



HØJESTERETS DOM

afsagt onsdag den 6. november 2024

Sag BS-11807/2024-HJR
(1. afdeling)

Fagbevægelsens Hovedorganisation som mandatar for
Brancheorganisationen Luftfart og Jernbane som mandatar for
A
(advokat Jesper Schäfer Munk)

mod

Lønmodtagernes Garantifond
(advokat Lise Lauridsen)

I tidligere instans er afsagt dom af Østre Landsrets 8. afdeling den 9. februar 2024 (BS-46164/2021-OLR).

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Jens Peter Christensen, Hanne Schmidt, Lars Hjortnæs, Kurt Rasmussen og Peter Mørk Thomsen.

Påstande

Parterne har gentaget deres påstande.

Supplerende sagsfremstilling

Under sagens forberedelse for Højesteret anmodede Fagbevægelsens Hovedorganisation som mandatar for Brancheorganisationen Luftfart og Jernbane som mandatar for A om forelæggelse af følgende præjudicielle spørgsmål for EU-Domstolen:

”1) Tema: Arbejdsgiverbegrebet i direktivet

Hvorvidt at en garantiinstitution, jf. Rådets direktiv 2008/94/EF af 22. oktober 2008, ved vurderingen af, om der er tale om en arbejdsgiver

omfattet af direktivet, er forpligtet til at anvende det EU-retlige arbejdsgiverbegreb, jf. fx C-229/14 præmis 49-52.

2) Tema: Lønmodtagerbegrebet i direktivet

Hvorvidt arbejdstagerbegrebet i dir. 2008/94 er bredere end det EU-retlige arbejdstagerbegreb, jf. præmis 33-35 i C-101/21.

Er retten til betalt ferie, jf. dir. 2003/88, omfattet af "tilgodehavender" i dir. 2008/94 art. 1, stk.1?

I bekræftende fald kan arbejdstagerbegrebet i henhold til dir. 2008/94 fortolkes mere snævert end det EU-retlige arbejdstagerbegreb som fortolket af EU-Domstolen?

3) Tema: LG's forpligtelse til at benytte det EU-retlige arbejdstagerbegreb (kun relevant hvis EU-domstolen ikke anser arbejdstagerbegrebet i dir. 2008/94 for at være bredere end det EU-retlige lønmodtagerbegreb)

Hvorvidt at en garantiinstitution, jf. Rådets direktiv 2008/94/EF af 22. oktober 2008, ved vurderingen af, om der er tale om en arbejdstager omfattet af direktivet, er forpligtet til at anvende det EU-retlige arbejdstagerbegreb, jf. fx C-610/18 og C-587/20, præmis 33.

4) Tema: Hvorvidt den konkrete konstruktion kan udgøre et ansættelsesforhold

Hvorvidt aftaleforhold som beskrevet i forhold til ansættelse i Flight Crew Solutions konkret kan medføre et ansættelsesforhold mellem medarbejderen og Primera Air Scandinavia A/S.

Kan det tillægges betydning, at den insolvente virksomhed (PAS) heller ikke har indeholdt skat (for piloten)

Når den insolvente virksomhed (PAS) har indgået en aftale med en mellemmand (FCS) om at indgå kontrakter med de personer (piloter), der har udført arbejde for den insolvente virksomhed (PAS), hvilke kriterier skal så være opfyldt, for at der alligevel har været tale om en ansættelsesforhold med den insolvente virksomhed (PAS) i direktivets forstand?

Hvilke kriterier skal være opfyldt for at fastlægge, om pilotens ansættelsesforhold har været med den insolvente virksomhed (PAS) eller mellemmanden (FCS)?"

Den 1. oktober 2024 besluttede Højesteret ikke at imødekomme anmodningen, da det var Højesterets foreløbige vurdering, at tema 4 angår den konkrete rets-anvendelse, og at der med hensyn til tema 1-3 ikke består en sådan rimelig tvivl om forståelsen af Europa-Parlamentet og Rådets direktiv 2008/94/EF af 22. oktober 2008 eller EU-retten i øvrigt, at der er grundlag for at forelægge spørgsmål for EU-Domstolen.

Anmodningen om præjudiciel forelæggelse er ikke blevet gentaget under hovedforhandlingen for Højesteret.

