

**Kendelse**

**Afsagt mandag den 30. oktober 2023**

**i**

**faglig voldgift FV2023.50**

**Serviceforbundet**

**for**

**A**

**(advokat Bjørn Elling)**

**mod**

**Dansk Erhverv Arbejdsgiver**

**for**

**Domea.dk s.m.b.a.**

**(advokat Anders Feldt)**

## **1. Tvisten**

I overenskomst for ejendomsservice (2020-2023) indgået mellem på den ene side Dansk Erhverv Arbejdsgiver for medlemmer af BL Danmarks Almene Boliger og på den anden side Ejendoms- og Servicefunktionærenes Landssammenslutning under Serviceforbundet er der fastsat regler om opsigelse med forkortet varsel ved sygdom i samlet 120 dage inden for et tidsrum på 12 måneder (§ 7, stk. 5) og – ved arbejdsskade eller arbejdsulykke – om ophør af ansættelsesforholdet efter 12 måneder fra arbejdsskaden er anmeldt under forudsætning af, at arbejdsulykken eller arbejdsskaden anerkendes (§ 8).

Hovedspørgsmålet under sagen er, hvordan sammenspillet mellem disse regler er. Spørgsmålet er kort fortalt, om en medarbejder har krav på løn i 12 måneder fra arbejdsskadens anmeldelse (under forudsætning af, at hændelsen mv. anerkendes som en arbejdsskade) i henhold til § 8, selv om medarbejderen på grund af sygdom i 120 dage er opsagt med en måneds varsel i henhold til § 7, stk. 5, til fratræden på et tidspunkt, der ligger før udløbet af 12 måneder regnet fra arbejdsskadens anmeldelse.

## **2. Påstande**

*Klager, Serviceforbundet for A*, har nedlagt endelig påstand om, at Domea. dk s.m.b.a. til A skal betale 150.636 kr. med procesrente fra den 20. december 2021.

*Indklagede, Dansk Erhverv Arbejdsgiver for Domea. s.m.b.a.*, har påstået frifindelse, subsidiært betaling af et mindre beløb end påstået af klager.

Parterne er enige om selve opgørelsen af klagers påstand.

## **3. Sagens behandling**

Sagen er den 23. oktober 2023 mundtligt forhandlet hos Dansk Erhverv, Børsen, 1217, København K, for en faglig voldgift med højesteretsdommer Oliver Talevski som formand og opmand og med følgende sidedommere:

For klager: Faglig sekretær Torben Vangsgaard, Serviceforbundet, og næstformand Bettina Flittner, Ejendoms- og Servicefunktionærernes Landsforbund.

For indklagede: Overenskomstchef, advokat Jesper Østergaard Bocianski og personalejuridisk chef, advokat Thomas Meyer Stage, begge Dansk Erhverv.

Der er under den mundtlige forhandling afgivet forklaring af B.

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

#### **4. Sagsfremstilling mv.**

##### *4.1. Overenskomstgrundlaget mv.*

##### 4.1.1. Ejendomsserviceoverenskomsten 2020-2023

I overenskomst for ejendomsservice (2020-2023) indgået mellem på den ene side Dansk Erhverv Arbejdsgiver for medlemmer af BL Danmarks Almene Boliger og på den anden side Ejendoms- og Servicefunktionærenes Landssammenslutning under Serviceforbundet er der fastsat følgende bestemmelser:

*”§ 7. Fravær ved sygdom*

...

7.2. Under fravær på grund af sygdom har medarbejderne ud over sin faste løn krav på udbetaling af alle lønandele.

...

*I øvrigt gælder*

7.5. Ejendomsfunktionæren kan opsiges med en måneds varsel, når denne inden for et tidsrum af 12 måneder har oppebåret løn under sygdom i samlet 120 dage, inkl. lørdage og søndage. Denne regel kan ligeledes benyttes vedrørende ventetid og arbejdsskader, jf. § 7, stk. 6 og § 8.

