

K E N D E L S E

Afsagt af Tvistighedsnævnet den 20. maj 2019 i sag 38.2018

A

v/ advokat Marianne Borker, Serviceforbundet

mod

B

v/ partsrepræsentant Christian Graff Byrgesen sammen med C

I sagens behandling har som faste medlemmer af Tvistighedsnævnet deltaget landsdommer Ida Skouvig (formand), chefkonsulent Stine Graaskov Jensen (DA) og advokat Berit Lassen (FH). Endvidere har som særligt sagkyndige medlemmer deltaget formand Connie Mikkelsen, udpeget af DOFK, og juridisk konsulent Mille Giehm-Reese, udpeget af Dansk Frisør og Kosmetikerforbund.

Denne sag drejer sig om godtgørelse for ophævelse af uddannelsesaftalen.

Klager, A, har ved sin faglige organisation, Serviceforbundet som mandatar for Dansk Frisør- og Kosmetiker Forbund (DFKF), ved klageskrift modtaget den 25. oktober 2018 indbragt sagen for Tvistighedsnævnet med endelig påstand om, at indklagede, B, CVR nr. xxxxxx, skal betale 53.000 kr. til hende med procesrente fra den 25. oktober 2018.

B har nedlagt påstand om frifindelse, subsidiært frifindelse mod betaling af et mindre beløb.

Sagen har været behandlet mundtligt på et møde i Tvistighedsnævnet den 9. maj 2019.

Sagsfremstilling

Mellem A, født den 24. september 1977, og D, CVR nr. XXXXXX, blev der den 1. marts 2018 indgået en uddannelsesaftale i form af en kort aftale, hvorefter A skulle uddannes som kosmetiker med uddannelsesperiode fra den 1. marts 2018 til den 1. marts 2019. Af uddannelsesaftalens pkt. 8 fremgik, at den kollektive overenskomst inden for uddannelsesområdet var ”DOFK”. Der var ikke ved afkrydsning af skemaet taget stilling til, om lønnen udgjorde den gældende mindstebetaling efter overenskomsten, eller om lønnen var højere. Af lønsedler for maj og juni 2018, der er fremlagt under nævnets møde, fremgår, at der ikke er aflønnet med en højere sats end mindstebetalingen i henhold til overenskomsten.

Den 12. juni 2018 blev det indklagede selskab oprettet med C som direktør, og der er enighed mellem parterne om, at A blev virksomhedsoverdraget til det indklagede selskab. Af uddrag af en sms-korrespondance mellem A og C for perioden fra den 3. marts til den 20. juni 2018 fremgår, at der jævnligt blev korresponderet om mødetidspunkter for A. Der er mellem parterne enighed om, at uddannelsesaftalen blev ophævet den 20. juni 2018 med virkning fra udgangen af juni 2018, men der er uenighed, om det var A eller C, der ophævede aftalen.

Den 3. juli 2018 sendte A en sms til C med følgende indhold:

”Jeg kommer med min konsulent fra skole Og du skal underskrive. Det er til skole. Hvis du ikke idag, vi kommer imorgen.”

Samme dag indfandt A sig i virksomheden sammen med en anden kvinde. Erhvervsskolen NEXT har efterfølgende ved en mail til C oplyst, at det ikke var en konsulent fra skolen, der deltog i besøget, men en veninde til A.

Den 3. juli 2018 underskrev A og E blanketten ”Meddelelse til erhvervsskolen om ophævelse af uddannelsesaftale”. I blanketten, der var udfyldt med håndskrift, var der sat kryds i rubrikken, hvorefter aftalen blev ophævet ensidigt af virksomheden. Det fremgik desuden af blanketten, at ophævelsen var sket med virkning fra den 30. juni 2018.

Som svar på en mail fra Denis Rasmussen, Dansk Frisør & Kosmetikerforbund, med emnet ”Mæglingsmøde ang. din elev” skrev C den 6. juli 2018 bl.a. følgende:

”Jeg er den ny ejer af B 28.06.2018 og af mange grund er jeg ikke interesseret i at have en praktikant på klinikken.”

Den 7. august 2018 blev der afholdt mæglingsmøde om sagen i Frisørfagets Fællesudvalg, men virksomheden gav ikke møde, og sagen blev derefter indbragt for Tvistighedsnævnet. En uenighed mellem parterne om aflønningen er efterfølgende afgjort ved et forlig i fællesudvalget.

