

HR-dom: Etterinnmelding i en tjenestepensjonsordning

Du kan miste pensjonen hvis du på grunn av en feil ikke er meldt inn i arbeidsgivers pensjonsordning. Det er konklusjonen i en sak som Høyesterett behandlet i høst som dreide seg om musikere ved Ishavskatedralen i Tromsø.



Advokat(H)
Sigurd Øyvind Kambestad
Parat

Foto: Ulrik Øen Johnsen

Saken

Musikerne ble engasjert som oppdragstakere ved katedralen, og spilte konserter som var veldig populære. Musikerne mente imidlertid at de ikke skulle vært tilknyttet Ishavskatedralen som oppdragstakere, men at de skulle vært ansatt og med andre ord vært arbeidstakere.

Det ble avgjort av lagmannsretten at musikerne skulle ha vært arbeidstakere fra 1. januar 2013. Det innebar bl.a. at de skulle hatt feriepenger hvert år fra 2013, og at de skulle vært innmeldt i Ishavskatedralens pensjonsordning fra samme dato. Lagmannsretten dømte Ishavskatedralen til å etterbetale feriepenger for hele perioden og til å etterinnmelde musikerne i pensjonsordningen. Ishavskatedralen anket begge spørsmålene til Høyesterett. Høyesterett mente det ikke var grunnlag for å behandle feriepengespørsmålet, men ville behandle spørsmålet om arbeidsgiver var forpliktet til å etterinnmelde musikerne i pensjonsordningen med virkning fra 1. januar 2013.

En «fordring»?

Musikerne anførte som grunnlag for at arbeidsgiver var forpliktet til å etterinnmelde dem med virkning tilbake fra 1. januar 2013, at dette var en «fordring»,

og at det derfor var et krav som ikke foreldes etter den alminnelige treårsregelen i foreldelsesloven. Grunnlaget for denne anførselen var de spesielle forpliktelsesrelasjonene som etableres ved en kollektiv tjenesteforsikring. Lov om offentlig tjenestepensjon pålegger arbeidsgiver en plikt til å etablere en forsikringsordning for de ansatte. Den kollektive forsikringsordningen har Høyesterett i HR-2014-2470-A beskrevet slik: «Kollektiv forsikring er et trepartsforhold, hvor forsikringstakeren inngår en forsikringsavtale med et forsikringsselskap til fordel for en bestemt angitt gruppe.»

Høyesterett – ikke en «fordring»

Det innebærer at arbeidsgiver har en forpliktelse til å sørge for at de ansatte er omfattet av en forsikringsordning, og det kan arbeidsgiver gjøre ved å sende en melding til forsikringsselskapet. Denne forpliktelsen mente arbeidstakerne ikke er en «fordring» i foreldelseslovens forstand. Dette var Høyesterett forså vidt enig i, og Høyesterett uttalte i avsnitt 48: «Et krav om at en annen skal sende en melding til noen, vil ikke uten videre være en «fordring» på en ytelse som er gjenstand for foreldelse etter [foreldelsesloven § 1](#).¹ Riktignok har den andre parten da – om kravet fører frem – en handleplikt. Men meldingen må i tillegg resultere i at kravshaveren tilgodeses en ytelse av formuerettslig art.» Men Høyesterett sier videre at når arbeidsgiver sender en slik melding til



Saken dreide seg om musikere ved Ishavskatedralen i Tromsø.

forsikringsselskapet, så utløser det et krav fra forsikringsselskapet mot arbeidsgiver om betaling av en engangspremie for å dekke innmelding tilbake i tid. Høyesterett mener at dette betalingskravet er en så dominerende virkning av etterinnmeldingen, at det er mest nærliggende å bedømme kravet om at soknet etterinnmelder den ankende part i pensjonsordningen som en fordring på soknet om å yte et formuesgode til hans fordel.

Retten til medlemskap foreldes fortløpende

Til anførselen om at retten til å være tilmeldt pensjonsordningen er et underliggende rettsforhold som ikke er gjenstand

1 <https://lovdata.no/pro/#reference/lov/1979-05-18-18/%C2%A71>

for foreldelse, sier Høyesterett i avsnitt (52) «Jeg er enig i at rettigheten som sådan er et rettsforhold som ikke foreldes. Dette innebærer at retten til å være medlem i ordningen ikke kan bortfalle som foreldet. Det som er gjenstand for foreldelse, er det løpende kravet om at soknet skal melde A inni ordningen og betale tilhørende premie – selve handleplikten. I praksis blir konsekvensen at retten til å bli medlem i pensjonsordningen, foreldes løpende.»

