som klejnsmed i Haarslev. Han blev valgt som tillidsrepræsentant i august 2002 for de timelønsansatte i Sværtek.

Alle de timelønsansatte kendte til lokalaftalerne i Sværtek. Aftalerne har eksisteret i al den tid, han har været ansat hos Sværtek. Aftalen om overskudsdeling kan dog være startet lidt senere.

Overdragelsen af Sværtek gav ikke anledning til mange møder. Der blev afholdt samarbejdsudvalgsmøder som sædvanligt, men ikke andet. Sværteks brev af 16. juni 2003 til alle medarbejderne om virksomhedsoverdragelsen gav heller ikke anledning til møder. Han opfattede stadig sig selv som tillidsrepræsentant efter virksomhedsoverdragelsen. Det blev ikke drøftet, om Peter Batiste, der var tillidsrepræsentant i Haarslev, skulle have mandat til at forhandle for medarbejderne i Sværtek i forbindelse med deres overflytning til Haarslev.

På et møde i Metals lokalafdeling i juni 2003 – inden Sværteks orienteringsbrev af 16. juni 2003 – blev situationen efter opkøbet gennemgået. I mødet deltog bl.a.

afdelingsformand Jens Jørgensen. Det blev drøftet, hvordan de skulle forholde sig med hensyn til lokalaftaler og ansættelsesforhold i øvrigt. Det stod ikke klart, hvilke rettigheder de ville have efter virksomhedsoverdragelsen. Det blev aftalt, at de skulle forholde sig passive, når de modtog en opsigelse af lokalaftalerne, idet de skulle afvente, at virksomheden kontaktede dem.

Senere deltog han sammen med Peter Batiste i et møde i august 2003 i Odense, hvor bl.a. Jens Jørgensen deltog. Her drøftede de bl.a., hvordan de skulle forholde sig i forhold til opsigelsen af lokalaftalerne. De drøftede også den hidtidige timeløn i Sværtek, som var højere end timelønnen i Haarslev. Det blev nævnt, at opsigelsen af lokalaftalerne ikke opfyldte overenskomstens krav, og at virksomheden var forpligtet til at forhandle.

De fortsatte med at få bonus og betalte spisepauser indtil udgangen af august. De underskrev ikke deres ansættelsesbreve, fordi lokalaftalerne ikke var på plads, men det kom der ingen reaktion på fra ledelsens side.

I oktober 2003 deltog han og flere af de øvrige medarbejdere, som var blevet overført fra Sværtek, i et møde med bl.a. driftsleder Leif Andersen og Peter Batiste. De havde forinden haft et møde med Peter Batiste, og deres holdning var, at de ønskede at slås for deres timeløn. Mødet varede kun ca. 15 minutter og handlede om timelønnen, som skulle sættes ned. Efter mødet lå deres timeløn fast. Lokalaftalerne blev ikke drøftet på mødet, og de drøftede heller ikke, om der var sket opsigelse i henhold til overenskomstens regler. Det blev ikke drøftet, at de gav afkald på noget, og han har ikke på mødet accepteret, at lokalaftalerne kunne falde væk på anden måde end efter overenskomstens regler. Der blev ikke afholdt andre møder.

Han fik løn indtil den 31. december 2003 i henhold til lokalaftalerne. Lønnen blev i denne periode samtidig fratrukket de 5 kr./time i effektivitetsbonus, som man brugte i Haarslev. Han ved ikke, hvorfor de fik løn indtil dette tidspunkt i henhold til lokalaftalerne, og han har ikke fået nogen forklaring herpå.

Jan Ulrik Theisen har forklaret bl.a., at han blev ansat i Sværtek i 1971, og at han efter at have været væk fra virksomheden i nogle år vendte tilbage i 1988. Han er nu ansat i Haarslev som klejnsmed.

Der har været lokalaftaler i Sværtek i mange år som forklaret af Henrik Rasmussen.

Han deltog i mødet i oktober 2003 med driftsleder Leif Andersen. Lokalaftalerne blev ikke drøftet på mødet. Det blev heller ikke drøftet, at lokalaftalerne faldt bort.

Han fik bonus og betalte spisepauser indtil den 31. december 2003 i henhold til lokalaftalerne i Sværtek. Lønnen blev samtidig fratrukket 5 kr./time, som forklaret af Henrik Rasmussen. De havde ellers i første omgang fået de tillæg, som Haarslev opererede med.

Jens Jørgensen har forklaret bl.a., at han er afdelingsformand i Dansk Metal. Han blev inddraget i sagen om lokalaftalerne i Sværtek i juni 2003, da han blev kontaktet af Henrik Rasmussen.

