

**Udskrift
af
Arbejdsrettens dom af 7. april 2016**

I sag nr.: AR2015.0328

FTF

for

CAU, Cabin Attendants Union

(advokat Per Frydenreim Møller)

mod

Dansk Arbejdsgiverforening

for

Cimber A/S

og for

SAS Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden

(advokat Helge Werner)

Dommere: Lars Hjortnæs (næstformand), Ulla Jacobsen, Torkild Justesen, Lene Pagter Kristensen (formand), Henrik Dahl, Thomas Rønnow, Peter Stenholm, Jytte Scharling (næstformand og retsformand) og Martin Teilmann.

Sagen angår, om Cimber A/S i forbindelse med overtagelse af nogle fly og hertil svarende flypersonale, herunder kabinemedarbejdere, fra Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden har været berettiget til i medfør af § 4 a i lov om lønmodtageres retsstilling ved virksomhedsoverdragelse at frasige sig den overenskomst, som gælder mellem CAU og SAS Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden, eller om der mellem Cimber A/S og SAS Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden foreligger en sådan arbejdsretlig identitet, at Cimber A/S er forpligtet af overenskomsten.

Parternes påstande

Klager, FTF for CAU, Cabin Attendants Union, har nedlagt følgende påstande:

1. Cimber A/S skal anerkende, at der mellem CAU og Cimber A/S siden den 1. marts 2015 har bestået en overenskomst svarende til den mellem CAU og SAS Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden da i kraftværende overenskomst.
2. Cimber A/S skal til CAU betale en efter Arbejdsrettens skøn fastsat meget betydelig bod.



3. SAS Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden skal til CAU betale en efter Arbejdsrettens skøn fastsat meget betydelig bod.

De indklagede, Dansk Arbejdsgiverforening for Cimber A/S og for SAS Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden, har påstået frifindelse.

Sagsfremstilling

CAU, Cabin Attendants Union, er faglig organisation for cabin crew i SAS i Danmark.

SAS Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden er et konsortium, der udgøres af SAS Danmark A/S, SAS Norge AS og SAS Sverige AB. Der er mellem dette konsortium og CAU indgået overenskomst for ansatte cabin crew i konsortiet, som er tjenestegørende med base i Danmark.

Cimber A/S (herefter Cimber) og SAS Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden (herefter SAS) er i dag begge 100% ejet af det svenske moderselskab SAS AB. Cimber og SAS ejer ikke aktieposter i hinanden.

Cimber blev stiftet den 15. maj 2012 i forlængelse af, at Cimber Sterling A/S (herefter Cimber Sterling) gik konkurs i maj 2012. De ansatte kabinemedarbejdere i Cimber er omfattet af den overenskomst, der er indgået imellem Cimber og Serviceforbundet (Flybranchens Personale Union (FPU)), og som senest er blevet fornyet ved overenskomst indgået 2. marts 2014 mellem Cimber og Serviceforbundet for Cimbers kabinemedarbejdere.

Cimber Sterling havde på tidspunktet for konkursen et samarbejde med SAS omkring indenrigsflyvninger, og stiftelsen af Cimber skete på grundlag af en aftale med SAS om, at Cimber skulle overtage en række af Cimber Sterlings hidtidige indenrigsflyvningsaktiviteter. Cimber, der da havde hovedkontor i Sønderborg, overtog fra det konkursramte selskab fire CRJ200 jetfly og et antal medarbejdere, som blev anvendt ved indenrigsflyvningerne for SAS. I 2012 og 2013 indsatte Cimber to ATR72 propelfly til at betjene ruterne København - Billund og København - Aarhus, og Cimber fik forlænget kontrakterne med SAS frem til marts 2015. SAS var den altovervejende aftager af Cimbers ydelser, men i september 2014 opsagde SAS samarbejdet med Cimber til ophør ved udgangen af marts 2015.



SAS AB indgik den 8. december 2014 aftale om opkøb af aktiekapitalen i Cimber, hvilket blev godkendt af Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen den 28. januar 2015, og SAS AB gennemførte herefter købet af Cimber den 2. februar 2015. Formålet med købet var at gøre det muligt for SAS-koncernen selv – via Cimber – at kunne udbyde og drive regionale flyruter. Parterne er enige om, at virksomhedsoverdragelsesloven finder anvendelse på SAS AB's opkøb af Cimber.

I forbindelse med SAS AB's opkøb af Cimber besluttede SAS at overdrage en del af sin produktion (omfattende 12 af SAS' CRJ900 jetfly) til Cimber med base i København. SAS meddelte som følge heraf i starten af 2015, at 12 CRJ900 fly pr. den 1. marts 2015 ville blive dry-leased til Cimber, således at disse fly blev stillet til Cimbers disposition uden besætning, vedligeholdelse m.v. De samme fly blev herefter wet-leased fra Cimber til SAS, således at SAS fik stillet flyene til rådighed med piloter, kabinepersonale, vedligeholdelse m.v. Flyene skulle opereres fra den hidtidige base i København, og der blev indgået aftale mellem SAS og Cimber om, at SAS fortsat skulle servicere flyene.

En oversigt fra januar 2015 om de ændringer, som SAS forventede, at overførslen af de 12 fly ville medføre, viser blandt andet:

"Pilots:

1. 117 CRJ Pilots based in Copenhagen should be transferred to and employed by [Cimber]

...

Cabin Crew:

1. SAS wishes to transfer roughly 120 number Copenhagen based cabin crew fra SAS to [Cimber] – discussions with CAU are underway

Technical:

1. SAS does not expect to transfer any Technical personnel to [Cimber] – [Cimber] will source line maintenance from SAS initially

Administration:

1. SAS does at this point not expect to transfer any administrative personnel to [Cimber]

...

