

# **Kendelse**

**i**

**faglig voldgift FV 2018.0162**

**HK/Kommunal**

**DJØF**

**Forbundet Arkitekter og Designere**

**Ingeniørforeningen, IDA**

**Lærernes Centralorganisation**

**(advokat Karen-Margrethe Schebye)**

**mod**

**KL – Kommunernes Landsforening**

**(advokat Jørgen Vinding)**

## **1. Tvisten**

Denne sag drejer sig om forståelsen af § 18, stk. 1, nr. 2, i aftale om aflønning af chefer, der er indgået mellem Kommunernes Landsforening (KL) på den ene side (indklagede) og DJØF, Forbundet Arkitekter og Designere, HK/Kommunal, Ingeniørforeningen, IDA og Lærernes Centralorganisation på den anden side (klagerne).

Efter bestemmelsen indbetales der – i den situation, hvor en overenskomstansat chef skal fratræde efter 5 års ansættelse – til pensionsordningen for den pågældende medarbejder ”et ekstraordinært pensionsbidrag svarende til 3 måneders løn”.

Uoverensstemmelsen mellem parterne angår, om de tre måneders løn skal beregnes ud fra den opsagte chefs bruttoløn, dvs. inkl. pensionsbidraget (klagerens synspunkt), eller om lønnen skal beregnes ud fra den opsagte chefs nettoløn, dvs. ekskl. pensionsbidraget (indklagedes synspunkt).

## **2. Parternes påstande**

*Klagerne*, HK/Kommunal, DJØF, Forbundet Arkitekter og Designere, Ingeniørforeningen, IDA og Lærernes Centralorganisation, har nedlagt påstand om, at indklagede, Kommunernes Landsforening (KL), skal anerkende, at det beløb, der i henhold til aftale om aflønning af chefer § 18, stk. 1, nr. 2, skal indbetales til en medarbejders pensionsordning, skal udgøre et beløb svarende til medarbejderens bruttoløn i tre måneder.

*Indklagede*, Kommunernes Landsforening (KL), har påstået frifindelse.

### **3. Sagens behandling**

Sagen blev mundtligt forhandlet den 6. september 2019 hos KL, Weidekampsgade 10, 2300 København S, for en faglig voldgift med følgende partsudpegede medlemmer:

Udpeget af klager: Forhandlingschef, Lina Gisselbæk Lauritsen, HK, og chefkonsulent, advokat Pernille Due Vesterheden, DJØF.

Udpeget af indklagede: Chefkonsulent Lars Ørskov Schmidt og chefkonsulent Lotte Bryde, begge KL.

Som opmand deltog højesteretsdommer Oliver Talevski.

Sagen blev fra klagernes side procederet af advokat Karen-Margrethe Schebye og fra indklagedes side af advokat Jørgen Vinding.

Efter forhandling og votering kunne der ikke opnås enighed om eller et flertal for en afgørelse blandt de partsudpegede medlemmer af voldgiftsretten. Afgørelsen skal derfor træffes af opmanden ved kendelse.

Parterne var enige om, at kendelsen ikke behøver at indeholde en fuldstændig sagsfremstilling eller en fuldstændig gengivelse af anbringender (procedurer). Kendelsen er udformet i overensstemmelse hermed.

### **4. De overenskomstmæssige forhold mv.**

#### *4.1. Aftalen om aflønning af chefer*

Cheflønaftalens § 18 har følgende ordlyd:

*”§ 18. Opsigelse af overenskomstansatte chefer*

*Stk. 1.*

For chefer, som er ansat på overenskomstvilkår, kan ansættelsesforholdet kun bringes til ophør med forudgående varsel efter nedenstående bestemmelser:

1. 3 måneders varsel til fratræden ved en måneds udgang i de første 12 måneder af ansættelsen. Opsigelse skal ske så betids, at fratræden kan ske inden udløbet af de første 12 måneder.

*Bemærkning:*

Hvis medarbejderne var ansat i kommunen inden ansættelsen i chefstillingen, bevarer den pågældende sit opsigelsesvarsel i det omfang, det er længere end efter stk. 1.

2. 12 måneders varsel til fratræden ved en måneds udgang efter 12 måneders ansættelse. *Hvis fratræden sker efter 5 års ansættelse, indbetales der til pensionsordningen for den pågældende medarbejder et ekstraordinært pensionsbidrag svarende til 3 måneders løn (fremhævet her).*

*Stk. 2.*

Opsigelse fra medarbejderen skal ske med de varsler, der følger af Funktionærlovens § 2, stk. 6.”

Cheflønaftalen er struktureret på den måde, at kapitel 1 bl.a. angår personafgrænsning (§ 1) og ansættelsesformer (§ 2). Det er i § 1, er angivet, at aftalen omfatter kommunaldirektører, forvaltningschefer/-direktører og chefer i visse andre ledende stillinger. I § 2 er det angivet bl.a., at andre chefer (end kommunaldirektører og forvaltningschefer/-direktører) ansættes på tjenestemandsvilkår, åremålsvilkår, kontraktvilkår eller overenskomstvilkår.

Aftalens kapitel 3 angår kommunaldirektører og direktører for fælleskommunale selskaber, mens aftalens kapitel 4 (§§ 10-18) angår forvaltningschefer/-direktører, andre chefer og øvrige chefer ved fælleskommunale selskaber. For så vidt angår de chefer, der er omfattet af kapitel 4, fremgår det af § 11, at lønnen består af 4 elementer, nemlig grundløn (§§ 12 og 13), funktionsløn (§ 14), kvalifikationsløn (§ 15) og resultatløn (§ 16).

Aftalens kapitel 5 indeholder fælles bestemmelser for alle chefgrupper, herunder bestemmelser om pension (§ 19). Bestemmelsen i § 19, stk. 1, angår pension for så vidt angår tjenestemandsansatte chefer, og § 19, stk. 2, angår pension for så vidt angår overenskomstansatte og kontraktansatte chefer. Det følger af § 19, stk. 2, at der indbetales pensionsbidrag (19,55 % pr. 1. april 2016) af de pensionsgivende lønde, som består af løntrinnet i grundlønnen, særlige tillæg, som er indeholdt i grundlønnen, yderligere tillæg (topcheftillæg), som er indeholdt i grundlønnen, funktions- og kvalifikationstillæg, resultatløns, medmindre andet aftales, og overgangstillæg. Egetbidraget udgør 1/3 af de samlede pensionsbidrag.