7.6. Sygdomsfravær, som alene skyldes dokumenteret lang ventetid for hospitalsundersøgelse/-behandling er dog undtaget fra Funktionærlovens bestemmelser. I denne situation udskydes tidspunktet for ejendomsfunktionærens evt. afskedigelse med den fra hospitalet oplyste ventetid med tillæg af 3 måneder. Behandlingsperioder betragtes ikke som ventetid.

#### *§ 8. Arbejdsskade/arbejdsulykker*

Ved arbejdsskade eller arbejdsulykke ophører ansættelsesforholdet efter 12 måneder fra arbejdsskaden er anmeldt under forudsætning af, at arbejdsulykken eller arbejdsskaden anerkendes, jf. bekendtgørelse nr. 977 af 9. september 2019 af lov om arbejdsskadesikring.”

#### 4.1.2. Historik

a. I mønsteroverenskomsten 1997/1999 indgået mellem på den ene side Ejendoms- og Servicefunktionærernes Landssammenslutning under Dansk Funktionærforbund og på den anden side Boligselskabernes Landsforening hedder det bl.a.:

”§ 4.

#### *Stk. 1. Sygeløn*

Under anerkendt sygdom ydes den fastsatte løn i op til 6 måneder ... under forudsætning af, at boligorganisationen samtidig modtager sygedagpengerefusion efter gældende regler.

...

#### *Stk. 6. Stillingens bortfald ved sygdom*

Med mindre modstående aftale træffes, efter sygdommens indtræden, er stillingen automatisk bortfaldet, hvis ejendomsfunktionæren ikke inden 6 måneder (regnet fra førstkommande 1. efter sygdommens indtræden) har genoptaget sit arbejde i fuldt omfang.

#### *Arbejdsulykke*

Ved anerkendt arbejdsulykke bortfalder stillingen først efter 12 måneder beregnet som ovenfor under forudsætning af, at arbejdsulykken er anerkendt inden udgangen af 5. måned efter arbejdsulykkens indtræden.

Når arbejdet genoptages efter alvorlig sygdom inden udløbet af ovennævnte frist, og sygdommen har haft en varighed af mindst 5 måneder beregnet som ovenfor, nedsættes opsigelsesvarslet fra boligorganisationens side til 1

måned til den første i en måned. Dette forkortede varsel gælder alene for sygdom og kun i perioden fra arbejdets genoptagelse og i de efterfølgende 5 måneder, regnet fra den 1. i måneden efter arbejdets genoptagelse.

### *Undtagelser*

Undtaget herfra er dog sygdomsfravær, som alene skyldes dokumenteret lang ventetid for hospitalsbehandling. I denne situation udskydes tidspunktet for stillingens automatiske bortfald med den fra hospitalet oplyste ventetid med tillæg af 3 måneder. Stillingen vil dog altid bortfalde fra det tidspunkt, hvor der ikke mere kan ydes sygedagpenge.

...”

I et fortolkningscirkulære fra september 1997 udarbejdet af Boligselskabernes Landsforening og Ejendoms- og Servicefunktionærernes Landssammenslutning hedder det bl.a.:

”§ 4, stk. 6:

#### *Stillingens bortfald ved sygdom:*

Udgangspunktet for denne bestemmelse er fortsat, at stillingen *automatisk bortfalder*, hvis medarbejderen ikke inden 6 måneder har genoptaget sit arbejde *i fuldt omfang*. ...

Når de 6 måneder er udløbet, er stillingen automatisk bortfaldet, hvis der ikke er truffet anden aftale efter sygdommens indtræden. ...

...

#### *Arbejdsulykke.*

Hvis sygdomsfraværet skyldes en anerkendt *arbejdsulykke*, bortfalder stillingen først efter *12 måneder* under forudsætning af, at arbejdsulykken er anerkendt inden udgangen af 5. måned efter arbejdsulykkens indtræden.

