

Sammanfattning

Efter att ett bolag ansökt om och beviljats företagsrekonstruktion blev två arbetstagare uppsagda på grund av arbetsbrist. Arbetsdomstolen har beträffande den ene arbetstagaren funnit att, eftersom denne kommit att utföra arbete i tiden efter det att en månad förflutit från den s.k. kritiska tidpunkten, dvs. ansökan om företagsrekonstruktion, ska hans lönefordran och fordran på intjänad arbetstidsförkortning till den del dessa inte täckts av lönegarantin, inte omfattas av det offentliga ackordet i företagsrekonstruktionen. Vidare har Arbetsdomstolen uttalat sig i frågan om från vilken tidpunkt förmånsrätten ska beräknas vid tillämpning av 3 kap. 3 § lagen (1996:764) om företagsrekonstruktion.

Sökord:

Företagsrekonstruktion, Offentlig ackord, Förmånsrätt

Lagrum och SFS:nr:

3 kap. 2, 3 och 8 §§ lagen (1996:764) om företagsrekonstruktion, 7 § lönegarantilagen (1992:497), 12 § förmånsrättslagen (1970:979)

Rättsfall:

AD 2022 nr 26, AD 2021 nr 31, AD 2019 nr 22, NJA 2014 s. 537, NJA 2012 s. 441

ARBETSDOMSTOLEN

DOM
2022-10-26
Stockholm

Dom nr 44/22
Mål nr A 69/21
och A 70/21

KÄRANDE

Unionen, 105 32 Stockholm

Ombud: förbundsjuristen Filip Vujcic, samma adress

SVARANDE

1. Innovations- och Kemi arbetsgivarna i Sverige, Box 55915,
102 16 Stockholm

2. Emmaboda Glas AB, 556032-8881, Box 153, 361 22 Emmaboda
Ombud för båda: arbetsrättsjuristen Lisa Wastelius, IKEM AB och chefsju-
risten Ulf Nordström, EnergiFöretagens Arbetsgivareförening, Box 55915,
102 16 Stockholm

SAKEN

lönefordran

Bakgrund

Mellan parterna gäller kollektivavtal. Emmaboda Glas AB (bolaget) är medlem i Innovations- och Kemi arbetsgivarna i Sverige (IKEM) och är bundet av kollektivavtal för tjänstemän som tecknas mellan IKEM och Unionen (förbundet).

Bolaget ansökte den 24 januari 2020 om företagsrekonstruktion, vilken beviljades samma dag.

Den 25 maj 2020 fastställde tingsrätten ett ackordsförslag efter godkännande av borgenärerna samma dag, enligt vilket varje fordringsägare med oprioriterade fordringar erbjöds betalning med 25 procent av fordringarna. Rekonstruktionen upphörde samma dag.

D.J. (mål nr A 69/21) och O.B. (mål nr A 70/21) är medlemmar i förbundet och arbetade hos bolaget.

D.J. arbetade vid företagsrekonstruktionens början som controller. Han var tillsvidareanställd och hade tolv månaders uppsägningstid.

Den 27 februari 2020 genomförde bolaget en förhandling med förbundet enligt 11 § medbestämmandelagen om bolagets förslag att centralisera ekonomiavdelningen till Emmaboda.

Vid samma tillfälle förhandlade parterna om D.J:s anställning och enades om att han skulle sägas upp den 1 mars 2020 på grund av arbetsbrist, att han inte skulle

ha närvaroplikt från och med den 2 mars 2020 och att han skulle vara arbetsbefriad från och med den 1 maj 2020.

D.J. sades sedan upp, på grund av arbetsbrist, den 5 mars 2020. Han arbetsbefriades från och med den 1 maj 2020 och hans sista anställningsdag var den 5 mars 2021.

O.B. arbetade vid rekonstruktionens början som Sales Manager Region Syd/Väst. Han var tillsvidareanställd och hade tre månaders uppsägningstid.

Den 10 februari 2020 genomförde bolaget en förhandling med förbundet enligt 11 § medbestämmandelagen om bl.a. nedläggning av verksamheten i Göteborg. Vid samma tillfälle förhandlade parterna om O.B:s anställning och enades om att han skulle sägas upp den 17 februari 2020 på grund av arbetsbrist och att han skulle vara arbetsbefriad från och med den 21 februari 2020 till dess anställningen upphörde den 17 maj 2020. Så blev också fallet.

D.J. fick ersättning från lönegarantin för perioderna den 1 januari–24 februari 2020 och den 1 maj–29 juni 2020. D.J. arbetade eller stod till förfogande för arbete och fick lön från bolaget för perioden den 25 februari–30 april 2020.

O.B. fick ersättning från lönegarantin för perioden den 1 januari–23 mars 2020.

Båda arbetstagarna fick i juni 2021 viss ersättning från bolaget med tillämpning av det offentliga ackordet.

Parterna är oense om D.J:s fordringar på uppsägningslön för tiden den 1 september 2020–5 mars 2021 samt ersättning för arbetstidsförkortning intjänad den 30 juni 2020–5 mars 2021 omfattas av det offentliga ackordet.

Vidare är parterna oense om O.B:s fordringar på uppsägningslön för tiden den 24 mars–17 maj 2020, ersättning för arbetstidsförkortning intjänad den 24 mars–17 maj 2020 och semesterersättning intjänad den 1 april 2019–den 17 maj 2020 omfattas av det offentliga ackordet.

Parterna är bl.a. oense om fordringarna ska anses ha uppkommit före eller efter den s.k. kritiska tidpunkten, dvs. den 24 januari 2020.

Parterna har tvisteförhandlat utan att ha kunnat enas.

Yrkanden m.m.

Förbundet har yrkat att Arbetsdomstolen ska förplikta bolaget att till D.J. betala 270 925 kr, varav

- 30 689 kr avser lön intjänad den 1–30 september 2020 med förfallodag den 25 september 2020,
- 45 000 kr avser lön intjänad den 1–31 oktober 2020 med förfallodag den 23 oktober 2020,

- 45 000 kr avser lön intjänad den 1–30 november 2020 med förfallodag den 25 november 2020,
- 45 000 kr avser lön intjänad den 1–31 december 2020 med förfallodag den 23 december 2020,
- 45 000 kr avser lön intjänad den 1–31 januari 2021 med förfallodag den 25 januari 2021,
- 45 000 kr avser lön intjänad den 1–28 februari 2021 med förfallodag den 25 februari 2021,
- 7 397 kr avser lön intjänad den 1–5 mars 2021 med förfallodag den 25 mars 2021, och
- 7 839 kr avser ersättning för arbetstidsförkortning intjänad den 30 juni 2020–5 mars 2021 med förfallodag den 5 april 2021.

Förbundet har yrkat att Arbetsdomstolen ska förplikta bolaget att till O.B. betala 95 189 kr, varav

- 11 972 kr avser lön intjänad den 24–31 mars 2020 med förfallodag den 25 mars 2020,
- 45 518 kr avser lön intjänad den 1–30 april 2020 med förfallodag den 24 april 2020,
- 25 440 kr avser lön intjänad den 1–17 maj 2020 med förfallodag den 25 maj 2020,
- 1 762 kr avser ersättning för arbetstidsförkortning intjänad den 24 mars–17 maj 2020 med förfallodag den 17 juni 2020,
- 665 kr avser semestersättning intjänad den 1 april 2019–31 mars 2020 med förfallodag den 17 juni 2020, och
- 9 832 kr avser semesterersättning intjänad den 1 april–17 maj 2020 med förfallodag den 17 juni 2020.

Förbundet har yrkat att ränta enligt 6 § räntelagen ska betalas på samtliga belopp från respektive förfallodag till dess betalning sker.

Arbetsgivarparterna har bestritt talan men vitsordat beloppen och sättet att beräkna räntan.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

Förbundet

Sammanfattning av grunderna för talan

D.J.

Bolaget har i strid med anställningsavtalet, kollektivavtalet och 12 § anställningsskyddslagen varken betalat uppsägningslön eller ersättning för intjänad arbetstidsförkortning till D.J. som han tjänat in under perioden den 1 september 2020–5 mars 2021 respektive den 30 juni 2020–5 mars 2021. Han har därför rätt till ersättning av bolaget avseende dessa fordringar.

Fordringarna omfattas inte av ackordet eftersom dessa grundas på ett avtal som träffats efter ansökan den 24 januari 2020 om företagsrekonstruktion. Fordringarna ska därför anses ha uppkommit efter den kritiska tidpunkten och inte omfattas av ackordet.

I vart fall omfattas fordringarna inte av ackordet då dessa tjänats in efter att företagsrekonstruktionen upphört den 25 maj 2020, varvid verkan av ett offentligt ackord ska upphöra.