Løsningen er ikke innlysende, sett på bakgrunn av de forpliktelsesrelasjonene jeg beskrev over. Arbeidsgivers forpliktelse overfor arbeidstaker, er at arbeidstaker har rett (og plikt) til å være omfattet av arbeidsgivers pensjonsordning. Forsikringsavtalen er mellom arbeidsgiver og forsikringsselskapet, og arbeidsgiver betaler premie til forsikringsselskapet på grunnlag av denne avtalen.

Forsikringsordningen er en ytelsespensjon, og premien i en slik ordning er avhengig av forvaltningen og om selskaps avsetning er tilstrekkelig til å oppfylle forpliktelsene overfor arbeidstakerne. Det er derfor usikkert hva som blir premien arbeidsgiver må betale, og det er teoretisk mulig at det ikke vil utløse premieplikt overhodet. Kravet om å betale premie er et krav som fremsettes av forsikringsselskapet mot arbeidsgiver på grunnlag av forsikringsavtalen. Etter arbeidstakernes mening er det i tilfellet, i denne relasjonen, spørsmålet om foreldelse er aktuelt. Dette var Høyesterett altså ikke enig i.

Krav må rettes mot pensjonsleverandøren

Det følger av flere avgjørelser i Forsikringsklagenemnda at pensjons-

leverandøren er direkte ansvarlig for at alle arbeidstakere er omfattet av den inngåtte kollektive pensjonsavtalen. Etter Høyesterett syn kan dette ikke føre til at arbeidsgiver har en plikt til å sørge for etterinnmeldelse, men uttaler at dette er et krav som i tilfelle må rettes mot pensjonsleverandøren.

Tariffavtale sikrer pensjonen

Det hører med til historien at de ansatte ved Ishavskatedralen har en tariffavtale som sikrer pensjonen, slik at arbeidsgiver når de ansatte går av med pensjon, har et krav direkte mot arbeidsgiver. Til syvende og sist vil med andre ord de ansatte få dekke sine pensjonskrav, hvis da ikke arbeidsgiver går konkurs. Det er det liten risiko for, men det kan være aktuelt i andre tilfeller der arbeidstakere har blitt feilklassifisert som oppdragstakere.

Merverdiavgiftsbehandling av leveranser til petroleumsvirksomhet

Enkelte virksomheter tolker fritakene i merverdiavgiftsloven bredt og fakturerer med 0 % merverdiavgift selv om vilkårene ikke er til stede. Ved kontroller fra skatteetaten kan dette få store konsekvenser med etterberegning og eventuell tilleggsskatt for de aktuelle virksomhetene.



Advokat
Karianne Mo
Senior Manager BDO Advokater

Fritak for leveranser til petroleumsvirksomhet

Merverdiavgiftsloven inneholder flere bestemmelser om fritak for merverdiavgift for leveranser til offshore virksomhet. Fritakene er særlig begrunnet i konkurransekraften til virksomhet på norsk sokkel. Reglene er imidlertid kompliserte, og inneholder flere fallgruver. Jeg vil i det følgende gå gjennom noen aktuelle problemstillinger.

To delvis parallelle fritak i merverdiavgiftsloven § 6-32 og § 6-11

Avgiftsfritakene for petroleumsvirksomheten ble innført for å fremme utviklingen av Norges oljeressurser, og for å legge forholdene til rette for norske næringsdrivende, i konkurranse med utenlandske leverandører. Fritakene går helt tilbake til sisteleddsavgiften.

Havområdene utenfor norsk territorialgrense, områder utenfor tolv nautiske mil fra grunnlinjene, faller utenfor merverdiavgiftsområdet, jf. merverdiavgiftsloven § 1-2. Omsetning av varer og tjenester til petroleumsanlegg utenfor territorialgrensen skal derfor ikke

avgiftsbelegges (for varer kan dette avhenge av hvor varene kommer fra).

For petroleumsnæringen gjelder to delvis parallelle fritak i mval. § 6-32 (Petroleumsfritaket) og § 6-11 (Plattform- og rørledningsfritaket).

Ordlyden i § 6-32 dekker videst og omfatter levering av alle varer som skal benyttes av rettighetselskaper (oljeselskaper) og eiere og leietakere av plattformer til leting/utvinning av olje og gass på kontinentalsokkelen. For tjenester følger derimot følgende begrensning for § 6-32 i merverdiavgiftsforskriften § 6-32-2 første ledd (vår understrekning):