



Udskrift
af
Arbejdsrettens retsbog

Den 27. januar 2020 holdt Arbejdsretten møde i Arbejdsmarkedets Hus, Sankt Annæ Plads 5, 1250 København K, i

Sag nr. 2019-215 (tidligere AR 2019.0419):

Fagbevægelsens Hovedorganisation

for

3F Byggegruppen

mod

Dansk Arbejdsgiverforening

for

Dansk Byggeri

for

XX ApS under konkurs

i hvilken sag der sidst blev holdt retsmøde den 12. december 2019.

Retten beklædtes af næstformand, højesteretsdommer Marianne Højgaard Pedersen.

Som retsskriver fungerede dommerfuldmægtig Christian Nikolaj Søberg.

For klager mødte: Fagbevægelsens Hovedorganisation ved advokat Jeppe Wahl-Brink. Endvidere deltog A, B og Agnieszka Kluczyk, der fungerede som tolk.

For indklagede mødte: Dansk Arbejdsgiverforening ved advokat Elisabeth la Cour. Endvidere deltog konsulent Randi Korff Bronée fra Dansk Byggeri.



A og B afgav behørigt formanet forklaring.

Sagen blev procederet.

Parterne overlod det til retsformanden at afgøre sagen i henhold til arbejdsretslovens § 16, stk. 3, 2. pkt.

Sagen blev optaget til afgørelse.

Sagen udsat.

Retten hævet.

Marianne Højgaard Pedersen / Christian Nikolaj Søberg



Den 30. januar 2020 holdt Arbejdsretten møde i Arbejdsmarkedets Hus, Sankt Annæ Plads 5, 1250 København K, i ovennævnte sag.

Ingen var mødt eller tilsagt.

Der blev i medfør af arbejdsretslovens § 16, stk. 3, 2. pkt., truffet følgende

AFGØRELSE

1. Indledning

Sagen angår, om XX ApS under konkurs hæfter for det efterbetalingskrav på løn, feriegodtgørelse mv., som Fagligt Fælles Forbund har rejst på vegne af en række medlemmer, der har været ansat i selskaberne X ApS, Y ApS og Z ApS (nu XX ApS under konkurs).

2. Påstande

Klager, Fagbevægelsens Hovedorganisation for 3F Byggegruppen, har nedlagt påstand om, at XX ApS under konkurs til Fagligt Fælles Forbund skal efterbetale 1.076.190,48 kr. med procesrente fra de enkelte ydelsers forfaldstid.

Indklagede, Dansk Arbejdsgiverforening for Dansk Byggeri for XX ApS under konkurs, har nedlagt påstand om frifindelse.

3. Sagsfremstilling

Den 16. november 2017 stiftede YY Holding ApS selskabet X ApS. Den reelle ejer og direktør i X ApS var C.

Den 1. juli 2018 stiftede YY Holding ApS selskabet Y ApS. Den reelle ejer og direktør i Y ApS var C.

Den 26. september 2018 blev der afholdt et organisationsmøde mellem Dansk Byggeri, 3F og X ApS. Af mødereferatet fremgår bl.a.:



”Firmaet [Y ApS] oplyser at [X ApS] er under konkursbehandling. [X ApS] har stoppet aktiviteterne.

15. juni 2018 bliver kontrakten med [X ApS] opsagt med 14 dages varsel af ZZ-gruppen. ZZ-gruppen har d. 22. juni 2018 opsagt samtlige. Firmaet [X ApS] bliver efterfølgende erklæret konkurs på begæring af ZZ-gruppen ved konkursdekret d. 20. september 2018.

[Y ApS] ansætter de tidligere ansatte fra [ZZ-gruppen] d. 2. juli 2018.”

Den 15. november 2018 stiftede YY Holding ApS selskabet Z ApS (som senere ændrede navn til XX ApS). Den reelle ejer og direktør i Z ApS var C.

Den 31. januar 2019 blev Y ApS erklæret konkurs.

Den 12. februar 2019 blev der afholdt et organisationsmøde mellem Dansk Byggeri, 3F og Z ApS. Af mødereferatet fremgår bl.a.:

”Z ApS, cvr. ... er opstartet på pladsen, den 10. december 2019, virksomheden er blevet overenskomstdækket ved medlemskab af Dansk Byggeri, den 01.01.2019...

Fra oktober måned 2018 har Y ApS, cvr. nr. ... udført facadearbejdet på pladsen, denne virksomhed er ved dekret af 31. januar 2019, meldt konkurs.”

4. Forklaringer

Der er afgivet forklaringer af A og B.

A har forklaret bl.a., at han er 29 år gammel og kom til Danmark, fordi han gerne ville tjene penge og videreudanne sig.

