

Kendelse af 13. maj 2020 i faglig voldgift nr. 2020 - 236:

Fagligt Fælles Forbund (3F)

for

Tømrersjak ved akkordholder A

(forhandlingssekretær Mark Christensen)

mod

Dansk Byggeri

for

Byggefirmaet B

(advokat Troels Lauge Nielsen)

1. Uoverensstemmelsen

Sagen angår virksomhedens fradrag i et akkordoverskud af et beløb, som virksomheden hævder, at sjakket skal erstatte for skade forvoldt på andre dele af byggeriet. Spørgsmålet er, om denne modregning er berettiget, eller om sjakket har krav på udbetaling af det fulde akkordoverskud.

3F har nedlagt påstand om, at Byggefirmaet B til forbundets medlemmer skal afregne akkorden på tømrerarbejdet på X sted i henhold til akkordopgørelsen, sagens bilag B, ved efterbetaling af et modregningsbeløb på 54.400,00 kr. med tillæg af feriepenge, SH og Pension, i alt 71.659,32 kr., med procesrente fra den 28. juni 2019.

Dansk Byggeri for Byggefirmaet B har principalt påstået frifindelse, subsidiært betaling af et af voldgiftsretten skønsmæssigt fastsat erstatningsbeløb.

2. Sagens behandling ved faglig voldgift

Sagen er den 12. maj 2020 forhandlet for en faglig voldgiftsret med undertegnede, fhv. højesteretspræsident Børge Dahl, som formand og opmand og følgende partsudpegede medlemmer: næstformand Palle Bisgaard og forhandlingssekretær Johnny Frimann Storm, begge 3F, senioradvokat Thorsten Wilstrup og konsulent Søren Bech, begge Dansk Byggeri.

Der blev under forhandlingen afgivet forklaring af tømrersvend C, tømrersvend og akkordholder A og afdelingsleder D, Byggefirmaet B.

Da der efter procedure og votering ikke blandt de partsudpegede medlemmer var enighed om eller flertal for en afgørelse, skulle denne træffes af opmanden, som med en nærmere begrundelse redegjorde for, at der måtte gives klager fuldt ud medhold.

Parterne er enige om, at sagen afsluttes med afsigelse af kendelse uden fuldstændig sagsfremstilling og gengivelse af de afgivne forklaringer og parternes argumentation, jf. arbejdsretslovens § 28, stk. 5.

3. Opmandens bemærkninger

3.1. Begivenhedsforløbet

Akkorden, der havde A som akkordholder, omfattede tømrerarbejdet i forbindelse med renovering af 26 boliger i X sted, herunder opsætning af nedstroppet loft i badeværelser med hul til udtag af ventilationsrør. Arbejdet blev påbegyndt i januar 2018 og afsluttet i juni 2018.

Akkordaftalen er underskrevet den 8. februar 2018 af byggelederen på pladsen E og af A. Den samlede akkordsum var på 900.000 kr.

På pladsen bistod to servicetømrere, bl.a. C, som var ansat på timeløn til forefaldende arbejde og også udførte arbejde på andre pladser. Ind i mellem blev de to servicetømrere endvidere mandet ind i akkorden – med indførsel af akkordtimer i akkordsjakkets skurbog.

I 7-8 badeværelser blev der opsat loft uden udskæring.

Det lægges efter bevisførelsen til grund, at byggeledelsen på pladsen, E, efterfølgende bad servicetømrrer C om at foretage udskæringen, og at akkordholder A ikke blev orienteret herom. De timer, som servicetømrreren brugte på arbejdet, blev indberettet som almindeligt timelønsarbejde og aflønnet som sådant. Timerne har ikke af nogen af parterne været anset for præsteret som et led i akkorden og er ikke medtaget i akkordopgørelsen.

Servicetømrreren foretog udskæringen på stedet. Arbejdet blev udført med en vinkelsliber. Der blev ikke foretaget afdækning af væggene, hvorved gnister afsatte brandmærker på fliserne, som derfor måtte udskiftes.