Employment contracts, Initial IT-setup, wage payment and crew planning systems

- Pilots and Cabin Crew will get new employment contracts in [Cimber] from March 1st 2015
- Pilot and Crew scheduling and planning will initially be handled by existing SAS systems in [Cimber]



- [Cimber] employee wages will initially be paid by SAS IT systems to ensure problem-free transition
- [Cimber] employees will have access to ID-tickets
- [Cimber] will operate its own financial tracking system”

Den 6. februar 2015 modtog ca. 130 kabinemedarbejdere i SAS meddelelse fra basemanager i SAS Michael Hørning om, at de den 1. marts 2015 ville blive overført til Cimber. Af et eksempel på en sådan meddelelse til kabinepersonalet fremgår blandt andet:

”Jeg kan hermed informere dig om, at du er en af de kolleger, som skal overdrages til Cimber.

Jeg ved, at der er mange, som mest af alt ønsker at fortsætte i SAS, men det har været en nødvendig beslutning at overdrage CRJ-flåden til Cimber. SAS ønsker at forbedre sin egen produktivitet og effektivitet, hvad angår regional produktion, og at ruste sig til konkurrencen i markedet.

Der har siden starten af året foregået et stort og dedikeret arbejde for at skabe en god arbejdsplads i et fokuseret, enkelt og smidigt flyselskab. Cimber skal være et specialiseret regionalt flyselskab og den bedste af sin slags til at løfte den opgave.

Som du formentlig også har set i min tidligere fælles udmelding omkring forhandlinger, så er SAS og CAU fortsat i færd med at forhandle om CAU-overenskomst i Cimber.

På grund af tidspres er vi nødt til at igangsætte processen med overdragelse af medarbejdere – til trods for at alle detaljer ikke er på plads endnu.

Som overdraget medarbejder tager du dine individuelle vilkår, løn og pension, med dig. I forhold til tjenestegøring så gælder Cimbers aftale med FPU umiddelbart, dog vil du i en overgangsperiode blive scheduleret efter SAS' aftale med CAU.

For mig er dette ikke et farvel, men på gensyn. Du er fortsat en del af SAS-gruppen, og du vil fortsat have mulighed for at vende tilbage til SAS/CPHOK. Vi vil i udgangspunktet tilbyde tilbagegang til SAS, før vi rekrutterer udefra. Mit ønske er, at du i din tjeneste i Cimber vil fortsætte med at levere det SAS produkt, som vi i CPHOK er kendt for.”

Den 27. februar 2015 indgik SAS og DPF (Dansk Pilot Forening) en aftale om orlov - leave of absence (LOA) – for de piloter, som overgik fra SAS til Cimber i forbindelse med overførsel af flyene. Af aftalen, som gav piloterne mulighed for at fortsætte på de hidtidige ansættelsesvilkår i SAS, fremgår blandt andet:

”Parterne er enige om, at overførslen af CRJ-produktionen er omfattet af lov om lønmodtageres retsstilling ved virksomhedsoverdragelse, og at piloter, som i dag tjenestegør på CRJ, og som takker nej til LOA med henblik på at arbejde i Cimber, overføres til Cimber A/S i overensstemmelse med loven. DPF har gjort opmærksom på,



at der er medlemmer, der ikke er enige i dette, og som kan tænkes at ville forfølge spørgsmålet retligt.

1. Baggrund.

Aftalen er indgået med henblik på at sikre de nuværende CRJ900-piloters rettigheder til at genoptage deres arbejde i SAS under og efter de har fået LOA med henblik på at tage ansættelse i Cimber A/S, samt med henblik på at mindske usikkerheden omkring ansættelsesvilkår. ...

2. Piloter med ansættelsessted i Danmark og base CPH.

Aftalen omfatter alene CRJ900 piloter, der var ansat i SAS pr. 31/12-2014. Den enkelte pilot tilbydes LOA fra SAS med henblik på tjenestegøring i Cimber A/S. Piloterne får LOA fra SAS pr. 1. marts 2015 og ansættelse i Cimber A/S pr. samme dato.

...

Piloterne på LOA overgår pr. 1. marts 2015 til overenskomsten mellem Cimber A/S og DPF pr. 1. marts med følgende undtagelser:

1. Piloterne bevarer deres (hidrørende fra SAS) individuelle løn-, forsikrings- og pensionsvilkår, frem til de modtager tilbud om stilling i SAS, medmindre parterne aftaler andet i perioden. Løn- og pensionsvilkår for LOA-piloter forhandles samtidig med, der forhandles løn for øvrige SAS piloter ansat i Danmark.
2. Per diem følger den til enhver tid gældende aftale i SAS, med mindre parterne aftaler andet.
3. Piloter, der tildeles 100 % LOA, betragtes ikke som fratrådte fra SAS, og der sker således fortsat løbende indbetaling af x-procenten til deres pensionsordning i forbindelse med, at de går på LOA. Det gælder, indtil der evt. indgås ny aftale for alle med ret til X-procent om ændring af denne ret med SAS.

...

SAS hæfter, også under pilotens tjeneste i Cimber, for indbetaling af alle pensioner

...

3. Overgang fra Cimber A/S til SAS.

Nuværende ansatte piloter, som får LOA til tjenestegøring i Cimber A/S, bevarer deres nuværende plads ... på SAS' senioritetsliste. ...

...

Piloter omfattet af denne aftale har samme rettigheder på baggrund af den til enhver tid gældende senioritetsliste i SAS som piloter, der er tjenestegørende i SAS. Særligt er det aftalt, at ved vakancer i SAS i CPH tilbydes piloterne omfattet af denne aftale disse pladser i senioritetsrækkefølge.

Ved tilbageførsel til ansættelse i SAS indtræder piloten i tjeneste med den anciennitet og lønanciennitet, som den samlede tjeneste i SAS og Cimber tilsiger.

...

Cimber har pligt til at tåle, at der kan ske overførsel af medarbejdere ved vakancer i SAS i CPH. ...

...