Han begyndte på byggepladsen i Allerød i begyndelsen af 2018. Han husker ikke den nærmere dato, men det var i midten af januar eller begyndelsen af februar. Arbejdet bestod primært i montage af facadeplader, men nogle gange også montage af tagrender.

Hans arbejdsgiver var i begyndelsen ZZ-gruppen, som var et vikarbureau. Arbejdet foregik på den måde, at han fik mundtlig vejledning af C, og dette skulle han videreformidle til de andre ansatte. C ejede det firma, som de blev udlejet til. C udleverede alt arbejdstøj og værktøj, som de skulle bruge. De havde ikke nogen firmabiler.



Hans ansættelse i ZZ-gruppen stoppede, da fagforeningen kom og spurgte efter hans ansættelseskontrakt. Det viste sig, at han og de andre ansatte ikke fik mindstelønnen. Det blev besluttet, at hvis ZZ-gruppen skulle fortsætte med at have dem ansat, skulle de have mindstelønnen, og det endte de med at få. C tilkendegav, at han ville åbne sit eget firma, og at de skulle ansættes direkte hos ham. Dette skete omkring slutningen af juli 2018, og derfor blev de opsagt af ZZ-gruppen. I forbindelse med den nye ansættelse steg lønnen med 10 kr. i timen, men intet blev indberettet til SKAT. Efter opsigelsen fra ZZ-gruppen sagde C til dem, at de ikke skulle bekymre sig, fordi han var ved at oprette et nyt firma med eget CVR-nr. Han sagde, at de ikke skulle bekymre sig om, at de ikke havde ansættelseskontrakter, fordi man i henhold til de danske regler havde 2-3 måneder til at udlevere kontrakterne til medarbejderne, og at det også kunne tage op til én måned at få et CVR-nr. Han sagde, at der ikke var råd til at stoppe med arbejdet, indtil tingene var på plads.

Der var ikke nogen periode, hvor de ikke arbejdede. De stoppede den ene dag med at arbejde i det ene firma og startede i det andet firma dagen efter. Der var ikke nogen forskel mellem at arbejde det ene sted og det andet sted. Arbejdstimerne og værktøjet mv. var det samme. C var også stadig deres leder.

De var ansat i X ApS og senere i Y ApS, men han vidste ikke, hvad forskellen var mellem de to firmaer. Det var reelt kun logoet på deres arbejdstøj, som var anderledes. Da de skiftede mellem de to firmaer, forbød C dem at bruge det gamle arbejdstøj og sagde, at de skulle bruge det nye arbejdstøj. Der var ingen periode mellem, at de arbejdede i X ApS og i Y ApS. Der var ikke nogen forskel i ledelsen i de to firmaer. Alt var præcist det samme i det ene firma som i det andet.

Omkring juni eller juli 2018 var projektet i Allerød ved at være færdigt. Han blev derfor sendt til et projekt i Nærum, og da han blev færdig i Nærum, skulle han tilbage til Allerød for at lave nogle rettelser. I september 2018 blev han sammen med tre andre sendt til Værløse. Der var ingen ændringer i arbejdstøjet eller værktøjet. I oktober 2018 skiftede han til en byggeplads i Silkeborg. Der var tale om det samme arbejde, den samme ledelse og det samme arbejdsværktøj. Skiftene til Værløse og til Silkeborg skete med overlap, fordi nogle ansatte skulle erstatte andre.



Omkring december 2018 skete der en overdragelse til Z ApS. Der skete i den forbindelse ikke nogen ændringer i arbejdet. Han stoppede i Z ApS medio marts 2019, da selskabet gik konkurs. Efter at Z ApS var gået konkurs, arbejdede han i omkring tre uger i et firma, som hed XXX. Der var formentligt en uges pause, indtil han begyndte at arbejde i dette firma. XXX blev ejet af en, som hed ..., men han ved ikke, hvem det er. Alle arbejdsopgaverne fortsatte i XXX, og det var fortsat logoet fra Z ApS, som man anvendte. Det eneste, der ændrede sig, var firmanavnet på ansættelseskontrakten. De arbejdede derfor reelt videre for den samme arbejdsgiver på den samme arbejdsplads med den samme adresse. Han arbejdede for XXX frem til begyndelsen af maj. Han endte med at stoppe med at arbejde i XXX, fordi de ansatte bl.a. blev utilfredse med, at de blev trukket 55 % i lønnen. Lederen forklarede dem, at alt ville komme i orden, men det skete ikke. Han var bange for at stoppe med at arbejde for C, fordi det ville være ensbetydende med, at han ville stoppe med at få penge.

Boligforholdene var ikke de bedste, og de skulle selv sørge for at finde en bolig. Det var dem selv, som betalte for boligen. Han betalte hele tiden selv sin kost og logi i Danmark.