#### *4.2. Historik*

Cheflønftalen indebar oprindeligt, at chefer normalt blev ansat på tjenestemandsvilkår. Der kunne dog indgås aftale om overenskomstansættelse, hvis der mellem kommunalbestyrelsen og vedkommende forhandlings- og aftaleberettigede organisation blev opnået enighed om det, jf. fælles bemærkning til § 1 i aftalen om aflønning om chefer fra 2002.

Denne ordning blev ændret i 2006 med virkning fra den 1. april 2005. KL fremsatte under overenskomstforhandlingerne ønske om bl.a. at ophæve "Barrierer for overenskomstansættelse". Forhandlingerne mandede ud i en ændring af aftalen om aflønning af chefer, således at det bl.a. blev muligt at ansætte chefer på overenskomstsvilkår. Bestemmelsen i § 18 (dengang § 16) om opsigelsesvarsel mv. blev i den forbindelse vedtaget. Det blev efter det oplyste ikke under forhandlingerne særskilt drøftet, hvad der nærmere ligger i udtrykket "et ekstraordinært pensionsbidrag svarende til 3 måneders løn".

Overenskomstforhandlingerne mandede samtidig ud i en rammeaftale om kontraktansættelse af chefer. Det fremgår af § 3 i denne aftale, at der til kontraktansatte chefer ydes løntillæg med en vis pro-

centdel, og efter § 4 skal der indbetales pensionsbidrag af løntillægget. I § 5 er det fastsat, at der ved uansøgt afsked, som ikke skyldes væsentlig misligholdelse, ydes fratrædelsesgodtgørelse svarende til 1 års løn, og i en bemærkning til bestemmelsen er det udtrykkeligt anført, at i beregningen indgår ”løntillæg efter § 3, stk. 2, og det samlede pensionsbidrag” (fremhævet her). Bemærkningen om, at ”det samlede pensionsbidrag” også indgår i beregningen, kom ind under forhandlingerne på foranledning af de faglige organisationer. I det oprindelige udkast til rammeaftale om kontraktansættelse, som KL havde udarbejdet, var det i § 5 alene anført, at der i beregningen af fratrædelsesgodtgørelsen indgår ”løntillæg efter § 3, stk. 2”.

#### *4.3. Andre kommunale overenskomster mv.*

Der blev den 28. januar 1998 afholdt et møde mellem repræsentanter for KTO og de (amts)kommunale arbejdsgivere om medregning af pensionsbidrag ved beregning af fratrædelsesgodtgørelser, som er udbetalt i henhold til aftaler.

KL har udarbejdet et notat om mødet. Det fremgår heraf bl.a., at de (amts)kommunale arbejdsgivere var indstillet på at anerkende ikke forældet krav om efterregulering af fratrædelsesgodtgørelser, der var udbetalt efter 1. august 1995 i henhold til rammeaftale om seniorpolitik, og hvor der i beregningen ikke tidligere er indgået eget og/eller arbejdsgiverpensionsbidrag. De (amts)kommunale arbejdsgivere var endvidere indstillet på at anerkende ikke forældet krav om efterregulering af fratrædelsesgodtgørelser, der var udbetalt i henhold til rammeaftale om åremålsansættelser, hvor der ikke tidligere i beregningen er indgået eget og/eller arbejdsgiverpensionsbidrag, og hvor der ikke konkret er aftalt andet. Tilsvarende gjaldt ikke forældet krav om efterregulering af fratrædelsesgodtgørelser, der var udbetalt i henhold til aftale om fratrædelsesgodtgørelse til (amts)kommunale medarbejdere omfattet af en ikke-fuldt ud udbygget pensionsordning

(gældende for en 10-årig periode fra 1. april 1991), hvor der ikke tidligere i beregningen var indgået eget og/eller arbejdsgiverpensionsbidrag.

I en meddelelse af 3. august 2000 fra KL (KLI 2122) vedrørende efterregulering for arbejdsgiverpensionsbidraget af aftalte fratrædelsesgodtgørelser hedder det bl.a.:

”Ved Højesteretsdomme af henholdsvis 28. september 1994 og 9. juni 1997<sup>1</sup>, blev det slået fast, at arbejdsgiverens pensionsbidrag indgår som en del af lønbegrebet ved beregning af fratrædelsesgodtgørelser efter funktionærlovens § 2A.

I forlængelse heraf var det KTO's opfattelse, at beregning af aftalte fratrædelsesbeløb fx i henhold til (den tidligere) rammeaftale om fratrædelsesgodtgørelse eller aftale om fratrædelsesgodtgørelse til (amts)kommunale medarbejdere af en ikke-fuldt udbygget pensionsordning skal foretages på samme måde som beregning efter funktionærlovens § 2a.

De (amts)kommunale arbejdsgivere var ikke enige i denne påstand, og KTO tilkendegav, at spørgsmålet om efterregulering af de aftalte fratrædelsesgodtgørelser vil blive gjort til genstand for en voldgiftssag. KTO anlagde i september 1997 voldgiftssagen mod de (amts)kommunale arbejdsgiverparter.

Imens voldgiftssagen har været under skriftlig forberedelse, har Sø- og Handelsretten afsagt domme i tre sager om efterregulering af arbejdsgiverpensionsbidraget ved aftalte fratrædelsesgodtgørelser.<sup>2</sup> Sagerne er anlagt af Finansforbundet mod Finanssektorens Arbejdsgiverforening. Finansforbundet har tabt alle tre sager og besluttet ikke at anke afgørelserne til Højesteret.

...

Ved skrivelse af 10. marts 2000 meddeler KTO de (amts)kommunale arbejdsgiverparter, at KTO på baggrund af udfaldet af disse Sø- og Handelsretssager har besluttet at hæve voldgiftssagen om aftalte fratrædelsesgodtgørelser.

---

<sup>1</sup>Se om dommene afsnit 6 nedenfor.

<sup>2</sup>Se om dommene afsnit 6 nedenfor.

