

Udskriftsdato: 24. december 2025

KEN nr 9225 af 03/02/2012 (Gældende)

Kendelse 02.2011

Ministerium: Erhvervsministeriet

Journalnummer: J. nr. 003.28K.411

Kendelse

afsagt af Tvistighedsnævnet den 3. februar 2012 i sag 02.2011

A

v/ faglig sekretær Anne Jette Bonde, HK/Privat

mod

B

v/ advokat Kim Egegaard

I sagens behandling har som faste medlemmer af Tvistighedsnævnet deltaget landsdommer Tine Vuust (formand), advokat Linda Rudolph Greisen og advokat Tine Benedikte Skyum (begge DA), advokat Pernille Leidersdorff-Ernst og faglig sekretær Bendt Egelund Pedersen (begge LO). Endvidere har som særligt sagkyndige medlemmer deltaget advokat Helene Niemann Ogstrup, Dansk Erhverv Arbejdsgiver, og faglig sekretær Helle Lindgren, HK.

Mellem klageren, A, født den 24. august 1975, og indklagede, B, blev den 20. september 2006 indgået uddannelsesaftale, hvorefter A skulle gennemføre kontoruddannelsen med speciale i revision med uddannelsesperiode fra den 1. september 2006 til den 31. august 2010. Parterne indgik den 24. juni 2007 et tillæg til uddannelsesaftalen med henblik på at ændre selskabsnavn og adresse.

Denne sag drejer sig om efterbetaling af pension, beløb til fritvalgs lønkonto og feriefridage samt godtgørelse efter ansættelsesbevisloven.

A har ved sin organisation, HK/Privat, ved klageskrift modtaget den 19. januar 2011 indbragt sagen for Tvistighedsnævnet med påstand om, at B skal betale 81.391,01 kr. med procesrente fra indgivelse af klageskriftet.

Beløbet er opgjort som difference i forhold til for lidt indbetalt i pension i henhold til gældende overenskomst for området for perioden fra den 1. september 2006 til den 31. august 2010 med 44.398,92 kr., manglende indbetaling til fritvalgs lønkonto fra den 1. maj 2007 til den 31. august 2010 med 6.074,09 kr., betaling for 5 ikke afholdte feriefridage for 2010 med 3.900 kr. samt 27.018 kr. i godtgørelse for mangelfuld uddannelsesaftale/ansættelseskontrakt svarende til 6 ugers løn.

B har påstået frifindelse, subsidiært frifindelse mod betaling af 1.000 kr.

Sagen har været forhandlet i Tvistighedsnævnet den 20. januar 2012.

Sagsfremstilling

Parterne underskrev den 13. oktober 2006 i tilknytning til uddannelsesaftalen en ansættelseskontrakt, hvoraf fremgår bl.a., at eleven er omfattet af en kunde- og konkurrenceklausul, jf. funktionærlovens §§ 18 og 18 a, at eleven kan opsiges efter 120 sygedagsreglen i funktionærlovens § 5, stk. 2, og at tvister i anledning af ansættelsesforholdet skal afgøres med Københavns Byret som værning.

Der er i uddannelsesaftalen eller i tillægget hertil ikke anført noget ud for pkt. 8 Kollektiv overenskomst.

Virksomheden har ikke indgået kollektiv overenskomst. Den for uddannelsesområdet gældende overenskomst er Kontor- og Lageroverenskomsten mellem Dansk Erhverv Arbejdsgiver og HK/Privat.

Retsgrundlag

Erhvervsuddannelseslovens § 55, stk. 1 og 2, er sålydende:

»Uddannelsesaftalen skal angive den løn, praktikvirksomheden skal betale til elever under praktikophold samt under skoleophold, der er omfattet af aftalen.

Stk.2. Lønnen skal mindst udgøre den løn, der er fastsat ved kollektiv overenskomst inden for uddannelsesområdet.«

Erhvervsuddannelseslovens § 56, stk. 1, er sålydende:

»I aftaleperioden gælder de bestemmelser, der ved kollektive overenskomster eller i lovgivningen er fastsat om arbejdstageres ansættelses- og arbejdsvilkår m.v., i det omfang det er foreneligt med uddannelsen efter denne lov.«

Forklaringer

A har forklaret bl.a., at hun begyndte i arbejdsprøvning i virksomheden den 1. september 2005, og at hun inden da havde været ansat i Aldi, hvor hun var omfattet af en arbejdsmarkedspension. Under det sidste skoleforløb i slutningen af 2009 var der nogle af eleverne, der talte om deres ansættelsesvilkår, herunder om pensionsrettigheder. Hun overvejede, om hendes ansættelsesvilkår var i overensstemmelse med reglerne, men gjorde ikke mere ved det på det tidspunkt. Hun anmodede ved elevforholdets ophør i 2010 virksomheden om at udbetale hende løn for de 5 feriefridage, som hun ikke havde afholdt. Da hun ikke fik det, henvendte hun sig til HK, som rejste de i sagen omhandlede krav over for virksomheden.

B har forklaret bl.a., at uddannelsesaftalen blev indgået på initiativ af Plan & Handling. Den blev i udfyldt stand sendt til Lyngby Handelsskole, HK/Privat og Plan & Handling. Ansættelsesvilkårene for A var de samme som for virksomhedens øvrige medarbejdere, idet han dog forhandlede lønnens størrelse med HK. Hvis han dengang havde fået at vide, at der skulle betales et større pensionsbidrag mv., ville uddannelsesaftalen have været tilrettet i overensstemmelse hermed.

