

## KENDELSE

i

**Faglig voldgiftssag FV 2020-1**

**Teknisk Landsforbund**

**For**

**A**

**(advokat Byrial Rastad Bjørst)**

**mod**

**Dansk Byggeri**

**for**

**X A/S**

**(advokat Lene Rosager Jægerslund)**

### **1. Tvisten**

Sagen angår, om A under sin ansættelse som projektleder hos X A/S var omfattet af Teknikeroverenskomsten mellem Dansk Byggeri og Teknisk Landsforbund. Parterne er endvidere enige om, at voldgiftsretten kan tage stilling til, om A har krav på bonus.

### **2. Påstande**

Klager har nedlagt følgende påstande:

1. X A/S skal anerkende, at A under sin ansættelse som projektleder var omfattet af Teknikeroverenskomsten mellem Dansk Byggeri og Teknisk Landsforbund, og at A skal have udbetalt bonus.
2. X A/S skal betale 162.613,01 kr. til A med procesrente fra den 15. juni 2019.

Indklagede har påstået frifindelse, subsidiært frifindelse mod betaling af et mindre beløb.

Det påståede beløb er opgjort således: Bonus med 112.500 kr., særlig opsparing med 35.113,01 kr. samt mangelfuldt ansættelsesbevis med 15.000 kr.

### **3. Sagens behandling**

Sagen blev mundtligt forhandlet den 22. juni 2020 kl. 14.30 med højesteretsdommer Marianne Højgaard Pedersen som formand og opmand og som sidedommere Anja Bentzen Weiss og Dennis Schnell-Lauritzen, begge udpeget af klager, og Melissa Lee Jacobsen og Tina Lind-Larsen, begge udpeget af indklagede.

Der blev under den mundtlige forhandling afgivet forklaring af A, B og direktør C.

Da der ikke kunne opnås flertal for en afgørelse af sagen under voteringen, er afgørelsen truffet af opmanden.

Parterne er enige om, at sagen kan afsluttes ved kendelse uden fuldstændig sagsfremstilling og fuldstændig gengivelse af forklaringerne.

#### **4. Overenskomst og bonusaftale**

Af Teknikeroverenskomstens § 1 fremgår, at overenskomsten omfatter tekniske funktionærer, hvis arbejde udelukkende eller hovedsageligt består i teknisk/klinisk bistandsydelse af ikke håndværks- eller fabriksmæssig art. Det vil sige teknisk betonet arbejde inden for projektering, udvikling, konstruktion, design, planlægning og styring, som almindeligvis forudsætter en design-/tekniker-/teknologuddannelse, herunder uddannelser på konstruktørniveau. Disse uddannelser er betegnelsen for de erhvervskompetencegivende teknikeruddannelser, som uddannelses- og beskæftigelsesmæssigt er placeret i området mellem håndværksmæssige, erhvervsfaglige grunduddannelser på den ene side og ingeniøruddannelserne på den anden side.

Ved en aftale, der er dateret den 30. november 2017 og underskrevet af C og A, indgik parterne en projektbonusaftale vedrørende projektet Ekscenterpladsen. Aftalen indeholder bl.a. bestemmelser om bonus ud fra en fordelingsnøgle baseret på mangler, aflevering til tiden, dækningsgrad mv. Parterne er enige om, at betingelserne for bonus i henhold til disse kriterier ikke er opfyldt. Aftalen indeholder endvidere en ret til en bonus på minimum 112.500 kr., hvis sagen afleveres til tiden den 15. juni 2018.

#### **5. Parternes argumenter**

Klager har navnlig gjort gældende, at A under sin ansættelse hos X A/S ikke kan holdes uden for Teknikeroverenskomsten. De opgaver, han varetog, var af koordinerende, styrende og planlægende karakter, og han havde ikke ledelsesansvar. Hans opgaver var klassiske for en bygningskonstruktør. Der er en formodning for, at alt arbejde, som en uddannelse omfatter, er omfattet af den pågældende faglige overenskomst, jf. herved FV-kendelse af 22. april 1992 og den litteratur, der er henvist til i kendelsen. Der må ved afgrænsningen desuden lægges vægt på, at der ikke er hjemmel i overenskomsten til at holde særlige medarbejdergrupper udenfor. Herudover var A ikke en særligt betroet eller ledende medarbejder. Han arbejdede under en projektchef og havde ikke instruktionsbeføjelse over for nogen ansatte. De kendelser, som angår fortolkning af særlige undtagelser i overenskomsten, kan ikke tillægges væsentlig betydning. Ledelsesaftalen har heller ikke særlig relevans for afgrænsningen af Teknikeroverenskomsten.