Kommunerne skal herefter ikke efterregulere pensionsbidrag i forhold til fratrædelsesbeløb, der er udbetalt i henhold til lokalaftale med hjemmel i (den tidligere) rammeaftale om fratrædelsesgodtgørelse eller aftale om fratrædelsesgodtgørelse til (amts)kommunale medarbejdere omfattet af en ikke-fuldt udbygget pensionsordning.

Landsforeningen skal herefter redegøre for den gældende retstilstand vedrørende pensionsbidrag ved aftalte fratrædelsesordninger for overenskomstansatte medarbejdere:

### *1. Fratrædelsesbeløb i henhold til rammeaftalen om seniorpolitik*

Det fremgår af den nugældende aftale om seniorpolitik ... at beregning af fratrædelsesbeløb sker på samme måde som beregning af fratrædelsesgodtgørelse efter funktionærlovens § 2A, dvs. inklusive såvel den ansattes eget pensionsbidrag som arbejdsgiverens pensionsbidrag.

### *2. Fratrædelsesbeløb i henhold til rammeaftalen om åremålsansættelse*

Det fremgår af rammeaftalens bestemmelser, at der ved åremålets udløb ydes et fratrædelsesbeløb, svarende til 3 måneders løn i åremålsstillingen forhøjet med én måneds løn for hvert fulde år, åremålsansættelsen har varet.

Rammeaftalen indeholder ikke ud over begrebet ”løn” en afgrænsning af, hvilke elementer, der indgår i beregning af fratrædelsesbeløbet. Dette spørgsmål skal derfor aftales i forbindelse med indgåelse af den konkrete åremålsansættelse.

For at undgå senere uoverensstemmelser mellem parterne om beregning af fratrædelsesgodtgørelse, anbefales det således, at parterne tager stilling til om den ansattes eget og arbejdsgiverens pensionsbidrag skal indgå i beregningen, eller om der er tale om en nettolønsbetragtning.”

KL har i en meddelelse af 30. august 2001 (eller 6. september 2001) vedrørende efterregulering af arbejdsgiverpensionsbidraget præciseret det, som fremgår af den foran nævnte meddelelse fra 2000. Det hedder herom bl.a.:

”KL er ... blevet opmærksom på, at visse formuleringer i Den Administrative Information [fra 2000] ikke klart udtrykker den korrekte fortolkning af retsstillingen, for så vidt angår den ikke-fuldt udbyggede pensionsordning samt fratrædelsesbeløb i henhold til



”Rammeaftale om åremålsansættelse”. KL har derfor fundet det hensigtsmæssigt ved denne skrivelse at præcisere disse forhold.

...

Der er en fælles forståelse mellem de (amts)kommunale arbejdsgiverparter og KTO om at anerkende ikke forældede krav, der rejses af den enkelte eller dennes organisation om efterregulering af fratrædelsesgodtgørelser, der er udbetalt i henhold til ”Aftale om fratrædelsesgodtgørelse til (amts-)kommunale medarbejdere omfattet af en ikke-fuldt udbygget pensionsordning”, hvor der ikke tidligere i beregningen er indgået eget og/eller arbejdsgiverpensionsbidrag.

...

Såfremt parterne ikke ved åremålsaftalens indgåelse konkret har taget stilling til pensionsbidrag ved beregning af fratrædelsesgodtgørelse, vil aftalen i henhold til gældende ret skulle fortolkes således, at såvel den ansattes eget som arbejdsgivers pensionsbidrag skal indgå i beregningen.

I det tilfælde, hvor den ansatte eller dennes organisation rejser et krav om efterregulering af fratrædelsesgodtgørelser, der er udbetalt i henhold til ”Rammeaftale om åremålsansættelse”, og hvor der ikke tidligere i beregningen er indgået eget og/eller arbejdsgiverpensionsbidrag, og hvor der ikke konkret er aftalt andet, er kommunen således forpligtet til at anerkende ikke forældede krav.”

I rammeaftalen om åremålsansættelse fra 2002 mellem KL på den ene side og Kommunale Tjenestemænd og Overenskomstansatte (KTO) på den anden side blev der indført en bestemmelse (§ 6, stk. 3, jf. § 11, stk. 3), hvorefter bidrag til pension indgår i fratrædelsesløbet, medmindre andet er aftalt.

Af § 12 i rammeaftale om seniorpolitik mellem KL og Forhandlingsfællesskabet, som stammer fra 2002 (dengang § 6), fremgår bl.a., at der i forbindelse med fratræden kan ydes en medarbejder en godtgørelse på indtil 6 måneders løn. I en bemærkning til bestemmelsen er det anført, at det for ikke-tjenestemænd kan aftales, at godtgørelsen skal inkludere et beløb svarende til aktuelt eget og arbejdsgiverpensionsbidrag. Ifølge en vejledning er fratrædelsesordningen møn-

tet på de situationer, hvor der er et ønske om at aftale en frivillig afgang fra arbejdspladsen.

Cheflønftalen fra 2002 indeholdt – i kapitel 4 om forvaltningschefer og andre chefer – ikke alene bestemmelser om aflønning, men også bestemmelser om pension. Ved overenskomstændringen i 2006, hvorved der som nævnt blev givet mulighed for bl.a. overenskomstansættelse af chefer, blev pensionsbestemmelsen overført til kapitel 5, som er fælles bestemmelser for alle chefgrupper. Pensionsbestemmelsen findes også i dag i kapitel 5, jf. afsnit 4.1 foran.

På andre områder findes bestemmelser om aflønning og pension i samme kapitel, jf. f.eks. overenskomst for administration og IT mv. mellem KL og HK/Kommunal, overenskomst for lærere m.fl. i folkeskolen og ved specialundervisning for voksne mellem KL og Lærernes Centralorganisation og overenskomst for akademikere ansat i kommuner mellem KL og en række organisationer, herunder DJØF, Forbundet Arkitekter og Designere og Ingeniørforeningen, IDA.

## **5. Parternes anbringender i hovedtræk**

Klagerne har anført navnlig, at udtrykket ”løn” i cheflønftalens § 18, stk. 1, nr. 2, skal forstås i overensstemmelse med forståelsen af det sædvanlige lønbegreb, hvorefter et arbejdsgiverbetalt pensionsbidrag utvivlsomt udgør en lønandel, jf. herved UfR 1994.907/2 H. Det sædvanlige lønbegreb finder også anvendelse på det kommunale område.

