
Norbom Vinding

Forældelse (AR2018.0346 gennem arbejdsgiverbriller)

Jesper Oehlenschlaeger Madsen

Emner

- Udfordringerne i sagen set fra arbejdsgiverside
- Var U1989.45/2H mon rigtig?
- Ændringer i retstilstanden siden U1989.45/2H
- Hvad er nu op og ned

Norbom Vinding

Udfordringerne i sagen

De største udfordringer

- Forarbejderne til den nuværende forældelseslov
- U1989.45/2H (og landsretsdommen i samme sag U1985.1099V)

Forarbejderne

- Nærmere bestemt betænkning nr. 1460 af 2005 om revision af forældelsesloven afgivet af Justitsministeriets Forældelsesudvalg
- I betænkningen henvises på side 137 ff. til et indlæg i et hyldestskrift skrevet af Peter Blok, mens han stadig var højesteretsdommer
 - Dele af indlægget skrives mere eller mindre af i betænkningen

Forarbejderne

- Af betænkningen følger:

”Det er i nogle domme antaget, at i hvert fald en offentlig ansat kan påberåbe sig utilregnelig uvidenhed i tilfælde, hvor den ansatte fremsætter krav om efterbetaling af løn som følge af, at lønnen har været beregnet forkert.

[Gennemgang af U1989.45/2H og U1998.1095V]

Disse domme kan muligvis forklares med, at grundprincippet om, at enhver har pligt til at kende loven, netop alene omfatter ”loven”, dvs. retsregler, derimod ikke bestemmelser i kollektive overenskomster. Der er i givet fald ikke tale om en egentlig undtagelse fra hovedreglen om, at retsvildfarelse ikke kan påberåbes som grundlag for suspension, og resultatet må derfor antages at blive det samme, hvor lignende situationer opstår i forhold til private arbejdsgivere.”

U1989.45/2H (og U1985.1099V)

- En assistent i en kommune fik i en årrække udbetalt for lidt i løn
 - (AR2018.0346 vedrørte en omsorgs- og pædagogmedhjælper i en kommune, der i en årrække fik udbetalt for lidt i løn)
- Årsagen var, at hun alene fik tillagt anciennitet fra ansættelsestidspunktets start (erfaring fra tidligere ansættelser blev ikke medregnet)
 - (I AR2018.0346 var der ikke tidligere relevant erfaring, men anciennitetstillæg skulle tillægges, efterhånden som medarbejderen opnåede hhv. 2 og 4 års anciennitet – det skete ikke)

U1989.45/2H (og U1985.1099V)

- Assistenten i kommunen havde modtaget kopi af overenskomsten og blev løbende orienteret om de til enhver tid gældende lønsatser
 - (I AR2018.0346 var der henvist til overenskomsten i ansættelsesbrevet – overenskomsten var bl.a. tilgængelig på KL's hjemmeside)

U1989.45/2H (og U1985.1099V)

- Af landsretsdommen, der blev stadfæstet i henhold til grundene af Højesteret, fremgår:

”Anna-Lise Frahm findes at have haft rimelig grund til at regne med, at den indstævnte kommunes lønafdeling beregnede hendes løn korrekt på grundlag af de oplysninger, hun gav ved sin ansættelse, og hun har derfor ikke haft nogen særlig anledning til at kontrollere, om beregningen var rigtig, herunder at undersøge, om indplaceringen i lønsystemet var foretaget i overensstemmelse med den gældende overenskomst. Under disse omstændigheder findes hun at have været i utilregnelig uvidenhed om sit krav, indtil hun i 1981 blev bekendt med, at der var begået en fejl ved hendes indplacering. Da kravet herefter ikke er forældet, tager landsretten appellants påstand til følge.”

Norrbom Vinding

Var U1989.45/2H mon rigtig?

Faktiske vs. retlige vildfarelser

- Da Højesteret afsagde U1989.45/2H, havde Højesteret ikke rigtig fastlagt den retstilling, at man ikke er i ”*utilregnelig uvidenhed*”, hvis man er i en retsvildfarelse
- Hvis der ses bort fra enkelte ældre afgørelser, skete det først tydeligt i U1997.1633H, der efterfølgende er fulgt op af utallige (højesterets-)afgørelser om emnet, herunder U2018.3220H og U2019.2762H
- Også forskellige arbejdsretlige afgørelser taler i den retning
 - Disse inddrages i et vist omfang senere

U1997.1633H

- En pensioneret tjenestemand rejste i 1994 krav imod Københavns Kommune for at modtage kvalificeret svagelighedspension for en periode fra 1980 og frem
- Landets kommuner havde i en årrække administreret pensionsbestemmelserne forkert, hvilket blev fastslået af Højesteret i 1991
- Københavns Kommune betalte kvalificeret svagelighedspension fra 1989 og frem, men anså den resterende del af kravet for forældet