Hvis arbejdsulykken ikke er anerkendt inden udgangen af den 5. måned efter arbejdsulykkens indtræden, gælder den foranstående bestemmelse om automatisk bortfald efter 6 måneder.”

b. I mønsteroverenskomsten 1999/2002 blev reglerne i § 4, stk. 6 videreført, idet afsnittet om arbejdsulykker blev flyttet, således at dette afsnit kom efter afsnittet om undtagelser (der bl.a. vedrørte ventetid).

c. I mønsteroverenskomsten 2002/2005 hedder det i § 7 bl.a.:

”§ 7. *Sygdom*

7.1. Ejendomsfunktionæren kan opsiges med en måneds varsel, når funktionæren inden for 12 måneder har oppebåret løn under sygdom i alt 120 dage. For ejendomsfunktionærer med en anciennitet over 4 år gælder samme regel, men for i alt 180 dage.

7.2. Sygefravær, som alene skyldes dokumenteret lang ventetid for hospitalsundersøgelse/-behandling er dog undtaget fra Funktionærlovens bestemmelser. I denne situation udskydes tidspunktet for ejendomsfunktionærernes evt. afskedigelse med den fra hospitalet oplyste ventetid med tillæg af 3 måneder. Behandlingsperioder betragtes ikke som ventetid.

...

Ved arbejdsskade eller arbejdsulykke ophør ansættelsesforholdet efter 12 måneder beregnet som ovenfor under forudsætning af, at arbejdsulykken eller arbejdsskaden anerkendes, jf. Bekendtgørelse nr. 943 af Lov om sikring mod følge af arbejdsskade fra d. 16. oktober 2000.”

I en vejledning af 10. oktober 2002 fra Boligselskabernes Landsforening hedder det bl.a.:

”*Sygdom:*

I den nye mønsteroverenskomst kan arbejdsgiveren afskedige med forkortet varsel (1 måned), hvis en medarbejder har været syg i 120 dage inden for 12 måneder. Dog skal følgende være opfyldt for at reglen kan finde anvendelse:

a) Aftalen skal indgås skriftligt i en ansættelseskontrakt. Det er ikke nok at henvise til personalehåndbøger eller overenskomster.

b) 120 dage dækker alle dage, dvs. incl. lørdage og søndage inden for 12 på hinanden følgende måneder, dvs. perioden kan være fra marts 2002 til marts 2003.

c) Opsigelse skal ske i umiddelbar tilknytning til udløbet af 120 dage. Domspraksis siger, at fristen for arbejdsgiveren er maksimalt 6-8 dage efter den 120. sygedag.

d) Det er endelig en betingelse for anvendelse af 120-dages-reglen, at funktionæren er syg på tidspunktet for afgivelsen af opsigelsen. Når funktionæren at genoptage arbejdet, inden opsigelsen er afgivet, bliver bestemmelsen tidligst aktuel ved en ny sygemelding. Er opsigelsen afgivet, berører dens

gyldighed efter bestemmelsen ikke af, om funktionæren vender tilbage i opsigelsesperioden.

Ovennævnte gælder også ved sygdom 180 dage for medarbejdere med anciennitet over 4 år. ...

120-dages reglen finder som regel ikke anvendelse ved arbejdsbetingede sygdomme.”

d. I mønsteroverenskomsten 2005/2007 blev reglerne om opsigelse/ophør på grund af sygdom formuleret på en måde, som er videreført til ejendomsserviceoverenskomsten fra 2020-2023, jf. afsnit 4.1.1 ovenfor.

I mønsteroverenskomsten 2005/2007 hedder det således bl.a.:

*”§ 7. Sygdom, barsel og orlov*

7.1. Ejendomsfunktionæren kan opsiges med en måneds varsel, når denne inden for et tidsrum af 12 måneder har oppebåret løn under sygdom i samlet 120 dage, inkl. lørdage og søndage. Denne regel kan ligeledes benyttes vedrørende ventetid og arbejdsskader, jf. § 7, stk. 2.

7.2. Sygdomsfravær, som alene skyldes dokumenteret lang ventetid for hospitalsundersøgelse/-behandling er dog undtaget fra Funktionærlovens bestemmelser. I denne situation udskydes tidspunktet for ejendomsfunktionærens evt. afskedigelse med den fra hospitalet oplyste ventetid med tillæg af 3 måneder. Behandlingsperioder betragtes ikke som ventetid.

...