Retsgrundlaget

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.”

Forklaringer

A har forklaret bl.a., at hun indgik en aftale om uddannelse som kosmetiker i virksomheden B med start den 1. marts 2018. C var på det tidspunkt daglig leder af B. Hun var ikke klar over, hvem der ejede virksomheden, og hun var ikke bekendt med, at den efterfølgende blev solgt til C.

Hun mødte fra kl. 10-18. Nogle gange havde hun behov for at kunne komme senere eller gå i løbet af dagen, fordi hendes datter havde nogle psykiske udfordringer. Hun skulle derfor ofte til møde med kommunen eller på X Hospital. Hun aftalte hver gang med C, at hun kunne gå. Hun passede sit arbejde og gjorde de ting, som hun var blevet bedt om. Når der ikke var kunder, læste hun i sine skolebøger. Datteren er efterfølgende blevet diagnosticeret med autisme.

Der var lige fra starten problemer mellem hende og C, fordi C råbte ad hende. Derfor havde hun under ansættelsen kontaktet sin vejleder på erhvervsskolen for at få en anden plads, men vejlederen sagde, at der ikke var andre pladser.

De sidste 2-3 dage op til den 20. juni 2018 talte hun ikke rigtig med C, som var sur på hende. Den 20. juni 2018 fyrede C hende mundtligt med den begrundelse, at hun var uprofessionel. Hun husker ikke, hvornår på dagen fyringen fandt sted, eller om der var sket noget særligt inden. C sagde bare til hende: ”Du arbejder ikke her længere”. Hun havde ikke sagt noget til C om, at hun ikke ønskede at fortsætte i virksomheden. Fyringen var med virkning fra den 29. juni 2018, hvor hun afleverede sin nøgle. I den mellemliggende periode var hun på arbejde.

Hun kontaktede sin sagsbehandler i fagforeningen den 29. juni 2018 for at få hjælp til at fortsætte sin uddannelse. Hun havde ikke inden da kontaktet skolen eller fagforeningen, fordi hun tænkte, at C, der

tidligere havde været sur på hende, nok ville tilbagekalde ophævelsen. Sagsbehandleren i fagforeningen fortalte hende, at hun skulle have ophævelsen på skrift, og gav hende blanketten til brug for ophævelsen.

Hun udfyldte selv blanketten med angivelse af parternes navne, og derefter henvendte hun sig den 3. juli 2018 sammen med en veninde i butikken for at få C til at underskrive blanketten. Hun tog veninden med, fordi hun var bange for at møde C alene. Det er rigtigt, at hun over for C havde givet udtryk for, at veninden var en konsulent fra erhvervsskolen. Det gjorde hun, fordi hun tænkte, at C så nok ville høre på, hvad der blev sagt. C, der var i gang med at behandle en kunde, da hun og veninden, G, kom, nægtede at underskrive blanketten og blev meget vred og truende. Hun fik at vide, at hun i stedet skulle henvende sig til E. C ringede til en eller anden, da de gik. Veninden sagde ikke noget grimt om C.

Hun tog samme dag ud til E på hans hjemmeadresse og fik ham til at underskrive blanketten. Det var E, der samtidig med underskriften satte kryds i rubrikken om, at aftalen var ophævet ensidigt af virksomheden. Hun er i oktober 2018 startet som elev i en anden virksomhed.

C har forklaret bl.a., at hun blev ansat som daglig leder i B omkring den 1. januar 2018, og at hun overtog virksomheden fra E den 28. juni 2018. Hun var med til at ansætte A, og det er hende, der har skrevet under på den fremlagte uddannelsesaftale. E skrev under på det eksemplar, der blev sendt til skolen.