Forklaringer

B har supplerende forklaret bl.a., at når Flyvebranchens Personale Union indgår kollektive overenskomster, starter de med at identificere modparten, dvs. den juridiske person som er aftalepart i overenskomsten, og dennes relation til operatøren, som har driftstilladelsen. Undersøgelserne går dybt ind i selskabskonstruktionerne, hvilket er nødvendigt, fordi der i de seneste år er opstået en række modeller, hvor det ikke er tydeligt, hvem der er arbejdsgiver, eller hvem der er den juridiske modpart i overenskomsten.

Traditionelt var luftfartsbranchen i Danmark domineret af få, store selskaber, men efter finanskrisen kom en række udenlandske selskaber ind på det danske marked. Dette var en stor udfordring, og udviklingen gjorde det vanskeligere at identificere arbejdsgiverne rent juridisk og få tegnet overenskomster med dem. Udviklingen betød, at de og deres medlemmer pludselig stod over for et helt nyt arbejdsmarked.

Den traditionelle model er udtryk for, at flyselskaberne før finanskrisen typisk var organiseret som én samlet juridisk enhed, hvor alle funktioner lå i samme selskab, eksempelvis bagagehåndtering, kabinepersonale, administration osv. Efter finanskrisen opstod den nye model, hvor luftfartsselskaberne nu i højere grad placerer de enkelte funktioner i separate selskaber. Nogle er gået så langt at placere piloter og kabinepersonale i separate selskaber, og nogle har flyttet personalet væk fra det selskab, som har driftstilladelsen.

Den nye model medfører, at flyselskabet ofte fungerer som et slags moderselskab, som i 2. række har et antal datterselskaber, hvori driftstilladelse ligger. I 3. række i selskabsstrukturen findes ofte yderligere selskaber, hvor personalet ligger.

Det er ikke praktisk muligt for en pilot at arbejde som vikar. Dette skyldes træningskravene og flyve- og hviletidsreglerne, som operatøren har ansvar for at overholde, hvilket er meget vanskeligt, hvis piloten også flyver for et andet selskab. Operatøren er ansvarlig for at planlægge pilotens arbejde uden om udmattelse, arbejdsmønstre og helbredspåvirkninger.

Det kan ikke lade sig gøre at være selvstændig pilot og flyve for flere luftfarts-selskaber på grund af EU-reglerne om træning og flyve- og hviletid, og piloten kan ikke sende en anden i sit sted til at udføre arbejdet for operatøren. Det er dog praktisk muligt at være vikar for én operatør, og der er ikke noget juridisk til hinder for at være vikar for flere operatører.

Supplerende retsgrundlag

Af Europa-Parlamentet og Rådets direktiv 2008/94/EF af 22. oktober 2008 om beskyttelse af arbejdstagerne i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens (insolvens-direktivet) fremgår bl.a.:

”Europa-Parlamentet og Rådet for Den Europæiske Union har – under henvisning ... og ud fra følgende betragtninger:

...

(3) Det er nødvendigt at fastsætte bestemmelser til beskyttelse af arbejdstagerne i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens og for at sikre dem et minimum af beskyttelse, især for at sikre betalingen af deres tilgodehavender, under hensyntagen til kravet om en afbalanceret økonomisk og social udvikling i Fællesskabet. Med henblik herpå bør medlemsstaterne etablere en garantiinstitution, der sikrer arbejdstagerne betaling af løntilgodehavender.

...

udstedt følgende direktiv:

Kapitel I

Anvendelsesområde og definitioner

Artikel 1

1. Dette direktiv finder anvendelse på tilgodehavender, som arbejdstagere i medfør af en arbejdsaftale eller et ansættelsesforhold har hos arbejdsgivere, der er insolvente i henhold til artikel 2, stk. 1.

...

Artikel 2

...

2. Dette direktiv berører ikke medlemsstaternes nationale retsregler for så vidt angår definitionen af udtrykkene ”arbejdstager”, ”arbejdsgiver”, ”løn”, ”erhvervet ret” og ”delvis erhvervet ret”.

