

Tvistighedsnævnet

K E N D E L S E

Afsagt af Tvistighedsnævnet den 23. marts 2020 i sag 57.2019

A

v/ Morten Lehmann, 3F Byggegruppen

mod

B, CVR nr. xxxxxxxx

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 Poul Henrik Madelung, udpeget af SAMA, og uddannelseskonsulent Jens Kirkegaard, udpeget af 3F.

Denne sag drejer sig om godtgørelse for mistet uddannelsesgode, efterbetaling af løn og godtgørelse efter ansættelsesbevisloven.

Klager, A, har ved sin faglige organisation, 3F Byggegruppen, ved klageskrift modtaget den 3. oktober 2019 indbragt sagen for Tvistighedsnævnet med påstand om, at indklagede, B, skal anerkende, at der er tale om en virksomhedsoverdragelse. Herudover har A nedlagt påstand om, at B skal betale 68.124,25 kr. til ham med procesrente fra forfaldsdato.

Påstanden er opgjort således:

- | | |
|--|---------------|
| • Godtgørelse for mistet uddannelsesgode | 40.000,00 kr. |
| • Efterbetaling af løn, feriepenge og pension | 18.124,25 kr. |
| • Godtgørelse for mangelfuldt ansættelsesbevis | 10.000,00 kr. |

Indklagede har nedlagt påstand om frifindelse.

Sagen har været behandlet mundtligt på et møde i Tvistighedsnævnet den 26. februar 2019. Der har medvirket syrisk-arabisk tolk under sagen. V1 gav møde for virksomheden.

A har under mødet nedsat kravet vedrørende feriegodtgørelse med 400 kr., idet der ved en fejl er beregnet feriegodtgørelse af hans krav på løn i den uge i februar, hvor han holdt ferie. Efterbetalingskravet er således nedsat til 17.724 kr. Det samlede krav er som følge heraf nedsat til 67.724,25 kr.

Sagsfremstilling

Den kollektive overenskomst inden for uddannelsesområdet er Glasoverenskomsten mellem 3F og Glarmesterlauget.

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

Mellem A, født den 10. juni 1964, og C, CVR nr. xxxxxxxx, blev der den 18. juni 2018 indgået en uddannelsesaftale i form af en kort aftale, hvorefter A skulle uddannes som glarmester med uddannelsesperiode fra den 18. juni 2018 til den 18. juni 2019. Perioden blev senere ændret til den 3. juli 2019. Af uddannelsesaftalen fremgik, at virksomhedens adresse var X, at virksomhedens mailadresse var xxx, og at telefonnummeret var xxxxxxxx. Arbejdsstedet var det samme som virksomhedens adresse. Af aftalen fremgik desuden, at den kollektive overenskomst inden for uddannelsesområdet var Glasoverenskomsten mellem 3F og Glarmesterlauget, og at lønnen udgjorde den gældende mindstebetaling for elever i henhold til overenskomsten. Aftalen var på virksomhedens vegne underskrevet af V1. Af en udskrift fra CVR fremgår, at selskabet var ejet af V1 og N1 med 50% til hver.

I perioden fra ansættelsen og til januar 2019 modtog A ifølge de fremlagte lønsedler sin løn fra C. Derefter modtog han ifølge lønsedlerne sin løn fra B, der var ejet 100% af V1. Ifølge CVR har B samme adresse, mailadresse og telefonnummer som C.

Ved dekret af 2. april 2019 blev C erklæret konkurs, og advokat N2 blev udpeget til kurator. Den 5. april 2019 blev uddannelsesaftalen mellem C og A ophævet. Ophævelsen var underskrevet af V1, og som begrundelse herfor var henvist til konkursen i C.

På vegne af A anmeldte 3F et krav til Lønmodtagernes Garantifond, der den 25. juni 2019 afslog at betale kravet med henvisning til, at virksomheden var overtaget af B som ny ejer. Af afgørelsen fremgik, at Lønmodtagernes Garantifond havde lagt vægt på følgende:

”...

- der er sket en faktisk overtagelse af virksomheden, men der er ikke indgået en skriftlig overdragelsesaftale
- jeres medlems ansættelsesforhold fortsatte uden reel afbrydelse
- jeres medlems ansættelsesforhold fortsatte uden ændringer
- jeres medlem udfører de samme arbejdsopgaver som tidligere
- der drives virksomhed inden for samme branche
- De to virksomheder har helt eller delvis samme ejer og ledelse
- Virksomheden er fortsat på den samme adresse.”

3F rettede derefter på A's vegne kravet mod B. B afviste at deltage i et forligsmøde i Glarmesterfagets faglige udvalg under henvisning til, at A ikke havde været ansat i B, men i C. Da der således ikke var mulighed for at opnå en forligsmæssig løsning, blev sagen indbragt for Tvistighedsnævnet.

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.”