Han deltog i et møde i juni 2003, hvor bl.a. medarbejdernes rettigheder og forpligtelser i forbindelse med virksomhedsoverdragelsen blev drøftet. Så vidt han husker, blev overenskomstens § 8 om opsigelse af lokalaftaler gennemgået under mødet. Han deltog i endnu et møde i august 2003, hvor § 8 blev drøftet. Man var enige om, at lokalaftalerne ikke var sagt rigtigt op, da virksomheden ikke havde taget noget initiativ til forhandling ved opsigelsen af lokaleaftalerne. Det var hans og medarbejdernes opfattelse, at lokalaftalerne fortsatte, hvis virksomheden ikke gjorde noget.

Det er ham, som har påført Brian Nørgaards ansættelsesbevis den håndskrevne påtegning ”samt lokale aftaler med Sværtek”.

Han ved ikke, hvorfor Haarslev betalte løn efter lokalaftalerne efter den 31. august 2003. Medarbejderne fik stadig denne løn, da de videreførte sagen.

Leif Andersen har forklaret bl.a., at han er driftsleder i Haarslev, hvor han har været ansat i 29 år.

Han blev i september eller oktober 2003 kontaktet af fællestillidsmand Peter Batiste, som sagde, at der var noget, som ikke var i orden omkring opsigelsen af lokalaftalerne fra Sværtek, og at dette ville koste Haarslev penge for hver dag, de ikke fik gjort noget. Der blev derfor indkaldt til et møde med de berørte medarbejdere. Det kan godt passe, at mødet blev afholdt i oktober 2003. På dette møde drøftede de udelukkende lokalaftalerne fra Sværtek. De pågældende medarbejdere var utilfredse med, at de ikke siden udgangen af august havde fået bonus og betalte spisepauser i overensstemmelse med Sværteks lokalaftaler. Man aftalte herefter, at disse aftaler skulle ophøre ved en fastsat skæringsdato, og at det beløb, som Haarslev skyldte de pågældende medarbejdere indtil denne skæringsdato, skulle beregnes og udbetales.

Beløbet, som fremgår af lønsedlerne for lønperioden den 6.-19. december 2003 under posten ”Bonus (akkord)”, dækker compensation frem til det aftalte skæringstidspunkt. Aftalen om ophøret vedrørte ikke ordningen om overskudsdeling. Denne ordning blev slet ikke drøftet på mødet. Peter Batiste lavede referat fra mødet, hvori det blev skrevet, at mellemværendet var opgjort. Referatet er blevet væk.

Peter Mackenzie Batiste har forklaret bl.a., at han har været ansat i Haarslev siden 1980. Han blev tillidsrepræsentant og fællestillidsrepræsentant i 1992. Han er i dag funktionæransat værktøjsmager i Haarslev.

Han blev involveret i virksomhedsoverdragelsen, da Henrik Rasmussen henvendte sig om opsigelsen af 28. juni 2003 af lokalaftalerne. Han drøftede med Henrik Rasmussen, at opsigelsen ikke var i overensstemmelse med overenskomstens § 8. Han gik videre til ledelsen om dette efter sommerferien. Henrik Rasmussen fortsatte som talsmand for de overtagne medarbejdere, så længe der var tvister omkring virksomhedsoverdragelsen. Kontakten til firmaet foregik dog gennem ham, hvorefter han talte sammen med Henrik Rasmussen.

Han deltog i et møde i august 2003 i Metals afdeling i Odense. Under dette møde blev det trukket op, at lokalaftalerne ikke var opsagt korrekt. Han sagde herefter igen til ledelsen, at medarbejderne påberåbte sig, at lokalaftalerne ikke var opsagt efter reglerne i § 8, men man havde i øvrigt ikke så travlt fra lønmodtagersiden, da det var arbejdsgiveren, som havde forpligtelsen til at tage et initiativ.

Da der efter udgangen af august 2003 ikke længere skete aflønning efter Sværteks lokalaftaler, var der dog anledning til at tage sagen op. Han gik derfor til ledelsen og sagde, at de måtte gøre noget, idet det ellers kunne blive dyrt. Der blev herefter afholdt et møde i oktober 2003, hvori han deltog sammen med driftslederen og de fleste af de overflyttede medarbejdere herunder Henrik Rasmussen. Man indgik på mødet en aftale om, at der skulle ske efterbetaling samt betaling i henhold til lokalaftalerne frem til en bestemt skæringsdato. Efter denne dato skulle de overflyttede medarbejdere overgå til lønvilkårene i Haarslev med den virkning, at lokalaftalerne fra Sværtek faldt væk. Han lavede et referat fra mødet, hvoraf det fremgik, at de gamle lokalaftaler ophørte, og det påhvilede ham at sørge for, at der blev foretaget en opgørelse over medarbejdernes tilgodehavender. De beløb, som fremgår af lønsedlerne for lønperioden den 6.-19. december 2003 under posten ”Bonus (akkord)”, dækker medarbejdernes tilgodehavender i henhold til den indgåede aftale. Han har bedt de pågældende om en tilbagemelding, såfremt ”de var blevet snydt”, men ingen af dem har meldt tilbage. Aftalen omfattede alle Sværteks lokalaftaler bortset fra aftalen om overskudsdeling, som han ikke har været involveret i.