Ved arbejdsskade eller arbejdsulykke ophører ansættelsesforholdet efter 12 måneder fra arbejdsskaden er anmeldt under forudsætning af, at arbejdsulykken eller arbejdsskaden anerkendes, jf. Bekendtgørelse nr. 943 af Lov om sikring mod følge af arbejdsskade fra d. 16. oktober 2000.”

Boligselskabernes Landsforening anfører i et informationsbrev om mønsteroverenskomsten 2005 bl.a.:

*”Sygdom:* 180-dages-reglen er bortfaldet. Det vil sige, at boligorganisationerne alene skal anvende 120-dages-reglen.

Begge parter er enige om, at udover ”almindelig” sygdom kan 120-dages reglen benyttes ved ventetid og arbejdsskader.

Se i øvrigt § 7.”

#### 4.1.3. Tidligere sager

Der er fremlagt oplysninger om tidligere sager – efter indgåelsen af mønsteroverenskomsten fra 2005 – hvor sammenspillet mellem bestemmelsen om opsigelse efter 120 dages sygdom og bestemmelsen om ophør efter 12 måneder fra anmeldelsen af en arbejdsskade har været berørt.

Af et protokollat fra et organisationsmøde afholdt den 16. april 2007 mellem Ejendoms- og Servicefunktionærernes Landssammenslutning og Boligselskaberne Landsforening fremgår, at parterne indgik et forlig med afkrydsning af en fortrykt tekst, hvor det er anført, at forliget er ”til fuld og endelig afgørelse af sagen uden præjudice for efterfølgende og lignende sager”. I forligsteksten hedder det bl.a.:

”Parterne er enige om

...

”at arbejdsskade anmeldt d. 21. december 2006 giver 12 måneders løn fra anmeldelsesdatoen frem til den 21. december 2007, dog fratrukket de måneder, hvor lønudbetaling har fundet sted inden for de 12 måneder. Betaling finder dog alene sted, hvis arbejdsskaden anerkendes af en berettiget myndighed,

at boligorganisationen betaler godtgørelse på 50.000 kr. for uberettiget opsigelse og

at boligorganisationen betaler en bod på 15.000 kr. for brud på overenskomsten

...”

Af andre dokumenter synes at fremgå, at der på foranledning af Ejendomsfunktionærernes Fagforening i København i 2016 blev indgået et forlig mellem en medarbejder og Boligforeningen 3 B om efterbetaling af løn med henvisning til ejendomsserviceoverenskomstens § 8 om arbejdsskader.



Af yderligere dokumenter fremgår, at BO-Vest i 2020 indgik et forlig om efterbetaling af ca. 85.000 kr. i løn til en medarbejder under henvisning til ejendoms-serviceoverenskomstens § 8. Den pågældende medarbejder var blevet opsagt på grund af sygefravær, men ikke med forkortet varsel i henhold til ejendomsserviceoverenskomstens § 7.

Ejendoms- og Servicefunktionærernes Landsforbund har i en artikel af 22. oktober 2021 omtalt sagen og givet udtryk for bl.a. følgende:

”Vidste du, at din fagforening som en af de eneste i landet har en overenskomst, der sikrer lønnen i forbindelse med en anerkendt arbejdsskade og opsigelse. Det kaldes ”Posefyld”. Læs, hvordan et medlem fik 85.000 kr.

Udtrykket ”Posefyld” kommer af, at man fylder lønningsposen op. Hvis du bliver fyret på grund af en skade, og skaden bliver anerkendt som arbejdsskade af Arbejdsskadestyrelsen, kan din arbejdsgiver komme til at betale dig differencen mellem sygedagpengene og din normale løn i op til et år.”

#### *4.2. Den konkrete sag*

Det fremgår af A's ansættelseskontrakt, at han den 1. oktober 2008 blev ansat som mesterassistent med primær reference til ejendomsmesteren. Han blev ansat i Haderslev Boligselskab v/Domea s.m.b.a. For ansættelsen gjaldt ejendomsserviceoverenskomsten, og det var i ansættelseskontrakten udtrykkeligt anført, at han kunne opsiges efter 120-dages reglen. Funktionærloven dækkede i øvrigt ansættelsesforholdet.

