



# Udskrift af Arbejdsrettens retsbog

Den 14. januar 2019 holdt Arbejdsretten møde i Arbejdsmarkedets Hus, Sankt Annæ Plads 5, 1250 København K, i

**Sag nr.: AR2018.0044**

Fagbevægelsens Hovedorganisation

for

Fagligt Fælles Forbund

*mod*

Dansk Arbejdsgiverforening

for

DI

for

Handson IVS

i hvilken sag der sidst blev holdt retsmøde den **9. januar 2019**.

Retten beklædtes af næstformand, højesteretsdommer Oliver Talevski.

Som retsskriver fungerede dommerfuldmægtig Casper Sølbeck.

Ingen var mødt eller tilsagt.

I retsmødet den 9. januar 2019 overlod parterne det til retsformanden at tage stilling til sagen i henhold til arbejdsretslovens § 16, stk. 3, 2. pkt.

Retsformanden traf følgende

## AFGØRELSE

### Indledning

Sagen angår, om Fagligt Fælles Forbunds medlemmer, Birgitte Skov og Ottolina Christiansen, har krav på efterbetaling af eget pensionsbidrag på 4 % af deres løn fra den første arbejdsdag, samt om den indklagede virksomhed skal betale en bod.

### Påstande

Klager, Fagbevægelsens Hovedorganisation for Fagligt Fælles Forbund, har nedlagt påstand om, at Handson IVS skal efterbetale Birgitte Skovs og Ottolina Christiansens eget pensionsbidrag på 4 % fra ansættelsens første dag samt betale en efter Arbejdsrettens skøn fastsat bod.

Indklagede, Dansk Arbejdsgiverforening for DI for Handson IVS, har påstået frifindelse.

## Sagsfremstilling

### *Overenskomstgrundlaget*

I Industriens Overenskomst § 34 hedder det bl.a.:

#### ”§ 34 Pension

Stk. 1 Der skal betales pensionsbidrag når medarbejderen er fyldt 18 år, og

- a. Medarbejderen er på ansættelsestidspunktet omfattet af Industriens Pension eller en anden arbejdsmarkedspension fra en tidligere ansættelse – herunder tjenestemandspension eller tilsvarende ordning.
- b. Hvis medarbejderen ikke i forvejen har en arbejdsmarkedspensionsordning, skal der betales pension, når medarbejderen har to måneders anciennitet i virksomheden. I de to måneders anciennitet indgår anciennitet fra tidligere ansættelser inden for de sidste to år, hvor medarbejderen har arbejdet under en overenskomst, som giver ret og pligt til medlemskab af Industriens Pension.
- c. Medarbejderen dokumenterer på virksomhedens opfordring tidligere anciennitet/anden arbejdsmarkedspension ved ansættelsestidspunktet.

...

#### Stk. 2 Pensionssatser

Pensionsbidragene udgør mindst:

	Arbejdsgiverbidrag	Arbejdstagerbidrag	Samlet bidrag
1. juli 2009	8,0 pct.	4,0 pct.	12,0 pct.”

### *Tilknytningsaftale mellem Handson IVS og Ottolina Christiansen*

Ottolina Christiansen blev tilknyttet Handson IVS den 8. juni 2017. Der er i sagen fremlagt to eksemplarer af tilknytningsaftalen mellem virksomheden og Ottolina Christiansen. I det ene eksemplar er der ikke anført oplysninger om tidligere pensionsordninger, mens der i det andet eksemplar er sat kryds i feltet ”Nej” ud for udsagnet ”Jeg er/har været omfattet af en arbejdsmarkedspension”.

Af skemaet ”Stamoplysninger” for Ottolina Christiansen er der ud for rubrikken ”Pension” sat kryds ved ”Nej”.

### *Tilknytningsaftale mellem Handson IVS og Birgitte Skov*

Birgitte Skov blev tilknyttet Handson IVS den 20. juni 2017. Tilknytningsaftalen indeholder ligeledes et punkt om pension, hvor der er sat kryds i feltet ”Ja” ud for udsagnet ”Jeg er/har været omfattet af en arbejdsmarkedspension”. Det er endvidere anført, at hun har været omfattet af Industriens Pension.

Af skemaet ”Stamoplysninger” for Birgitte Skov er der ud for rubrikken ”Pension” sat kryds ved ”Nej”.

Det er ubestridt, at såvel Birgitte Skov som Ottolina Christiansen tidligere har været omfattet af en arbejdsmarkedspension og de derfor opfyldte betingelserne for at modtage pensionsbidrag fra starten af ansættelsen hos Handson IVS, jf. overenskomstens § 34, stk. 1, litra a (og ikke først to måneder efter ansættelsens begyndelse, jf. overenskomstens § 34, stk. 1, litra b).

Parterne er ikke enige om, hvem der har udfyldt dokumenterne, og der er for Arbejdsretten afgivet modstridende forklaringer herom.

#### *Betaling af løn og pensionsbidrag*

Birgitte Skov og Ottolina Christiansen har fra ansættelsens begyndelse og to måneder frem fået udbetalt løn uden fradrag af eget pensionsbidrag på 4% af lønnen, og Handson IVS havde i den nævnte periode på to måneder hverken indbetalt virksomhedens pensionsbidrag på 8% af lønnen eller medarbejdernes eget pensionsbidrag på 4% af lønnen til pensionsordningen.