A har forklaret, at han først hørte om disse udskæringer og udbedring af skaderne lang tid efter, at udbedring af skaderne var sket. Han havde hver 14. dag et møde med E fra byggeledelsen, hvor de bl.a. drøftede ekstraarbejder og akkordering. Til et møde i maj 2018 havde han en akkorderingsseddel på 20 timer. E medbragte en seddel med 10-12 modkrav, bl.a. vedrørende oprydning. En af tingene var fliserne. Ifølge A blev de enige om at lade tingene gå op mod hinanden og rive sedlerne i stykker.

Byggefirmaet har fremlagt en udateret opgørelse af ”Modakkorderinger” med sagens akkordnummer (sagens bilag F, underbilag 3), hvorpå med håndskrift er anført: ”E: Gennemgået med A 16. maj, som ville vende den med sjakket.”

Af listen fremgår bl.a.:

- 29 timer til oprydning,
- ”nedbrydning samt genmontering af klinker i blok 4 og 5”, ”Pris/kr. 22250”,
- ”6 stk. skure a 6000 kr. pr. stk. udgår”, ”Pris/kr. 36000”.

Af akkordholder A´s akkordopgørelse af 28. juni 2018 fremgår, at den samlede akkordsum fremkommer ved til den aftalte akkordsum på 900.000 kr. at tillægge aftalte akkorderinger med 31.875 kr. og fratække ”Fradrag for skure” 36.000 kr. og ”Løn til lærling” 14.925 kr.

Af Byggefirmaets kritik af 3. juli 2018 fremgår, at der er foretaget et yderligere ”Fradrag ødelagt fliser med brandmærker – 8 bad” på 54.400 kr. – fordelt på tre poster, som ifølge D’s forklaring angår: materialer 6.400 kr., murerakkorderinger (incl. sociale tillæg) for henholdsvis flisenedtagning og –genopsætning på henholdsvis 28.800 kr. og 19.200 kr.

3.2. Parternes hovedsynspunkter

Byggefirmaet har opgjort udgiften til udskiftning af fliser til 54.200 kr. som nævnt og fratrukket dette beløb ved udbetaling af akkordoverskuddet. 3F har bestridt opgørelsen med henvisning til, at udbedring ikke ville kunne tage mere end en dag eller to, og A har forklaret, at en af akkorddeltagerne, F, havde hørt fra murerne, at de havde brugt en dag eller to på det.

Det er Byggefirmaets opfattelse, at det er akkordsjakkets fremgangsmåde, der er skyld i skaden. Lofterne skulle have været opsat med udskæring, og det efterfølgende udskæringsarbejde er sket for at rette op på sjakkets forkerte udførelse og blev udført groft uagtsomt i strid med de gældende sikkerhedsforskrifter for varmt arbejde som vinkelslibning.

Sjakket er erstatningsansvarlig, når de vælger en klart uforsvarlig fremgangsmåde. Byggefirmaet er berettiget til i akkordoverskuddet at fradrage udgifter til udbedring af skade, sjakket har forvoldt på andre dele af byggeriet. Det er uden betydning, om det skadevoldende arbejde er udført som et led i akkorden. Akkordoverskud er løn, og der kan modregnes i løn, når de almindelige modregningsbetingelser er opfyldt, hvad de er.

Det er 3F’s opfattelse, at der ikke i akkordoverskud kan foretages fradrag for skade forvoldt ved arbejde, der ikke er omfattet af akkorden. Byggeledelsen har fået de skadevoldende udskæringer foretaget uden for akkorden som timelønsarbejde, og servicetømrerens udførelse af arbejdet uden for akkorden kan ikke pådrage akkordsjakkets noget erstatningsansvar. 3F bestrider i øvrigt, at servicetømreren har handlet ansvarspådragende – ansvaret påhviler Byggefirmaet, som ikke har sørget for fornøden instruktion om afskærmning mv.