4. Øvrigt:



....
For alle nyansatte gælder overenskomsten mellem Cimber A/S og DPF i sin helhed.”

I brev af 18. marts 2015 skrev Cimbers administrerende direktør Kent Hansen blandt andet følgende til CAU:

”Som bekendt har vi pr. 1. marts 2015 overtaget et antal kabinemedarbejdere fra SAS.

Overtagelsen er sket i henhold til lov om lønmodtageres retsstilling ved virksomhedsoverdragelse. Efter overdragelsen vil medarbejdernes individuelle løn- og ansættelsesvilkår således fortsat være gældende, indtil disse eventuelt opsiges med medarbejdernes individuelle opsigelsesvarsel tidligst til udgangen af overenskomstperioden, jf. Virksomhedsoverdragelseslovens § 2.

I medarbejdernes tidligere ansættelse var de omfattet af overenskomsten indgået mellem SAS og CAU.

Denne overenskomst ønsker Cimber A/S ikke at blive omfattet af, jf. virksomhedsoverdragelseslovens § 4 a, ligesom Cimber A/S ikke ønsker at blive omfattet af dertil hørende aftaler af nogen art, herunder hovedaftaler, lokalaftaler, kutyper eller tilsvarende. Dette er altså en frasigelse af den hidtil gældende kollektive overenskomst, idet Cimber A/S i forvejen er omfattet af kollektiv overenskomst for kabinemedarbejdere indgået med Serviceforbundet for Cimbers Kabinemedarbejdere.”

I forlængelse af dette brev anmodede CAU den 20. marts 2015 SAS og Cimber om lokalforhandling. Lokalforhandling blev afholdt den 26. marts 2015. Under mødet fremførte CAU blandt andet, at man ønskede, at den mellem SAS og CAU indgåede overenskomst skulle være gældende i Cimber, og at Cimber ikke havde hjemmel til at frasige sig overenskomsten. Der blev ikke opnået enighed herom. På mødet underskrev SAS og CAU et protokollat, hvoraf fremgår blandt andet:

”Protokollat om vilkår for tilbagevenden til SAS for kabinemedarbejdere, der blev overdraget til Cimber A/S

1. I det omfang der tilbageføres tidligere SAS medarbejdere fra Cimber til SAS, er parterne enige om, at disse indplaceres på senioritetslisten i forhold til den samlede akkumulerede senioritet i begge selskaber. Løn- og opsigelsesanciennitet akkumuleres ligeledes.”

I forbindelse med indgåelse af denne aftale fremkom Michael Hørning med en tilkendegivelse dateret 26. marts 2015, hvori det bl.a. hedder:



”SAS vil i maj 2015 tilbyde ansættelse til imellem 20 til 40 af de kabinemedarbejdere, der blev overdraget til Cimber A/S pr. 1. marts 2015. SAS vil i andet halvår 2015 tilbyde ansættelse til yderligere op mod 30 af de samme overførte kabinemedarbejdere.

SAS forventer, at alle kabinemedarbejdere, der blev overdraget til Cimber A/S pr. 1. marts 2015 inden udløbet af indeværende overenskomstperiode har fået tilbud om ansættelse i SAS på samme vilkår som ovenfor.”

Det er oplyst, at de til Cimber overførte medarbejdere alle er kommet tilbage til SAS.

Forklaringer

Christa Ceré har forklaret blandt andet, at hun i dag er formand for CAU. De seneste 17 år har hun været kabinemedarbejder hos SAS. På tidspunktet for flyoverdragelsen fra SAS til Cimber var hun almindeligt bestyrelsesmedlem.

Der er en række forskelle imellem den overenskomst, der er indgået mellem SAS og CAU, og den overenskomst, der er indgået mellem Cimber og FPU. I Cimber er den maksimale ugentlige arbejdstid 60 timer, mens den højeste arbejdstid i SAS kun er 47 1/2 timer. Cimbers ansatte har kun fem ugers ferie i modsætning til SAS' ansatte, der har seks ugers ferie. Slutløn og per diem (dagpenge) er lavere i Cimber end hos SAS, og SAS' ansatte har en række forsikringer, som ikke gælder for de ansatte i Cimber. Cimber-overenskomsten er billigere for arbejdsgiver og giver arbejdsgiver større fleksibilitet i relation til varsler m.v., hvilket har sin baggrund i, at aftalen er indgået med et mindre selskab med få medarbejdere og få fly.

I forbindelse med SAS AB's erhvervelse af Cimber blev der ført forhandlinger imellem CAU og SAS om, hvordan en eventuel fremtidig overenskomst for de ansatte i Cimber kunne se ud. Cimber var op til overdragelsestidspunktet ikke involveret i disse forhandlinger. Det blev under forhandlingerne drøftet, hvorvidt der kunne opnås en fælles overenskomst for SAS' og Cimbers ansatte ved at indføre nogle forringelser i hovedoverenskomsten for de SAS-ansatte. Der kunne dog ikke opnås enighed om indgåelse af en sådan aftale. CAU havde ikke mulighed for at få overenskomsten i Cimber, som allerede havde en overenskomst indgået med et andet fagforbund. Piloterne, som blev overført fra SAS til Cimber, var ikke i samme situation, da det her er det samme fagforbund, som har indgået overenskomsterne med henholdsvis SAS og Cimber. Piloterne opnåede en aftale om orlov, da de ikke ville ansættes i



Cimber. Dette kunne give vanskeligheder i relation til blandt andet anciennitet og flycertifikater. Kabinepersonalet kunne have været udlånt til Cimber på samme måde som piloterne, men det var ikke muligt at opnå aftale herom.