Ved indgåelsen af aftalen i 2006 var det – også på det kommunale område – anerkendt, at lønbegrebet i dansk ret inkluderer medarbejderens eventuelle krav på pensionsbidrag. Det påhvilede derfor indklagede under overenskomstforhandlingerne udtrykkeligt at gøre opmærksom på det, hvis indklagede ikke i den konkrete situation anvendte begrebet løn som sædvanligt. Klagerne blev ikke gjort opmærksom på det, og det bærer indklagede alene risikoen for.

Når klagerne i relation til rammeaftalen om kontraktansættelse af chefer fik præciseret, at pensionsbidraget indgik i beregningen af fratrædelsesgodtgørelsen, skyldtes det alene, at der var usikkerhed om, hvorvidt dette var tilfældet efter det forslag, som indklagede havde fremsat. En sådan usikkerhed var der ikke i relation til forslaget til § 18, stk. 1, nr. 2, i cheflønftalen.

Indklagede har anført navnlig, at begrebet løn i cheflønftalens § 18, stk. 1, nr. 2, skal forstås i overensstemmelse med det lønbegreb, der udtrykkeligt er defineret i aftalens § 11, hvorefter lønnen består af fire elementer, nemlig grundløn, funktionsløn, kvalifikationsløn og resultatløn. Dette understøttes af, at bestemmelsen i § 18 findes i kapitel 4, mens bestemmelsen om pension findes i kapitel 5. Det understøttes endvidere af, at det har formodningen imod sig, at der skal svares ”pension af pension”.

Cheflønftalens § 18, stk. 1, nr. 2, blev til samtidig med rammeaftalen om kontraktansættelse. Efter denne aftales § 5 havde kontraktansatte medarbejdere ved uansøgt afskedigelse som udgangspunkt krav på en fratrædelsesgodtgørelse svarende til et års løn. Parterne aftalte udtrykkeligt, at der i beregningen af løn skulle indgå pension. En tilsvarende aftale blev ikke indgået for så vidt angår chefaftalens § 18, stk. 1, nr. 2. Hvis klagerne mente, at bestemmelsen skulle forstås som § 5 i rammeaftalen om kontraktansættelse, burde klagerne have gjort indklagede opmærksom på det, således at dette efter forhandling kunne være aftalt og indskrevet i aftalen. Et sådant krav blev imidlertid ikke rejst, og det bærer klagerne selv risikoen for.

Indklagedes forståelse af cheflønftalens § 18, stk. 1, nr. 2, er udtryk for en ganske sædvanlig forståelse af lønbegrebet på det kommunale område. Således følger det f.eks. af § 12 i rammeaftalen om seniorpolitik, at det kan aftales, at fratrædelsesgodtgørelsen skal inkludere et beløb svarende til aktuelt pensionsbidrag.

## 6. Retspraksis, faglige voldgiftsavgørelser mv.

Det følger af funktionærlovens § 2 a, at arbejdsgiveren ved funktionærens fratreden skal udrede ”et beløb svarende til henholdsvis 1 og 3 måneders løn”, hvis en funktionær, der har været uafbrudt beskæftiget i samme virksomhed i 12 eller 17 år, opsiges. Højesteret har i en dom af 28. september 1994 (UfR 1994.907/2 H) fastslået, at pensionsbidraget indgår i fratrædelsesgodtgørelsen. Det hedder i Højesterets præmisser herom bl.a.:

”Som led i ansættelsesforholdet har parterne indgået en pensionsopsparingsoverenskomst, hvorefter arbejdsgiveren til et pengeinstitut skal indbetale pensionsbidrag på en konto, som tilhører den ansatte. Efter de nuværende løn- og arbejdsforhold er et sådant pensionsbidrag en så sædvanlig og naturlig del af en arbejdsaftale og af det samlede arbejdsvederlag, at det må anses for at indgå i funktionærens løn. Det følger herefter af funktionærlovens § 2 a, at der ikke er hjemmel til at fratrække dette beløb ved beregning af fratrædelsesgodtgørelsen.”

Højesteret fastslog i dom af 9. juni 1997 (UfR 1997.1144 H), at dommen fra 1994 havde virkning også for ret til fratrædelsesgodtgørelse, der var opstået inden dommen.

Vestre Landsret har i dom af 10. december 1997 fastslået, at pensionsbidrag skal medregnes ved beregning af godtgørelse efter funktionærlovens § 2 b.

Sø- og Handelsretten har i nogle domme fastslået, at der ikke skal betales arbejdsgiverpensionsbidrag af godtgørelser i henhold til aftalt fratrædelsesordning, jf. dom af 29. april 1999 (UfR 1999.1251 S) og dom af 3. januar 2000 (UfR 2000.908/2 S).

I dommen fra 1999 anførte flertallet bl.a.:

”[Vi] finder ikke at sagsøgerne kan kræve efterbetaling af et beløb svarende til arbejdsgiverpensionsbidraget af det godtgørelsesbeløb der blev udbetalt til sagsøgerne i henhold til fratrædelsesordningen. Sagsøgerne blev ikke afskediget, men fratrådte i henhold til en frivil-

lig ansøgning om afskedigelse på vilkår der fulgte af en ordning som de ansatte og Sydbank var blevet enige om. Fratrædelserne strådte i stedet for de afskedigelser som Sydbanks ledelse ville foretage, men de personer der fratrådte i henhold til ordningen, var ikke nødvendigvis eller typisk de samme som dem der ville blive afskedit. Godtgørelsen blev ydet som led i en mellem parterne aftalt ordning der ikke er omfattet af funktionærlovens og overenskomstens bestemmelser om opsigelse af ansatte, og som indebar at sagsøgerne samlet fik udbetalt et større beløb end de ville have fået udbetalt i tilfælde af afskedigelse.

