

Udskriftsdato: 19. december 2025

KEN nr 9350 af 14/06/2010 (Gældende)

Manglende løn, fritvalgsordning og feriegodtgørelse. Modkrav ej taget til følge

Ministerium: Erhvervsministeriet

Journalnummer: 54.2008

Kendelse

afsagt af Tvistighedsnævnet den 14. juni 2010 i sag 54.2008

A

HK/Service v/advokat Jacob Goldschmidt

mod

B

v/advokat Lars Borring

I sagens behandling har som faste medlemmer af Tvistighedsnævnet deltaget Mogens Kroman (formand), advokat Tine B. Skyum og chefkonsulent Simon Neergaard-Holm (begge DA) samt advokat Ane Kristine Lorentzen og faglig sekretær Jeanette Hahnemann (begge LO). Endvidere har som særlig sagkyndige medlemmer deltaget forhandlingsdirektør Henrik Hoffmann og faglig sekretær Vibeke Ansbjerg, HK/Privat.

Klageren, A, har ved sin organisation, HK Service, ved klageskrift modtaget den 24. juli 2008 indbragt sagen for Tvistighedsnævnet med endelig påstand om, at indklagede tilpligtes at betale 19.175,62 kr. til klageren med tillæg af procesrente fra sagens anlæg.

Kravet er sammensat af løn marts 2008, 3.417,60 kr., løn august 2008, 5.290,18 kr., fritvalgsordning, 420,68 kr., feriefriidagstimer, 6.790,48 kr., feriegodtgørelse optjent 2007, 1.741,40 kr. og feriegodtgørelse optjent 2008, 1.515,28 kr.

I klageskriftet modtaget den 24. juli 2008 var påstanden betaling af 9.157,24 kr., og der var ingen rentepåstand. I klageskrift modtaget den 24. februar 2009 var påstanden betaling af 20.337,11 kr. med tillæg af procesrente. Hvis klageren får medhold, kan der således først tillægges procesrente fra den 24. februar 2009.

Indklagede, B, har endeligt taget bekræftende til genmæle over for klagerens endelige påstand, men har gjort gældende at have krav på modregning med 16.507,70 kr. Dette beløb er sammensat af fritimer 1. august – 30. april 2007, 9.118,69 kr., 1. maj 2007 – 30. april 2008, 1.476,58 kr., 1. maj 2008 – 31. juli 2008, 4.223,16 kr. og ekstra fridage, 1.689,27 kr.

Klageren har over for indklagedes modkrav påstået frifindelse.

Sagen har været forhandlet i Tvistighedsnævnet den 19. maj 2010.

Parterne har givet møde for nævnet og afgivet forklaring.

Sagens omstændigheder

Indklagedes modkrav er i duplikken nærmere specificeret således:

Perioden 1. august 2006 – 30. april 2007, 9.118,69 kr.:

Indklagede har opgjort, at der skal fratrækkes 85 timer, der væsentligst drejer sig om:

27. december 2006, hvor klageren holdt fri.

2. januar – 5. januar 2007, hvor klageren påstår, at klinikken var lukket, men indklagede oplyser, at klinikken var åben. Alle andre var på arbejde, og klager havde selv i efteråret 2006 varslet, at hun ønskede at holde fri.

19. februar – 23. februar 2007, hvor klageren holdt vinterferie.

Perioden 1. maj 2007 – 30. april 2008, 1.476,58 kr.:

Indklagede har fratrukket 13,3 timer. Den væsentligste forskel på klagers opfattelse, overarbejde med 23,16 timer og indklagedes, manglende timer på 13,3, udgøres af 3 dage, nemlig 10. oktober og 25. oktober 2007 og 7. januar 2008. De to første dage holdt klager fri, hvilket hun selv erkender, og den

3. dag angiver klager, at hun var på sygehuset til undersøgelse. Dette var noget, hun oplyste under en julefrokost, og hun fik straks besked om, at hun ikke kunne holde fri den dag, men måtte finde en anden dato til undersøgelsen. Der er derfor tale om en fridag.

Perioden den 1. maj 2008 – 31. juli 2008, 4.223,16 kr.:

Klager har her selv angivet et fradrag på 27 timer og forskellen er 10 timer, som vedrører den 5. maj 2008, hvor klager selv angiver at have holdt ferie. Disse 10 timer skal derfor fradrages, da der ikke var plads til mere ferie, hvorfor det må regnes som en fridag.

Ekstra fridage, 1.689,27 kr.:

I ferieåret 2007/08 har klager angivet 24 feriedage og 5 feriefridage, hvilket giver i alt 29 dage. 2 af disse dage er anført ovenfor som fritimer, tilbage er 27 dage. Der er kun 25 dages ferie, hvorfor der således er yderligere 2 dags fridage, der skal fratrækkes.

Indklagede har til støtte for sin modregningspåstand i det væsentlige argumenteret i overensstemmelse med det ovenfor fra indklagedes duplik anførte.

Klageren har til støtte for sin påstand om frifindelse vedrørende indklagedes modkrav anført, at A indrettede sig på sin løn måned for måned. Som følge heraf kan arbejdsgiverens adgang til at efterregulere ud fra en samlet gennemgang af ansættelsesperioden ikke anerkendes. Eventuelle tilbagebetalingskrav og opgørelser af mellemværender burde være foretaget løbende. Da det ikke er sket, har indklagede fortabt adgangen til at foretage en endelig opgørelse og foretage løntræk. Klageren har endvidere henvist til overenskomst for tandklinikassistenter § 18, stk. 3 om frister for fastlæggelse af hovedferie senest 1. februar og § 18, stk. 5, om feriefridage.

Twistighedsnævnets begrundelse og resultat

Indklagede har taget bekræftende til genmæle over for klagerens endelige påstand om betaling af 19.175,62 kr. Vedrørende indklagedes modkrav bemærkes, at indklagede har bevisbyrden for, at der er grundlag for de enkelte modkrav.

Der er mellem parterne uenighed om, hvorvidt klageren var på arbejde den 27. december 2006, om klinikken var lukket 2. – 5. januar 2007 og om klageren var berettiget til vinterferie med løn i februar 2007. Det findes ikke af indklagede godtgjort, at der er modregningskrav vedrørende disse forhold, herunder fordi eventuel fejlagtigt udbetalt ferieløn skulle være påberåbt af indklagede meget hurtigt efter udbetalingen.

Vedrørende fridagene i oktober 2007 og sygehusbesøget 7. januar 2008 findes det heller ikke godtgjort af indklagede, at der er grundlag for modregning i lønkravet for disse dage.

Det kan ligeledes ikke lægges til grund, at klageren ikke havde krav på løn den 5. maj 2008, fordi feriedagen reelt skulle betragtes som en fridag.

Endelig må det i givet fald betragtes som indklagedes eget ansvar, hvis klageren i ferieåret 2007/8 har haft 2 feriedage for meget.

Indklagedes modkrav tages derfor hverken helt eller delvist til følge.

Thi bestemmes:

Indklagede, B, skal inden 14 dage til klageren, A, betale 19.175,62 kr. med tillæg af procesrente fra den 24. februar 2009

Hver part bærer sine egne omkostninger.

Denne kendelse kan inden 8 uger efter nævnets afgørelse indbringes for domstolene. Såfremt sagen indbringes for domstolene, anmoder Twistighedsnævnet om at blive underrettet herom, ligesom nævnet gerne vil underrettes om rettens afgørelse.