Cimber har efter opkøbet hovedsæde samme sted som SAS. Hovedsædet ligger i København, og hele Cimbers ledelse befinder sig her. De fly, som blev overdraget fra SAS til Cimber, er fortsat malet i SAS' farver og bærer SAS' logo. Der er ikke ændret noget ved flyenes udseende siden overdragelsestidspunktet. Cimbers fly har ikke egne koder, men bruger SAS' SK-koder. Flyene vedligeholdes fortsat af SAS' tekniske afdeling. De uniformer, som benyttes om bord på Cimber, er de samme, som benyttes hos SAS. De fly, som Cimber anvendte forud for opkøbet, var bemalet med Cimbers logo og havde egne koder. Cimbers hjemmeside henviser i dag til SAS' hjemmeside, og billetter med Cimbers fly må købes via SAS. Cimbers personale møder efter overdragelsen ind samme sted som SAS' personale. Tidligere mødte de ansatte hos Cimber ind deres eget sted. Medarbejderne hos SAS og Cimber har i dag også samme faciliteter i form af f.eks. kantine og supportområde. Cimber adskiller sig dermed fra SAS' andre underleverandører som f.eks. Jettime, der flyver visse ruter for SAS. Jettime har egne fly, som de selv vedligeholder. Jettimes personale bærer egne uniformer, men har et lille skilt, som de kan tage på, når de flyver for SAS. Der benyttes ombord på alle fly standardmæssigt en annonceringsbog. Annonceringsbogen indeholder den tekst, som skal læses op for passagerne i forbindelse med velkomst, afsked, sikkerhedsvejledning m.v. Som standardudstyr er også en tjekliste. Den annonceringsbog og tjekliste, der findes ombord på Cimbers fly, tilhører SAS. Der bydes på Cimbers flyvninger "velkommen på vegne af SAS". Jettime byder velkommen på egne vegne til ruten, som "flyves på vegne af SAS". Passagerne vil ikke kunne se, at flyvningerne med Cimber ikke foregår med SAS, medmindre de kigger på f.eks. safety on board-kortet. Så vidt hun ved, har Cimber ikke anden drift end den, selskabet leverer til SAS.

Brian Daugaard har forklaret blandt andet, at han er bestyrelsesmedlem i CAU. Han har siden 1996 arbejdet som purser hos SAS.

Han har deltaget i nogle af de overenskomstdrøftelser, der pågik imellem SAS og CAU i perioden fra den 23. januar 2015 og frem. CAU ønskede med forhandlingerne at opnå, at vilkårene i SAS-CAU overenskomsten også blev gældende for kabinemedarbejderne i Cimber, eventuelt med visse forringelser. SAS ønskede derimod hovedoverenskomsten



tilpasset overenskomsten i Cimber i videst mulige omfang. Han husker ikke, hvem der tog initiativet til overenskomstforhandlingerne. CAU blev noget fortørnet over, at SAS meddelte de berørte medarbejdere, at de skulle virksomhedsoverdrages, inden forhandlingerne med CAU var tilendebragt, og det lykkedes ikke parterne at nå til enighed. Den 26. marts 2015 meddelte SAS, at man ville give tilbagegangsret til de medarbejdere, som skulle overføres til Cimber. Det blev endvidere meddelt, at de overførte medarbejdere i Cimber ville fortsætte efter SAS-overenskomstens vilkår, medmindre medarbejderne sagde nej til at komme tilbage. Medarbejderne var interesserede i at komme tilbage til SAS, da der hos SAS er mulighed for blandt andet større, oversøiske flyvninger. De sidste medarbejdere gik tilbage til SAS i slutningen af januar 2016. Så vidt han ved, modtog medarbejderne blot meddelelse om, at de skulle give besked, hvis de ville flyttes tilbage til SAS, hvilket så skete. Medarbejderne skulle ikke opsigte deres stilling i Cimber. Cimbers personaleadministration varetages af SAS' HR-afdeling, og der er ham bekendt ikke ansat særlige medarbejdere, som håndterer Cimbers personale.

SAS er aktuelt i en fase, hvor selskabet ekspanderer med nye lange og korte ruter. Der er stor pilotmangel, og piloterne flyttes rundt imellem SAS og Cimber, således som det er aftalt i orlovsaftalen mellem selskaberne. Der er ikke særlig mange piloter, som er uddannet til CRJ900-fly. SAS dækker af for Cimber ved selv at beflyve de ruter, som Cimber normalt ville flyve. Cimber har ikke umiddelbart kabinepersonale til at bemane flyene, og der købes derfor fridage til at flyve ruterne. Den opsplittning på kortere og længere ruter, som SAS har gennemført, giver mindre fleksibilitet. Dette giver sig blandt andet udslag i, at medarbejderne ikke som tidligere kan tage såvel en kort som en lang tur inden for de tilladte 13 arbejdstimer på en dag.

Cimber har alle væsentlige funktioner fælles med SAS og er helt afhængig af den produktion, som SAS tilbyder. SAS og Cimber har blandt andet fælles trafikvagt, og SAS organiserer bemanningen af både egne og Cimbers fly. Da medarbejderne gik fra SAS til Cimber, fik de deres sygefraværstatistik med. Det samme gjorde sig gældende, da medarbejderne gik tilbage til SAS. Cimber har ved genbesættelse af stillingerne blandt andet brugt SAS' rekrutteringssystem. Cimber adskiller sig fra f.eks. Jettime, som kun har en mindre produktion for SAS, og som også flyver for blandt andet erhvervsvirksomheder og forsvaret og som charter.



Flemming Jensen har forklaret blandt andet, at han i dag er administrerende direktør i DSB. Frem til maj 2015 var han koncerndriftsdirektør i SAS og havde en central rolle i forbindelse med overtagelsen af Cimber.

SAS havde allerede i 2005 etableret et samarbejde med det daværende Cimber Air, som i 2008 skiftede navn til Cimber Sterling. Selskabet fløj med fire små 50-sæders jettfly, som i en årrække blev brugt til at opdyrke nye markeder for SAS.