EU-Domstolens dom af 5. november 2014 i sag C-311/13 (Tümer) angik den nederlandske arbejdsløsheds- og garantiinstitutions afslag på at udbetale insolvensydelse til en tredjelandstatsborger uden lovligt ophold i Nederlandene. Spørgsmålet i sagen var, om det er i strid med insolvensdirektivet ikke at betragte den pågældende tredjelandstatsborger som arbejdstager, heller ikke i det tilfælde, hvor han efter civilretlige regler må betragtes som arbejdstager og opfylder de øvrige betingelser for at få tilkendt den pågældende insolvensydelse. Herom udtalte Domstolen i præmis 42-45 og 49:

”42 Desuden bør dette direktivs artikel 2, stk. 2, første afsnit, ifølge Domstolens faste praksis fortolkes i lyset af direktivets sociale målsætning, der består i at sikre alle arbejdstagere en EU-retlig minimumsbeskyttelse i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens ved betaling af de ikke-udbetalte tilgodehavender, der hidrører fra arbejdsaftaler eller ansættelsesforhold og vedrører løn for en bestemt periode. Medlemsstaterne kan således ikke efter eget skøn definere begrebet ”arbejdstager” på en måde, der bringer direktivets sociale målsætning i fare (jf. analogt dom van Ardennen, C-435/10, EU:C:2011:751, præmis 27 og 34).

43 Medlemsstaternes skønsmargen i henhold til denne bestemmelse med henblik på at definere begrebet ”arbejdstager” er således, som anført i denne doms præmis 35, begrænset af den sociale målsætning i direktiv 80/987, som medlemsstaterne er forpligtede til at overholde.

44 Herved bemærkes under hensyn til denne sociale målsætning med direktiv 80/987 og til ordlyden af dettes artikel 1, stk. 1, hvorefter direktivet finder anvendelse på ”krav, som arbejdstagere [har erhvervet] i medfør af en arbejdsaftale eller et ansættelsesforhold”, at definitionen af begrebet ”arbejdstager” nødvendigvis henviser til et ansættelsesforhold, der afføder en ret over for arbejdsgiveren til at anmode om løn for det udførte arbejde. Dette er tilfældet i den foreliggende sag angående definitionen af begrebet ”arbejdstager” som fastsat i den nederlandske civilret.

45 Det ville således være i strid med den sociale målsætning i direktiv 80/987, som anført i denne doms præmis 42, at frakende de personer, som i den nationale lovgivning generelt anerkendes som arbejdstagere, og som i henhold til denne lovgivning har erhvervet løntilgodehavender i medfør af arbejdsaftaler eller ansættelsesforhold i forhold til deres arbejdsgiver som omhandlet i dette direktivs artikel 1, stk. 1, og artikel 3, første afsnit, den beskyttelse, som det nævnte direktiv fastsætter i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens.

...

49 På baggrund af de samlede ovenstående betragtninger skal det forelagte spørgsmål besvares med, at bestemmelserne i direktiv 80/987 skal fortolkes således, at de er til hinder for en national lovgivning om beskyttelse af arbejdstagere i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens såsom den i hovedsagen omhandlede, hvorefter en tredjelandstatsborger, der ikke har lovligt ophold i den berørte medlemsstat, ikke kan anses for at være en arbejdstager, der har krav på en insolvensydelse bl.a. på grundlag af ikke-udbetalte løntilgodehavender i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens, selv om denne tredjelandstatsborger i henhold til den pågældende medlemsstats civile bestemmelser betragtes som "arbejdstager", der har ret til løn, som kan gøres til genstand for et søgsmål anlagt mod arbejdsgiveren ved de nationale domstole."

EU-Domstolens dom af 5. maj 2022 i sag C-101/21 angik også grænserne for garantiinstitutionernes ansvar. Spørgsmålet i sagen var, om insolvensdirektivet er til hinder for en national retspraksis, hvorefter en person, der på grundlag af en arbejdsaftale samtidig udøver hvervet som henholdsvis direktør for og medlem af et selskabs vedtægtsmæssige organ, ikke kan kvalificeres som arbejdstager og derved ikke er omfattet af de garantier, som er fastsat i direktivet. Herom udtalte Domstolen i præmis 33-35 og 49:

"33 Det skal i denne forbindelse fremhæves, at direktiv 2008/94 ikke selv definerer begrebet "arbejdstager" og i artikel 2, stk. 2, første afsnit, bestemmer, at det ikke berører medlemsstaternes nationale retsregler for så vidt angår definitionen af dette begreb, forudsat at visse kategorier af arbejdstagere, som er præciseret i direktivets artikel 2, stk. 2, andet afsnit, og som ikke er relevante for den foreliggende sag, ikke er udelukket herfra.