Henrik Fogh Sørensen har forklaret bl.a., at han var direktør i Sværtek, indtil Sværtek blev overdraget til Haarslev pr. 1. juli 2003. Han har herefter været salgsdirektør i Haarslev. Det var økonomiske problemer, der var årsagen til, at Sværtek blev overdraget til Haarslev. Man kunne ikke få det til at løbe rundt, og virksomheden havde underskud.

Aftalen om overskudsdeling i Sværtek var en ”rullende ordning”. Hovedprincippet i aftalen var, at udbetaling til medarbejderne i henhold til aftalen skulle beregnes på baggrund af de 2 forudgående regnskabsår. Hvis der var underskud 2 år i træk, kunne

der ikke komme noget beløb til udbetaling. Hvis Sværtek ikke var blevet overdraget og skulle have opgjort sit regnskab ved udgangen af regnskabsåret, ville der helt klart ikke være blevet noget overskud. Da der også havde været underskud det foregående år, ville medarbejderne dermed ikke have haft noget krav i henhold til aftalen om overskudsdeling.

Han hørte ikke noget om lokalaftalerne i forbindelse med virksomhedsoverdragelsen.

Parternes argumentation

Klager har anført bl.a., at den indklagede virksomhed har haft et indgående kendskab til forholdene i virksomheden Sværtek, som den indklagede virksomhed overtog pr. 1. juli 2003 efter, at man siden den 1. oktober 2002 havde ejet 50 % af Sværteks driftsaktiviteter. Flere ledelsesrepræsentanter fra Sværtek fortsatte i det indklagede selskab efter virksomhedsoverdragelsen, og indklagede betalte i en periode efter overdragelsen såvel værksteds- og sygelønsbonus som løn under spisepauserne i overensstemmelse med de indgåede aftaler.

De lokalaftaler, der var gældende på overdragelsestidspunktet, kan alene opsiges med de i overenskomstens § 8, stk. 1, nævnte varsler og med iagttagelse af de i overenskomstens § 8, stk. 3, nævnte procedurer. Når dette ikke er sket, er parterne ikke løst fra lokalaftalerne, selv om udløbsdatoen er passeret, jf. overenskomstens § 8, stk. 4. Efter de afgivne vidneforklaringer var den indklagede virksomhed klar over problemet vedrørende opsigelse af lokalaftalerne efter overenskomstens § 8.

Hverken Henrik Rasmussen eller Jan Ulrik Theisen har indgået aftale om opsigelse af lokalaftalerne eller om fravigelse af overenskomstens § 8. Det har formodningen imod sig, at de skulle have indgået en sådan aftale, da lokalaftalerne løb videre, så længe arbejdsgiveren ikke tog noget initiativ til forhandling. Der er ikke ført det fornødne bevis for, at der blev indgået en aftale om lokalaftalernes bortfald på mødet i oktober 2003, jf. herved at der er afgivet modstridende forklaringer herom, ligesom der ikke foreligger noget referat fra mødet. At der ikke er indgået en aftale er yderligere bestyrket af, at medarbejderne ikke ville underskrive deres ansættelsesbeviser, og at kun

én af de ansatte efterfølgende har underskrevet sit ansættelsesbevis. Dertil kommer, at man i december 2003 sendte en fællesmødebegæring, hvilket man ikke ville have gjort, hvis der lige var indgået en aftale. Det er derfor ikke dokumenteret, at man har indgået en aftale om fravigelse af overenskomstens § 8. Indklagede har bevisbyrden for, at der er indgået en sådan aftale, og denne bevisbyrde er ikke løftet.

Det er i hvert fald ikke godtgjort, at der er indgået en aftale om opsigelse eller bortfald af aftalen om overskudsdeling. Der ikke er noget i vejen for, at en sådan aftale overføres til den overtagende virksomhed i forbindelse med en virksomhedsoverdragelse. Det følger af princippet i virksomhedsoverdragelseslovens § 2, at erhververen indtræder i gældende aftaler. Medarbejderne har således krav på at blive kompenseret i forhold til det, de tidligere havde krav på.