I 2012 skulle SAS spare 3 milliarder kr., og SAS præsenterede som følge heraf en ny strategi i juni 2012, som gik ud på, at SAS fremover alene ville operere de internationale ruter og benytte sig af større jettfly med over 120 sæder. SAS ville så benytte underleverandører til at betjene de korte ruter. Strategien med at skelne mellem lange og korte ruter benyttes også i flere amerikanske selskaber og i Lufthansa. Strategiændringen var nødvendig for at styrke SAS og havde navnlig til formål at reducere de faste omkostninger. I et luftfartsselskab udgør personaleudgifter 32-33 % af de samlede omkostninger, og der er derfor stort fokus på, at man skal kunne dække produktionen, men heller ikke mere end det. Ud over Cimber Sterling benyttede SAS også Jettime, to svenske selskaber og det finske datterselskab Blue1 til at beflyve forskellige ruter. Det var efter Cimber Sterlings konkurs i maj 2012 vigtigt at sikre den produktion, som dette selskab havde stået for, og SAS indgik derfor aftale med konkursboet om produktionens fortsættelse i det nye selskab Cimber, som blev stiftet med dette formål for øje.

SAS besluttede imidlertid i september 2014 at stoppe samarbejdet med Cimber, da Cimbers drift ikke var effektiv og selskabets fly umoderne. I forbindelse med opsigelsen havde SAS en dialog med det daværende Cimber, idet SAS vidste, at Cimber næsten udelukkende opererede for SAS og derfor ville have svært ved at fortsætte efter opsigelsen. Det var vigtigt for SAS, at Cimber blev ved med operere sine fly helt frem til den 31. marts 2015, da der allerede var solgt billetter. Flyene ville i marts 2015 blive erstattet af andre fly, men der var ikke andre fly, som kunne tages ind frem til dette tidspunkt. Cimber var økonomisk meget skrøbelig, og SAS-koncernen havde derfor interesse i at opkøbe selskabet, dels med henblik på at sikre produktionen frem til den 31. marts 2015, dels af hensyn til, at der i selskabet var CO2-kvoter til en værdi på ca. 20-25 mio. kr. Cimber kunne ikke selv sælge kvoterne. Værdien af kvoterne ville forsvinde, hvis ikke rettighederne overgik til SAS. Kvoternes store værdi bevirkede, at SAS AB kunne opkøbe aktierne i Cimber uden stor økonomisk risiko. Opkøbet



og etableringen af Cimber passede herudover ind i SAS' overordnede strategi, idet SAS ønskede at overdrage 12 fly og en række medarbejdere til Cimber med henblik på beflyvning af de kortere ruter.

Der er efter opkøbet indgået en aftale om wet-lease imellem SAS og Cimber, hvori er angivet, hvilke ruter Cimber skal flyve. Det er en aftaleform, som er sædvanlig i branchen. Beflyvning af ruterne vil kræve alle 12 fly, men Cimber er frit stillet med hensyn til at udvikle en produktion for andre flyselskaber. Udover de aftalte produktionsvilkår indeholder aftalen således ikke nogen vejledning fra SAS' side over for Cimber, og Cimber må selv sørge for selskabets udvikling.

Et luftfartsselskab skal opfylde en række myndighedskrav for at få tilladelse til at drive kommerciel luftfart. F.eks. skal der i selskabet være ansat personer, som kan varetage sikkerheden, og selskabet skal have egne myndighedsgodkendte manualer. Det er ikke et krav for at opnå godkendelse, at selskabet har selvstændige it-systemer m.v. Cimber fik efter overdragelsen en ny selvstændig ledelse, og selskabet har i den forbindelse opfyldt luftfartsmyndighedernes krav for godkendelse. Det var et stort arbejde at få rekrutteret og myndighedsgodkendt den fornødne kompetente ledelse mv. Den hidtidige administrerende direktør i Cimber fortsatte i stillingen, indtil Kent Hansen tiltrådte denne stilling pr. 1. marts 2015. Cimber er helejet af SAS AB, og Cimber fik efter overtagelsen en ny bestyrelse udpeget af den nye ejer. Der er ikke sammenfald imellem den daglige ledelse i SAS og Cimber, hvilket i givet fald ville forudsætte en særlig myndighedsgodkendelse. Der er heller ikke dobbeltfunktioner imellem de ansatte i SAS og Cimber. Personaleplanlægningen i SAS og Cimber skete i den første tid i samme system, men Cimber varetager i dag sin egen personaleplanlægning

Cimber og SAS havde på overdragelsestidspunktet forskellige overenskomster med såvel piloterne som med kabinepersonalet. Piloterne i både Cimber og SAS var organiseret i DPF, mens kabinepersonalet var organiseret i henholdsvis Serviceforbundet (FPU) og CAU. SAS var i forbindelse med overdragelsen meget opmærksom på at følge reglerne på området og havde samtidig fokus på, at de medarbejdere, som man ønskede at overdrage, var glade for at være i SAS. For at skabe tryghed, og da man kunne se, at SAS ville få et yderligere personalebehov, blev der derfor indgået aftale om, at medarbejderne kunne komme tilbage til SAS. SAS indgik en aftale om orlov med piloterne og tog også kontakt til CAU vedrørende



kabinepersonalet. Der fandt forhandlinger sted med CAU, og de var tæt på at blive enige. Kabinepersonalet fik ligesom piloterne tilbudt en orlovsaftale. Den 6. februar 2015 kunne SAS af hensyn til fastlæggelse af arbejdsskemaerne i Cimber ikke vente længere med at meddele det berørte personale, at de skulle overdrages, og udsendte derfor meddelelse herom. Uanset at Serviceforbundet helst ville være alene om at have overenskomst for kabinepersonalet i Cimber, var SAS for så vidt indforstået med, at der blev indgået en dobbelt overenskomst. Det lykkedes imidlertid ikke at opnå enighed om indholdet heraf, da CAU ønskede at få en overenskomst, som var helt magen til overenskomsten i SAS. De personer, som blev virksomhedsoverdraget, blev dog sikret deres individuelle rettigheder og fik tilbagegangsløfte.

