

Tvistighedsnævnet

K E N D E L S E

Afsagt af Tvistighedsnævnet den 26. oktober 2020 i sag 20.2020

A

v/ Lisbeth Nørremark, HK

mod

B under tvangsopløsning, nu under konkurs

I sagens behandling har som faste medlemmer af Tvistighedsnævnet deltaget landsdommer Ida Skouvig (formand), advokat Tine Benedikte Skyum (DA) og advokat Pernille Leidersdorff-Ernst (FH). Endvidere har som særligt sagkyndige medlemmer deltaget advokat Steffen Kjøller Houllind, udpeget af Dansk Erhverv, og faglig sekretær Ida Nielsen, udpeget af HK.

Denne sag drejer sig om en funktionæransat elevs krav på erstatning og godtgørelse i anledning af ophævelse af uddannelsesaftalen og om et efterbetalingskrav.

Klager, A, har ved sin faglige organisation, HK, ved klageskrift modtaget den 25. marts 2020 indbragt sagen for Tvistighedsnævnet med påstand om, at indklagede, B under tvangsopløsning, CVR nr. xxxxxxxx, til hende skal betale 153.620,42 kr., subsidiært et mindre beløb, med tillæg af procesrente af 418,61 kr. fra den 31. juli 2018, af 471,48 kr. fra den 31. august 2018, af 550,80 kr. fra den 30. september 2018, af 2.350,80 kr. fra den 31. oktober 2018, af 2.350,80 kr. fra den 30. november 2018, af 2.350,80 kr. fra den 31. december 2018, af 2.350,80 kr. fra den 31. januar 2019, af 2.350,80 kr. fra den 28. februar 2019, af 2.448,00 kr. fra den 31. marts 2019, af 2.448,00 kr. fra den 30. april 2019, af 2.448,00 kr. fra den 31. maj 2019, af 2.448,00 kr. fra den 30. juni 2019, af 1.801,73 kr. fra den 31. juli 2019, af 100.080,61 kr. fra den 12. august 2019, af 25.012,80 kr. fra den 8. september 2019, af 3.461,61 kr. fra den 18. oktober 2019 og af 276,78 kr. fra sagens anlæg.

Påstanden er opgjort således:

- | | |
|---|---------------|
| • Erstatning i opsigelsesperioden (funktionærlovens § 3) | 56.619,00 kr. |
| • Godtgørelse for tab af uddannelsesgode (erhvervsuddannelsesloven) | 40.000,00 kr. |
| • Ferie | 25.012,80 kr. |
| • Manglende fritvalgskonto | 7.263,82 kr. |
| • Manglende pension | 17.524,80 kr. |
| • Feriefridage 2018/2019 | 7.200,00 kr. |

Indklagede, B under konkurs ved kurator, advokat N1, har oplyst, at boet ikke ønsker at indtræde i sagen.

Formanden for Tvistighedsnævnet har truffet beslutning om, at sagen behandles på skriftligt grundlag.

Sagsfremstilling

Den kollektive overenskomst inden for uddannelsesområdet er Funktionæroverenskomsten for Handel, Viden og Service mellem Dansk Erhverv Arbejdsgiver og HK/Privat og HK Handel.

Virksomheden er ikke via medlemskab af en organisation omfattet af overenskomsten. Virksomheden har heller ikke i øvrigt tiltrådt overenskomsten.

Mellem A, født den 31. oktober 1994, og B, CVR nr. xxxxxxxx, blev der den 29. juni 2018 indgået en uddannelsesaftale, hvorefter A skulle have en handelsuddannelse inden for salg med uddannelsesperiode fra den 1. juli 2018 til den 20. april 2020. I pkt. 8 i uddannelsesaftalen er der sat kryds i rubrikken, hvorefter lønnen er højere end den gældende mindstebetaling for elever, og det er oplyst, at lønnen ved uddannelsens start er fastsat til 13.000 kr.

Af en sms-korrespondance fra den 26. – 27. juni 2019 mellem A og ejeren af B, N2 fremgår, at A gav udtryk for at være bekymret for sin uddannelse, idet det var hendes opfattelse, at hun var bagud i forhold til de krav, der blev stillet for en handelselev. Hun nævnte i den forbindelse også, at erhvervsskolen havde oplyst hende om, at hun ikke måtte køre varer ud og heller ikke sidde alene på kontoret. N2 svarede hende, at udkørsel med varer var en elevopgave i virksomheden. Han bad desuden om at få oplyst, hvilke emner hun mente, at hun var bagud med. Han henviste hende desuden til at sige til, hvis hun ønskede en yderligere drøftelse af sagen. A overgav herefter sagen til HK. HK sendte herefter den 9. juli 2019 kl. 15.07 en mail til N2, hvori man takkede for en tidligere samtale og samtidig medsendte en oversigt over A's vurdering af, hvor langt hun var med sine uddannelsesmål. HK gjorde desuden opmærksom på, at en uddannelsesaftale kun kunne ophæves efter gensidig aftale. Den 9. juli 2019 kl. 15.09 sendte N2 en mail til A, hvoraf fremgik, at han efter samtalen med HK så sig nødsaget til at opsiges uddannelsesaftalen med omgående virkning, og at hun således ikke længere skulle give møde i virksomheden. Den 10. juli 2019 underskrev virksomheden blanketten til brug for ophævelse af en uddannelsesaftale. Som begrundelse for ophævelsen var anført:

”Uoverensstemmelse med eleven vedr. praktikforløbet.”