Handson IVS har efterfølgende indbetalt virksomhedens pensionsbidrag på 8% af lønnen, men har afvist at indbetale medarbejdernes eget pensionsbidrag på 4% af lønnen med henvisning til, at virksomheden var i god tro om, at medarbejderne ikke var berettiget til pension i den nævnte to måneders periode, og at medarbejderne vil opnå en berigelse, hvis deres eget pensionsbidrag efterbetales, fordi dette pensionsbidrag ikke blev fratrukket lønnen. Handson IVS har under skriftvekslingen for Arbejdsretten tilkendegivet, at virksomheden ikke vil kræve ”det til medarbejderne udbetalte medarbejderbidrag tilbage”.

#### **Retsformandens bemærkninger**

##### *Efterbetaling*

Som det fremgår af Højesterets dom af 20. august 2014 (UfR 2014.3363), er den løn, der udbetales til lønmodtageren, og det pensionsbidrag, lønmodtageren har krav på at få indbetalt til en pensionsordning, to forskellige lønelementer, som tjener forskellige formål. Som det videre fremgår af dommen, er udgangspunktet, at en arbejdsgiver ikke med frigørende virkning kan opfylde sin pligt til at indbetale pensionsbidrag ved at udbetale pensionsbidraget til medarbejderen, og at arbejdsgiveren derfor har pligt til at efterbetale manglende bidrag. Mulighederne for at fravige udgangspunktet er begrænsede, hvis forpligtelsen til at indbetale til en pensionsordning er baseret på en kollektiv overenskomst.

Højesteret bemærkede endvidere i den nævnte dom, at det må afgøres efter de almindelige regler om *condictio indebiti*, om arbejdsgiveren har mulighed for at søge den del af den udbetalte løn, der svarer til medarbejderens pensionsbidrag, tilbagebetalt af medarbejderen. I den sag, Højesteret havde til pådømmelse, var der ikke grundlag for tilbagebetaling, da den for meget udbetalte løn skyldtes arbejdsgiverens fejl, og da medarbejderen ikke var i ond tro med hensyn til fejlen.

Retsformanden finder, at der i den foreliggende sag ikke er oplyst omstændigheder, der kan føre til en fravigelse af udgangspunktet om, at en arbejdsgiver ikke med frigørende virkning kan opfylde sin pligt til at indbetale pensionsbidrag ved at udbetale pensionsbidraget til medarbejderen som løn. Det bemærkes herved særligt, at indklagede efter bevisførelsen, herunder forklaringerne, hverken har godtgjort, at Birgitte Skov eller Ottolina Christiansen har afgivet urigtige oplysninger til Handson IVS om deres pensionsforhold inden ansættelsen hos Hand-

son IVS, eller at sådanne urigtige oplysninger i givet fald er afgivet forsætligt eller groft uagtsomt. Det kan heller ikke lægges til grund, at Birgitte Skov eller Ottolina Christiansen i den nævnte periode på to måneder var i ond tro med hensyn til, at de havde fået for meget udbetalt i løn som følge af, at arbejdsgiveren ikke havde fratrukket deres eget pensionsbidrag.

Birgitte Skov og Ottolina Christiansen er herefter berettiget til at få indbetalt deres eget pensionsbidrag på 4 % af deres løn til pensionsordningen, og klagers påstand herom tages derfor til følge.

#### *Bod*

Det fremgår af skemaet ”Stamoplysninger”, at Birgitte Skov og Ottolina Christiansen ikke var omfattet af en pensionsordning, og det er efter bevisførelsen uklart, hvorfra disse oplysninger hidrører. Retsformanden kan herefter og efter bevisførelsen i øvrigt ikke se bort fra, at Handson IVS var i god tro om, at Birgitte Skov og Ottolina Christiansen ikke var omfattet af en pensionsordning inden ansættelsen hos Handson IVS og dermed ikke var berettiget til pension allerede fra ansættelsens start.

Handson IVS har endvidere – efter at have fået dokumentation for Birgitte Skovs og Ottolina Christiansens pensionsforhold – erkendt at skulle betale arbejdsgiverbidraget på 8 % fra ansættelsens start og har foretaget indbetaling til Birgitte Skovs og Ottolina Christiansens pensionsordning i overensstemmelse hermed. Handson IVS har i øvrigt tilkendegivet, at man ikke vil kræve den for meget udbetalte løn tilbage.

Desuden er det efter den foran nævnte Højesterets dom ikke fuldstændigt klart, under hvilke særlige omstændigheder udgangspunktet om, at en arbejdsgiver ikke med frigørende virkning kan opfylde sin pligt til at indbetale pensionsbidrag ved at udbetale pensionsbidraget til medarbejderen, kan fraviges. De fremlagte arbejdsretlige afgørelser, som er truffet inden den nævnte dom, synes i øvrigt at være modstridende i denne henseende, jf. retsformandsafgørelse af 3. februar 2010 (sag nr. AR2009.0318), retsformandsafgørelse af 6. september 2007 (sag nr. AR2007.130), retsformandsafgørelse af 16. januar 2006 (sag nr. A2005.630) og retsformandsafgørelse af 26. april 2001.

Retsformanden finder under disse omstændigheder, at der ikke er tilstrækkeligt grundlag for at pålægge virksomheden en bod.

Indklagedes påstand om frifindelse tages herefter til følge.

#### **Thi bestemmes:**

Handson IVS skal inden 14 dage efterbetale Birgitte Skovs eget pensionsbidrag på 4 % fra ansættelsens første dag.

Handson IVS skal inden 14 dage efterbetale Ottolina Christiansens eget pensionsbidrag på 4 % fra ansættelsens første dag.

Handson IVS frifindes for påstanden om bod.

Sagen sluttet.

Retten hævet.

Oliver Talevski / Casper Sølbeck