SAS-overenskomsten er til forskel fra Cimber-overenskomsten meget omfangsrig og detaljeret, da den skal dække et langt bredere område og regulere blandt andet hotelophold, interkontinentale rejser og flere flytyper. Startlønnen er højere ifølge Cimber-overenskomsten, mens slutlønnen er højere efter SAS-overenskomsten. Arbejdstidsreglerne i overenskomsterne er forskellige, men vilkårene i begge overenskomster er baseret på det samme internationale arbejdstidsreglement. Timetallet på 47 ½ time i SAS-overenskomsten stammer fra, at det i de internationale regler er angivet, at en ansat over en 4 ugers periode højst må arbejde 47 1/2 timer ugentligt. Det er derfor en begrænsning, som allerede er der i forvejen, omend de almindelige regler giver mulighed for undtagelser. Arbejdstidsreglerne giver mulighed for at fastsætte den ugentlige arbejdstid til op til 60 timer således som anført i Cimber-overenskomsten. Det er dog ikke sket og vil ikke komme til at ske, at en ansat løbende bliver bedt om at arbejde 60 timer, hvilket de internationale regler også er til hinder for. Cimber-overenskomsten giver den ansatte mere fleksibilitet, da der er større mulighed for at få opfyldt individuelle ønsker til frihed, og den er i det hele en mere simpel og fleksibel overenskomst, hvilket også kan være i medarbejdernes interesse. Det er hans vurdering, at der samlet set kun er begrænsede forskelle mellem de to overenskomster.

De ansatte, som blev virksomhedsoverført, er kommet tilbage i takt med, at der var behov for at rekruttere i SAS, og Cimber har så måttet nyrekruttere. Alle de overførte kantinedarbejdere er i dag tilbage i SAS.



Kent Hansen har forklaret blandt andet, at han fra 1990 - 2004 arbejdede i SAS Commuter, hvorefter han blev chef i Trafikstyrelsen. Den 1. marts 2015 tiltrådte han stillingen som administrerende direktør og accountable manager i Cimber, som han fortsat beklæder.

Myndighederne stiller en række krav til etablering af flyselskaber, herunder blandt andet at der skal være tale om en selvstændig organisation med egen driftstilladelse. Cimber opererer selvstændigt, har ansvaret for deres egne medarbejdere og aflægger eget regnskab. Der er ingen i Cimbers ledelse, som også har ledelsesposter i SAS, og noget sådant ville kræve myndighedsgodkendelse. Cimbers bestyrelse er sammensat på samme vis som i f.eks. SAS Cargo og Blue1, hvor der også er nogle af bestyrelsesmedlemmerne, som har tilknytning til SAS-koncernen. Han deltog ikke i forhandlingerne med CAU, da han på tidspunktet for forhandlingerne endnu ikke var tiltrådt. Cimber blev frem til 1. marts 2015 drevet af den daværende ledelse. Cimber havde driftstilladelse, da han tiltrådte.

Billetter til rejser med Cimbers fly sælges via SAS' hjemmeside, hvilket er normal praksis, når der opereres med underentreprenører. Dette er også tilfældet hos konkurrerende selskaber. SAS sælger således også via sin hjemmeside billetter til flyvninger med Jettime. Cimber er forpligtet til at flyve med SAS' flykoder, da det er SAS, som sælger billetterne. Det er en del af den overordnede marketingsstrategi, at Cimbers fly er malet på samme måde som SAS' fly. Det står dog med store typer ved indgangsdøren, at flyet opereres af Cimber. Det var naturligt, at SAS fortsatte vedligeholdelsen af flyene efter overdragelsen, da det var hensigtsmæssigt i forhold til at få en stabil produktion. Cimber er ikke forpligtet til at lade SAS forestå vedligeholdelsen og vil kunne skifte leverandør, hvis SAS ikke længere er konkurrencedygtig. Det er en rent praktisk foranstaltning, at Cimbers uniformer er magen til uniformerne i SAS. Cimber står over for et navneskifte og forventer at skifte uniformerne, når dette er gennemført. De nye uniformer vil blive unikke for Cimber. Det har ligeledes været en praktisk foranstaltning, at Cimber hidtil har benyttet SAS' annonceringsbog, og den er netop ved at blive udskiftet. SAS har som kunde i Cimber en naturlig indflydelse på, hvordan selskabet præsenterer sig over for de rejsende. Cimber vil i fremtiden byde passagerne velkommen ombord til "en SAS-flyvning, der opereres af Cimber". Cimbers medarbejdere benytter samme personaleområde på basen som SAS' medarbejdere. Dette beror på blandt andet omkostningsmæssige hensyn. Cimber betaler SAS markedsprisen for at benytte basen og er frit stillet med hensyn til at vælge andre løsninger.



Der har været et samarbejde imellem SAS og Cimber om tilrettelæggelse af medarbejdernes tilbagegang. Cimber startede med at nyrekruttere i sommeren i 2015 i takt med, at SAS ekspanderede. De overførte medarbejdere kunne på den måde trinvist gå tilbage til SAS i henhold til anciennitetslisten. Der var dog en lang række af medarbejdere, som ønskede at blive i Cimber så længe som muligt, og de sidste medarbejdere gik først tilbage til SAS den 25. januar 2016. Så vidt han ved, fik de overførte medarbejdere nyt ansættelsesbevis i Cimber. Da medarbejderne gik tilbage til SAS, fik de vistnok annulleret deres opsigelse i SAS. Han er ikke bekendt med, om de fik nye ansættelsesbeviser i SAS. Ud af de 130 piloter, som blev overført til Cimber, har 57 valgt at forlænge engagementet. Nogle af de overførte piloter har ønsket at komme tilbage til SAS, hvor de kunne opnå kaptajnspositioner på større fly. Piloter med lavere anciennitet vil med fordel kunne blive i Cimber, hvor de har større mulighed for at opnå en kaptajnsposition. De piloter, som ikke har ønsket at gå tilbage til SAS, er nu overgået til Cimber-overenskomsten.