A blev opsagt ved Domeas brev af 8. juli 2021, hvori det hedder:

”Du opsiges hermed dags dato fra din stilling, som mesterassistent i Haderslev Boligselskab. ... Opsigelsen sker med et forkortet varsel jf. 120-dages reglen i din ansættelseskontrakt af 6. marts 2013 på 1 måned samt overenskomstens § 7.5. Ansættelsesforholdet ophører således den 31. august 2021.”

A kom den 26. november 2020 til skade på sit arbejde. Ulykken blev den 22. december 2020 anmeldt til Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, som den 20. december 2021 anerkendte ulykken som en arbejdsskade.

Ejendomsfunktionærernes Fagforening rejste herefter krav om ”posefyld” i form af efterbetaling af løn mv. henhold til ejendomsserviceoverenskomstens § 8 for perioden efter opsigelsen og indtil 12 måneder efter anmeldelsen til Arbejdsmarkedets Erhvervssikring. I en fællesmødebegæring af 13. oktober 2022 blev kravet dækkende perioden fra den 1. september 2021 til den 31. december 2021 opgjort til 162.426 kr., og der blev krævet procesrente fra beløbenes forfaldstidspunkt. Kravet er under sagen blevet reduceret, bl.a. fordi kravet kun skal dække perioden fra den 1. september 2021 til den 22. december 2021 (ikke den 31. december 2021). Det korrigerede krav fremgår af klagers endelige påstand, og parterne er som nævnt enige i selve kravets opgørelse.

## **5. Forklaringer**

B har forklaret bl.a., at han er uddannet maler, og at han har været ansat som ejendomsfunktionær i Direktoratet for Udlændinge. Han har siden 2003 arbejdet i Ejendoms- og Servicefunktionærernes Landssammenslutning, hvor han har været kasserer, faglig sekretær og næstformand. Han har siden 2005 været med i overenskomstforhandlingerne vedrørende ejendomsserviceoverenskomsten (tidligere mønsteroverenskomsten). Han er nu gået på pension.

Indtil 2019, hvor Boligselskabernes Landsforening meldte sig ind i Dansk Erhverv Arbejdsgiver, foregik overenskomstforhandlingerne med landsforeningen, hvor det var C, som stod for forhandlingerne. C havde en direktør over sig, men under overenskomstforhandlingerne interesserede direktøren sig primært for den økonomiske ramme, mens C havde til opgave at fylde rammen ud. Han og C havde et godt og gnidningsfrit samarbejde – også ved behandlingen af konkrete sager, hvor der var uenighed. Sådanne uenigheder blev ofte løst i mindelighed telefonisk eller via e-mail. C er på pension i dag, og det har ikke været muligt for vidnet eller klager at finde ud af, hvor C bor, således at han kunne være indkaldt til at afgive forklaring under denne sag. Måske opholder han sig i udlandet.

Den første overenskomst, som han var med til at forhandle, var mønsteroverenskomsten fra 2005. Boligselskabernes Landsforening ønskede at få fjernet den bestemmelse i overenskomsten, hvorefter ansættelsesforholdet ophører efter 12

måneder, når der er tale om en arbejdsskade; det ville Ejendoms- og Funktionærernes Sammenslutning ikke være med til, og forhandlingerne endte med, at det blev skrevet ind i § 7, at 120-dages reglen også kan benyttes ved arbejdsskader i de tilfælde, hvor en anmeldt arbejdsskade *ikke* blev anerkendt. Hvis en anmeldt arbejdsskade imidlertid blev anerkendt, ville det fortsat være sådan, at der skulle ske "posefyld", således at ejendomsfunktionæren fik udbetalt forskellen mellem sygedagpengene og løn i en periode på 12 måneder regnet fra anmeldelsen af skaden. Denne forståelse af overenskomsten har overenskomstparterne ikke tidligere haft diskussion om, og der har ikke tidligere været sager, hvor en arbejdsgiver undlod at "posefylde". C sørgede for, at der skete "posefyld", hvis en arbejdsgiver til at starte med ikke ville betale. Han har fået at vide, at bestemmelsen er kluntet formuleret, og det påtager han sig ansvaret for. Hans undskyldning er, at hverken han eller C er jurister. Han er som sagt uddannet maler, mens C er økonom.