Der var gennem hele forløbet vanskeligheder med at få A til at være der til den aftalte tid og i den aftalte tid. Ofte kom hun først kl. 13, hvis der ikke var booket kunder inden. Nogle gange havde hun bedt om lov, andre gange ikke. Ofte gik hun i middagspausen for så først at komme tilbage ud på dagen. Det havde derfor været nødvendigt at præcisere, at hun skulle være der inden for arbejdstiden. Den 20. juni 2018 kom A kl. 10 for så at gå igen kl. 12. Da A kom tilbage kl. 14, spurgte hun A, hvor hun havde været, og A svarede, at hun havde ordnet nogle private ting. Det blev hun sur og irriteret over. A sagde derefter: ”Du kritiserer mig hele tiden. Jeg gider ikke være her mere, når jeg er færdig med mine kunder i denne uge.” Hun svarede hertil, at det var fint med hende. De følgende dage var A på arbejde. Fredag den 29. juni, som var sidste arbejdsdag i måneden, bad hun A om at aflevere nøglen. Det gik stille og roligt.

Tirsdag den 3. juli 2018 sendte A hende en mail om, at hun sammen med en konsulent fra skolen ville komme med et papir, der skulle skrives under til skolen. A kom med en person, der præsenterede sig som konsulent fra skolen og forlangte, at et papir skulle skrives under. Hun var i gang med behandling af en kunde, og derfor bad hun A og ”konsulenten” om at gå, men de sagde, at de ikke ville gå, før hun havde skrevet under. Hun gik frem og tilbage mellem sin kunde og dem for at få dem til at gå, men de blev ved med at presse hende og ville ikke forlade stedet. Det var en helt uacceptabel adfærd, og hun blev meget stresset. Hun blev vred, men ikke truende. Til sidst ringede hun til sin kæreste og bad ham om at komme, og så gik de. ”Konsulenten” optrådte meget provokerende under forløbet og sagde bl.a.: ”Jeg kan godt forstå, hvorfor du ikke vil være der mere, for hun er en led kælling.”

Da hun skrev mailen af 6. juli 2018 til Denis Rasmussen, mente hun, at hun i fremtiden ikke ønskede at få nye elever. Hun kan ikke huske, hvad der stod i den mail fra Denis Rasmussen, som hun svarede på. E betalte gennem hele forløbet lønnen til A.

G har forklaret, at hun er veninde med A. Hun er ansat på X og er under uddannelse som advokatsekretær. Hun har ikke noget med erhvervsskolen at gøre. Den 3. juli 2018 henvendte hun sig sammen med A hos B, hvor de traf C. A havde forinden ringet til vidnet og sagt, at hun havde brug for at have en bisidder med under sit besøg i salonen, forud hun var bange for ejerens adfærd. De tog hen i salonen efter arbejdstid, og da de ankom, satte de sig i venteværelset. C var i gang med behandlingen af en kunde, men kom på et tidspunkt ud til dem og sagde: ”Hvorfor kommer I her? – Gå ud herfra.” A sagde til C, at det var nødvendigt, at hun skrev under på et stykke papir fra skolen, for ellers kunne A ikke komme videre med sin uddannelse. C skubbede til A og sagde, at hun måtte henvende sig til E, og at hun ikke havde noget med det at gøre. Da C

ikke var til at have med at gøre, gik de igen. C ringede til en eller anden, lige da de gik. De var der nok i 10-15 minutter. C var aggressiv hele tiden, mens de var der. Hun sagde ikke til C, at hun kom fra erhvervsskolen, og hun sagde heller ikke noget grimt til eller om hende, mens de var i salonen.

E har forklaret bl.a., at han har skrevet under på dokumentet om ophævelse af uddannelsesaftalen den 3. juli 2018. Han underskrev det på sin bopæl, hvor A efter forudgående aftale med ham mødte personligt op med dokumentet. Dokumentet var udfyldt, da han fik det til underskrift, og han har ikke sat krydset i rubrikken om virksomhedens ensidige ophævelse af aftalen. Han var den 3. juli 2018 ikke længere ejer af virksomheden.

Baggrunden for, at han underskrev dokumentet, var, at han den 30. juni 2018 havde fået en sms fra A, hvor der stod, at hun ikke længere arbejdede i virksomheden. Den 2. juli 2018 fik han endnu en sms fra hende, hvoraf fremgik, at hun ikke havde fået løn, og at han skulle overføre penge til hende. Den 3. juli 2018 kontaktede hun ham på ny for at få ham til at skrive under på et dokument til skolen, som C ikke ville skrive under på. Hun sagde, at hun ikke gad arbejde mere, fordi hun var træt af arbejdet. Baggrunden for, at hun ikke ville arbejde mere, var, at hun havde haft en diskussion med C. Han husker ikke, at hun har sagt noget om, at det var C, der havde ophævet aftalen.