Der er visse forskelle mellem overenskomsten mellem CAU og SAS og overenskomsten mellem Cimber og Serviceforbundet. Det tilladte ugentlige timetal på op til 60 timer i henhold til Cimber-overenskomsten har baggrund i de internationale regler og er ikke udtryk for det reelle timetal. Feriereglerne er komplekse og kan ikke umiddelbart sammenlignes imellem de to overenskomster. SAS-overenskomsten er sammensat, så den passer til en stor, kompleks virksomhed, mens Cimber-overenskomsten er indrettet til en lille virksomhed med en overskuelig organisation og produktion. Cimber-overenskomsten opleves af personalet som mere fleksibel med mulighed for f.eks. enkeltstående fridage. Ifølge Cimber-overenskomsten betales per diem først efter et større antal timer end efter SAS-overenskomsten, men til gengæld har medarbejderne krav på gratis mad i arbejdstiden. Det er forskelligt, hvilken overenskomst den enkelte medarbejder foretrækker.

Michael Hørning, basechef i SAS, har forklaret blandt andet, at det kabinepersonale, som er kommet tilbage til SAS, har skullet gennemgå et uddannelsesforløb godkendt af myndighederne, da de skulle tilbage under en anden driftsaftale og en ny flytype. Uddannelsesforløbet planlægges af SAS. Når medarbejderne har afsluttet uddannelsesforløbet, får de udstedt et tillæg til deres ansættelsesbevis. Der er tale om et nyt ansættelsesbevis, og ansættelsen bliver betragtet som en nyansættelse i SAS.

Parternes argumentation



Klager har navnlig anført, at der mellem SAS og Cimber som søsterselskaber og underlagt samme koncernledelse består en sådan arbejdsretlig identitet imellem selskaberne, at Cimbers frasigelse af overenskomsten mellem CAU og SAS efter overtagelsen af en del af SAS's virksomhed udgør en omgåelse af overenskomstparternes gensidige forpligtelse til at lade det arbejde, der ved indgåelsen var omfattet af overenskomsten, regulere af denne. De indklagede har herved forsøgt at indskrænke overenskomstens dækningsområde, uanset at de sædvanlige vilkår for at frigøre sig for overenskomsten ikke var opfyldt.

Klager bestrider ikke, at der i medfør af virksomhedsoverdragelsesloven er sket skyldnerskifte med hensyn til hæftelse for løn, men gør gældende, at den koncernmæssige forbindelse mellem SAS og Cimber under de i sagen foreliggende omstændigheder bevirker, at Cimber ikke kan anses for at være en udenforstående tredjemand i forhold til SAS i arbejdsretlig forstand. Det var således SAS og ikke Cimber, der forhandlede med CAU om en mulig overenskomst for arbejdet i Cimber. Cimber var end ikke repræsenteret under disse forhandlinger. Der er endvidere i aftalekomplekset mellem SAS og Cimber indbygget en sådan afhængighed mellem selskaberne, at Cimber reelt ikke har en selvstændig drift, men i alle væsentlige driftsfunktioner er afhængig af at kunne aftage ydelser og services fra SAS. Cimber er også i relation til sin indtjening i det hele afhængig af SAS som sin eneste kunde. Cimber har ikke et eget beredskab, ligesom Cimber ikke har nogen kontakt til passagerne, for hvem det ikke er muligt at se forskel på, om de flyver med SAS eller Cimber. Cimber er derfor gjort usynlig såvel internt som eksternt. Aftalerne mellem SAS og Cimber vedrørende personalet er derudover i al væsentlighed ikke båret af saglige driftsmæssige interesser, og virksomhedsoverdragelsen til Cimber kan derfor ikke arbejdsretligt anses for at være sket til et selvstændigt selskab. Konkurrencestyrelsens vurdering af selskabernes uafhængighed er ikke afgørende. På denne baggrund må Cimbers frasigelse af overenskomsten i forbindelse med virksomhedsoverdragelsen frakendes retlig betydning med den følge, at overenskomsten mellem CAU og SAS med alle tilhørende lokalaftaler, bilag, kutymer m.v. med virkning fra 1. marts 2015 tillige finder anvendelse mellem CAU og Cimber.

Da Cimber ikke med rette har kunnet frasige sig overenskomsten, har Cimber siden den 1. marts 2015 begået overenskomstbrud. Overenskomstbruddet er motiveret af Cimbers ønske om at opnå en økonomisk gevinst i millionstørrelsen, hvilket bør give sig udslag ved



udmåling af en betydelig bod. Det bør endvidere tillægges betydning, at overenskomstbruddet har skadet CAU's muligheder for at opnå medlemstilslutning.

SAS har ved overdragelsen af en del af sine medarbejdere til Cimber søgt at udhule CAU's rettigheder i henhold til den mellem parterne indgåede overenskomst. Det gøres samtidig gældende, at det netop var udsigten til at kunne frasigelse overenskomsten, som var den afgørende begrundelse for overdragelsen. Den bod, der som følge heraf skal udmåles til SAS, bør afspejle den store potentielle gevinst, som koncernen ville opnå ved overenskomstens bortfald for de overførte medarbejdere.