## **6. Anbringender**

Klager har anført navnlig, at ejendomsserviceoverenskomstens § 8 skal forstås således, at bestemmelsen garanterer medarbejdere, der har lidt en anerkendt arbejdsskade, ansættelse eller løn i 12 måneder efter anmeldelsen af arbejdsskaden. Overenskomstens § 7, stk. 5, om 120-dages reglen kan ikke medføre en afskæring af lønnen forud for de 12 måneders ophør, selv om medarbejderen har haft 120 sygedage.

Henvisningen til § 7, stk. 5, sidste pkt., giver arbejdsgiveren mulighed for at begrunde en opsigelse med 120-dages reglen, når denne regel fremgår af den pågældende ansættelseskontrakt, også hvor medarbejderen har været udsat for en arbejdsskade. I de tilfælde, hvor arbejdsskaden anerkendes, vil arbejdsgiveren dog fortsat være forpligtet til at betale medarbejderen løn i en periode på 12 måneder fra anmeldelsen af arbejdsskaden.

Der har altid været enighed om bestemmelsens forståelse blandt de hidtidige overenskomstparter, og det er først nu, 17-18 år efter udformningen af den nuværende ordlyd, at denne forståelse er blevet bestridt.

Hvis arbejdsgiversidens forståelse lægges til grund, vil det betyde, at § 8 bliver gjort indholdsløs, da der altid vil opnås 120 sygedage, jf. § 7, stk. 5, før der er gået 12 måneder fra anmeldelsen af arbejdsskaden, hvis ikke arbejdet genoptages i fuldt omfang. Arbejdsgiversidens fortolkning gør således alene § 8 relevant i det tilfælde, hvor arbejdsgiveren vælger (eller glemmer) at benytte sig af 120-dages reglen, og det vil medføre, at medarbejderens retsstilling bliver værre ved arbejdsskader end ved anden sygdom, hvilket virker højst usandsynligt.

A, der har været sygemeldt i hele perioden, modtog fra den 1. september til den 22. december 2021 sygedagpenge med i alt 66.694 kr. Der skal imidlertid ikke ske fradrag af dette beløb, fordi han er forpligtet til at tilbagebetale sygedagpengene, jf. Ankestyrelsens principafgørelse 42-13. Der gælder kun en undtagelse til tilbagebetalingspligten, hvis der er berettiget tvivl om, hvorvidt det modtagne beløb er løn, og i denne sag er det utvivlsomt sådan, at A's påstand om efterbetaling angår løn.

Der kræves procesrente fra den 20. december 2021, dvs. fra den dag, hvor Arbejdsmarkedets Erhvervssikring anerkendte arbejdsskaden, jf. rentelovens § 3, stk. 1.

Indklagede har anført navnlig, at det fremgår udtrykkeligt af ejendomsserviceoverenskomstens § 7, stk. 5, sidste pkt., at 120-dages reglen kan benyttes ved arbejdsskader. Konsekvensen heraf er, at A's ansættelsesforhold ophørte ved udløbet af opsigelsesvarslet den 31. august 2021. Der er således ikke nogen lønforpligtelse efter fratrædelsestidspunktet og frem til den 22. december 2021.

120-dages reglen i § 7, stk. 5, kan fint harmonere med § 8 om arbejdsskader. Det skyldes, at arbejdsgiver ved en anmeldt arbejdsskade kan undlade at benytte 120-dages reglen, uden at arbejdsgiveren skal opsiges medarbejderen med dennes almindelige opsigelsesvarsel. Ansættelsesforholdet ophører i denne situation automatisk 12 måneder efter anmeldelsen af arbejdsskaden under forudsætning af, at arbejdsskaden anerkendes.

Klagers synspunkt om, at 120-dages reglen ikke finder anvendelse ved arbejdsskade, er i direkte modstrid med bestemmelsens ordlyd og forudsætning.

Hvis der er en lønforpligtelse efter fratrædelsestidspunktet og frem til 12 måneder efter anmeldelsen af arbejdsskaden, gælder almindelige erstatningsregler for perioden. I klagers erstatningskrav skal der derfor ske fradrag af de modtagne sygedagpenge.