Klager har bl.a. henvist til FV2019.0020 og AR2019.0128.

Ansættelsesbeviset henviste ikke til overenskomsten og var dermed mangelfuld. Dette bør udløse en godtgørelse, da det ikke bør være omkostningsfrit at skrive overenskomsten ud af et ansættelsesforhold.

Bonusaftalens mål var at anspore de omfattede medarbejdere til at blive, til projektet var færdigt, og til at sikre, at projektet blev gennemført så hurtigt, at X ikke blev pålagt bod for forsinkelse. X og ikke A må tage ansvaret for, at projektet ikke blev afleveret den 15. juni 2018. Subsidiært er der krav på et mindre beløb.

Indklagede har navnlig gjort gældende, at Teknikeroverenskomsten ikke dækker ledelsesarbejde og/eller arbejde, hvor den ansatte er tillagt dispositionsret og har beføjelse til at forpligte arbejdsgiveren. Teknikeroverenskomsten dækker heller ikke arbejde, som er forbundet med særligt ansvar eller opgaver, som er af administrativ eller af kommerciel karakter. Disse opgaver er dækket af andre faglige overenskomster, f.eks. Lederaftalen. Det er trods uddannelsen til bygningskonstruktør stadig en forudsætning for at være omfattet af overenskomsten, at medarbejderen i overvejende grad udfører teknisk betonarbejde. A havde det overordnede ansvar for flere centrale entrepriser. Hans ansvar for og beføjelser i forhold til underentreprenørerne svarer ledelsesansvar. Han kunne forpligte X økonomisk for aftaler op til 3 mio. kr. Han udgjorde en del af projektledelsen for et stort projekt.

Indklagede har bl.a. henvist til Lars Svenning Andersen: Funktionærret, 2016, s 73ff om Arbejdsledelse, Ole Hasselbalch: Lærebog i Ansættelsesret og personalejura, 2016, s 99, Særligt om arbejdsleders stilling og FV 2014.0172.

For så vidt angår godtgørelse for mangelfuldt ansættelsesbevis bestrides, at det er mangelfuldt, subsidiært har X været i berettiget tvivl om overenskomstens dækningsområde.

For så vidt angår projektbonusaftalen var A fuldt ud i stand til at vurdere, om den indgåede aftale var rimelig og realistisk at få udbytte af. X skal ikke bære risikoen for problemer hos underentreprenører og andre omstændigheder, som ikke kan tilregnes X. Den entrepriseretlige vurdering har kun betydning i forholdet til bygherren og er ikke afgørende for den ansættelsesretlige vurdering af ret til bonus.

## **6. Opmandens begrundelse og resultat**

### *Omfattet af Teknikeroverenskomsten*

Twisten angår i første række, om A er omfattet af Teknikeroverenskomsten under sin ansættelse som projektleder hos X A/S. Afgørende herfor er efter overenskomstens § 1, om As arbejde udelukkende eller hovedsageligt bestod i teknisk/klinisk bistandsydelse af ikke håndværks- eller fabrikmæssig art.

A er uddannet bygningskonstruktør. Hans baggrund var en studentereksamen.

Under uddannelsen til bygningskonstruktør lærer man ifølge uddannelsesguidens hjemmeside en byggeproces at kende fra start til slut, så man bliver i stand til at planlægge og koordinere bygge- og anlægsarbejder. Byggeledelse af bygge- og anlægsprojekter indgår bl.a. også, ligesom virksomheds- og byggeøkonomi indgår. Der er fokus på ansvar for kommunikation i forhold til kunder, samarbejdspartnere og brugere. Der læres om planlægning og kvalitetssikring af produktion og udførelse, samt økonomisk styring af bygge- og anlægsopgaver.