I sista hand ska fordringarna inte omfattas av det offentliga ackordet även om anställningsavtal träffades före den kritiska tidpunkten. D.J. fortsatte nämligen att arbeta efter den kritiska tidpunkten innan han blev arbetsbefriad. Eftersom det vid företagsrekonstruktion inte är möjligt att växla mellan arbete och arbetsbefrielse utan en ömsesidig överenskommelse, ska han anses ha arbetat under den aktuella perioden.

O.B.

Bolaget har i strid med anställningsavtalet, kollektivavtalet, och 12 § anställningsskyddslagen varken betalat uppsägningslön eller ersättning för intjänad arbetstidsförkortning till O.B. som han tjänat in under perioden med den 24 mars–17 maj 2020. Bolaget har även i strid med 29 och 30 §§ semesterlagen inte betalt semesterersättning till O.B. som han tjänat in under perioderna den 1 april 2019–31 mars 2020 och den 1 april–17 maj 2020. Han har därför rätt till ersättning av bolaget avseende dessa fordringar.

Fordringarna omfattas inte av ackordet eftersom dessa grundas på ett avtal som träffats efter ansökan om företagsrekonstruktion. Fordringarna ska därför anses ha uppkommit efter den kritiska tidpunkten och inte omfattas av ackordet.

I vart fall omfattas fordringarna av förmånsrätt enligt 12 § första och fjärde stycket förmånsrättslagen. Enligt 2 § förmånsrättslagen gäller allmän förmånsrätt endast vid konkurs. För att avgöra vilka fordringar som omfattas av förmånsrätt enligt 3 kap. företagsrekonstruktionslagen ska bedömningen utgå från det alternativa scenariot att bolaget försätts i konkurs, i stället för att ett offentligt ackord fastställs. Vid tillämpningen av 12 § förmånsrättslagen ska avgränsningen ta sin utgångspunkt i dagen för antagande respektive fastställande av ackordet. Således omfattas de lönefordringar av förmånsrätt, som tjänats in från och med tre måna-

der före antagandet av ackordet till och med en månad efter fastställandet av ackordet, dvs. perioden den 25 februari–25 juni 2020.

I sista hand ska fordringarna inte omfattas av det offentliga ackordet, även om fordringarna ska anses ha uppkommit före den kritiska tidpunkten. O.B. fortsatte nämligen att arbeta efter den kritiska tidpunkten innan han blev arbetsbefriad. Eftersom det vid företagsrekonstruktion inte är möjligt att växla mellan arbete och arbetsbefrielse utan en ömsesidig överenskommelse, ska han anses ha arbetat under nämnda period.

Bakgrund

Efter beslutet om företagsrekonstruktion kallade bolaget till medbestämmandeförhandlingar med förbundet med anledning av planerade driftsinskränkningar som berörde D.J. och O.B.

Förhandlingen den 27 februari 2020 avseende D.J. resulterade i en överenskommelse om att han skulle sägas upp på grund av arbetsbrist. Överenskommelsen innefattade även att uppsägning skulle ske den 1 mars 2020 och att han skulle vara arbetsbefriad med bibehållna anställningsförmåner från och med den 1 maj 2020. Bolaget fullgjorde överenskommelsen, med undantag av att D.J. sades upp först den 5 mars 2020 med sista anställningsdag den 5 mars 2021.

Vid förhandlingen den 10 februari 2020 avseende O.B. träffade parterna en överenskommelse om att han skulle sägas upp på grund av arbetsbrist, att uppsägning skulle ske den 17 februari 2020 och att han skulle vara arbetsbefriad med bibehållna anställningsförmåner från och med den 21 februari 2020. Bolaget fullgjorde den träffade överenskommelsen. O.B:s sista anställningsdag var den 17 maj 2020.

Arbetstagarnas fordringar omfattas inte av ackordet

De två arbetstagarna har ingått nya avtal

Överenskommelserna, som träffades vid medbestämmandeförhandlingarna den 10 februari 2020 och den 27 februari 2020, utgör nya avtal som träffats efter ansökan om företagsrekonstruktion den 24 januari 2020. Eftersom medbestämmandeförhandlingarna hade avslutats, saknades det skäl för bolaget att avvakta med uppsägningarna av D.J. och O.B., om det inte hade varit för att följa överenskommelserna mellan bolaget och förbundet. Bolaget arbetsbefriade också arbetstagarna från och med den dag som följde av överenskommelserna. Eftersom det är fråga om nya avtal, omfattas inte fordringarna av det offentliga ackordet.

Fordringar i tiden efter att en rekonstruktion upphört omfattas inte av ett offentligt ackord

Rekonstruktionen av bolaget upphörde den 25 maj 2020. Fordringar intjänade i tiden därefter omfattas inte av det offentliga ackordet.

En annan ordning, än att anställningsavtalen återigen uppstår med full kraft efter att en rekonstruktion avslutats, skulle medföra stora svårigheterna att få tillräckligt många jakande röster för ett offentligt ackord. De flesta röstberättigade arbetstagarna skulle rösta nej vilket – när det är fråga om många arbetstagare – sannolikt skulle kunna leda till att ett förslag till offentligt ackord röstas ned.

Ett beslut om upphörande av en företagsrekonstruktion ska tillämpas omedelbart för det fall annat inte förordnas av rätten. I aktuell rekonstruktion förordnade inte rätten annat än att rekonstruktionen skulle upphöra omedelbart.

Ytterligare en konsekvens, för det fall Arbetsdomstolen skulle finna att anställningsavtalet inte uppstår med full kraft, skulle vara att anställningsskyddet i anställningsskyddslagen omkullkastas på ett ingripande sätt.

Följande exempel, som utgår från att en arbetsgivare är föremål för företagsrekonstruktion, illustrerar det sagda. När en företagsrekonstruktion inleds har en hos arbetsgivaren anställd arbetstagare inte fått lön på två månader. Arbetstagaren får statlig lönegarantiersättning för dessa två månader och ytterligare en månad. Därefter betalar arbetsgivaren lön. När sex månader förflutit av rekonstruktionen blir arbetstagaren uppsagd och har en uppsägningstid om sex månader. Arbetstagaren arbetsbefrias under uppsägningstiden. Som utgångspunkt råder därmed betalningsförbud under företagsrekonstruktionen. Arbetstagaren kan i denna situation inte komma i åtnjutande av lönegarantiersättning eftersom den s.k. åttamånadersregeln hindrar detta (9 § andra stycket lönegarantilagen). När nio månader förflutit av företagsrekonstruktionen antas och fastställs ett offentligt ackord. I samband därmed upphör företagsrekonstruktionen. För det fall anställningsavtalet då inte återuppstår skulle arbetstagaren för tid efter att förmånsrätten upphör endast få lön uppgående till ackordslikviden (ofta 25 procent av lönesumman). Dessutom skulle det, för det fall att det offentliga ackordet anses omfatta fordringar även i tiden efter det att rekonstruktionen upphört, även innebära att lönen ska betalas först vid den tidpunkt som ackordslikviden ska erläggas. Denna tidpunkt kan vara långt fram i tiden, ofta upp till ett år efter det att företagsrekonstruktionen upphört.

Den situationen kan också föreligga, att en arbetstagare inte sägs upp under den pågående företagsrekonstruktionen, men att arbetstagaren sägs upp ett antal år senare. Efter att arbetstagaren sagts upp, förklarar arbetsgivaren att arbetstagaren inte behöver stå till arbetsgivarens förfogande för att utföra arbete under uppsägningstiden. Skulle i denna situation anställningsavtalet inte återuppstå med full kraft i samband med att företagsrekonstruktionen upphör, skulle följden kunna bli att uppsägningslönen, som aktualiseras ett antal år senare, ingår i det offentliga ackordet som antogs och fastställdes ett antal år tidigare. Såvitt avser anställningsavtal är det nödvändigt att det offentliga ackordet har en slutpunkt. Någon annan rimlig slutpunkt än företagsrekonstruktionens upphörande finns inte.

Om anställningsavtalet inte skulle återuppstå med full kraft när en företagsrekonstruktion upphör, uppkommer frågor om hur det skulle påverka berörda arbetstagare samt vad det skulle få för konsekvenser för anställningsskyddet. De

allra flesta arbetstagare i en sådan situation skulle behöva frånträda sina anställningar för att kunna finna en försörjning. De flesta arbetstagare skulle få svårt att klara sitt uppehälle, om de inte får någon lön eller om lönen uppgår till enbart 25 procent av det avtalade lönebeloppet och de därutöver får vänta på betalning av lönen i upp till ett år efter avslutad företagsrekonstruktion. Kravet på saklig grund i anställningsskyddslagen skulle bli illusoriskt för det fall ett anställningsavtal inte uppstår med full kraft efter att en företagsrekonstruktion upphört. Likaså skulle det stå i kontrast till 12 § anställningsskyddslagen, eftersom arbetstagaren inte skulle få behålla sina anställningsförmåner.