U1997.1633H

- Den pensionerede tjenestemand havde været i en retsvildfarelse omkring Københavns Kommunes pensionsvedtægt (ikke lov, men en vedtægt, der lægger sig op ad tjenestemandsløvgivningen)
- Højesteret fastslog, at der var tale om en retsvildfarelse
- Forældelse var derfor ikke suspenderet, og krav fra før 1989 var forældede

U2018.3220H (vedrørende P8)

- 17 statsløse palæstinensere fik dansk statsborgerskab, men nogle (herunder P8) fik det for sent i forhold til Danmarks internationale forpligtelser
- Den danske lovgivning var fulgt til punkt og prikke
- De anlagde sag imod Udlændinge- og Integrationsministeriet

U2018.3220H (vedrørende P8)

- Nogle af de statsløse modtog en godtgørelse efter EAL § 26, stk. 1, om tort – mens andre ikke fik
- Hvad angik ”P8” var der sådan set grundlag for tort-kravet, men kravet var forældet
- P8 havde nemlig været i en retlig vildfarelse, og forældelse var derfor ikke suspenderet
- Man kunne indvende, at det nok var lidt svært for P8 at regne ud, at dansk lovgivning var i strid med Danmarks internationale forpligtelser, men det blev altså ikke tillagt betydning

U2019.2762H

- A fratrådte sin stilling i juni 2009, men modtog ikke godtgørelse efter funktionærlovens § 2 a
- Dette viste sig efterfølgende at være i strid med EU-lovgivningen (reglerne om aldersdiskrimination)
- I juni 2014 anlagde boet efter A sag imod Beskæftigelsesministeriet med krav om betaling af erstatning som følge af forkert implementering af EU-reglerne

U2019.2762H

- A (og boet efter A) havde været i en vildfarelse om, at dansk lovgivning var i overensstemmelse med EU-retten – altså en retlig vildfarelse
- Derfor ikke grundlag for suspension af forældelsesfristen

Norrbom Vinding

Ændringer i retstilstanden siden U1989.45/2H

Hovedargumentet

- Vi (KL/Kommunen) argumenterede naturligvis for, at U1989.45/2H var en ret unik afgørelse
- Der var imidlertid ikke med forældelsesloven af 2008 tilsigtet en ændring i retstilstanden (sådan som også gennemgået tidligere)
- Vores primære argument var derfor, at retsstillingen siden U1989.45/2H havde ændret sig, fordi vi nu har regler om ansættelsesbreve

Hovedargumentet

- Reglerne om ansættelsesbreve indebærer, at en medarbejder skal orienteres om, hvilken overenskomst der gælder
- Men når man så først er orienteret herom, er man så ikke i en retsvildfarelse, hvis man ikke sætter sig ind i de regler?
- Arbejdsretten mente ”nej”, jf. bl.a. forarbejderne, U1989.45/2H og U2007.2090H

Norrbom Vinding

Hvad er nu op og ned?

Hvad er nu op og ned?

- Er retstilstanden klar?
- Er det sådan, at krav baseret på overenskomster nu altid først er forældet efter 10 år?
- Min opfattelse: "Nej"

Eksempler

- Manglende udbetaling af anciennitetsbestemte tillæg?
 - Forældelse vil ofte være suspenderet pga. utilregnelig uvidenhed, jf. U1989.45/2H, AR2018.0346, FV2011.0037 af 12. oktober 2011 (Vibeke Rønne) og ØLD af 23. marts 2020 (24. afd. sag BS-21580/2019)
- Hvis den manglende udbetaling af de anciennitetsbestemte tillæg skyldes, at medarbejderen (trods opfordret hertil fx i forbindelse med ansættelsen) ikke har redegjort for sin erfaring
 - Taler klart imod suspension, jf. også AR2018.0346, hvori det bl.a. anføres: *”En arbejdsgiver har pligt til at beregne lønnen korrekt på baggrund af de oplysninger, den ansatte har givet [...]”*

Eksempler

- Hvis den faglige organisation har fået udleveret lønoplysninger i forbindelse med lokale forhandlinger om løn til alle (eller mange) medarbejdere omfattet af deres forhandlingsret
 - Tillægges ikke betydning i AR2018.0346
 - Kan muligvis forholde sig anerledes, hvis der er gennemført et løntjek eller lignende i forhold til en konkret medarbejder
- Manglende udbetaling af løn, pension mv. i henhold til tjenestemandreglerne
 - Ukendskab til både lovgivning, vedtægter, regulativer o.l. må antages at udgøre en retsvildfarelse, jf. U1997.1633H, og forældelse vil derfor ikke være suspenderet