Af virksomhedsoverdragelseslovens § 2 fremgår blandt andet følgende:

”Overdrages en virksomhed eller en del heraf, indtræder erhververen umiddelbart i de rettigheder og forpligtelser, der bestod på overtagelsestidspunktet i henhold til:

- 1)kollektiv overenskomst og aftale,
- 2)bestemmelser om løn- og arbejdsforhold, der er fastsat eller godkendt af offentlig myndighed, og
- 3)individuel aftale om løn- og arbejdsforhold.

Stk. 2. Bestemmelsen i stk. 1 finder kun anvendelse på aftaler om lærlingeforhold, uddannelsesaftaler for elever i de erhvervsfaglige grunduddannelser mv., såfremt virksomheden efter overdragelsen godkendes som lærested eller praktiksted mv.

Stk. 3. ...”

Bestemmelsen i virksomhedslovens § 2, stk. 2, suppleres af § 2 i bekendtgørelse nr. 108 af 21. marts 1980, hvoraf fremgår følgende:

” § 2. § 2, stk. 1, i lov om lønmodtageres retsstilling ved virksomhedsoverdragelse finder herefter anvendelse på aftaler om lærlingeforhold, uddannelsesaftaler for elever i de erhvervsfaglige grunduddannelser m.v., såfremt virksomheden efter overdragelsen godkendes som lærested eller praktiksted m.v. En virksomhed anses for godkendt efter overdragelsen, når arbejdsformidlingen har modtaget anmeldelse om overdragelsen og har forsynet kontrakten eller aftalen med en påtegning om, at videreførelsen af læreforholdet eller uddannelsesaftalen er registreret.”

Det antages i litteraturen, jf. herved Erhvervsuddannelsesloven af Simon Neergaard-Holm, Tine Benedikte Skyum og Anja Trier Wang, side 241 (2013-udgaven), at kompetencen til registrering nu ligger hos erhvervsskolerne.

Forklaringer

A har bl.a. forklaret, at det er rigtigt, at det på et tidspunkt var et andet selskab end C, der begyndte at udbetale lønnen til ham. V1 fortalte ham, at det var, fordi han havde problemer med sin partner, men at det ikke ville gå ud over de ansatte. Ændringen havde ikke i øvrigt nogen betydning for ham. Han arbejdede fortsat på det samme værksted, det var de samme biler, de kørte i, og selv arbejdet var også det samme. Han fik den 5. april 2019 besked af V1 om, at uddannelsesaftalen var ophævet. V1 sagde i den

forbindelse til ham, at virksomheden var gået konkurs, og at han ikke kunne arbejde der mere. V1 sagde også, at han ikke havde lov til at have lærlinge i sit nye firma. Han henvendte sig derefter til 3F for at finde en anden læreplads. 3F konstaterede, at han havde løn til gode, og derefter blev kravet anmeldt til Lønmodtagernes Garantifond. Han kom på skole, men er nu stoppet med uddannelsen, fordi han ikke kunne finde en ny læreplads.

Han har holdt en uges ferie i februar 2019, hvor han blev trukket i løn. Han har ikke i øvrigt holdt ferie, og han har således ikke afholdt sine feriefridage, hverken for 2018 eller 2019.

V1 har bl.a. forklaret, at han drev C sammen med N1. N1 tømte i januar 2019 virksomhedens kasse for 550.000 kr. med den følge, at virksomheden gik konkurs. Han betalte derfor af egen lomme de ansattes løn i den følgende periode. Betalingen skete gennem hans egen virksomhed, B. Gennem B købte han alt, hvad der var i C. B overtog således også C's email og telefonnummer, og virksomheden blev drevet fra samme adresse. Det skete i januar 2019, før C blev erklæret konkurs.

Gennem Glarmesterlauget og Det faglige udvalg prøvede han at få B godkendt som praktikvirksomhed, men han fik afslag, nok i slutningen af februar eller begyndelsen af marts, selv om både C og en anden virksomhed ved navn D, som han også drev, var godkendt som praktikvirksomheder. Det faglige udvalg ville ikke engang ud at se virksomheden. Han har aldrig fået en skriftlig afgørelse fra Det faglige udvalg. Han havde heller ikke sendt en skriftlig ansøgning, men han havde talt i telefon med N3 fra Det faglige udvalg. Det faglige udvalg fratog ham desuden godkendelsen til at have en elev i D. Han havde kontakt til A's skole, men skolen henviste ham til at tage kontakt til Det faglige udvalg. Da han ikke vidste, hvad han derefter skulle gøre, ophævede han uddannelsesaftalen med A.

Han ved, at A har holdt ferie, men han husker ikke hvornår.