För D.J:s del skulle verkningarna bli långtgående, om lön intjänad i tiden efter det att en företagsrekonstruktion upphört skulle omfattas av ett offentligt ackord. D.J. skulle för tre fjärdedelar av uppsägningstiden endast få 25 procent av uppsägningslönen.

Det ovan anförda innebär, att de lönebelopp som D.J. tjänat in efter att rekonstruktionen upphört, under alla omständigheter ska betalas fullt ut av bolaget och inte omfattas av det offentliga ackordet.

Båda arbetstagarna arbetade efter den kritiska tidpunkten

D.J. och O.B. fortsatte att arbeta efter den kritiska tidpunkten, dvs. efter den 24 januari 2020. Till skillnad från vad som gäller vid konkurs, enligt 5 kap. 18 § konkurslagen, är det vid företagsrekonstruktion inte möjligt att växla mellan arbete och arbetsbefrielse. Vid företagsrekonstruktion måste arbetsgivaren arbetsbefria arbetstagaren helt eller inte alls. Om arbetsgivaren inte ensidigt har arbetsbefriat arbetstagaren före den kritiska tidpunkten, kan sådan arbetsbefrielse enbart ske genom en ömsesidig överenskommelse. En sådan överenskommelse har i och för sig träffats i enlighet med vad som åberopats i första hand. Överenskommelsen har utgjort ett nytt avtal, som har ingåtts efter den kritiska tidpunkten.

D.J. och O.B. ska därför – för det fall talan inte bifalls enligt förstahandsgrunden – anses ha arbetat de aktuella perioderna då fordringarna tjänades in. De har därmed rätt till lön och andra ersättningar. Fordringarna för den perioden ska därför anses ha uppkommit efter den kritiska tidpunkten.

O.B:s fordringar omfattas av förmånsrätt

Bestämmande av förmånsrätten för O.B:s fordringar ska inte utgå från ansökan och beslut om företagsrekonstruktion såsom arbetsgivarparterna har gjort gällande. Det är endast den fingerade förmånsrätten som används för att avgöra vilka fordringar som ska omfattas av lönegaranti som tar utgångspunkt i ansökan och beslut om företagsrekonstruktion. Förmånsrätten och den fingerade förmånsrätten ska inte sammanblandas såsom arbetsgivarparterna förefaller göra.

Det är i stället antagandet och fastställandet av ett offentligt ackord som utgör utgångspunkten för bestämmandet av förmånsrätten. Det är samma princip som tillämpades när ackordslagen (1970:847) var gällande rätt och det är samma

princip som de flesta rekonstruktörer och ackordscentraler alltså tillämpar vid bestämmande av förmånsrätten. En sådan tillämpning har även stöd i doktrinen.

Med tillämpning på här aktuella förhållanden, att ackord antogs och fastställdes den 25 maj 2020, förelåg förmånsrätt enligt 12 § första stycket förmånsrättslagen under perioden den 25 februari–25 juni 2020 såvitt avser O.B:s fordringar på uppsägningslön och ersättning för intjänad arbetstidsförkortning.

När det gäller förmånsrätt för fordringar på semesterförmåner följer förmånsrätten av 12 § fjärde stycket förmånsrättslagen. Förmånsrätt föreligger för semesterförmåner som intjänats före konkursansökningen och som står inne för det löpande och närmast föregående intjänandeåret. Antagandet av ett offentligt ackord ska jämföras med en ansökan om konkurs och blir därför styrande i detta fall.

Eftersom ackordet antogs och fastställdes den 25 maj 2020 föreligger förmånsrätt för O.B:s semesterförmåner intjänade under perioderna den 1 april 2019–31 mars 2020 och den 1 april–25 juni 2020.

Arbetsgivarparterna

Sammanfattning av bestridandegrunderna

D.J:s och O.B:s fordringar avseende uppsägningslön och andra ersättningar är oprioriterade fordringar. De är inte förenade med förmånsrätt och grundas på avtal som träffats före den kritiska tidpunkten. De yrkade beloppen omfattas därför av det fastställda ackordet. D.J. och O.B. har därmed inte rätt till någon ytterligare ersättning.

Bakgrund

Bolaget, vars verksamhet startade för cirka 100 år sedan, tillverkar bland annat säkerhetsglas, fasadglas, inredningsglas, energiglas och isoleringsglas samt erbjuder planglaslösningar till bygg- och industrimarknaden.

Bolaget, som har sitt huvudkontor och säte i Emmaboda, bedrev fram till våren 2020 även verksamhet i Luleå, Stockholm, Linköping, Karlstad, Göteborg och Malmö med tillhörande hubb i Eslöv.

Med anledning av ekonomiska problem med bristande lönsamhet under en tid tvingades bolaget att effektivisera hela sin verksamhet och tog därför fram en åtgärdsplan för att kunna återskapa en långsiktig lönsamhet. Bolaget beslutade bland annat att all verksamhet skulle centraliseras till Emmaboda.

Uppsägningarna

Den 10 och 27 februari 2020 genomförde bolaget och förbundet förhandlingar enligt 11 § medbestämmandelagen. Vid förhandlingarna behandlades organisationsförändringar som skulle beröra D.J. och O.B. Parterna enades om att D.J. och O.B. skulle sägas upp på grund av arbetsbrist och från vilka tidpunkter de

skulle arbetsbefrias. Avseende D.J. enades parterna om att han inte skulle ha närvaroplikt under perioden den 2 mars–1 maj 2020. Detta innebär att han inte var skyldig att komma till arbetet, men att han behövde stå till förfogande för arbete för det fall det skulle bli nödvändigt. Något arbete kom dock aldrig att utföras.

Bolaget fattade därefter beslut i enlighet med vad som förhandlats. Det parterna hade enats om innebär inte att de träffat någon överenskommelse i frågorna.

Det stämmer inte, som förbundet gjort gällande, att arbetsbefrielse efter den kritiska tidpunkten endast kan åstadkommas genom en överenskommelse.

Ackordsförslaget

D.J. och O.B. var upptagna i röstlängden till ackordssammanträdet. De var kallade till sammanträdet och delgivna på sedvanligt sätt via tingsrätten. Vid sammanträdet godtog borgenärerna ackordsförslaget och ingen borgenär erinrade sig däremot. Ackordet innebär att alla oprioriterade fordringsägare skulle erhålla 25 procent på fordringsbeloppet.

D.J:s fordringar omfattas av ackordet

Ett fastställt ackord är bindande för alla borgenärer som hade rätt att delta i ackordsförhandlingen (3 kap. 8 § företagsrekonstruktionslagen).

D.J. har fått lönegarantiersättning för perioden den 1 januari–24 februari 2020 (7 § lönegarantilagen och 12 § förmånsrättslagen).

D.J. har därefter erhållit lönegarantiersättning för uppsägningslön under arbetsbefriad tid från och med den 1 maj 2020 då han inte utfört eller borde ha utfört något arbete för bolagets räkning under denna tid (7 a § lönegarantilagen). Den 29 juni 2020 upphörde betalning enligt lönegarantin, då maxtaket om fyra prisbasbelopp (189 200 kr vid tidpunkten) hade uppnåtts (9 § lönegarantilagen).

D.J. arbetsbefriades enligt 13 § anställningsskyddslagen. Därmed skulle inget ytterligare arbete utföras inom ramen för anställningen. Arbetsbefrielsen innebär att arbetsgivaren förklarade att han inte behövde stå till förfogande för arbete under den resterande delen av uppsägningstiden. Bolagets besked om arbetsbefrielse är bindande. Något ytterligare arbete har inte utförts. Förbundets påstående om att det förekommit växelvis arbete och arbetsbefrielse är därför något svårförståeligt.

Ett anspråk på uppsägningslön avseende tid under arbetsbefrielse, kan omfattas av ett offentligt ackord eftersom fordran anses ha uppkommit genom avtal som träffats före ansökan om företagsrekonstruktion och eftersom fordran inte är förknäppt med förmånsrätt (3 kap. 3 och 8 §§ företagsrekonstruktionslagen och AD 2019 nr 22).

Det förhållande, att en arbetstagare arbetat under en inledande tid av företagsrekonstruktionen, medför inte att hans eller hennes fordringar under resterande tid ska anses ha uppkommit efter ansökan om företagsrekonstruktion (AD 2019

nr 22). Syftet var att anställningsförhållandet skulle upphöra. Avgörandet AD 2022 nr 26 är i den delen fel och ska inte tillämpas.