Klagers krav kan tidligst forrentes fra sagens anlæg den 21. april 2023 (klageskriftets datering), jf. rentelovens § 3, stk. 4.

## **7. Opmandens begrundelse og resultat**

### *7.1. Hovedspørgsmålet*

Sagen rejser i første række spørgsmål om, hvordan sammenspillet er mellem bestemmelsen i ejendomsserviceoverenskomstens § 7, stk. 5, om opsigelse af en medarbejder efter 120 dages sygdom og bestemmelsen i § 8 om ophør af ansættelsesforholdet 12 måneder efter anmeldelsen af en arbejdsskade.

I § 7, stk. 5, er det nærmere fastsat, at ejendomsfunktionæren kan opsiges med en måneds varsel, når denne inden for et tidsrum af 12 måneder har oppebåret løn under sygdom i samlet 120 dage. Det er endvidere fastsat, at denne regel ”ligeledes kan benyttes vedrørende ... arbejdsskader, jf. ... § 8.”

I § 8 er det nærmere fastsat, at ansættelsesforholdet ved arbejdsskade eller arbejdsulykke ophører efter 12 måneder regnet fra anmeldelsen af arbejdsskaden under forudsætning af, at arbejdsulykken eller arbejdsskaden anerkendes.

### *7.2. Parternes grundlæggende uenighed*

Klager har anført, at sammenspillet mellem bestemmelserne indebærer, at en medarbejder ved sygdom, der skyldes en hændelse mv., der anerkendes som arbejdsskade af Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, har krav på løn i 12 måneder fra anmeldelsen af arbejdsskaden, selv om medarbejderen har været syg i 120

dage og er blevet opsagt med en måneds varsel til fratræden på et tidspunkt, der ligger forud for 12 måneder fra anmeldelsen af arbejdsskaden. Der skal således ske "poseopfyld", så medarbejderen får løn i 12 måneder regnet fra anmeldelsen af arbejdsskaden. Klagers opfattelse betyder, som jeg har forstået det, at opsigelsen efter 120-dages reglen i praksis kun får virkning, hvis en hændelse mv., som er anmeldt som arbejdsskade, ikke efterfølgende bliver anerkendt som en arbejdsskade af Arbejdsmarkedets Erhvervssikring.

Indklagede har bestridt, at sammenspillet mellem reglerne er således, som klager har anført. Efter indklagedes opfattelse kan en medarbejder opsiges efter 120-dages reglen i § 7, stk. 5, uanset om sygdommen skyldes en arbejdsskade eller ej. Den praktiske betydning af § 8 er ifølge indklagede, at ansættelsesforholdet, når der er tale om en anerkendt arbejdsskade, under alle omstændigheder ophører efter 12 måneder regnet fra anmeldelsen, hvis en arbejdsgiver beslutter sig for ikke at anvende 120-dages reglen (eller glemmer at anvende den).

### *7.3. Er der tale om en fælles forståelse svarende til klagers opfattelse?*

Formuleringen af § 7, stk. 5, sidste pkt., stammer fra mønsteroverenskomsten i 2005, hvor bestemmelsen findes i § 7, stk. 1, sidste pkt. I mønsteroverenskomsten fra 2005 genfindes også den nugældende § 8 (som § 7, stk. 2, sidste led). B arbejdede dengang i Ejendoms- og Servicefunktionærernes Landsammenslutning og deltog i overenskomstforhandlingerne. Efter hans forklaring er sammenspillet mellem bestemmelserne, således som klager har anført, jf. afsnit 7.2 ovenfor, og han har forklaret bl.a., at C fra Boligselskabernes Landsforening, som han forhandlede mønsteroverenskomsten med i 2005, var enig i denne forståelse.

C har ikke afgivet forklaring under voldgiftssagen, men Boligselskabernes Landsforening har i et informationsbrev om mønsteroverenskomsten fra 2005 anført, at "begge parter er enige om, at udover "almindelig" sygdom kan 120 dages reglen benyttes ved ... arbejdsskader."