Han kan bekræfte, at han arbejdede sammen med D, E, F, G, H, I, J og K.

B har forklaret bl.a., at hovedentreprenøren opsagde samarbejdet med C, men at C fik overtalt hovedentreprenøren til at lade XXX overtage arbejdet. Der opstod en faglig sag, fordi XXX ikke var overenskomstdækket, men XXX tiltrådte efterfølgende en overenskomst. Der blev efterfølgende stiftet et nyt firma med nye ansatte, og der verserer også en faglig sag vedrørende dette firma.

Man har ikke overvejet at rejse kravet mod XXX i stedet for XX ApS under konkurs, fordi man mener, at der var et ophold i samarbejdet, og at XXX derfor ikke kan anses for at have fortsat driften.

5. Anbringender

Fagbevægelsens Hovedorganisation for 3F Byggegruppen har anført bl.a., at Y ApS overtog driften fra X ApS, og at Y ApS derfor også overtog alle de krav, som medarbejderne havde mod X ApS. Driften blev efterfølgende videreført fra X ApS til Z ApS, der fortsatte driften med de samme medarbejdere. Da den faktiske drift er videreført, og da ejeren og direktøren er



sammenfaldende i alle tre selskaber, foreligger der arbejdsretlig identitet eller i hvert fald virksomhedsoverdragelse.

Det følger af Arbejdsrettens afgørelse af 7. september 2012 (AR 2011.0719), at der ved vurderingen af, om der er arbejdsretlig identitet mellem to virksomheder, lægges vægt på, om der er navnelighed, og om der er tale om de samme arbejdsopgaver og den samme adresse og telefonnummer. Det følger endvidere af Arbejdsrettens afgørelse af 8. juni 2012 (AR 2011.0393), at der lægges vægt på, om der er tale om de samme arbejdsværktøjer og de samme medarbejdere. Det følger endvidere af Arbejdsrettens afgørelse af 24. oktober 2007 (AR 2007.429), at der lægges vægt på, om der er tale om den samme kundekreds. Derudover må det tillægges vægt, at der er tale om overlappende perioder, hvor en anden arbejdsgiver udbetaler løn for arbejde, som har været udført for en anden arbejdsgiver.

Hvis der ikke foreligger arbejdsretlig identitet, må der være tale om en virksomhedsoverdragelse. I den foreliggende sag er der således lighed mellem virksomhederne, der er tale om de samme kunder, og der har kontinuerligt været drevet virksomhed.

Dansk Arbejdsgiverforening for Dansk Byggeri for XX ApS under konkurs har anført bl.a., at der må være en vis formodning for, at der er sket en videreførelse af aktiviteten til et andet selskab, og at driften derfor ikke stoppede i XX ApS. Kravet kan derfor ikke rettes mod XX ApS. Der er ikke indsigelse mod den beløbsmæssige opgørelse af kravet.

6. Retsformandens bemærkninger

Sagen angår, om XX ApS under konkurs hæfter for det efterbetalingskrav, som Fagligt Fælles Forbund har rejst på vegne af en række medlemmer, som har været ansat i X ApS, Y ApS og Z ApS (nu XX ApS under konkurs). Kravet angår løn, feriegodtgørelse, pension, kørepenge mv. for perioder mellem juni 2018 og marts 2019.

Spørgsmålet er i første række, om der arbejdsretligt er identitet mellem XX ApS under konkurs (tidligere Z ApS) og X ApS og Y ApS, således at Fagligt Fælles Forbunds medlemmer kan holde sig til konkursboet. Hvis dette ikke er tilfældet, er spørgsmål i anden række, om der er sket virksomhedsoverdragelse.



Efter bevisførelsen lægges det til grund, at Z ApS (nu XX ApS under konkurs) havde samme adresse, samme ejer og samme direktør som selskaberne X ApS og Y ApS. Det lægges endvidere til grund, at virksomhederne havde de samme medarbejdere og arbejdsopgaver samt den samme kundekreds.

Under disse omstændigheder foreligger der i arbejdsretlig henseende identitet mellem selskaberne.

På denne baggrund må XX ApS under konkurs anses for at hæfte for det efterbetalingskrav, som er rejst over for konkursboet. Der foreligger ikke oplysninger, der gør det antageligt, at et nyt selskab har overtaget hæftelsen for kravet.

Herefter tages klagers påstand til følge som nedenfor bestemt.

Thi bestemmes:

XX ApS under konkurs skal til Fagligt Fælles Forbund efterbetale 1.076.190,48 kr. med procesrente fra de enkelte ydelsers forfaldstid.

Sagen sluttet.

Retten hævet.

Marianne Højgaard Pedersen / Christian Nikolaj Søberg