Fordringarna för perioden den 30 juni 2020–5 mars 2021 är enligt 12 § förmånsrättslagen inte förenade med förmånsrätt. Maxbeloppet för lönegarantiersättning uppnåddes den 29 juni 2020. Fordringarna är oprioriterade. De grundas på avtal som träffats före ansökan om företagsrekonstruktion. Fordringarna omfattas därför av det fastställda ackordet.

Det faktum, att företagsrekonstruktionen upphörde, medför inte att resterande del av uppsägningstiden därefter inte skulle omfattas av det offentliga ackordet. Anställningsförhållandet var slutreglerat i och med att arbetsgivaren sagt upp D.J. på grund av arbetsbrist och något ytterligare arbete inom ramen för anställningen skulle inte utföras efter den 1 maj 2020 (AD 2019 nr 22).

Sammanfattningsvis är de yrkade beloppen oprioriterade fordringar som inte omfattas av förmånsrätt. Fordringarna grundas på avtal, vilket träffats före ansökan om företagsrekonstruktion och avser inte arbete som utförts eller tid då D.J. varit skyldig att stå till förfogande i och med att D.J. arbetsbefriades från den 1 maj 2020, dvs. efter den kritiska tidpunkten. Lönefordringarna omfattas därför av det fastställda offentliga ackordet. Bolaget är därmed inte betalningsskyldigt för de yrkade anspråken.

O.B:s fordringar omfattas av det offentliga ackordet

Ett fastställt ackord är bindande för alla borgenärer som hade rätt att delta i ackordsförhandlingen (3 kap. 8 § företagsrekonstruktionslagen).

O.B. har fått ersättning från lönegarantin för perioden den 1 januari–24 februari 2020 (7 § lönegarantilagen och 12 § förmånsrättslagen).

O.B. har därefter fått ersättning från lönegarantin för uppsägningslön under arbetsbefriad tid från och med den 25 februari 2020 då han inte utfört eller borde ha utfört något arbete för bolagets räkning (7 a § lönegarantilagen). Den 23 mars 2020 upphörde betalning enligt lönegarantin, då maxtaget om fyra prisbasbelopp (189 200 kr vid tidpunkten) hade uppnåtts (9 § lönegarantilagen).

O.B. arbetsbefriades enligt 13 § anställningsskyddslagen. Därmed skulle inget ytterligare arbete utföras inom ramen för hans anställning. Arbetsbefrielsen innebär att arbetsgivaren förklarade att han inte behövde stå till förfogande för arbete under den resterande delen av uppsägningstiden. Bolagets besked om arbetsbefrielse är bindande. Något ytterligare arbete har inte utförts. Förbundets påstående om att det förekommit växelvis arbete och arbetsbefrielse är därför något svårförståeligt.

Ett anspråk på uppsägningslön avseende tid under arbetsbefrielse kan omfattas av ett offentligt ackord, eftersom fordran anses ha uppkommit genom avtal som träffats före ansökan om företagsrekonstruktion och eftersom fordran inte är förenad med förmånsrätt (3 kap. 3 och 8 §§ företagsrekonstruktionslagen och AD 2019 nr 22).

Det förhållandet, att en arbetstagare arbetat under en inledande del av företagsrekonstruktionen, medför inte att hans eller hennes fordringar under resterande tid ska anses ha uppkommit efter ansökan om företagsrekonstruktion (AD 2019 nr 22). Syftet var att anställningsförhållandet skulle upphöra. Avgörandet AD 2022 nr 26 är i den delen fel och ska inte tillämpas.

Fordran på uppsägningslön och ersättning för arbetstidsförkortning för perioden den 24 mars–17 maj 2020 samt semesterersättning för perioden den 25 februari–17 maj 2020 är inte förenad med förmånsrätt. Under perioden den 24 mars–17 april 2020 hade uppsägningslönen och semesterersättningen omfattats av lönegarantin (7 a § lönegarantilagen). Maxtaket för lönegarantiersättning var emellertid uppnått den 23 mars 2020 (9 § lönegarantilagen och beslut om lönegaranti).

Under perioden den 18 april–17 maj 2020 var O.B. inte berättigad till lönegarantiersättning då han i anställningsavtalet hade tre månaders uppsägningstid, vilket på grund av hans anställningstid i detta fall innebar en månads uppsägningstid utöver den i 11 § anställningsskyddslagen stadgade.

Vid tillämpning av 12 § förmånsrättslagen, mot bakgrund av 3 kap. 3 § företagsrekonstruktionslagen, utgår bedömningen från att rekonstruktionsförfarandet bedöms på samma sätt som förfarandet vid en konkurs. Förfarandet i nya företagsrekonstruktionslagen har stora likheter med konkursförfarandet, vilket tar sin utgångspunkt i tidpunkten för ansökan och beslut om konkurs för att avgöra förmånsrätter.

I detta fall innebär det att den fingerade förmånsrätten enligt 12 § förmånsrättslagen avser perioden den 25 oktober 2019–24 februari 2020. Yrkad uppsägningslön och arbetstidsförkortning för perioden den 24 mars–17 maj 2020 är, liksom semesterersättning för perioden den 25 februari–17 maj 2020, därför inte förenad med förmånsrätt enligt 12 § förmånsrättslagen.

Fordringarna avseende uppsägningslön och ersättning för intjänad arbetstidsförkortning för perioden den 24 mars–17 maj 2020 samt för semesterersättning för perioden den 25 februari–17 maj 2020 är således oprioriterade. De grundas på avtal som träffats före ansökan om företagsrekonstruktion och omfattas därför av det fastställda ackordet.

Semesterförmåner avseende det innevarande intjänandeåret räknat från dagen för ansökan om företagsrekonstruktion (den 24 januari 2020) omfattas enligt 12 § förmånsrättslagen av förmånsrätt och omfattas därför av lönegarantin (7 § lönegarantilagen). Maxtaket för lönegarantiersättning var emellertid uppnått den 23 mars 2020 (9 § lönegarantilagen och beslut om lönegaranti). Därutöver grundas fordran för dessa dagar på avtal som träffats före ansökan om företagsrekonstruktion. Fordran omfattas därför av det fastställda ackordet.

Sammanfattningsvis är de yrkade beloppen oprioriterade fordringar som inte omfattas av förmånsrätt. Fordringarna grundas på avtal, vilket träffats före ansökan om företagsrekonstruktion. De avser inte arbete som utförts eller tid då O.B. varit skyldig att stå till förfogande efter den kritiska tidpunkten. Fordringarna

omfattas därför av det fastställda offentliga ackordet. Bolaget är därför inte betalningsskyldigt för de yrkade anspråken.

Domskäl

Twisten

Efter att bolaget den 24 januari 2020 ansökt om och beviljats företagsrekonstruktion (den kritiska tidpunkten) blev D.J. och O.B. uppsagda på grund av arbetsbrist. Uppsägningstiden inleddes för D.J. den 5 mars 2020. Han arbetsbefriades från och med den 1 maj 2020 och hans sista anställningsdag var den 5 mars 2021. Uppsägningstiden inleddes för O.B. den 17 februari 2020. Han arbetsbefriades från och med den 21 februari 2020 och hans sista anställningsdag var den 17 maj 2020.

Den 25 maj 2020 fastställde tingsrätten ett ackordsförslag enligt vilket varje fordringsägare med oprioriterade fordringar skulle få betalning med 25 procent av fordringarna. Rekonstruktionen upphörde samma dag.

I juni 2021 betalade bolaget, med tillämpning av det fastställda offentliga ackordet, viss ersättning till D.J. och O.B.

Uppsägningslönen till D.J. och O.B kom till viss del att täckas av lönegarantin, dock inte såvitt avser ersättning för perioden den 1 september 2020–5 mars 2021 för D.J. och för perioden den 24 mars–17 maj 2020 för O.B.

Parterna är oense om D.J:s fordringar på uppsägningslön för tiden den 1 september 2020–5 mars 2021 samt ersättning för arbetstidsförkortning intjänad den 30 juni 2020–5 mars 2021 omfattas av det offentliga ackordet.

Parterna är vidare oense om O.B:s fordringar på uppsägningslön för tiden den 24 mars 2020–17 maj 2020, ersättning för arbetstidsförkortning intjänad den 24 mars 2020–17 maj 2020 och semesterersättning intjänad den 1 april 2019–17 maj 2020 omfattas av det offentliga ackordet.

Parterna är därvid oense bl.a. om lönefordringarna och fordringarna på semesterförmånerna uppkommit före eller efter den kritiska tidpunkten den 24 januari 2020.