Den aftalte ordning tog udgangspunkt i at ansatte der søgte og opnåede ret til fratrædelse, fik en godtgørelse svarende til et bestemt antal måneders løn. Ingen af parterne overvejede det nærmere indhold af begrebet månedsløn i forbindelse med udarbejdelsen af ordningen eller i forbindelse med betalingen af godtgørelsen, men på fratrædelses- og betalingstidspunktet anså de betaling af beløbene uden arbejdsgiverpensionsbidrag for at være i overensstemmelse med den ordning de ansatte og Sydbank var blevet enige om.”

I dommen fra 2002 anførte flertallet bl.a.:

”[Vi] finder ikke, at sagsøgerne kan kræve efterbetaling af et beløb svarende til arbejdsgiverpensionsbidraget af det godtgørelsesbeløb, der blev betalt til sagsøgerne i henhold til fratrædelsesordningen. Selvom der var tale om egentlige afskedigelser af sagsøgerne, modtog disse en godtgørelse, der blev ydet som led i en mellem parterne aftalt ordning, der ikke er omfattet af funktionærlovens og overenskomstens bestemmelser om opsigelse af ansatte, og som indebar, at sagsøgerne samlet fik udbetalt et større beløb, end de ville have fået efter lov og overenskomst.

Godtgørelsen ifølge den aftalte ordning var fastsat til et bestemt antal måneders løn. Ingen af parterne overvejede det nærmere indhold af begrebet månedsløn i forbindelse med udarbejdelse af ordningen eller i forbindelse med betalingen af godtgørelsen, men på fratrædelses- og betalingstidspunktet anså de betaling af beløbene uden arbejdsgiverpensionsbidrag for at være i overensstemmelse med den ordning, de ansatte og Unibank A/S samt Svendborg Sparekasse var blevet enige om.”

Højesteret tog i en dom af 15. februar 2002 (UfR 2002.1043/2 H) på ny stilling til spørgsmålet om, hvorvidt pensionsbidrag skulle indgå i beregningen af en fratrædelsesgodtgørelse. Flertallet på fire (ud af fem) dommere anførte herom bl.a.:

”Ved Højesterets dom af 28. september 1994 (U 1994 s. 907) blev det fastslået, at ved anvendelsen af funktionærlovens § 2A, stk. 1, skal en arbejdsgivers bidrag i henhold til en pensionsopsparingsoverenskomst til en pensionskonto tilhørende funktionæren anses som en del af funktionærens løn.

Spørgsmålet er, hvilken betydning denne fortolkning af § 2A, stk. 1, har ved fortolkningen af As tilsagn om en fratrædelsesgodtgørelse til B.

Grundlaget for beregningen af As fratrædelsesgodtgørelser er hverken lov eller overenskomst, men en frivillig ordning, som i As personalehåndbog er omtalt som »Unilever Danmarks regler for fratrædelse«. De nærmere regler herom fremgår af en særlig tabel, som - afhængig af funktionærens alder og anciennitet - angiver det »antal måneders løn«, der skal være bestemmende ved beregningen af fratrædelsesgodtgørelse.

Det fremgår ikke udtrykkeligt, hvad der efter ordningens regler skal forstås ved »løn«. C har imidlertid forklaret, at ordningen er blevet brugt ved fem lukninger i perioden fra 1994 til 2000 på den måde, at fratrædelsesgodtgørelser er blevet beregnet som et bestemt antal måneders løn uden tillæg af pensionsbidrag. Vi lægger på denne baggrund til grund, at ordningen - som beregner de ansattes fratrædelsesgodtgørelser ud fra flere måneders løn end funktionærlovens § 2A - i praksis har været baseret på et lønbegreb, som ikke inkluderer pensionsbidrag.

As brev af 29. januar 1998, der varslede de forestående afskedigelser, indeholdt et tilsagn om, at medarbejdere med minimum 7 års anciennitet ville få udbetalt en særlig fratrædelsesgodtgørelse »i henhold til Unilever Danmark A/S's regler« beregnet »på baggrund af alder, anciennitet og nuværende løn«. Dette tilsagn kan efter vores opfattelse ikke forstås som et løfte til medarbejderne om, at deres fratrædelsesgodtgørelse ville blive beregnet på et grundlag, som var gunstigere end det, der fulgte af Unilever Danmark A/S' regler, således som de hidtil var blevet praktiseret.

Ved mødet den 30. januar 1998, hvor HK var repræsenteret, blev spørgsmålet om pensionsbidrag ikke rejst. Af referatet fra mødet fremgår, at »eventuel fratrædelsesgodtgørelse efter Funktionærloven er indeholdt i Unilever Danmarks fratrædelsesgodtgørelse«. Heller ikke forløbet af dette møde giver således grundlag for at antage, at medarbejderne fik stillet i udsigt, at deres fratrædelsesgodtgørelser ville blive beregnet på et grundlag, som var mere gunstigt for medarbejderne end ved de tidligere lukninger.

A opgjorde i opsigelsen af 24. november 1998 B's fratrædelsesgodtgørelse til et bestemt beløb, men angav ikke, hvordan dette beløb, der oversteg, hvad hun havde krav på efter funktionærlovens § 2A, stk. 1, var beregnet. Ej heller dette brev har derfor kunnet begrunde en berettiget forventning hos hende om, at fratrædelsesgodtgørelsen skulle omfatte pensionsbidrag.

På denne baggrund finder vi, at B ikke har krav på yderligere fratrædelsesgodtgørelse, og vi stemmer med denne begrundelse for at stadfæste dommen.”

Østre Landsret har i en dom af 8. marts 2006 fastslået, at en overenskomstansat medarbejder ved forsvaret med en tjenestemandslignende pensionsordning ved sin fratræden ikke var berettiget til godtgørelse efter funktionærlovens § 2 a af det pensionsdækningsbidrag, som arbejdsgiveren overførte til finanslovens § 36. Det hedder i landsrettens præmisser bl.a.:

”F blev ansat som civilarbejder ved forsvaret i 1970 og er derfor omfattet af civilarbejderloven.

Størrelsen af F's pension efter civilarbejderloven er ikke baseret på størrelsen af de indbetalte bidrag, men er beregnet ud fra hans pensionsalder og løn på fratrædelsestidspunktet.

Den månedlige bogføring hos arbejdsgiveren af en indbetaling til Finansministeriet af et beløb svarende til 15 % af F's løn var således ikke et beløb, der tilkom F.