V1 har bl.a. forklaret, at hun er kunde i B, og at hun den 3. juli 2018 blev behandlet i salonen af C. Hun kunne fra det rum, hvor hun modtog behandlingen, høre, at der kom nogen ind venteværelset. C gik ud for at se, hvem det var, og hun kunne høre, at hun sagde: "Hvad laver I her?" Hun kunne ikke høre præcist, hvad der blev svaret, men det gik ud på, at C skulle skrive under på noget. Det ville hun ikke, og derefter udspandt der sig en længere diskussion, hvorunder der bl.a. var en, der sagde, at C var en kælling. Der blev også sagt andre grimme ord. Desuden blev der sagt: "Jeg kan godt forstå, at du ikke har lyst til at arbejde her mere." Undervejs i forløbet kom C ind til vidnet og sagde undskyld, fordi hun var nødt til at tage sig af noget andet. Episoden varede nok 20-30 minutter.

Procedure

A har til støtte for sin påstand navnlig gjort gældende, at indklagede var indtrådt i uddannelsesaftalen i kraft af virksomhedsoverdragelsen, og at virksomheden derfor skulle overholde uddannelsesaftalen, der var uopsigelig. Det må efter bevisførelsen lægges til grund, at uddannelsesaftalen blev ophævet af C uden grund. Ved bevisvurderingen må det tillægges betydning, at virksomheden ikke gav møde, da sagen blev behandlet i Det faglige udvalg, selv om der er mødepligt i udvalget. A har derfor krav på en godtgørelse efter erhvervsuddannelsesloven for mistet uddannelsesgode. Da hun var mere end 25 år, da hun blev ansat som elev, var hun vokselev, også selv om hun ikke fik en løn, der var højere end den løn, der efter overenskomsten gælder for alle elever, herunder elever under 25 år. I overensstemmelse med det nugældende niveau skal godtgørelsen derfor fastsættes til 53.000 kr.

B har til støtte for sin påstand navnlig anført, at det efter bevisførelsen må lægges til grund, at det var A, der selv ophævede uddannelsesaftalen. Hun har derfor ikke krav på godtgørelse for mistet uddannelsesgode. Hvis der skal fastsættes en godtgørelse, er der ikke grundlag for at forhøje den til 53.000 kr., idet A ikke blev aflønnet og heller ikke havde krav på aflønning med en særlig høj takst som følge af, at hun var fyldt 25 år ved uddannelsesaftalens indgåelse.

Tvistighedsnævnets begrundelse og resultat

3 voterende udtaler:

Der er afgivet modstridende forklaringer af A og C om, hvem der hævdede uddannelsesaftalen den 20. juni 2018, idet A har forklaret, at det var C, der hævdede aftalen, mens C har forklaret, at det var A, der hævdede

aftalen. Vi finder ikke, at der kan lægges vægt på den skriftlige ophævelse, allerede fordi den er underskrevet af E på et tidspunkt, hvor han ikke længere var ejer af virksomheden. Efter forklaringerne om dokumentets tilblivelse er det desuden ikke bevist, at feltet om virksomhedens ensidige ophævelse blev udfyldt af E.

Herefter, og da den øvrige bevisførelse ikke støtter As forklaring, har A ikke løftet sin bevisbyrde for, at hendes uddannelsesaftale blev ophævet af B. Vi stemmer derfor for at tage virksomhedens påstand om frifindelse til følge.

2 voterende udtaler:

Vi finder, at A har afgivet en troværdig forklaring om, at C den 20. juni 2018 mundtligt ophævede uddannelsesaftalen, og denne forklaring støttes af den skriftlige ophævelse.

Vi anser det derfor for bevist, at uddannelsesaftalen blev ophævet som forklaret af A, og vi stemmer derfor for at tage hendes påstand om en godtgørelse for mistet uddannelsesgode til følge.

Efter udfaldet af stemmeafgivningen frifindes B.

Ingen af parterne skal betale sagsomkostninger til den anden part.

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

B frifindes.

Ingen af parterne skal betale sagsomkostninger til den anden part.

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