Rättsliga utgångspunkter i frågan om tidpunkten för fordrans uppkomst

Den 1 augusti 2022 trädde lagen (2022:964) om företagsrekonstruktion i kraft, varvid lagen (1996:764) om företagsrekonstruktion upphävdes. Enligt den nya lagens övergångsbestämmelser gäller den upphävda lagen fortfarande när ansökan om företagsrekonstruktion har gjorts före ikraftträdandet. Det är således den äldre lagen (företagsrekonstruktionslagen) som gäller vid prövningen i detta mål.

Av 3 kap. 3 § företagsrekonstruktionslagen framgår att en borgenär vars fordran är förenad med förmånsrätt inte deltar i ackordsförhandlingen. Detta innebär att en sådan fordran inte omfattas av ett offentligt ackord.

Av 3 kap. 2, 3 och 8 §§ företagsrekonstruktionslagen följer att fordringar, dvs. oprioriterade fordringar, som uppkommit före en ansökan om företagsrekonstruktion, omfattas av ett offentligt ackord och att fordringarna därmed ska sättas ned på sätt som anges i det antagna ackordet.

Tidpunkten för ansökan om företagsrekonstruktion – och vid konkurs ansökan om konkurs – brukar benämnas den kritiska tidpunkten. Avgörande för frågan om en oprioriterad fordran ska omfattas av ett offentligt ackord blir därmed om den ska anses ha uppkommit före eller efter den tidpunkten.

Enligt vad Högsta domstolen uttalat i NJA 2014 s. 537 omfattas en fordring, som har sin grund i ett avtal som träffats före den kritiska tidpunkten, inte av ackordet, om borgenären efter den tidpunkten inte var skyldig att prestera annat än mot samtidig avtalsenlig betalning och motparten tillgodogjort sig den prestationen. Det huvudsakliga skälet till detta är att borgenärens rätt att hålla inne den egna prestationen innebär att vederlagsfordringen inte är beroende av gäldenärsföretagets betalningsförmåga. Det krävs enligt rättsfallet inte att borgenären utnyttjat sin stoppningsrätt eller på annat sätt hållit inne sin prestation. Fordringen anses enligt Högsta domstolen i en sådan situation uppkommen efter den kritiska tidpunkten, och situationen är i det hänseendet i princip att bedöma på samma sätt som om ett nytt avtal hade träffats efter denna.

I NJA 2012 s. 441 hade ett bolag före den kritiska tidpunkten – i det fallet ett beslut om konkurs – en fordring på sin verkställande direktör för det arbete som bolagets anställda hade utfört på den verkställande direktörens villa. Efter konkursbeslutet träffade konkursförvaltaren och den verkställande direktören en överenskommelse om att den senare skulle betala 425 000 kr till konkursboet i två delposter. Frågan var om bolagets fordring uppkommit före eller efter konkursen. Högsta domstolen konstaterade att det i avtalet angavs att konkursbolaget hade fordringar på den verkställande direktören som uppgick till 425 000 kr och att det sedan angavs hur denne skulle betala beloppet samt att ingenting i avtalstexten tydde på att parterna hade avsett att skapa ett nytt fordringsförhållande. Enligt Högsta domstolen var en naturlig läsning av avtalet att det endast preciserade hur en redan befintlig skuld skulle betalas. För en sådan tolkning talade, enligt domstolen, också den konkursrättsliga frysningsprincipen, som ska vägleda konkursförvaltaren och som innebär att förhållandena vid konkursbeslutet så långt möjligt bör vara bestämmande för konkursborgenärernas inbördes rätt i konkursen.

I AD 2019 nr 22 hade en arbetsgivare och en arbetstagare före den kritiska tidpunkten träffat en överenskommelse om att arbetstagarens anställning skulle avslutas och att han därefter skulle få ett avslutsvederlag motsvarande sin månadslön under 16 månader. Efter den kritiska tidpunkten träffade arbetsgivaren och arbetstagaren en överenskommelse som innebar att de senarelade tidpunkten för när anställningen skulle upphöra och avslutsvederlaget skulle börja betalas ut. Arbetsdomstolen fann att syftet med avtalet inte var att arbetsgivaren

skulle åta sig någon ny förpliktelse, utan att avsikten med avtalet endast var att precisera hur de redan befintliga skulderna skulle fullgöras. Enligt Arbetsdomstolen hade fordringen på avslutsvederlag därmed uppkommit före den kritiska tidpunkten.

I AD 2021 nr 31 hade två arbetstagare sagts upp på grund av arbetsbrist. Inför uppsägningarna, och efter den kritiska tidpunkten, hade arbetsgivaren och arbetstagarna träffat överenskommelse om att arbetstagarna skulle vara arbetsbefriade under uppsägningstiden utan skyldighet att avräkna andra inkomster från uppsägningslönen mot att de avstod från sin företrädesrätt till återanställning. Arbetsdomstolen konstaterade att arbetsgivaren tillgodogjort sig en, i förhållande till anställningsavtalen, ny prestation från arbetstagarnas sida, nämligen att de avstått från företrädesrätt till återanställning. Som motprestation för denna nya prestation hade arbetsgivaren åtagit sig att arbetsbefria arbetstagarna under uppsägningstiden och inte avräkna andra inkomster. Arbetsdomstolen fann att överenskommelserna innebar nya åtaganden från både arbetsgivaren och arbetstagarna. Genom överenskommelserna hade parternas inbördes förpliktelser till följd av anställningsavtalen och lag förändrats. Enligt Arbetsdomstolens mening var överenskommelserna därmed inte begränsade till att precisera hur redan befintliga anspråk skulle regleras. Arbetstagarnas fordringar på uppsägningslön fick därför anses ha uppkommit efter den kritiska tidpunkten och omfattades därmed inte av ackordet. Domstolen konstaterade vidare att rätten till semesterersättning följer av lag och hade inarbetats under den omtvistade uppsägningsmånaden. Den fick därmed anses ha uppkommit efter den kritiska tidpunkten och skulle inte omfattas av det offentliga ackordet.

I AD 2022 nr 26 hade en arbetstagare sagts upp på grund av arbetsbrist men arbetat kvar mer än en månad efter den kritiska tidpunkten. Hans löneanspråk skulle inte ha omfattats av förmånsrätt, om bolaget i stället hade försatts i konkurs, och han hade därför för aktuell tid inte haft rätt till lönegaranti. Han var därför inte skyldig att fortsätta att prestera enligt avtalet utan att få fullt betalt av arbetsgivaren. Arbetstagarens anspråk på lön för tiden efter den kritiska tidpunkten skulle därför bedömas på samma sätt som om ett nytt avtal hade träffats efter den kritiska tidpunkten.

Vid företagsrekonstruktion betalas lönegarantiersättning för fordran på lön eller annan ersättning, som skulle haft förmånsrätt enligt 12 § förmånsrättslagen, om arbetsgivaren i stället hade försatts i konkurs (7 § lönegarantilagen). Detta innebär att lönegarantiersättning, såvitt här är av intresse, inte betalas för lönefordringar som belöper på tiden efter en månad efter beslutet om företagsrekonstruktion. Om arbetstagaren får betalt antingen av arbetsgivaren eller genom lönegarantin, får han eller hon inte häva anställningsavtalet eller hålla inne sin prestation. I normalfallet innebär detta att arbetstagaren under den första månaden efter beslutet om företagsrekonstruktion inte kan innehålla sin prestation.

Annorlunda förhåller det sig för tiden efter att en månad förflutit från den kritiska tidpunkten. Efter denna tidpunkt är arbetstagaren inte skyldig att prestera enligt avtalet annat än mot fullt vederlag. Om arbetsgivaren då tillgodogjort sig arbetstagarens prestation, omfattas lönefordran inte av ackordet. För uppsägningslön betalas dock lönegarantiersättning även för tid därefter, om arbetstaga-

ren inte utfört och inte heller borde ha utfört arbete för arbetsgivarens räkning under denna tid (7 a § lönegarantilagen). Regeln bygger på utgångspunkten att en arbetstagare som utför arbete under rekonstruktionen ska betalas av rekonstruktionsgäldenären på motsvarande sätt som konkursboet svarar för lönen i konkurs (prop. 2004/05:57 s. 44). Lagstiftarens tanke måste här ha varit att en fordran för arbete under rekonstruktionen inte omfattas av ackordet, utan ska betalas fullt ut av rekonstruktionsgäldenären och att lönegaranti därför inte behöver betalas för att skydda arbetstagarnas lönefordringar under denna tid (AD 2019 nr 22).

Omfattas D.J:s fordringar av det offentliga ackordet?

Utfört arbete efter den kritiska tidpunkten

Förbundet har gjort gällande att de omtvistade lönefordringarna uppkommit efter den kritiska tidpunkten den 24 januari 2020, bl.a. därför att D.J. fortsatte att arbeta efter den kritiska tidpunkten fram till den 1 maj 2020 när han blev arbetsbefriad, dvs. mer än en månad efter den kritiska tidpunkten.