A arbejdede under hele sin ansættelse fra den 1. oktober 2016 til den 1. oktober 2018 som en af fire projektleder ved byggeprojektet Ekcercerpladsen, som var et byggeprojekt til i alt ca. 200 mio. kr. Til projektet var knyttet en projektchef, som sammen med projektlederne udgjorde projektgruppen. Efter ansættelsesaftalen udgjorde As løn 57.500 kr. pr. måned plus pension, og han refererede til regionsdirektøren. Der var til opgaven knyttet ca. 30 underentreprenører, og hver projektleder havde ansvaret for et antal af dem.

Ifølge X's beskrivelse af "Ansvarsområder projekter" har projektdirektøren det overordnede ansvar for den samlede produktion og ansætter, afskediger, leder og er sparringspartner for projektchefen og projektlederne. Projektdirektøren har endvidere ansvaret for opfølgning på økonomi, tid og kvalitet på projektet. Projektdirektøren skal efter behov løse projektchefopgaver efter behov, primært produktionsforberedelse, projekteringsledelse og indkøb af underentreprenører. Projektchefen har projekteringsledelse og skal aftale med projektlederne, hvem der gør hvad. Projektchefen har ansvaret for indkøb af underentreprenører, ansvar for økonomi, tid og kvalitet på projektet og være "lille" personaleleder for de tilknyttede projektledere. Projektchefen deltager i bygherremøder og i byggemøder med underentreprenører efter behov. Projektlederne skal forberede produktionstopstart, har ansvaret for tidsplanlægning og -opfølgning, skal afholde bygherremøder og byggemøder, skal lave aftalesedler med bygherre og underentreprenører, kvalitetssikre, opfølge mangellister og koordinere sikkerhed og sikkerhedsmøder. A har forklaret, at denne beskrivelse meget fint svarede til hans arbejdsopgaver, og dette er bekræftet af B, som var projektchef på sagen, og C, der var projektdirektør i den sidste del af perioden.

Efter de afgivne forklaringer fra A, B og C kan det endvidere lægges til grund, at A havde ansvaret for maler- og tagpapentreprisen, haveentreprisen og delvis penthouse-entreprisen. Valget af underentreprenør foregik i et samarbejde med projektchefen, men han kontaktede i første omgang de virksomheder, han havde kendskab til fra tidligere eller havde hørt godt om. Han havde procura til at underskrive aftaler med underentreprenører på op til 3 mio. kr., men i praksis skulle priserne godkendes i systemet, da det var svært at få priser, der matchede budgettet. Han underskrev selv aftalesedler med underentreprenører på ekstraarbejder i størrelsesordenen op til 100.000 kr. B var inde over alle beløb, der oversteg ca. 100.000 kr. Han indkaldte til og ledede byggemøderne og skrev referat heraf. Projektchefen og projektlederne samarbejdede om de opgaver, som krævede koordinering. Han havde ansvaret for, at underentreprenørerne på de tildelte entrepriseområder overholdt kontrakten tidsmæssigt og økonomisk og levede op til kvalitetskravene, men alle vigtige beslutninger blev i praksis drøftet og besluttet i projektgruppen under ledelse af projektchefen. Kun projektdirektøren kunne give tilladelse til underentrepriser, der oversteg budgettet. Han var sikkerhedskoordinator og blev undervejs også arbejdsmiljørepræsentant.

Opmanden finder, at A havde et ansvarsfuldt og betydningsfuldt arbejde og dermed en forholdsvis høj løn. Hans arbejdsopgaver lå inden for de rammer, som hans uddannelse som bygningskonstruktør lægger op til, og som hans erfaring fra tidligere ansættelsesforhold siden 1995 tilsiger. I forhold til ansvaret for og ledelsen af projektet havde han både en projektdirektør og en projektchef over sig. Opmanden finder herefter, at det er ikke godtgjort, at As arbejde ikke hovedsageligt bestod i teknisk bistandsydelse i den betydning, som er fastlagt i teknikeroverenskomsten som dens dækningsområde.

