

# HØJESTERETS DOM

## afsagt onsdag den 5. oktober 2016

**Sag 12/2016**

(2. afdeling)

HK/Danmark som mandatar for A

(advokat Mette Østergård)

mod

Lønmodtagernes Garantifond

(Kammeradvokaten ved advokat Boris Frederiksen)

I tidligere instans er afsagt dom af SØ- og Handelsretten den 18. december 2015.

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Lene Pagter Kristensen, Marianne Højgaard Pedersen, Lars Hjortnæs, Jan Schans Christensen og Kurt Rasmussen.

### **Påstande**

Parterne har gentaget deres påstande, idet HK/Danmark som mandatar for A efter udlodning fra arbejdsgiverens konkursbo dog har nedsat sit krav til 6.261,15 kr.

### **Supplerende sagsfremstilling**

For Højesteret er fremlagt uddrag af Landsoverenskomst for kontor og lager 2010 mellem Dansk Erhverv Arbejdsgiver og HK/Privat HK Handel.

Feriefridagsbestemmelsen i landsoverenskomstens § 12 er identisk med feriefridagsbestemmelsen i § 12 i Funktionæroverenskomsten for Handel, Viden og Service, som er gengivet i SØ- og Handelsrettens dom.

### Højesterets begrundelse og resultat

A blev den 30. november 2011 opsagt fra sin stilling hos X A/S med seks måneders varsel. Efter selskabets konkurs blev hun fritstillet i perioden fra den 10. maj til den 31. maj 2012.

Ifølge ansættelsesaftalen mellem A og X havde hun ret til ”ferie med løn/feriegodtgørelse i overensstemmelse med ferieloven”. Parterne er enige om, at der i virksomheden tillige eksisterede en kutyme, hvorefter lønmodtagerne herudover havde ret til fem feriefridage om året. Der foreligger ikke nogen mundtlig eller skriftlig aftale om, hvilke nærmere regler der var gældende for feriefridagene, herunder hvorledes der skulle forholdes med ikke-afholdte feriefridage i opsigelsessituationen. Der foreligger heller ikke oplysninger om, hvordan virksomhedens ordning med feriefridage er blevet administreret, herunder i tilfælde, hvor medarbejdere er blevet opsagt, eller i tilfælde, hvor feriefridagene ikke er blevet afholdt.

HK/Danmark som mandatar for A har bl.a. anført, at Lønmodtagernes Garantifond har bevisbyrden for, at hendes krav ikke er omfattet af garantifondens dækningsområde, jf. konkurslovens § 95, stk. 1, og § 2 i lov om lønmodtagernes garantifond. Feriefridagene må anses for en lønandel, som skal anerkendes som løn også i konkurssituationen. Indholdet af kutymen vedrørende feriefridage må fastlægges under hensyntagen til § 12 i Landsoverenskomst for kontor og lager 2010. Feriefridage kan herefter ikke varsles til afholdelse i opsigelsesperioden, og der er i øvrigt ikke foretaget varsling.

Lønmodtagernes Garantifond har heroverfor anført, at A har bevisbyrden for, at hun har et økonomisk krav omfattet af konkurslovens § 95, stk. 1, og dermed har krav på dækning efter § 2 i lov om lønmodtagernes garantifond. Denne bevisbyrde er ikke løftet. Fonden anerkender efter sin faste praksis, at udbetaling af feriefridage er omfattet af konkurslovens § 95, stk. 1, hvis det er aftalt, at feriefridagene skal udbetales ved fratræden, forudsat at de ikke har været afholdt tidligere og ikke konkret må anses for at være afholdt i fritstillingsperioden.

Det fremgår af § 2 i lov om lønmodtagernes garantifond, at fondens garanti bl.a. omfatter krav på løn og andet vederlag. Efter lovens § 4 foretager fonden udbetaling, når kravet er anmeldt og dokumenteret over for fonden.

Parterne er som nævnt enige om, at A – ligesom de øvrige ansatte i X – havde ret til fem feriefridage om året, men det er uoplyst, hvad virksomhedens kutyme herom nærmere gik ud

på, herunder om den indebar, at retten til feriefridage kunne konverteres til et økonomisk krav, og i givet fald under hvilke betingelser dette kunne ske.

Højesteret finder, at der ikke er holdepunkter for at antage, at de overenskomstmæssige vilkår ifølge HK/Danmarks overenskomst på området skal indfortolkes i As ansættelsesaftale. Det bemærkes herved, at As ansættelsesforhold ikke var omfattet af en kollektiv overenskomst, og at hendes ret til fem feriefridage fulgte af virksomhedens kutyme, der gav hende en bedre retsstilling end den, der følger af ferielovens regler, uanset om retten til frihed kunne konverteres til et økonomisk krav eller ej. Bestemmelser om feriefridage i kollektive overenskomster har i øvrigt ikke et ensartet indhold.

På den anførte baggrund finder Højesteret, at A ikke har godtgjort, at hendes ret til fem feriefridage efter virksomhedens kutyme kunne konverteres til et økonomisk krav. Selv om det måtte have været tilfældet, finder Højesteret det endvidere ikke godtgjort, at kutymen indebar, at feriefridagene skulle varsles, for at de kunne afvikles med frigørende virkning for arbejdsgiveren i en fritstillingsperiode. Det bemærkes herved, at A i fritstillingsperioden var arbejdsfri i ca. 3 uger med fuld løn.

Da A således ikke har godtgjort, at hun har et krav mod Lønmodtagernes Garantifond, stadfæster Højesteret dommen.

### **Thi kendes for ret:**

Sø- og Handelsrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for Højesteret skal HK/Danmark som mandatar for A betale 40.000 kr. til Lønmodtagernes Garantifond.

Det idømte sagsomkostningsbeløb skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afsigelse og forrentes efter rentelovens § 8 a.