Der er derfor ikke grundlag for at anse dette beløb for en del af F's løn med den virkning, at det skal indgå ved beregning af hans fratrædelsesgodtgørelse efter funktionærlovens § 2 a.”

I en tilkendegivelse af 28. marts 2007 fandt opmanden, at pensionsbidrag ikke skulle indgå i beregningsgrundlaget for det fratrædelsesbeløb, som i henhold til åremålsaftale på overenskomstvilkår blev udbetalt til en områdechef i Banedanmark. Det fremgik af aftalen, at der skulle beregnes pension af alle lønandele i henhold til overenskomsten. Ved fratrædelse inden åremålets udløb efter opsigelse fra arbejdsgivers side ville A være berettiget til et fratrædelsesbeløb sva-

rende til 12 måneders løn i åremålsstillingen. Opmanden anførte bl.a.:

”Der er ikke i åremålsaftalen af 23. november 2001 vedrørende åremålsansættelsen af A nogen præcisering af, hvad der skal forstås ved den ”løn i åremålsstillingen”, der skal danne grundlag for beregningen af fratrædelsesbeløbet. Heller ikke i det dagældende cirkulære af 7. november 2001 om åremålsansættelse, som angår tjenestemænd, men hvis principper finder tilsvarende anvendelse ved etableringen af åremålsansættelser på overenskomstvilkår, findes nogen nærmere definition af lønbegrebet. Det er dog ubestridt, at der ved beregning af fratrædelsesbeløb til en åremålsansat tjenestemand ikke indregnes nogen pensionsværdi.

DJØF har i sin replik af 25. februar 2005 anført, at der allerede ved åremålsaftalen af 3. december 1990 var adgang til at aftale fratrædelsesgodtgørelse ved åremålets udløb, og at den generelle forståelse af lønbegrebet på daværende tidspunkt var, at pensionsbidrag ikke indgik i beregningen af fratrædelsesgodtgørelser, hverken efter funktionærloven eller efter åremålsaftalen; men DJØF finder, at denne forståelse blev tilsidesat ved Højesterets dom i U 1994.907/2 H.

Opmanden finder, at Højesterets dom i U 1994.702/2, der angik forståelsen af lønbegrebet ved beregning af en lovbestemt godtgørelse, ikke uden videre kan er afgørende for stillingtagen til beregningsgrundlaget for en fratrædelsesbeløb, der som i denne sag grundes i en individuel åremålsaftale. Denne stillingtagen må i første række bero på aftalen og dennes forudsætninger.

Åremålsansættelsen for A blev indgået med baggrund i cirkulæret om åremålsansættelse af 7. november 2001, som bygger på en aftale mellem Finansministeriet og tjenestemændenes centralorganisationer. Af cirkulærets punkt 12 fremgår, at åremålsaftalen alene gælder for ansættelser omfattet af åremålsloven, dvs. ved ansættelse som tjenestemand eller på tjenestemandslignende vilkår, men at principperne i åremålsaftalen finder tilsvarende anvendelse, hvis der etableres åremålsansættelser på overenskomstvilkår. Det er som nævnt ubestridt, at der ved beregning af fratrædelsesbeløb til tjenestemænd ikke indregnes nogen pensionsværdi i den løn, der danner grundlag for beregningen.

Finansministeriets forståelse af det lønbegreb, der er grundlag for beregning af fratrædelsesbeløb til åremålsansættelse, er gengivet i Personaleadministrativ Vejledning 1997 og af cirkulæret af 1. september 1998, hvoraf det udtrykkeligt fremgår, at den løn, der skal lægges til grund for beregningen, er lønnen ekskl. eget og arbejdsgivers pensionsbidrag. Denne forståelse, som Finansministeriet også efterføl-



gende har fastholdt, må antages at have været DJØF bekendt, da åremålsaftalen for A blev indgået. Der foreligger ikke oplysninger om, at DJØF forud for eller i forbindelse med indgåelsen af åremålsaftalen over for ministeriet skulle have tilkendegivet en anden – og i forhold til den fælles opfattelse i begyndelsen af 1990'erne ændret – forståelse af lønbegrebet i relation til beregning af sådanne fratrædelsesbeløb.

På den baggrund finder opmanden, at åremålsaftalen må forstås som hævdet af Personalestyrelsen, således at den løn, der danner grundlag for beregning af fratrædelsesbeløbet til A, er lønnen ekskl. pensionsbidrag.

Denne forståelse ændres ikke af, at Kommunernes Landsforening i en administrativ information af 30. august 2001 om fratrædelsesbeløb i henhold til "Rammeaftale om åremålsansættelse" på det kommunale område præciserede, at såfremt der ikke ved åremålsansættelsens indgåelse konkret var taget stilling til pensionsbidrag ved beregning af fratrædelsesgodtgørelse, ville aftalen "i henhold til gældende ret" skulle fortolkes således, at såvel den ansattes som arbejdsgivers pensionsbidrag skulle indgå i beregningen, eller af, at det i den efterfølgende "Rammeaftale om åremålsansættelse" af 29. august 2002 mellem KL og KTO siges, at bidrag til pension indgår i beregningsgrundlaget for fratrædelsesbeløb, medmindre andet er aftalt."

I en kendelse af 5. maj 2010 i en faglig voldgiftssag fastslog opmanden, at fratrædelsesgodtgørelse skulle beregnes på grundlag af dagturslønnen uden pensionsbidrag eller opsparing til Fritvalgs lønkonto. Opmanden anførte bl.a.:

"Opmanden læser § 19 i husaftalen således, at bestemmelsen først fastsætter, at størrelsen af fratrædelsesgodtgørelsen er afhængig af, hvor mange år den pågældende trykker har været ansat på afskedigelsestidspunktet. Dette udtrykkes f.eks. ved, at en trykker, der har været ansat i 20 år, har krav på 52 ugers løn, uden at det er nærmere defineret, hvorledes udtrykket "løn" skal forstås. Havde bestemmelsen ikke indeholdt mere end dette, ville udtrykket "løn" skulle underkastes en nærmere fortolkning, for at man kunne komme frem til et beregningsgrundlag, og det ville da have været nærliggende at fortolke udtrykket "løn" i overensstemmelse med Højesterets fortolkning af udtrykket "løn" i funktionærlovens § 2A, stk. 1, i dommen refereret i Ugeskrift for Retsvæsen 1994, side 907.