Enligt arbetsgivarparterna ska fordringarna omfattas av ackordet eftersom de grundar sig på avtal som träffats före ansökan om företagsrekonstruktion – den kritiska tidpunkten – och det förhållandet, att D.J. arbetade under en inledande tid av företagsrekonstruktionen, ska inte påverka bedömningen av tidpunkten för fordringarnas uppkomst.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

D.J. sades upp på grund av arbetsbrist. Inför uppsägningen, och efter den kritiska tidpunkten – den 24 januari 2020 – förhandlade arbetsgivaren och förbundet om och enades om att D.J. skulle sägas upp på grund av arbetsbrist. Förhandlingen genomfördes den 27 februari 2020.

Uppsägningstiden om tolv månader inleddes den 5 mars 2020. D.J. arbetsbefriades från och med den 1 maj 2020 och hans sista anställningsdag var den 5 mars 2021.

D.J. kom således att arbeta i tiden efter det att en månad förflutit från ansökan om företagsrekonstruktion. D.J:s löneanspråk för tid efter den 24 februari 2020 skulle inte ha omfattats av förmånsrätt, om bolaget i stället hade försatts i konkurs, och han hade därför för arbetad tid därefter inte haft rätt till lönegarantiersättning (se ovan). D.J. var därför i tiden efter den 24 februari 2020 inte skyldig att fortsätta att prestera enligt sitt anställningsavtal utan att få fullt betalt av arbetsgivaren. D.J:s anspråk på lön och ersättning för intjänad arbetstidsförkortning för tiden efter den 24 februari 2020 ska därför bedömas på samma sätt som om ett nytt avtal hade träffats efter den kritiska tidpunkten (AD 2022 nr 26 och NJA 2014 s. 537 punkten 8).

D.J:s fordringar på uppsägningslön för tiden den 1 september 2020–5 mars 2021 samt ersättning för arbetstidsförkortning intjänad den 30 juni 2020–5 mars 2021 får således anses ha uppkommit efter den kritiska tidpunkten. Fordringarna

omfattas därmed inte av det offentliga ackordet. Förbundets talan om lön och ersättningar till D.J. ska därför bifallas.

Omfattas O.B:s fordringar av det offentliga ackordet?

Utfört arbete efter den kritiska tidpunkten

Förbundet har gjort gällande att O.B:s fordringar inte omfattas av det offentliga ackordet, även om fordringarna ska anses ha uppkommit när anställningsavtalet träffades, eftersom han fortsatte att arbeta efter den kritiska tidpunkten innan han blev arbetsbefriad. Förbundet har vidare gjort gällande att eftersom det vid företagsrekonstruktion inte är möjligt att växla mellan arbete och arbetsbefrielse utan en ömsesidig överenskommelse, ska han anses ha arbetat under den aktuella perioden.

Enligt arbetsgivarparterna grundas fordringarna på avtal, som träffats före den kritiska tidpunkten och ska därför ingå i det offentliga ackordet.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Uppsägningstiden inleddes för O.B. den 17 februari 2020. Han arbetsbefriades från och med den 21 februari 2020 och hans sista anställningsdag var den 17 maj 2020. Efter den 24 februari 2020, en månad efter den kritiska tidpunkten, arbetade han alltså inte. Han kom således att inte över huvud taget att arbeta i tiden efter det att en månad förflutit från ansökan om företagsrekonstruktion. Hans fordringar på lön och ersättning för arbetstidsförkortning är därmed inte undantagna från det offentliga ackordet på grund av utfört arbete (AD 2022 nr 26). Vad förbundet anfört om att det vid företagsrekonstruktion inte är möjligt att växla mellan arbete och arbetsbefrielse utan en ömsesidig överenskommelse förändrar inte denna bedömning. Förbundets talan kan därför inte vinna bifall på denna grund.

Innebar det parterna enades om den 10 februari 2020 nya åtaganden?

Förbundet har gjort gällande att fordringarna inte omfattas av ackordet eftersom dessa grundas på ett avtal som träffats efter ansökan om företagsrekonstruktion. Enligt förbundet ska fordringarna därför anses ha uppkommit efter den kritiska tidpunkten och inte omfattas av ackordet.

Enligt arbetsgivarparterna grundas fordringarna på avtal, som träffats före den kritiska tidpunkten och ska därför ingå i det offentliga ackordet.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Det bolaget och förbundet enades om den 10 februari 2020 avseende O.B. innebar inte några nya åtaganden från vare sig arbetsgivarens eller O.B:s sida. Deras inbördes förpliktelser till följd av anställningsavtalen och lag förändrades inte härigenom. Enligt Arbetsdomstolens mening innebar detta enbart en precisering av hur redan befintliga anspråk skulle regleras (jfr t.ex. NJA 2012 s. 441). O.B:s fordringar i dessa delar grundar sig därmed på hans anställningsavtal, som träf-

fats i tiden före den kritiska tidpunkten. Förbundets talan kan därför inte heller på den grunden vinna bifall.

Arbetsdomstolen går härfter över till bedömningen av om O.B:s fordringar ska anses vara förenade med förmånsrätt.

Omfattades O.B:s fordringar av förmånsrätt?

Enligt förbundet omfattades O.B:s fordringar av förmånsrätt enligt 12 § första och fjärde styckena förmånsrättslagen och han skulle därmed inte ha omfattats av ackordsförhandlingarna och därmed inte heller av det offentliga ackordet. Förbundet har anfört följande.

Vid bedömningen av om O.B:s fordringar var förenade med förmånsrätt är det fel att utgå från tidpunkten för ansökan och beslut om företagsrekonstruktionen, såsom arbetsgivarparterna har gjort gällande. Det är endast den fingerade förmånsrätten enligt reglerna om lönegaranti som tar utgångspunkt i tidpunkten för ansökan och beslut om företagsrekonstruktion, när det ska avgöras vilka fordringar som ska omfattas av lönegaranti. Förmånsrätten och den fingerade förmånsrätten ska inte sammanblandas. Det är i stället tidpunkten för antagandet och fastställandet av det offentliga ackordet som utgör utgångspunkten för bedömningen av om en fordran är förenad med förmånsrätt eller inte vid företagsrekonstruktion. Det är samma princip som tillämpades när ackordslagen var gällande rätt och det är samma princip som de flesta rekonstruktörer och ackordscentraler alltså tillämpar vid bestämmande av om en fordran är förenad med förmånsrätt. En sådan tillämpning har även stöd i doktrinen. – Det offentliga ackordet antogs och fastställdes den 25 maj 2020. Fordringarna avseende lön och ersättning för intjänad arbetstidsförkortning för perioden den 25 februari–25 juni 2020 är därmed förenade med förmånsrätt enligt 12 § första stycket förmånsrättslagen. – Fordringar på semesterförmåner är enligt 12 § fjärde stycket förmånsrättslagen förenade med förmånsrätt för vad som står inne för det löpande och närmast föregående intjänandeåret, om de intjänats före konkursansökningen. Tidpunkten för antagandet av ett offentligt ackord ska jämföras med tidpunkten för en ansökan om konkurs och blir därför styrande i detta fall. Eftersom ackordet antogs och fastställdes den 25 maj 2020 är semesterförmåner intjänade under perioderna den 1 april 2019–31 mars 2020 och den 1 april–17 maj 2020 förenade med förmånsrätt.

Arbetsgivarparterna har gjort gällande att O.B:s fordringar är oprioriterade och anfört följande.

Vid tillämpningen av 12 § förmånsrättslagen, mot bakgrund av 3 kap. 3 § företagsrekonstruktionslagen, utgår bedömningen från att rekonstruktionsförfarandet bedöms på samma sätt som förfarandet vid en konkurs. Förfarandet i nya företagsrekonstruktionslagen har stora likheter med konkursförfarandet, vilket tar sin utgångspunkt i tidpunkten för ansökan och beslut om konkurs för att avgöra förmånsrätter. – I detta fall innebär det att den fingerade förmånsrätten enligt 12 § förmånsrättslagen avser perioden den 25 oktober 2019–24 februari 2020. Fordringarna på uppsägningslön och ersättning för intjänad arbetstidsförkortning för perioden den 24 mars–17 maj 2020 samt semesterersättning för perioden den

25 februari–17 maj 2020 är därför inte förenade med förmånsrätt enligt 12 § förmånsrättslagen. Fordringarna är således oprioriterade. De grundas på avtal som träffats före ansökan om företagsrekonstruktion och omfattas därför av det fastställda ackordet. – Semesterförmåner avseende det innevarande intjänandeåret, räknat från dagen för ansökan om företagsrekonstruktion (den 24 januari 2020), omfattas enligt 12 § förmånsrättslagen av förmånsrätt och omfattas därför av lönegarantin (7 § lönegarantilagen). Maxtaket i lönegarantin var emellertid uppnått den 23 mars 2020 (9 § lönegarantilagen och beslut om lönegaranti). Därutöver grundas fordran för dessa dagar på avtal som träffats före ansökan om företagsrekonstruktion. Fordran omfattas därför av det fastställda ackordet.