Klagers påstand om, at A var omfattet af Teknikeroverenskomsten under sin ansættelse, tages derfor til følge. Som følge heraf tages også betalingspåstanden for så vidt angår særlig opsparing med 35.113,01 kr. til følge.

Klager har nedlagt påstand om en godtgørelse på 15.000 kr. for mangelfuldt ansættelsesbevis, da det fejlagtigt ikke er anført i ansættelseskontrakten, at ansættelsen er omfattet af Teknikeroverenskomsten.

Opmanden finder, at X på grund af As ansvarsområder og kompetenceniveau har været i en sådan begrundet tvivl om, hvorvidt ansættelsen var omfattet af teknikeroverenskomsten, at der ikke er grundlag for godtgørelse for mangelfuldt ansættelsesbevis. Indklagede frifindes derfor for påstanden om godtgørelse.

#### *Projektbonus*

A har forklaret, at det var en del af lønforhandlingerne i forbindelse med hans ansættelse, at der blev stillet projektbonus svarende til ca. 2 måneders løn i udsigt. Forhandlingerne om en bonusaftale trak ud, da der dels var optræk til en byggevoldgift om projektet, og dels skete der en direktørudskiftning. Aftalen blev derfor først indgået i februar 2018 og i den forbindelse blev beløbet forhandlet op fra 75.000 kr. til 112.500 kr. Fristen for aflevering blev udskudt til den 15. juni 2018, og det var det aftalen lød på. Det første udkast var baseret på overskud, men det var helt urealistisk, at der ville komme overskud i projektet. Sagen var presset tidsmæssigt, og alle forsøgte at skaffe flere folk, men det var svært. De nåede ikke at blive færdige til den 19. juni 2018, men først primo august. Det skyldtes navnlig, at gulvfirmaet, som var fundament for de øvrige entreprenører, fejlede. Det var indkøbschefen, der fandt gulvfirmaet, da han og B ikke havde kunnet finde firmaer, der kunne levere til budgetprisen, når kvalitetskravene skulle overholdes. I februar, hvor han underskrev aftalen, var projektet allerede presset tidsmæssigt, men fristen kunne overholdes, og det var rimeligt at have et stykke papir på aftalen.

B har forklaret, at han havde en tilsvarende bonusaftale, og hans forbund (Ingeniørforeningen) har også rejst krav om bonus. Bonussen om aflevering den 15. juni 2018 var en form for stay on-bonus. Det var et trælst projekt at være i, da det var økonomisk og tidsmæssigt presset. Virksomheden forventede 3 måneders forlængelse i forhold til afleveringsfristen den 1. april 2018. Der var flere årsager til, at de ikke blev færdige til den 15. juni, som var den dato, som var ledelsens krav til aftalen. Navnlig gulventreprisen stod i vejen. Det var ikke medarbejdernes ansvar, at det ikke blev færdigt til tiden. Havde der været lidt mere økonomisk råderum, ville de godt kunne have klaret det. Han skrev under, da der var tale om "take it or leave it". De burde i det mindste finde et kompromis, da de var stillet bonus i udsigt.

C har forklaret, at han overtog forhandlingerne om bonusaftalen efter den tidligere direktør. Der var vist to møder, og det blev vist afsluttet i slutningen af 2017. Han mener ikke, at der først blev underskrevet i februar 2018. Grundpræmissen i udkastet var det økonomiske resultat. Det var den sædvanlige form for bonus i virksomheden. I denne sag blev der som noget meget usædvanligt tilbudt bonus uanset det økonomiske resultat for at få folkene til at blive, til der var afleveret. Han er