V2 har forklaret, at han er ansat hos 3F, og at han har udarbejdet opgørelsen af kravet. Kravet på 1.776 kr. for betaling af 3 feriedage vedrører 2018 og angår således ansættelsen hos C. Skiftet mellem C og B skete i januar 2019, og efter hans opfattelse er det kun kravet på 592 kr. vedrørende løn og beløbet på 1.110 kr. vedrørende feriegodtgørelse, der vedrører ansættelsen i C. Lønkravet vedrørende ansættelsen i B er således 4.714,14 kr. (5.306,14 – 592), og kravet på feriegodtgørelse vedrørende ansættelsen i B er således 4.908,60 kr. (6.018,60 – 1.110). I februar 2019 afholdt A en uges ferie, og der mangler løn for denne uge. Kravet på løn for februar udgør 3.946,40 kr. I april 2019 har B betalt løn for 108,80 timer, selv om A kun havde krav på løn for 37 timer. Den for meget betalte løn er fratrasket i den samlede opgørelse af lønkravet. Hele pensionskravet vedrører ansættelsen hos B.

Procedure

A har til støtte for sine påstande navnlig anført, at det på baggrund af det, der er anført i brevet fra Lønmodtagernes Garantifond, sammenholdt med det, der er fremkommet under forklaringerne, kan lægges til grund, at der skete en virksomhedsoverdragelse fra C til B. B har dermed overtaget forpligtelserne over for A, herunder forpligtelsen til at betale løn mv. for såvel ansættelsen i C som i B. Efterbetalingskravet er opgjort i overensstemmelse med den kollektive overenskomst inden for uddannelsesområdet.

Ophævelsen af uddannelsesaftalen var begrundet i C's konkurs, og det er B's risiko, at det var nødvendigt at ophæve uddannelsesaftalen. Ophævelsen var derfor uberettiget, og A har som følge deraf krav på en godtgørelse efter erhvervsuddannelsesloven for mistet uddannelsesgode.

Der er slet ikke indgået en uddannelsesaftale vedrørende A's ansættelse hos C, og han har derfor krav på en godtgørelse efter ansættelsesloven. Der foreligger skærpende omstændigheder, og manglen har givet anledningen til tvisten. Godtgørelsen bør derfor fastsættes til 10.000 kr.

B har ikke ønsket at fremkomme med bemærkninger under proceduren, men har henholdt sig til den forklaring, der er afgivet af V1.

Tvistighedsnævnets begrundelse og resultat

Tvistighedsnævnet kan efter erhvervsuddannelseslovens § 65 alene træffe afgørelse om ophævelse af en uddannelsesaftale samt om erstatning og godtgørelse. Tvistighedsnævnet anser derfor A's påstand om, at virksomheden skal anerkende, at der er tale om en virksomhedsoverdragelse, for et anbringende til støtte for påstanden om godtgørelse og erstatning.

Efter forklaringerne fra A og V1 sammenholdt med oplysningerne om personsammenfaldet i ejerkredsen vedrørende C og B er det ubetænkeligt at lægge til grund, at B i løbet af januar 2019 som led i en virksomhedsoverdragelse overtog hele den virksomhed, der var blevet drevet i C, jf. virksomhedslovens § 2, stk. 1, og at B dermed også overtog den uddannelsesaftale, der var indgået mellem A og C.

Overdragelsen af uddannelsesaftalen blev ikke anmeldt til erhvervsskolen med henblik på, at erhvervsskolen kunne registrere, at læreforholdet var videreført, jf. bekendtgørelse nr. 108 af 21. marts 1980. B indgav efter V1's forklaring heller ikke en skriftlig ansøgning til Det faglige udvalg om godkendelse af B som praktikvirksomhed. Under hensyn hertil foreligger der ikke forhold, der kan begrunde, at B kunne ophæve uddannelsesaftalen med A med henvisning til, at virksomheden ikke kunne godkendes som praktikvirksomhed. jf. virksomhedslovens § 2, stk. 2, jf. stk. 1.

B's ophævelse af uddannelsesaftalen med den begrundelse, at virksomheden ikke kunne godkendes som praktikvirksomhed, må derfor anses for uberettiget. Herefter, og da en ophævelse, der skyldes en virksomheds økonomiske forhold, herunder konkurs, efter Tvistighedsnævnets faste praksis ikke fritager virksomheden for at betale godtgørelse for mistet uddannelsesgode efter erhvervsuddannelsesloven, tager Tvistighedsnævnet A's påstand om en takstmæssig godtgørelse på 40.000 kr. til følge.

Efterbetalingskravet må på det foreliggende grundlag anses for opgjort i overensstemmelse med den kollektive overenskomst inden for uddannelsesområdet. B hæfter som følge af virksomhedsoverdragelsen for hele kravet og således også for den del, der vedrører manglende løn m.v. fra C. Kravet på 17.724 kr. tages derfor til følge.

A's ansættelsesbevis er mangelfuldt, idet det ikke indeholder oplysninger om virksomhedsoverdragelsen. Manglen har kun i mindre omfang haft betydning for tvisten. Godtgørelsen fastsættes på den baggrund til 5.000 kr.

A's påstand tages herefter til følge med i alt 62.724 kr., der forrentes som nedenfor bestemt.

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

B skal inden 14 dage til A betale 62.724 kr. med procesrente fra de enkelte ydelsers forfaldsdato.

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.