Der foreligger ikke passivitet fra klagers side. Det fremgår af Peter Batistes forklaring, at han flere gang kontaktede den indklagede virksomhed, og der blev fremsendt en fællesmødebegæring til virksomheden den 5. december 2003. Den indklagede virksomhed har således været vidende om, at der var et problem, og medarbejderne har haft en forventning om, at de havde rettigheder som hidtil.

Indklagede bør derfor tilpligtes at foretage efterbetaling for 2004 i henhold til lokalaftalerne om bonustillæg af sygetimer og værkstedstimer samt om betalte spisepauser. Indklagede bør endvidere tilpligtes at foretage efterbetaling i henhold til lokalaftalen om overskudsdeling for så vidt angår 2003/2004. Klageren har påstået efterbetalingen vedrørende overskudsdeling beregnet på nærmere angiven måde af den indklagede virksomheds overskud for 2003/2004. Klageren har subsidiært påstået efterbetalingen for overskudsdelingen fastsat som en compensation på baggrund af et gennemsnitligt beløb af det udbetalte i årene forud for overdragelsen.

Den indklagede virksomhed skal derudover betale en bod for manglende efterlevelse af de lokale aftaler og manglende efterlevelse/anerkendelse af overenskomstens § 8. Bodens størrelse bør udmåles i forhold til det samlede efterbetalingskrav, der udgør i alt ca. 170.000 kr. inkl. feriepenge mv., og udmåles med udgangspunkt i $\frac{1}{3}$ - $\frac{1}{4}$ af

efterbetalingskravet. Ved udmålingen af bod bør det tillægges betydning, at indklagede er en stor virksomhed.

Indklagede har bl.a. anført, at de i Sværtek gældende lokalaftaler og kutymer er behørigt opsagt i forbindelse med overdragelse af virksomheden til den indklagede virksomhed. På baggrund af Sværteks brev af 16. juni 2003 til alle medarbejdere i Sværtek, hvor der blev bebudet opsigelse af ansættelsesaftalerne, og Sværteks brev af 28. juni 2003 til Henrik Rasmussen om opsigelse af lokalaftalerne har der ikke på noget tidspunkt været tvivl om, at det var intentionen, at medarbejderne snarest muligt skulle overgå til samme vilkår som medarbejderne i Haarslev. Den indklagede virksomhed blev frigjort fra lokalaftaler, kutymer mv. med udløbet af det varsel, der er anført i opsigelsen af 28. juni 2003.

I forbindelse med virksomhedsoverdragelsen blev det aftalt, at de eksisterende ordninger med hensyn til sygebonus/værkstedstimer og betalte pauser skulle fortsætte i en begrænset periode for de overdragne medarbejdere, hvilket blev efterlevet af den indklagede virksomhed. Der er foretaget betaling for pauser, sygebonus samt bonus for værkstedstimer i henhold til de i Sværtek gældende ordninger indtil den 31. december 2003.

Der var mellem de lokale parter enighed om, at det ikke var nødvendigt at iagttage proceduren i § 8, stk. 3, i Industriens Overenskomst. Der må lægges afgørende vægt på Peter Batistes forklaring om, at der var enighed om, at der blev gjort op med lokalaftalerne ved udbetaling af et nærmere beregnet beløb. Såvel Leif Andersens som Peter Batistes forklaring viser, at dette blev aftalt. At der var enighed om denne aftale er underbygget af, at det fremlagte ansættelsesbrev af 4. september 2003 for Brian Nørgaard ikke er underskrevet, hvorimod ansættelsesbrevet af 6. januar 2004 er underskrevet uden forbehold om lokale aftaler med Sværtek, som anført på ansættelsesbrevet af 4. september 2003. De pågældende lokalaftaler og kutymer må således i hvert fald anses for endeligt bortfaldet senest med udgangen af 2003.

Indklagede har subsidiært påberåbt sig, at der foreligger rettighedsfortabende passivitet fra klagers side med hensyn til at påberåbe sig, at lokalaftaler mv. ikke skulle være behørigt opsagt i overensstemmelse med § 8, stk. 3, i Industriens Overenskomst. Klager har ikke kunnet gå ud fra, at den indklagede virksomhed ikke var organiseret, og derfor blev der først den 27. februar 2004 – og ikke ved begæringen af 5. december 2003 sendt til Haarslev – fremsendt korrekt fællesmødebegæring. Den indklagede virksomhed handlede i tillid til, at der var gjort op med lokalaftalerne, og der måtte derfor stilles krav om, at klager reagerede hurtigt, også henset til at der alene var tale om et proceduremangel af ren formel betydning.