enig i, at der er et element af "stay on" i aftalen. Datoen den 15. juni blev fastsat af ham i samarbejde med projektledelsen. Bygherren krævede aflevering den 1. april, men den 15. juni var en dato, der var realistisk mulig. Det er rigtigt, at X krævede en længere forlængelse under byggevoldgiftssagen end til den 15. juni. Projektledelsen var på tidspunktet for underskriften godt klar over, hvilke opgaver der udestod. Det var et sammensurium af mange ting, der gjorde, at der ikke blev afleveret den 15. juni. Gulventreprenøren var en af dem. Han har svært ved at genkende, at det var et krav fra ledelsen, at det var det konkrete gulvfirma, der blev valgt til opgaven. Efter hans opfattelse havde projektledelsen også et ansvar ved ikke at have fulgt godt nok op på underentreprenørernes arbejde. Under byggevoldgiften krævede bygherren dagbod fra den 1. april 2018. X protesterede, da der var tale om ekstraarbejder, fundering mv., som var årsag til forsinkelsen, og som var bygherrens ansvar. Projektet endte med at være tabsgivende, men ved udgangen af 2017 så det ud til at blive overskudsgivende. Underskuddet skyldtes efter hans opfattelse manglende koordinering af arbejdet i den afsluttende fase. Han kan bekræfte, at der var økonomiske problemer på nogle af projektdelene.

Af udskrift af protokollen for byggevoldgiftssagen fremgår, at sagen blev indledt den 3. oktober 2017 og afgjort den 21. juni 2019. X fik medhold i sit krav om tidsforlængelse svarende mindst til de 73 dage, som projektet blev forsinket med. Bygherren var derfor ikke berettiget til dagbod.

Opmanden bemærker, at det er omtvistet, hvornår bonusaftalen, der er dateret den 30. november 2017, er indgået. Det kan ikke anses for godtgjort, at aftalen først er indgået i februar 2018, men nok på et lidt senere tidspunkt end den 30. november 2017.

Opmanden bemærker endvidere, at tvisten i denne sag ikke angår bonus ved økonomisk overskud, men at det ikke er godtgjort, at denne del af bonusaftalen var uden værdi for A på tidspunktet for aftalens indgåelse. Det kan endvidere lægges til grund, at det var denne form for bonus, som der blev stillet i udsigt, da A blev ansat.

Det kan efter forklaringerne lægges til grund, at beløbet på de 112.500 kr. er ikke den sædvanlige form for bonus for X, men en særlig bonus der blev aftalt for dette projekt. Beløbet er betinget af, at "sagen afleveres til tiden 15.6.2018". Der er enighed om, at sagen ikke blev afleveret den 15. juni 2018, men først primo august. Efter Cs forklaring kan det lægges til grund, at den 15. juni 2018 på tidspunktet for aftalens indgåelse var en realistisk dato for aflevering, som blev fastsat af ham i samarbejde med projektledelsen. Det var hensigten med denne bonus, at folkene skulle blive, til sagen var afleveret.

Efter aftalens ordlyd er betingelsen for udbetaling af bonus ikke opfyldt. Opmanden finder, at det efter de afgivne forklaringer ikke kan anses for godtgjort, at X bar hovedansvaret for de forhold, der førte til, at der ikke blev afleveret den 15. juni 2018.

Det kan endvidere lægges til grund, at bonussen skulle motivere de ansatte ved projektet til at blive, til sagen var afleveret. Projektet blev afleveret til tiden i den forstand, at X havde krav på forlængelse af afleveringsfristen på grund af ekstraarbejder mm. mindst til det tidspunkt i august 2018, hvor projektet blev afleveret. A forblev i sit ansættelsesforhold, og der blev – efter fradrag af

sommerferie – afleveret med nogle få ugers overskridelse i forhold til den tidligere skønnede realistiske aflevering den 15. juni.

Under disse omstændigheder finder opmanden, at aftalen efter dens ordlyd og formål på den ene side ikke berettiger A til den fulde bonus, men på den anden side i kraft af "stay on"-begrundelsen til et beløb, der skønsmæssigt fastsættes til halvdelen af det aftalte, dvs. 56.250 kr.

**Herefter bestemmes:**

X A/S skal anerkende, at A i sin ansættelse som projektleder var omfattet af teknikeroverenskomsten mellem Dansk Byggeri og Teknisk Landsforbund, og at A delvist skal have udbetalt bonus.

X A/S skal betale 91.363,01 kr. til A med procesrente fra den 15. juni 2019.

Hver af parterne skal betale halvdelen af opmandens honorar.

København, den 30. juni 2020

Marianne Højgaard Pedersen