Procedure

A har til støtte for påstanden henvist til Højesterets dom af 6. december 2010 (UfR 2011 s. 763), hvorefter søgnehelligdagsbetaling er omfattet af erhvervsuddannelseslovens § 55, stk. 2, hvilket må indebære, at pensionsbidrag og beløb til fritvalgs lønkonto også er. Det er efter retspraksis fastlagt, at pensionsbidrag, der ikke er rettidigt indbetalt, skal indbetales af arbejdsgiveren både vedrørende arbejdsgiverens og elevens bidrag. Uddannelsesaftalen indeholdt ikke oplysning om den for uddannelsesområdet gældende kollektive overenskomst, ligesom ansættelseskontrakten indeholdt vilkår, som er i strid med erhvervsuddannelsesloven, hvorfor der tillige er krav på godtgørelse for mangelfuld uddannelsesaftale/ansættelseskontrakt.

B har til støtte for sine påstande gjort gældende, at da virksomheden ikke har indgået overenskomst, er det efter erhvervsuddannelsesloven alene lønnen og arbejdstiden, der skal være i overensstemmelse med den for uddannelsesområdet gældende overenskomst. Erhvervsuddannelseslovens § 56 skal sikre, at elever ikke bliver dårligere stillet end virksomhedens øvrige medarbejdere, men giver dem ikke en bedre retsstilling. A har fået løn i overensstemmelse med overenskomsten og pensionsrettigheder mv. i overensstemmelse med reglerne for virksomhedens øvrige ansatte, hvorfor hun ikke har krav på yderligere betaling. De mangler, der kan konstateres ved uddannelsesaftalen og ansættelseskontrakten, er undskyldelige og har ikke haft konkret betydning i ansættelsesforholdet, hvorfor en eventuel godtgørelse efter ansættelsesbevisloven maksimalt bør fastsættes til 1.000 kr., men under de konkrete omstændigheder helt bør bortfalde.

Twistighedsnævnets begrundelse og resultat

Vedrørende arbejdsgiverens pensionsbidrag, fritvalgs lønkonto og godtgørelse efter ansættelsesbevisloven

Alle medlemmer udtaler:

A har efter erhvervsuddannelseslovens § 55, stk. 2, krav på mindst den løn, der er fastsat ved kollektiv overenskomst inden for uddannelsesområdet, hvilket efter retspraksis og Twistighedsnævnets praksis også

omfatter betaling af arbejdsgiverens pensionsbidrag og beløb til fritvalgs lønkonto. Hun har derfor krav på efterbetaling af disse beløb som påstået.

A har endvidere krav på godtgørelse efter ansættelsesbevisloven for de mangler, der er konstateret ved uddannelsesaftalen og ansættelseskontrakten. Under hensyn til på den ene side, at manglerne har givet anledning til tvist og indebar risiko for tab af betydelige lønbeløb og på den anden side, at lønforholdene inden aftalens indgåelse efter det oplyste blev forhandlet med HK/Privat og uddannelsesaftalen sendt til skole mv., uden at arbejdsgiveren blev gjort opmærksom på manglerne, finder vi, at godtgørelsens størrelse passende kan fastsættes til 7.500 kr.

Vedrørende eget pensionsbidrag og betaling for ikke afholdte feriefridage

Fire medlemmer bemærker:

Vi finder det ikke godtgjort, at A i forbindelse med sit seneste skoleophold fik en sådan indsigt i ansættelsesvilkår vedrørende pension, at man kan bebrejde hende, at hun ikke allerede på det tidspunkt fremsatte krav om indbetaling af pensionsbidrag over for arbejdsgiveren. Hendes krav i henhold til retspraksis på betaling af eget pensionsbidrag er derfor ikke fortabt ved passivitet. Herefter og i overensstemmelse med det ovenfor anførte finder vi, at der tillige tilkommer A betaling af pension og feriefridage som påstået.

Tre medlemmer bemærker:

Efter bevisførelsen lægger vi til grund, at A allerede i 2009 blev bekendt med sine pensionsrettigheder, og at det fra dette tidspunkt hovedsagligt beroede på hendes egne forhold, at hun ikke fik indbetalt sin andel af pensionsbidraget til pension. Under disse omstændigheder, og da virksomheden med indbetaling af arbejdsgiverbidraget må anses for at have opfyldt sin lønmæssige forpligtelse, idet eleven i modsat fald vil opnå dobbeltløn i perioden, stemmer vi for at frifinde virksomheden for kravet herom.

Feriefridage er en ret til frihed og ikke løn, og selvom betaling for manglende feriefridage måtte anses for at være indeholdt i lønbegrebet efter erhvervsuddannelseslovens § 55, stk. 2, er det ikke dokumenteret, at de overenskomstmæssige krav til udbetaling af beløbet er opfyldt. Vi stemmer herefter for også at frifinde virksomheden for kravet herom.

Der afsiges vedrørende disse krav kendelse efter stemmeflertallet.

Herefter tilkendes der A samlet 61.873,01 kr., sammensat af 7.500 kr. i godtgørelse efter ansættelsesbevisloven, 44.398,92 kr. vedrørende pension, 6.074,09 kr. vedrørende fritvalgs lønkonto og 3.900 kr. vedrørende feriefridage.

T h i b e s t e m m e s:

B skal til A betale 61.873,01 kr. med procesrente fra den 19. januar 2011.

Det idømte skal betales inden 14 dage efter denne kendelse.

Hver part bærer sine egne omkostninger.

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