Imidlertid fortsætter husaftalens § 19 med at fastlægge, at godtgørelsen "er efter gældende dagtursløn på fratrædelsestidspunktet." Ef-

ter husaftalens ordlyd er ”dagturslønnen” således grundlaget for beregningen af fratrædelsesgodtgørelsen. Opmanden lægger efter forhandlingerne i voldgiftsretten til grund, at udtrykket ”dagtursløn” (i modsætning til udtrykket ”løn”) dækker over en eksakt størrelse, som parterne har en samstemmende og entydig forståelse af, nemlig den løn, der tilkommer en trykker for dagarbejde uden andre tillæg end det personlige tillæg til minimallønnen, der kan aftales mellem arbejdsgiveren og medarbejderen i medfør af § 47 i Den Grafiske Overenskomst.

...

Opmanden finder det nærliggende at antage, at husaftalens oprindelige parter valgte et sådant eksakt beregningsgrundlag for at undgå diskussioner om, hvorledes fratrædelsesgodtgørelsen skulle beregnes.

Det findes således bedst stemmende med ordlyden af husaftalen og formålet med anvendelsen af udtrykket ”dagturslønnen” at fortolke § 19 i husaftalen således, at fratrædelsesgodtgørelsen skal beregnes på grundlag af dagturslønnen (inkl. personligt tillæg) alene, altså uden tillæg af pensionsbidrag eller opsparing til Fritvalgs lønkonto (eller andre tillæg).

Der ses ikke at være fremført omstændigheder fra klagers side, der giver grundlag for at nå til et andet resultat.”

Ved kendelse af 8. februar 2016 i en faglig voldgiftssag tog opmanden stilling til, hvilke lønelementer der efter lovindgrebet i 2013 i konflikten på lærerområdet indgår i overarbejdsbetalingen for ansatte ved frie grundskoler og efterskoler samt frie fagskoler. Det hedder i kendelsen bl.a.:

”Der er derimod i mangel af anden aftale ikke grundlag for under arbejdstidsaftalen for tjenestemænd i staten at inddrage pensionsbidrag ved beregningen af den timeløn, som skal anvendes ved overarbejdsbetaling. Tjenestemandsløven er ikke baseret på indbetaling af løbende bidrag af den aktuelle løn, så for tjenestemænd må udgangspunktet være, at pensionsbidragsberegningen ikke indgår i beregningen af den timeløn, der skal anvendes ved overarbejdsbetaling. Dette udgangspunkt kan fraviges ved aftale, men uden en sådan fravigelse er også funktionærer, som henføres under arbejdstidsaftalen for tjenestemænd, bundet af den forståelse af arbejdstidsaftalen, som finder anvendelse på den gruppe, hvis forhold aftalen umiddelbart er indgået til regulering af.”

I den juridiske litteratur er det på baggrund af retspraksis antaget, at pensionsbidrag i almindelighed må anses for en del af arbejdsvilkårene, men ikke nødvendigvis en del af lønnen, jf. Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, Arbejdsmarkedspension (2009), s. 304.

## **7. Retsformandens begrundelse og resultat**

7.1. Sagen angår forståelsen af cheflønaftalens § 18, stk. 1, nr. 2. Efter bestemmelsen indbetales der (i den situation, hvor en overenskomstansat chef skal fratræde efter 5 års ansættelse) til pensionsordningen for den pågældende ”et ekstraordinært pensionsbidrag svarende til 3 måneders løn”.

Det er klagernes opfattelse, at de tre måneders løn skal beregnes ud fra den opsagte chefs bruttoløn, dvs. inkl. pensionsbidraget, mens indklagede er af den opfattelse, at lønnen skal beregnes ud fra den opsagte chefs nettoløn, dvs. ekskl. pensionsbidraget.

Der er ikke fremlagt oplysninger om, at parterne har eller haft en fælles opfattelse af, hvordan bestemmelsen skal forstås. Det må derfor afgøres på andet grundlag, hvem af parterne der har ret.

7.2. Ordlyden af bestemmelsen er klar i den forstand, at det ekstraordinære pensionsbidrag skal svare til tre måneders løn – og ikke f.eks. til tre måneders pensionsbidrag. Bestemmelsen er også klar i den forstand, at beløbet ikke skal udbetales til den opsagte chef til fri rådighed som f.eks. en fratrædelsesgodtgørelse, men skal indbetales til dennes pensionsordning som et ekstraordinært pensionsbidrag.

At beløbet udgør et ekstraordinært pensionsbidrag, der indbetales til pensionsordningen, indebærer en begrænsning i, hvad de tre måneders løn kan anvendes til, men afgør ikke, hvordan de tre måneders løn nærmere skal beregnes – altså om beløbet skal opgøres inkl. eller ekskl. pensionsbidrag.

7.3. For så vidt angår overenskomstansatte (og i øvrigt kontraktansatte) chefer følger det af cheflønaftalens § 19, stk. 2, at der skal indbetales et pensionsbidrag af lønnen til pensionsordningen.

Det er derfor mest nærliggende at forstå udtrykket ”svarende til 3 måneders løn” i § 18, stk. 1, nr. 2, således, at det ekstraordinære pensionsbidrag skal opgøres inkl. pensionsbidrag, idet det ekstraordinære pensionsbidrag kun i denne situation fuldstændigt vil svare til tre måneders arbejdsvederlag. Havde meningen været, at opgørelsen skulle ske ekskl. pensionsbidrag, kunne det nemt være skrevet ind i bestemmelsen (f.eks. ved en formulering som ”svarende til 3 måneders nettoløn” eller lignende).

7.4. Denne forståelse af bestemmelsen er i overensstemmelse med det lønbegreb, som kom til udtryk i Højesterets dom af 28. september 1994 (UfR 1994.907/2H). I dommen er det fastslået, at der ikke er hjemmel i funktionærlovens § 2 a til at fratække pensionsbidraget i beregningen af fratrædelsesgodtgørelsen. Som begrundelse herfor anførte Højesteret, at et sådant pensionsbidrag efter ”de nuværende løn- og arbejdsforhold ... [er] et så sædvanlig og naturlig del af en arbejdsaftale og af det samlede arbejdsvederlag, at det må anses for at indgå i funktionærens løn”.