HK rejste herefter ved mail af 12. juli 2019 til virksomheden krav om bl.a. erstatning efter funktionærloven og godtgørelse efter erhvervsuddannelsesloven i anledning af ophævelsen. Ved mail af samme dag til HK beklagede N2 forløbet og bekræftede, at han ønskede at trække opsigelsen tilbage. HK oplyste derefter ved mail af 19. juli 2020, at A ikke ønskede at komme tilbage som elev, og kravet blev derfor fastholdt. Den 30. januar 2020 afgav Uddannelsesnævnet erklæring om, at Det faglige Udvalg for Handelsuddannelsen anså forligsmulighederne for udtømt, og sagen blev derefter indbragt for Tvistighedsnævnet.

Der er for Tvistighedsnævnet fremlagt lønsedler og udskrifter fra Feriekonto. Der er desuden fremlagt en opgørelse af kravet.

Retsgrundlaget

Af erhvervsuddannelseslovens § 55 fremgår bl.a.:

”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.”

Af erhvervsuddannelseslovens § 61 fremgår bl.a.:

”Misligholder en af parterne i uddannelsesaftalen væsentligt sine forpligtelser, kan den anden part hæve.

Stk. 2. Hvis en væsentlig forudsætning for aftaleindgåelsen viser sig at være urigtig eller senere brister, kan parten hæve aftalen.”

Procedure

I klageskriftet er til støtte for A's påstand navnlig anført, at ophævelsen skete ensidigt fra indklagedes side, uden at forudsætningerne for at hæve uddannelsesaftalen var til stede, og at hun derfor har krav på erstatning efter funktionærlovens § 3. Hun har desuden krav på en takstmæssig godtgørelse på 40.000 kr. efter erhvervsuddannelseslovens § 65. Til støtte for efterbetalingskravet er henvist til, at kravet er opgjort i overensstemmelse med den kollektive overenskomst inden for uddannelsesområdet, idet overenskomsten finder anvendelse i medfør af erhvervsuddannelseslovens § 55, stk. 2. Særligt vedrørende kravet på pension er oplyst, at klager ikke havde en arbejdsmarkedspension ved ansættelsens start, og at hun derfor først har krav på pension fra den 1. oktober 2018. Efterbetalingskravet vedrørende pension er under hensyn til Højesterets praksis beregnet med 12 %. Særligt vedrørende kravet på feriepenge er anført, at feriepengene ikke er indbetalt til Feriekonto. Kravene kan kræves forrentet fra de enkelte lønkravs forfaldstidspunkt, mens de øvrige krav kræves forrentet 30 dage efter påkrav.

Twistighedsnævnets begrundelse og resultat

B har ophævet uddannelsesaftalen efter udløbet af prøvetiden, og virksomheden har derfor bevisbyrden for, at B væsentligt havde misligholdt uddannelsesaftalen.

De fremlagte bilag giver ikke grundlag for at antage, at ophævelsen skyldtes en misligholdelse af uddannelsesaftalen fra B's side. Twistighedsnævnet lægger derfor til grund, at ophævelsen var uberettiget.

Funktionærloven finder anvendelse på ansættelsesforholdet, og A har derfor krav på erstatning efter funktionærlovens § 3 i anledning af den uberettigede ophævelse af uddannelsesaftalen. Erstatningskravet må på det foreliggende grundlag anses for opgjort i overensstemmelse med den kollektive overenskomst inden for uddannelsesområdet, og kravet om erstatning på 56.619 kr. tages derfor til følge.

A har endvidere som følge af den uberettigede ophævelse krav på godtgørelse efter erhvervsuddannelsesloven for mistet uddannelsesgode. Efter Højesterets praksis fastsættes godtgørelsen efter erhvervsuddannelsesloven til halvdelen af den sædvanlige sats på 40.000 kr., dvs. 20.000 kr. når eleven som i det foreliggende tilfælde har krav på erstatning efter funktionærlovens § 3. Kravet om godtgørelse tages derfor til følge med 20.000 kr.

Kravet vedrørende efterbetaling af feriepenge, fritvalgskonto, pension og feriefridage må på det foreliggende grundlag anses for opgjort i overensstemmelse med den kollektive overenskomst inden for uddannelsesområdet, og kravet herfor på 57.001,42 kr. tages derfor til følge.

Kravet tages derfor til følge med i alt 133.620,42 kr., der forrentes som nedenfor bestemt.

Ingen af parterne skal betale sagsomkostninger til den anden part.

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

B under konkurs, CVR.nr. xxxxxxxx, ved kurator, advokat N1, skal til B betale 133.620,42 kr. med procesrente af 418,61 kr. fra den 31. juli 2018, af 471,48 kr. fra den 31. august 2018, af 550,80 kr. fra den 30. september 2018, af 2.350,80 kr. fra den 31. oktober 2018, af 2.350,80 kr. fra den 30. november 2018, af 2.350,80 kr. fra den 31. december 2018, af 2.350,80 kr. fra den 31. januar 2019, af 2.350,80 kr. fra den 28. februar 2019, af 2.448,00 kr. fra den 31. marts 2019, af 2.448,00 kr. fra den 30. april 2019, af 2.448,00 kr. fra den 31. maj 2019, af 2.448,00 kr. fra den 30. juni 2019, af 1.801,73 kr. fra den 31. juli 2019, af 80.080,61 kr. fra den 12. august 2019, af 25.012,80 kr. fra den 8. september 2019, af 3.461,61 kr. fra den 18. oktober 2019 og af 276,78 kr. fra sagens anlæg.

Ingen af parterne skal betale sagsomkostninger til den anden part.

Sagen kan inden 8 uger efter nævnets afgørelse indbringes for domstolene. Såfremt sagen indbringes for domstolene, anmoder Tvistighedsnævnet om at blive orienteret.