Eksempler

- Manglende udbetaling af aften-/nattillæg
 - At man ofte har krav på aften- og nattillæg, når man arbejder på skæve tidspunkter, er alment kendt, og lønmodtagere, som udfører arbejde på disse tidspunkter, må derfor være opmærksomme på deres mulige ret til sådanne tillæg
 - Udgangspunktet er derfor, at forældelse ikke suspenderes, jf. U2007.2090H
- Hvis tillæg udbetales, men tillæggene er beregnet forkert i henhold til overenskomstens regler?
 - Retsformandsafgørelse af 15. december 2016 i AR2015.0668 (Lene Pagter Kristensen): En arbejdsgiver havde i en periode beregnet feriegodtgørelse, SH-betaling og pension forkert. Forældelse suspenderet.

Eksempler

- Ret til dispositions- og rådighedstillæg baseret på overenskomsten
 - Må bero på en konkret vurdering af, hvad medarbejderen burde vide, jf. føromtalte U2007.2090H
 - I U1998.1095Ø var medarbejderen i utilregnelig uvidenhed herom, og forældelse var suspenderet
- Medarbejderen gøres **ikke** i et ansættelsesbrev opmærksom på, at han/hun er omfattet af en overenskomst
 - Medarbejderen må ofte anses for at være i en faktisk vildfarelse/i utilregnelig uvidenhed om sit krav, hvilket taler for, at forældelse vil være suspenderet, jf. FV2010.0047 af 29. juni 2010 (Thomas Rørdam)

Eksempler

- Der har mellem parterne været uenighed om fortolkningen af overenskomsten, som så afklares i en faglig voldgift eller i Arbejdsretten
 - Her synes at være en tendens til at statuere, at forældelsesfristen ikke suspenderes, og at forældelse derfor indtræder efter 5 år
 - FV af 2. april 2008 (Per Sørensen): En medarbejder kendte allerede ved ansættelsens begyndelse karakteren af sit arbejde. DJØF kunne derfor ikke 5 år efter ansættelsesforholdets ophør kræve efterbetaling baseret på et synspunkt om, at medarbejderen var blevet indplaceret på forkert overenskomst
 - ARD af 25. juni 1991 i 90.377: En tvist mellem Husligt Arbejderforbund og KL blev afgjort i 1998 af en faglig voldgift, hvilket indebar et efterbetalingskrav. Der kunne ikke opnås enighed om, hvor langt tilbage der skulle ske betaling, og sagen blev indbragt for Arbejdsretten den 20. november 1990. Krav, som var ældre end 5 år, var forældede

Eksempler

- Der har mellem parterne været uenighed om fortolkningen af overenskomsten, som så afklares i en faglig voldgift eller i Arbejdsretten (fortsat)
 - Kan måske forklares med, at man fra fagforeningernes side må tage initiativ til at rejse en sag, hvis man (fagforeningen og/eller medarbejderen) mener, at en overenskomst fortolkes/praktiseres forkert af arbejdsgiverne

Eksempler

- Krav baseret på overenskomstbestemmelser, der implementerer EU-direktiver
 - Hvis rettigheden kan udledes af direktivet, er der i udgangspunktet tale om en retsvildfarelse, jf. FV af 15. maj 2001 (Mette Christensen): En dom fra EF-Domstolen viste, at en medarbejder i henhold til overenskomstens regler havde et krav imod sin arbejdsgiver. Opmanden fastslog, at der var tale om en retsvildfarelse, og forældelse var derfor ikke suspenderet

Eksempler

- Krav baseret på overenskomstbestemmelser, der direkte henviser til lovgivningen
 - Må antages at være retsvildfarelse, jf. principperne om EU-direktiver

Eksempler

- Manglende eller forkerte pensionsindbetalinger i henhold til en overenskomsts bestemmelser
 - I ØLD af 24. november 2009 (6. afd. Sag B-1007-09) havde en arbejdsgiver (staten) glemt at beregne pension af et løntillæg – forældelse var suspenderet
 - Se tilsvarende Retsformandsafgørelse af 15. december 2016 i AR2015.0668 (Lene Pagter Kristensen), der er behandlet tidligere
 - Anderledes forholder det sig nok, hvis man helt glemmer at betale pension, jf. U2007.2090H om aften- og nattillæg

Eksempler

- Mange andre eksempler kan tænkes, og der må under alle omstændigheder foretages en konkret vurdering fra gang til gang

Norbom Vinding

Kontakt



Jesper Oehenschlaeger Madsen

jom@norbomvinding.com

<https://www.linkedin.com/in/jesper-oehenschlaeger-madsen-35489659/>

<https://norbomvinding.com/da/mennesker/jesper-oehenschlaeger-madsen/>