34 Det fremgår imidlertid af Domstolens praksis, at den skønsmargin, som medlemsstaterne råder over ved definitionen af dette begreb, ikke er ubegrænset. Det følger således af denne retspraksis, at artikel 2, stk. 2, første afsnit, i direktiv 2008/94 skal fortolkes i lyset af direktivets sociale målsætning, der består i at sikre alle arbejdstagere en EU-retlig minimumsbeskyttelse i tilfælde af en arbejdsgivers insolvens ved betaling af de ikke-udbetalte tilgodehavender, der hidrører fra arbejdsaftaler eller ansættelsesforhold og vedrører løn for en bestemt periode. Medlemsstaterne kan således ikke efter eget skøn definere begrebet "arbejdstager" på en måde, der bringer direktivets sociale målsætning i fare (jf. analogt dom af 5.11.2014, Tümer, C-311/13, EU:C:2014:2337, præmis 42).

35 Domstolen har desuden allerede fastslået, under hensyn til denne sociale målsætning med direktiv 2008/94 og til ordlyden af dets artikel

1, stk. 1, at definitionen af begrebet "arbejdstager" nødvendigvis henviser til et ansættelsesforhold, der afføder en ret over for arbejdsgiveren til at anmode om løn for det udførte arbejde (jf. analogt dom af 5.11.2014, Tümer, C-311/13, EU:C:2014:2337, præmis 44). Det ville således være i strid med denne sociale målsætning at frakende de personer, som i den nationale lovgivning generelt anerkendes som arbejdstagere, og som i henhold til denne lovgivning har erhvervet løntilgodehaver i medfør af arbejdsaftaler eller ansættelsesforhold i forhold til deres arbejdsgiver som omhandlet i dette direktivs artikel 1, stk. 1, og artikel 3, første afsnit, den beskyttelse, som det nævnte direktiv fastsætter i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens (jf. analogt dom af 5.11.2014, Tümer, C-311/13, EU:C:2014:2337, præmis 45).

...

49 Følgelig skal det præjudicielle spørgsmål besvares med, at artikel 2, stk. 2, og artikel 12, litra a) og c), i direktiv 2008/94 skal fortolkes således, at disse bestemmelser er til hinder for en national retspraksis, hvorefter en person, der på grundlag af en gyldig arbejdsaftale i henhold til national ret samtidig udøver hvervet som henholdsvis direktør for og medlem af et handelsselskabs vedtægtsmæssige organ, ikke kan kvalificeres som arbejdstager i dette direktivs forstand og derfor ikke kan være omfattet af de garantier, der er fastsat i nævnte direktiv".

Højesterets begrundelse og resultat

Sagens baggrund og problemstilling

A er pilot og søgte i efteråret 2016 ansættelse hos Primera Air Scandinavia A/S (i det følgende PAS).

I november 2016 rettede Flight Crew Solutions (i det følgende FCS) henvendelse til A med tilbud om at komme til samtale med PAS. FCS er et selskab etableret på kanaløen Guernsey. Selskabets virksomhed bestod efter det oplyste i at udleje flypersonale, herunder piloter, til flyselskaber. Efter As samtale med PAS og efter anmodning fra PAS sendte FCS i december 2016 en kontrakt til A. Den 31. december 2016 indgik A herefter en såkaldt "contractor's agreement" med FCS for perioden 1. april til 30. september 2017. Kontrakten blev imidlertid opsagt af FCS ved mail af 17. februar 2017. I mailen blev det anført, at FCS' klient, PAS, havde meddelt, at PAS havde været nødt til at opsigte As kontrakt. A kontaktede PAS og forhørte sig om muligheden for en permanent kontrakt med PAS, hvilket PAS afslog. A indgik efterfølgende på ny en "contractor's agreement" med FCS for perioden 1. oktober 2017 til 21. maj 2018 og derefter tidsubegrænset fra den 22. maj 2018. Det fremgik af kontrakten bl.a., at hans vederlag ville blive betalt af FCS.

Efter indgåelsen af kontrakten med FCS gennemgik A i april 2017 et træningsforløb forestået af PAS og fløj i henhold til vagtplaner udarbejdet af PAS. A modtog månedligt lønsedler fra FCS. Lønnen var ifølge kontrakten med FCS betinget af, at FCS' klient betalte FCS for det arbejde, som A udførte.

PAS blev taget under konkursbehandling den 2. oktober 2018, og samme dag blev As kontrakt opsagt af FCS.