Lokalaftalen om overskudsdeling var dernæst snævert knyttet til Sværtek og kunne ikke overføres til et andet selskab. Lokalaftalen ophørte af sig selv i forbindelse med virksomhedsoverdragelsen. Aftalen må i øvrigt anses for opsagt ved Sværteks brev af 28. juni 2003 og derfor bortfaldet, da indsigelsen om, at proceduren efter § 8 ikke er fulgt, må anse for fortabt på grund af udvist passivitet.

Derudover var Sværteks regnskabsresultat negativt i de sidste to år før overdragelsen. Efter princippet i aftalen om overskudsdeling ville medarbejderne herefter ikke have fået udbetalt noget beløb som overskudsdeling. Virksomhedsoverdragelsesloven har til formål at sikre, at medarbejderne ikke stilles ringere, men de har ikke noget krav på at blive stillet bedre.

Skulle Arbejdsretten nå frem til, at der foreligger et efterbetalingskrav, gøres det til støtte for den subsidiære påstand gældende, at den indklagede virksomhed var i god tro, da virksomheden gik ud fra, at lokalaftalerne var bortfaldet.

Arbejdsrettens begrundelse og resultat

Sagens parter er enige om, at fremgangsmåden i henhold til overenskomstens § 8 som udgangspunkt skal følges, medmindre andet er aftalt, også i en situation som den foreliggende, hvor den overtagende virksomhed i en virksomhedsoverdragelse ikke har ønsket at videreføre lokalaftaler indgået mellem den overdragne virksomhed og denne ansatte. Dette lægges derfor til grund.

Efter bevisførelsen finder Arbejdsretten det godtgjort, at der på mødet i oktober 2003 mellem Haarslev og de overtagne medarbejdere blev indgået aftale om, at lokalaftalerne om værksteds- og sygelønsbonus samt betalte pauser skulle ophøre pr. en aftalt skæringsdato, og at Haarslev skulle udbetale de overtagne medarbejdere et nærmere beregnet beløb som kompensation for perioden indtil den aftalte skæringsdato. Arbejdsretten lægger herved vægt på de afgivne forklaringer om mødet, herunder navnlig Leif Andersens og Peter Batistes forklaringer, som bl.a. støttes af den udbetaling af bonusbeløb, som fandt sted i december 2003, samt af ansættelsesbeviset af 6. januar 2004, der er underskrevet uden at omtale lokale aftaler med Sværtek.

Da lokalaftalerne om værksteds- og sygelønsbonus samt om betalte pauser herefter må anses for at være bragt til ophør efter fælles aftale med udgangen af 2003, tager Arbejdsretten indklagedes påstand om frifindelse til følge i forhold til disse aftaler.

Hvad angår lokalaftalen om overskudsdeling, må den naturligt forstås som en aftale om at få andel i overskud optjent af Sværtek.

På baggrund af Henrik Fog Sørensens forklaring lægger Arbejdsretten til grund, at hovedprincippet i ordningen om overskudsdeling var, at beregningen blev foretaget på grundlag af Sværteks resultat i de to forudgående regnskabsår, og at medarbejderne ikke havde krav på noget beløb i tilfælde af, at begge de to forudgående år viste underskud. Regnskabsresultatet for Sværtek var negativt i regnskabsåret 2001/2002 samt i perioden fra 1. oktober 2002 og indtil overdragelsen den 1. juli 2003.

Arbejdsretten lægger under hensyn hertil og til Henrik Fogh Sørensens forklaring til grund, at regnskabsresultatet også ville være blevet negativt i regnskabsåret 2002/2003, såfremt virksomheden havde fortsat driften fra den 1. juli 2003 og indtil regnskabsårets afslutning den 30. september 2003.

Det findes på denne baggrund ikke godtgjort, at de overflyttede medarbejderne i 2003/2004 er gået glip af en overskudsandel, som de ellers ville have været berettiget

til, og det findes derfor heller ikke godtgjort, at de har noget efterbetalingskrav i henhold til lokalaftalen om overskudsdeling.

Indklagedes frifindelsespåstand tages herefter i det hele til følge.

Thi kendes for ret:

Indklagede, Dansk Arbejdsgiverforening for Dansk Industri for Haarslev A/S, frifindes.

I sagsomkostninger for Arbejdsretten skal klager, Landsorganisationen i Danmark for Dansk Metalarbejderforbund, betale 2.000 kr. til Arbejdsretten.

Det idømte beløb skal betales inden 14 dage fra afsigelsen af denne dom.

Lene Pagter Kristensen