I lyset heraf kan jeg mod indklagedes protest ikke lægge til grund, at overenskomstparterne (dengang Ejendoms- og Servicefunktionærernes Landsammenslutning og Boligselskabernes Landsforening) har haft en fælles forståelse af sammenspillet mellem opsigelse efter 120-dages reglen i nugældende § 7, stk. 5, og bestemmelsen i nugældende § 8 om ophør af ansættelsesforholdet efter 12 måneder fra anmeldelsen af en anerkendt arbejdsskade svarende til den opfattelse, som klager har givet udtryk for, jf. afsnit 7.2 ovenfor.

De foreliggende oplysninger om tidligere sager (forlig) kan ikke føre til en anden bevisvurdering. Jeg kan således ikke lægge til grund, at Boligselskabernes Landsforening (eller Dansk Erhverv Arbejdsgiver) i forbindelse med de tidligere sager (forligene) forudsætningsvis eller udtrykkeligt har accepteret klagers forståelse. Det bemærkes herved bl.a., at forliget af 16. april 2007 mellem overenskomstparterne var uden præjudice for efterfølgende og lignende sager.

#### *7.4. Nærmere fortolkning af reglerne*

Efter det foran anførte må det afgøres ud fra en fortolkning af § 7, stk. 5, og § 8, hvem af parterne der har ret vedrørende sammenspillet mellem bestemmelserne.

Ordlyden af § 7, stk. 5, sidste pkt., er klar. Det fremgår udtrykkeligt, at 120-dages reglen også kan benyttes ved arbejdsskader efter § 8. Ordlyden fører således ud fra en naturlig sproglig forståelse til, at 120-dages reglen – som indklagede har gjort gældende – også kan bruges, når en sygdom skyldes en arbejdsskade, uden at der i den forbindelse skal ske ”posefyld” fra det tidspunkt, hvor medarbejderen skal fratræde i henhold til en opsigelse efter 120-dages reglen, og indtil det tidspunkt, hvor der er gået 12 måneder fra anmeldelsen af arbejdsskaden.

Der er ikke noget i ordlyden af § 8, som kan føre til en anden forståelse af § 7, stk. 5, sidste pkt., idet bestemmelsen i § 8 regulerer, hvornår ansættelsesforholdet *automatisk ophører*, når der er tale om en hændelse mv., som Arbejdsmarkedets Erhvervssikring anerkender som en arbejdsskade. Ophøret sker 12 måneder efter anmeldelsen af arbejdsskaden. Bestemmelsen i § 8 supplerer således § 7, stk. 5, og ændrer ikke på retsvirkningen af en opsigelse efter § 7, stk. 5.

Formuleringen af nugældende § 7, stk. 5, sidste pkt., stammer som nævnt fra mønsteroverenskomsten fra 2005. Som den historiske oversigt i afsnit 4.1.2 viser, var reglerne om ophør/opsigelse ved fravær på grund af sygdom og om ophør ved arbejdsskader tidligere formuleret på en anden måde. Jeg kan efter de foreliggende oplysninger ikke lægge til grund, at meningen i 2005 – uanset indførelsen af en bestemmelse svarende til sidste pkt. i nugældende § 7, stk. 5 – var at videreføre en ordning med ”posefyld”, således som klager har anført. Jeg henviser her også til det, som jeg har givet udtryk for i afsnit 7.3 ovenfor.

*Sammenfattende* er det min opfattelse, at indklagede har ret i, at 120-dages reglen i ejendomsserviceoverenskomstens § 7, stk. 5, også kan benyttes ved sygdom, der skyldes en anerkendt arbejdsskade, og at der i denne situation ikke kan kræves løn i 12 måneder og dermed ”posefyld” fra det tidspunkt, hvor medarbejderen skal fratræde, og indtil det tidspunkt, hvor der er gået 12 måneder fra anmeldelsen af arbejdsskaden.

#### *7.5. Konklusion*

Indklagede skal herefter frifindes.

#### **Thi bestemmes:**

Indklagede, Dansk Erhverv Arbejdsgiver for Domea.dk s.m.b.a., frifindes.

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

København, mandag den 30. oktober 2023

Oliver Talevski