Højesterets dom fra 1994 har som beskrevet i afsnit 6 ikke ført til, at en fratrædelsesgodtgørelse (eller andet beløb) altid skal beregnes inkl. pensionsbidrag. I de tilfælde, hvor dette ikke er sket, skyldes det imidlertid, at det i den konkrete situation ikke var meningen at anvende det lønbegreb, der er kommet til udtryk i Højesterets dom fra 1994, hvorefter pensionsbidrag er en del af lønnen.

Spørgsmålet er herefter, om den i den foreliggende sag er forhold, som viser, at udtrykket ”svarende til 3 måneders løn” skal forstås på en anden måde end det, som er anført i afsnit 7.3, og som svarer til lønbegrebet i Højesterets dom fra 1994. Det bemærkes herved – som

også anført i afsnit 4.2 – at det ikke under forhandlingerne blev særskilt drøftet, hvad der nærmere ligger i udtrykket ”svarende til 3 måneders løn”.

7.5. Bestemmelsen i § 18, stk. 1, nr. 2, om det ekstraordinære pensionsbidrag indgår i kapitel 4, hvor det bl.a. er angivet, hvilke elementer lønnen til forvaltningschefer og andre chefer består af, mens reglerne om pension af lønnen fremgår af § 19 i kapitel 5, der indeholder fælles bestemmelser for alle chefgrupper.

Der er ikke fremkommet noget, som viser, at formålet med denne placering har været at markere, at det ekstraordinære pensionsbidrag skal opgøres til tre måneders løn ekskl. pensionsbidrag.

7.6. Samtidig med indgåelsen af cheflønftalen i 2006, herunder bestemmelsen i § 18, stk. 1, nr. 2, indgik parterne rammeaftalen om kontraktansættelse af chefer. Denne aftale indeholder en bemærkning til § 5 om uansøgt afsked, hvorefter der i beregningen af fratrædelsesgodtgørelsen indgår løntillæg efter § 3, stk. 2, ”og det samlede pensionsbidrag”. Det citerede udtryk kom ind under forhandlingerne på initiativ fra klagerne, og der kan efter de foreliggende oplysninger ikke ses bort fra, at dette var begrundet i, at klagerne – ud fra den oprindelige formulering, som indklagede havde udarbejdet, og hvor der alene stod ”I beregningen indgår løntillæg efter § 3, stk. 2” – var usikre på, om pensionsbidrag skulle medregnes eller ej.

Som sagen er oplyst, er der ikke grundlag for at slutte fra dette forløb, at parterne var af den opfattelse, at pensionsbidrag ikke skulle indgå i beregningen af det ekstraordinære pensionsbidrag efter cheflønftalens § 18, stk. 1, nr. 2.

I lyset af bestemmelsens formulering og den retlige sammenhæng, som cheflønftalen i 2006 blev indgået i, jf. herved bl.a. Højesterets dom fra 1994, kan det i øvrigt ikke komme klagerne til skade ved for-

tolkningen af bestemmelsen, at de ikke tog initiativ til at få spørgsmålet udtrykkeligt reguleret, sådan som det skete med bemærkningen til § 5 i rammeaftalen om kontraktansættelse af chefer.

7.7. Bestemmelsen i § 18, stk. 1, nr. 2, stammer som nævnt fra cheflønftalen fra 2006, der havde virkning fra 1. april 2005.

Selv om der er gået flere år siden bestemmelsens vedtagelse, foreligger der ikke oplysninger, der viser, at bestemmelsen gennem årene har været praktiseret på en anden måde end den, som er den mest nærliggende efter bestemmelsens formulering, jf. afsnit 7.3 foran, eller at klagerne i givet fald har været eller burde have været bekendt med denne praksis.

7.8. På den anførte baggrund, og da der ikke i øvrigt foreligger forhold, der kan føre til et andet resultat<sup>3</sup>, finder opmanden, at bestemmelsen i cheflønftalens § 18, stk. 1, nr. 2, skal fortolkes således, at det ekstraordinære pensionsbidrag svarer til tre måneders løn inkl. eget og arbejdsgiverens pensionsbidrag.

Klagernes påstand tages herefter til følge som nedenfor bestemt.

---

<sup>3</sup>Det kan f.eks. ikke føre til en anden vurdering, at der i rammeaftale om seniorpolitik § 6, stk. 1, udtrykkeligt er angivet, at der for ikke-tjenestemænd kan aftales, at fratrædelsesgodtgørelsen skal inkludere et beløb svarende til aktuelt eget pensionsbidrag og arbejdsgiverens pensionsbidrag. Det kan nemlig ikke lægges til grund, at denne aftale er udtryk for, at det på det kommunale overenskomstområde generelt skulle gælde et andet lønbegreb end det, som fremgår af Højesterets dom fra 1994. Det bemærkes herved, at Højesterets dom fra 1994 – som nærmere beskrevet i afsnit 4.3 – på det kommunale område bl.a. gav anledning til, at indklagede i en meddelelse af 30. august 2001 (eller 6. september 2001) i relation til rammeaftalen om åremålsansættelse gav udtryk for, at pensionsbidrag skal indgå i beregningen af fratrædelsesgodtgørelser. Dette blev senere også udtrykkeligt aftalt mellem indklagede og de faglige organisationer, jf. § 6, stk. 3, i rammeaftale om åremålsansættelse fra 2002, hvori det er fastsat, at bidrag til pension indgår i beregningsgrundlaget, medmindre andet er aftalt.

**Thi bestemmes:**

Kommunernes Landsforening (KL), skal anerkende, at det beløb, der i henhold til aftale om aflønning af chefer § 18, stk. 1, nr. 2, skal indbetales til en medarbejders pensionsordning, skal udgøre et beløb svarende til medarbejderens bruttoløn i tre måneder.

Hver part skal bære egne sagsomkostninger og halvdelen af opmandens honorar.

København, den 9. september 2019

Oliver Talevski