Som tidigare redogjorts för deltar endast borgenärer vilkas fordringar uppkommit före ansökan om företagsrekonstruktion i ackordsförhandling (3 kap. 3 § företagsrekonstruktionslagen). En borgenär vars fordran är förenad med förmånsrätt deltar dock, enligt samma lagrum, inte i förhandlingen, dvs. omfattas inte av ackordet.

Förmånsrättslagens bestämmelser om allmän förmånsrätt för fordran på lön eller annan ersättning på grund av anställning samt fordran på semesterlön och semesterersättning är tillämpliga vid konkurs. När det gäller lönegarantiregleringen finns en s.k. trolleribestämmelse i 7 § lönegarantilagen som anger, såvitt här är av intresse, att vid företagsrekonstruktion lämnas betalning enligt lönegarantin för fordran på lön eller annan ersättning, som skulle haft förmånsrätt enligt 12 § förmånsrättslagen, om arbetsgivaren i stället hade försatts i konkurs. Någon sådan motsvarande trolleribestämmelse finns inte i företagsrekonstruktionslagen.

Enligt 12 § första stycket förmånsrättslagen ska förmånsrätten för fordran på lön och annan ersättning på grund av anställningen omfatta fordringar som belöper på tiden före konkursbeslutet och inom en månad därefter. Där anges också att fordringarna inte får ha intjänats eller, om lönen eller ersättningen ska bestämmas efter särskild beräkningsgrund, inte ha förfallit till betalning tidigare än tre månader innan konkursansökningen kom in till tingsrätten. Semesterlön och semesterersättning, som är intjänad före konkursansökningen, omfattas av förmånsrätt enligt 12 § fjärde stycket för vad som står inne för det löpande och det närmast föregående intjänandeåret.

Parterna synes utgå från att reglerna om allmän förmånsrätt enligt 12 § förmånsrättslagen ska tillämpas, när det ska avgöras om en fordran är förenad med förmånsrätt och därmed ska undantas från ackordsförhandlingen enligt 3 kap. 3 § företagsrekonstruktionslagen. Vad de tvistar om i denna del är från vilken tidpunkt bedömningen ska göras av om en fordran är förenad med förmånsrätt enligt 12 § förmånsrättslagen eller med andra ord vad ”tiden före konkursbeslutet”, ”tre månader innan konkursansökningen” och ”intjänad före konkursansökningen” avser för tidpunkter när det är fråga om företagsrekonstruktion.

Förbundet anser att det är tidpunkten för antagandet och fastställandet av ett offentligt ackord, som ska utgöra utgångspunkten för bestämmandet av om en fordran är förenad med förmånsrätt.

Arbetsgivarparterna anser att det är tidpunkten för ansökan och beslut om företagsrekonstruktion, som ska vara utgångspunkten för om en fordran ska anses förenad med förmånsrätt. Förbundet har i denna del hänfört sig till KonkursArbetsrätt av advokaten Erik Danhard. I den anges bl.a. följande (6:e uppl. 2018, s. 478 f.).

Formellt gäller enligt 2 § förmånsrättslagen inte någon förmånsrätt för lönefordringar, eller andra fordringar med allmän förmånsrätt, under en företagsrekonstruktion. Förmånsrätten gäller endast i händelse av konkurs. [---] Bedömningen av vad som menas med förmånsrätt i 3 kap. företagsrekonstruktionslagen måste utgå från vad som skulle hända i en efterföljande konkurs. Med detta synsätt ska förmånsrätten vid ett offentligt ackord så långt möjligt spegla det alternativa händelseförloppet att det istället för ett fastställt offentligt ackord blir fråga om konkurs.[---] Enligt den tidigare ackordslagen skulle löneförmånsrätten beaktas vid förhandlingar om offentligt ackord. Den tidsberoende förmånsrätten var inte absolut och obegränsad bara för att en konkurs inte hade inträtt. I stället skulle tillämpningen anpassas så att förhållandena skulle bli ungefär desamma som om ett offentligt ackord fastställdes eller gäldenären försattes i konkurs. Tiden avseende löneförmånsrätten skulle därmed ta sin utgångspunkt i dagen då ett ackordsförslag antogs. Fram till den tidpunkten skulle förmånsrätt anses gälla oberoende av de pågående ackordsförhandlingarna.[---]Frågan är om företagsrekonstruktionslagen som system har förändrat situationen i den utsträckningen att det tidigare angivna rättsläget inte längre skulle vara gällande. I sammanhanget ska konstateras att allmänt gäller att den praxis som utvecklats kring ackordslagen fortfarande har aktualitet.[---] Rättsläget är inte alldeles klart. Det får dock bedömas att det synsättet, att förmånsrätten ska bedömas med utgångspunkt i en efterföljande konkurs, har mest fog för sig. Tiden avseende löneförmånsrätten bör därmed ta sin utgångspunkt i den dag då ett ackordsförslag antas. [---] Den valda rätts tekniska lösningen i 7 § lönegarantilagen, vore onödig, om inte detta synsätt gällde.

Arbetsgivarparterna har i denna del åberopat ett rättsutlåtande av den 18 januari 2022 av professorn emeritus Mikael Möller. I utlåtandet anges bl.a. följande.

En av de tvistiga frågorna i målet är hur löneförmånsrätten vid konkurs enligt 12 § FRL tidsmässigt ska läggas ut vid tillämpning av regeln i 3 kap. 3 § första stycket lagen om företagsrekonstruktion ("FRekL"), om att en borgenär "vars fordran är förenad med förmånsrätt" inte ska delta i ackordsförhandlingen och därmed inte drabbas av ackordsnedsättningen enligt 3 kap. 8 § första stycket FRekL.

[---]

En grundläggande utgångspunkt i sammanhanget är att förmånsrättslagens bestämmelser är direkt tillämpliga bara vid utmätning och konkurs och att de allmänna förmånsrätterna (såsom löneförmånsrätten) endast gäller vid konkurs se 1 och 2 §§ FRL. Eftersom fordringar som helt eller delvis är förenade med förmånsrätt enligt 3 kap. 3 och 8 §§ FRekL inte omfattas av ett offentligt ackord under en företagsrekonstruktion, måste dock en motsvarande tillämpning av förmånsrättsreglerna ske *som om* gäldenären hade varit föremål för konkurs i stället för företagsrekonstruktion och ackordsförhandling. Det blir alltså fråga om en fingerad tillämpning av de konkursrättsliga reglerna.

Denna fingerade tillämpning gäller för såväl särskilda som allmänna förmånsrätter, liksom för fordringar som är helt eller delvis skyddade eller säkrade genom tillämpliga sak- och konkursrättsliga regler om separationsrätt, kvittningsrätt och förbehåll om återtaganderätt. En fingerad tillämpning ska också göras avseende lönegarantin med stöd av de redan nämnda bestämmelserna i 7, 7a och 9 §§ LGL, vilka i princip innebär att löneförmånsrättens utläggning och omfång vid konkurs enligt 12 § FRL används som verktyg för att ge arbetstagarna motsvarande lönegarantiskydd vid företagsrekonstruktion.

Oavsett om den fingerade tillämpningen avser separationsrätt, kvittningsrätt, särskild förmånsrätt, allmän förmånsrätt eller lönegaranti måste avgöras *vid vilken tidpunkt* i det rekonstruktionsrättsliga förfarandet vi ska låtas som om konkurs hade sökts och beslutats för gäldenären.

Efter en bedömning av vilka tidpunkter som gäller för separationsrätt, kvittningsrätt, särskild förmånsrätt och lönegaranti har Mikael Möller uttalat bl.a. följande.