A anmeldte herefter til Lønmodtagernes Garantifond krav på bl.a. manglende løn for udført arbejde og på løn i en opsigelsesperiode som ansat i PAS. Lønmodtagernes Garantifond afviste ved afgørelser af 16. december 2020 og 24. februar 2021 at dække de anmeldte krav, da A ifølge fonden ikke havde dokumenteret, at han havde været ansat i PAS.

Sagen angår, om As krav mod Lønmodtagernes Garantifond er omfattet af dækningsgarantien i lov om Lønmodtagernes Garantifond. Spørgsmålet er nærmere, om A var ansat i det konkursramte selskab PAS.

Arbejdsgiverbegrebet

Det følger af lov om Lønmodtagernes Garantifond § 1, stk. 1, at fonden dækker lønmodtageres krav på løn mv. i tilfælde af arbejdsgiverens konkurs. Det er en betingelse for dækning af lønkrav, at kravet er opstået som led i "arbejde i skyldnerens tjeneste", jf. § 2, stk. 2, jf. konkurslovens § 95, stk. 1, nr. 1. Det er således en betingelse for at være omfattet af dækningsgarantien, at den, som kravet tilkommer, var ansat i det konkursramte selskab. Det fremgår af lov om Lønmodtagernes Garantifond § 4, stk. 1, at fonden foretager udbetaling, når kravet er anmeldt og dokumenteret over for fonden.

Europa-Parlamentet og Rådets direktiv 2008/94/EF af 22. oktober 2008 om beskyttelse af arbejdstagerne i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens (insolvensdirektivet) fastsætter bestemmelser til beskyttelse af arbejdstagerne ved arbejdsgiverens insolvens. Direktivet, der er gennemført i dansk ret ved lov om Lønmodtagernes Garantifond, bestemmer i artikel 2, stk. 2, at direktivet ikke berører medlemsstaternes nationale retsregler for så vidt angår definitionen af udtrykkene "arbejdstager" og "arbejdsgiver".

Det følger af EU-Domstolens dom af 5. maj 2022 i sag C-101/21, at medlemsstaternes skønsmargin med henblik på at definere begrebet "arbejdstager" ikke er ubegrænset, idet insolvensdirektivets artikel 2, stk. 2, skal fortolkes i lyset af direktivets sociale målsætning, der består i at sikre alle arbejdstagere en EU-retlig minimumsbeskyttelse i tilfælde af en arbejdsgivers insolvens. Medlemsstaterne kan således ikke efter eget skøn definere begrebet "arbejdstager" på en måde, der bringer direktivets sociale målsætning i fare, jf. præmis 34. Domstolen udta-

ler herefter i præmis 35, at det således ville være i strid med denne sociale målsætning at frakende de personer, som i den nationale lovgivning generelt anerkendes som arbejdstagere, den beskyttelse, som insolvensdirektivet fastsætter i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens.

Højesteret finder, at det følger heraf, at en medlemsstat skal anvende det almindelige nationale arbejdstager- og arbejdsgiverbegreb, og at der ikke må ske en indsnævring heraf, der bringer insolvensdirektivets sociale målsætning i fare.

Den konkrete sag

Som anført af landsretten foreligger der ikke en kontrakt mellem A og PAS. A udførte sine opgaver som pilot for PAS i perioden frem til konkursen på baggrund af den aftale, han havde indgået med FCS.

Det er – som også anført af landsretten – ubestridt, at A modtog sin løn fra FCS for de arbejdsopgaver, han udførte for PAS, og at FCS sendte månedlige lønsedler til ham.

Højesteret finder, at der ikke er oplyst omstændigheder, der giver fornødent grundlag for at fastslå, at As ansættelsesforhold med FCS var proforma.

Under hensyn hertil og i øvrigt af de grunde, der er anført af landsretten, tiltræder Højesteret, at A ikke har godtgjort, at han var ansat som lønmodtager i PAS. Hans krav er derfor ikke omfattet af garantien i § 2 i lov om Lønmodtagernes Garantifond.

Højesteret stadfæster herefter dommen.

THI KENDES FOR RET:

Landsrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for Højesteret skal Fagbevægelsens Hovedorganisation som mandatar for Brancheorganisationen Luftfart og Jernbane som mandatar for A betale 75.000 kr. til Lønmodtagernes Garantifond.

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