De indklagede har navnlig anført, at Cimber og SAS er uafhængige juridiske personer, selvom begge selskaber er ejet af SAS AB. Den omstændighed, at SAS AB erhvervede aktiekapitalen i Cimber, medførte ikke, at Cimber blev omfattet af overenskomsten mellem SAS og CAU. Dette følger blandt andet af princippet om, at et datterselskabs overenskomst hverken binder moderselskabet, et søsterselskab eller andre datterselskaber. Det arbejdsretlige udgangspunkt er derfor, at Cimber var og er forpligtet af overenskomsten med Serviceforbundet, og at SAS var og er forpligtet af overenskomsten med CAU.

Overdragelsen til Cimber af en del af SAS's virksomhed bestående af 12 CRJ jetfly og af de medarbejdere, der var tilknyttet til betjeningen af flyene, var omfattet af lov om lønmodtageres retsstilling ved virksomhedsoverdragelse. Cimber var derfor efter erhvervelsen berettiget til i medfør af virksomhedsoverdragelseslovens § 4 a, stk. 1, at meddele CAU, at selskabet ikke ønskede at indtræde i CAU's overenskomst med SAS. Dette var også sagligt og driftsmæssigt velbegrundet, da Cimber i forvejen var omfattet af en overenskomst for kabinearbejdet. Hverken lov om lønmodtageres retsstilling ved virksomhedsoverdragelse eller det til grund for loven liggende direktiv har til formål at beskytte organisationer, og de overførte medarbejdere har alle uændret kunnet fortsætte deres ansættelsesvilkår efter den 1. marts 2015.

Det bestrides, at der mellem Cimber og SAS skulle bestå en så nær eller usædvanlig koncernmæssig forbindelse, at der ikke skulle være tale om to forskellige virksomheder i virksomhedsoverdragelseslovens og det til grund for loven liggende direktivs forstand. Det bestrides ligeledes, at der mellem Cimber og SAS består arbejdsretlig identitet. Den produktion, som Cimber leverer med de 12 overførte fly, adskiller sig fra den produktion, som



SAS leverer. Selskaberne varetager således forskellige arbejdsopgaver og har forskellig kundekreds. Medarbejderne i Cimber og SAS varetager udelukkende arbejdsopgaver for det selskab, hvori de er ansat. SAS har ingen arbejdsgivermæssig indflydelse på, hvorledes Cimber udfører sin produktion. Det bestrides endvidere, at SAS og Cimber sammen eller hver for sig har handlet med den hensigt at omgå bestående, overenskomstmæssige forpligtelser. Overdragelsen af flyene var driftsmæssig begrundet og fandt sted i overensstemmelse med virksomhedsoverdragelseslovens regler. Overdragelsen havde ikke særskilt til formål at give mulighed for at unddrage de overførte medarbejdere fra det hidtidige overenskomstgrundlag. De berørte medarbejdere bevarede deres hidtidige ansættelsesvilkår, og der er heller ikke i relation til nyrekrutteringer opnået specielle fordele, da overgangen til Cimber-overenskomsten ikke medførte væsentlige forbedringer for arbejdgiversiden.

Det er klagers bevisbyrde at godtgøre, at der foreligger arbejdsretlig identitet, eller at de indklagede har handlet i omgåelseshensigt, og denne bevisbyrde er ikke løftet. Bevisførelsen har tværtimod bestyrket, at SAS og Cimber er uafhængige juridiske personer, at de truffne dispositioner har været driftsmæssigt velbegrundet, og at der er handlet i fuld overensstemmelse med alle regler, herunder reglerne i virksomhedsoverdragelsesloven, som netop har til formål at sikre medarbejderne i en virksomhedsoverdragelsessituation.

Arbejdsrettens begrundelse og resultat

Cimber A/S og SAS Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden er selvstændige juridiske personer, der efter SAS AB's opkøb af Cimber indgår i en fælles selskabsstruktur, idet begge selskaber er datterselskaber af SAS AB. Begge selskaber driver flyvirksomhed og beskæftiger kabinepersonale. Cimber har overenskomst for kabinepersonalet med Serviceforbundet, mens SAS har overenskomst med CAU, Cabin Attendants Union.

Det følger af arbejdsretlig praksis, at en juridisk persons overenskomstindgåelse som udgangspunkt ikke forpligter en anden juridisk person, heller ikke et søsterselskab eller andet selskab i samme koncern.

SAS overdrog i marts 2015 flyaktiviteterne vedrørende 12 CRJ900 fly og de medarbejdere, der var knyttet til betjeningen af flyene, til Cimber. Efter bevisførelsen, herunder de afgivne



forklaringer, lægger Arbejdsretten til grund, at Cimber og SAS også efter overdragelsen havde selvstændige ledelser og hver sit personale, samt at selskaberne havde forskelligt forretningsmæssigt område. Cimbers drift var således målrettet korte, regionale flyruter, mens driften af SAS primært var indrettet på længere, herunder interkontinentale ruter.

Arbejdsretten lægger endvidere til grund, at overdragelsen af flyaktiviteterne fra SAS til Cimber var driftsmæssigt begrundet i almindelige branchemæssige forhold, og at der ved overdragelsen skete et arbejdsgiverskifte for det overtagne personale.

Det er efter bevisførelsen ikke godtgjort, at overdragelsen havde til formål at omgå CAU's overenskomst med SAS, eller at der i øvrigt er en sådan arbejdsretlig identitet mellem SAS og Cimber, at overdragelsen ikke kan anses for at have været reel.

På den anførte baggrund finder Arbejdsretten, at overdragelsen af flyaktiviteterne fra SAS til Cimber er omfattet af lov om lønmodtageres retstilling ved virksomhedsoverdragelse, og at Cimber i medfør af virksomhedsoverdragelseslovens § 4 a har været berettiget til at frasige sig overenskomsten med CAU som sket.

Arbejdsretten tager herefter de indklagedes frifindelsespåstand til følge.

Thi kendes for ret:

De indklagede, Cimber A/S og SAS Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden, frifindes.

I sagsomkostninger for Arbejdsretten skal FTF for CAU betale 2.000 kr. til Arbejdsretten.

Jytte Scharling