Att den fingerade konkursrättsliga tillämpningen i samtliga berörda fall ovan ska göras vid en eller flera tidpunkter som ansluter till företagsrekonstruktionens inledande, och alltså inte till någon eller några tidpunkter kopplade till ackordsförhandlingen, hänger uppenbarligen samman med att förfarandet enligt FRekL utgör just ett rekonstruktionsförfarande, där ackordsförhandlingen ingår som ett underordnat och icke obligatoriskt ”förfarande i förfarandet” och ackordet endast utgör ett medel – låt vara viktigt – för att förverkliga lagens övergripande syfte att rädda i grunden livskraftiga företag och att undvika onödiga konkurser. – I detta perspektiv är det foljdriktigt att i princip alla rättsverkningar som rekonstruktionsförfarandet utlöser knyter an till detta förfarandes inledande och avslutande som helhet och inte till ackordsförhandlingen. Det innefattar den faktiska betalningsinställelse som indirekt följer av förbudet för gäldenären att betala eller ställa säkerhet för skulder som uppkommit före rekonstruktionen (2 kap. 15 § FRekL), exekutionsförbudet under rekonstruktionen (2 kap. 17 § FRekL), konkurshindret under rekonstruktionen (2 kap. 10 a § konkurslagen), hindret för gäldenärens motparter att häva avtal på grund av dröjsmål före rekonstruktionen (2 kap. 20 § FRekL), begränsningarna av borgenärers rätt att kvitta under rekonstruktionen (2 kap. 21 § FRekL), begränsningarna av det offentliga ackordet till de fordringar uppkommit före rekonstruktionsansökan (3 kap. 3 § FRekL) och kriterierna för rekonstruktionens upphörande (4 kap. 7 och 8 §§ FRekL).

[---] en grundtanke i de nyss beskrivna reglerna är att gäldenärens tillgångar och uppkomna skulder så långt möjligt ska frysas när företagsrekonstruktionen inleds och alla prestationer som därefter mottas i princip ska betalas kontant, bland annat i avvaktan på att de oprioriterade fordringar som omfattas av frysningen efter en tid eventuellt kan bli föremål för ett offentligt ackord. Rekonstruktionsbeslutet är härigenom tänkt att få en effekt som liknar ett konkursbeslut genom att borgenärernas inbördes rätt inte rubbas under förfarandet, medan ackordsfastställelsen och ackordslikviden normalt bör vara ett för borgenärerna bättre alternativ än realisation och utdelning i en samtida konkurs.

När det gäller betydelsen av rättsläget enligt ackordslagen har Mikael Möller i rättsutlåtandet uttalat bl.a. följande.

[...] merparten av de materiella regler som idag riggar och definierar FRekL som ett sammanhållet rekonstruktionsförfarande antingen inte fanns i AckL eller var kopplade till de regler om offentlig ackord som AckL uteslutande tog sikte på. Att hävda att rättsläget enligt AckL, trots dessa grundläggande skillnader mellan förfaranden, idag ändå skulle vara vägledande vid bedömning av den aktuella tidspunksfrågan framstår som ohållbart.[...]Den väsentliga jämförelsen måste i dessa sammanhang avse det hypotetiska (eller alternativa) konkursutfall som borgenärerna kan uppskattas ha fått vid tidpunkten för ackords- eller planförhandlingen, inte vad en utdelning långt fram i tiden kan tänkas uppgå till i en konkurs som inleds först efter att ackords- och rekonstruktionsförfarandet har avslutats.

Utlåtandet utmynnar i följande sammanfattning.

Sammanfattningsvis får därmed konstateras att det saknas bärande skäl för att vid tillämpning av 3 kap. 3 § FRekL koppla utläggningen av fingerad allmän förmånsrätt till några andra tidpunkter i rekonstruktionsförfarandet än som i motsvarande fall gäller för redovisningsfordringar, fordringar säkrade med kvittningsrätt, egendom som omfatta av särskild förmånsrätt och fordringar som täcks av lönegarantin. Såvitt gäller löneförmånsrätten betyder det att beräkningen av tidsfristerna vid fingerad användning av 12 § FRL ska ta sin utgångspunkt i tidpunkterna för ansökan och beslutet om företagsrekonstruktion, vilka i förevarande fall sammanföll den 24 januari 2020.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

En allmän strävan från lagstiftarens sida har varit att regelverken vid konkurs och företagsrekonstruktion inte ska ha obefogade skillnader. Enligt Arbetsdomstolens mening bör därför, vid bedömningen av vad som är en fordran förenad med förmånsrätt enligt 3 kap. 3 § företagsrekonstruktionslagen, utgångspunkten för de tidsfrister som anges i 12 § första stycket förmånsrättslagen vara tidpunkten för ansökan respektive beslut om företagsrekonstruktion.

Förmånsrätt för fordran på lön och annan ersättning på grund av anställning omfattar därmed fordringar som belöper på tiden före rekonstruktionsbeslutet och inom en månad därefter. Fordringarna får dock inte ha intjänats eller, om lönen eller ersättningen ska bestämmas efter särskild beräkningsgrund, ha förfallit till betalning tidigare än tre månader innan rekonstruktionsansökningen kom in till tingsrätten.

Ansökan om företagsrekonstruktion inkom den 24 januari 2020 och beslut fattades samma dag. O.B:s löneanspråk avser tiden den 24 mars–17 maj 2020 och avser därmed löneanspråk för tid efter det att en månad förflutit från den 24 januari 2020. Löneanspråket omfattas därmed inte av förmånsrätt enligt företagsrekonstruktionslagen. Förbundets talan i denna del kan inte heller på denna grund vinna bifall.

Även tidsfristen i 12 § fjärde stycket förmånsrättslagen – avseende semesterlön och semesterersättning som är intjänad före konkursansökningen – bör, enligt Arbetsdomstolens mening, beräknas med utgångspunkt i tidpunkten för ansökan respektive beslut om företagsrekonstruktion.

Ansökan om företagsrekonstruktion inkom den 24 januari 2020, dvs. under det intjänandeår för semester om avslutades den 31 mars 2020. Förbundet har anfört att O.B:s fordran på semesterersättning om 665 kr tjänats in under det intjänandeåret, men inte närmare när under året. I målet är upplyst att maxtaget för lönegarantiersättning var uppnått den 23 mars 2020. Detta talar för att O.B:s fordran på semesterersättning om 665 kr var intjänad därefter. Med beaktande av dessa omständigheter är det, enligt Arbetsdomstolens mening, inte visat att fordran i fråga tjänats in före ansökan om företagsrekonstruktion och därmed inte att den varit förenad med förmånsrätt. Kravet på semesterförmåner om 9 832 kr, som avser tiden den 1 april–17 maj 2020, är då inte heller förenat med förmånsrätt. Båda fordringarna omfattas därmed av det offentliga ackordet.

Det anförda innebär att förbundets talan i denna del ska avslås.

Rättegångskostnader

Förbundet har vunnit full ut vad avser talan för D.J. Arbetsgivarparterna ska därmed ersätta förbundet dess rättegångskostnad i denna del. Förbundet har yrkat ersättning med 159 922 kr, varav 156 813 för ombudsarvode, 1 700 kr för tidsspillan och 1 410 för utlägg. Arbetsgivarparterna har vitsordat 106 250 kr för ombudsarvode samt vitsordat övriga yrkade belopp. Arbetsdomstolen anser att yrkad ersättning för ombudsarvode är skälig.

Förbundet har förlorat talan avseende O.B. och ska därför ersätta arbetsgivarparterna dess rättegångskostnad.

Arbetsgivarparterna har yrkat ersättning med 172 900 kr, varav 106 250 kr för ombudsarvode, 2 500 kr för bolagets eget arbete samt 64 150 kr för utlägg. Förbundet har överlämnat till Arbetsdomstolen att bedöma skäligheten av yrkade ersättning för bolagets eget arbete men i övrigt vitsordat yrkade belopp. Arbetsdomstolen anser att yrkad ersättning för bolagets eget arbete är skälig.

Domslut

1. Arbetsdomstolen förpliktar Emmaboda Glas AB att till D.J.n betala lön och ersättning för intjänad arbetstidsförkortning med 270 925 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen på

- 30 689 kr från den 25 september 2020,
 - 45 000 kr från den 23 oktober 2020,
 - 45 000 kr från den 25 november 2020,
 - 45 000 kr från den 23 december 2020,
 - 45 000 kr från den 25 januari 2021,
 - 45 000 kr från den 25 februari 2021,
 - 7 397 kr från den 25 mars 2021, och
 - 7 839 kr från den 5 april 2021,
- allt till dess betalning sker.

2. Arbetsdomstolen avslår Unionens yrkanden om lön och andra ersättningar till O.B.

3. Innovations- och Kemi arbetsgivarna i Sverige och Emmaboda Glas AB ska med hälften vardera ersätta Unionen för rättegångskostnad med 159 922 kr, varav 156 813 för ombudsarvode, jämte ränta på det förstnämnda beloppet enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.

4. Unionen ska ersätta Innovations- och Kemi arbetsgivarna i Sverige och Emmaboda Glas AB för rättegångskostnad med 172 900 kr, varav 106 250 kr för ombudsarvode, jämte ränta på det förstnämnda beloppet enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Karin Renman, Anna Middelman, Folke K Stenring, Marcus Dahlsten, Göran Söderlöf, Jolan Wennberg och Elisabeth Mohlkert. Enhälligt.

Rättssekreterare: Pontus Bromander