3.3. Generelt om modregning i akkordoverskud

Det hedder i Arbejdsrettens dom af 27. oktober 2005 i sag A2004.0089 (Arbejdsretligt Tidsskrift 2005 s. 61) om modregning af bøde pålagt et selskab for overtrædelse af arbejdsmiljøloven i ansattes krav på løn bl.a.:

”Den overenskomstmæssige pligt for arbejdsgiveren til betaling af rette løn i rette tid er af en så afgørende betydning for overenskomstforholdet, at begrænsninger i denne pligt – ud over hvad der følger af almindelige regler, som overenskomsten må antages at knytte an til – skal være udtrykkeligt hjemlet i overenskomsten.”

Den gældende overenskomst omfattende det tømrerarbejde, sagen angår, indeholder ingen særlige regler om arbejdsgiverens adgang til modregning. Det betyder, at der på området er adgang til modregning i løn i overensstemmelse med dansk rets almindelige regler og arbejdsretlig praksis. Akkordoverskud må i relation til modregning anses som løn, således at der kan ske modregning i akkordoverskud i overensstemmelse med dansk rets almindelige regler og arbejdsretlig praksis.

Dansk Byggeri har under sagen til illustration fremlagt en faglig voldgiftskendelse af 20. juli 1994 (faglig opmand Aksel Vestergaard, juridisk opmand Torkil Rasmussen) i en sag mellem Murerforbundet i Danmark og Byggeriets Arbejdsgivere om modregning i akkordoverskud med et erstatningskrav, som arbejdsgiveren fandtes at have mod de to svende i akkorden.

Af de betingelser, som skal være opfyldt, giver den foreliggende sag navnlig anledning til fremdragelse af klarhedskravet og kravet om gensidighed.

Det modkrav, som en arbejdsgiver vil opfylde ansattes krav på løn med ved at fratække det i lønnen, skal have fornøden klarhed. Når modkravet ikke er anerkendt af lønmodtageren eller retligt fastslået, men bestrides af lønmodtageren, skal arbejdsgiveren således kunne godtgøre eksistensen af et gennemførligt modkrav.

Jf. herved retsformandsafgørelse af 9. november 2004 i Arbejdsrettens sag A2004.0319 (Arbejdsretligt Tidsskrift 2004 s. 122) om berettiget modregning i løn med krav på betaling for medarbejderkøb hos arbejdsgiveren. Se endvidere retsformandsafgørelse af 20. november 2003 i Arbejdsrettens sag A2003.0425 (Arbejdsretligt Tidsskrift 2003 s. 101), hvor der ikke kunne modregnes i en ansats lønkrav med et krav om erstatning for skade, som den ansatte angiveligt havde forvoldt på en bil, som vedkommende havde repareret. Retsformanden udtalte, at erstatningskravet, som i det hele var bestridt, ikke kunne tillades modregnet i lønkravet alene på grundlag af arbejdsgiverens forklaring.

For at en arbejdsgiver kan modregne i et samlet akkordoverskud, skal modkravet angå et krav, som samtlige akkorddeltagere hæfter for. Der kan ikke i det samlede akkordoverskud modregnes med et krav, som arbejdsgiveren alene kan rette mod en af akkorddeltagerne.

3.4. Opmandens bedømmelse af den konkrete modregning

Modkravet er et krav om erstatning for skade forvoldt under udførelse af arbejde, som er udført som timelønsarbejde uden for akkorden. Det har formodningen mod sig, at skadeforvoldelse ved sådant arbejde skulle kunne medføre et erstatningsansvar for akkordsjakkets, og der er ikke med den fornødne klarhed godtgjort noget grundlag for at pålægge akkordsjakkets erstatningsansvar for skaden. Tværtimod må det efter bevisførelsen lægges til grund, at byggeledelsen uden om akkordholder og uden at orientere denne har foranlediget arbejdet udført af en servicetømrer som led i dennes almindelige timelønsarbejde for Byggefirmaet, og at et eventuelt erstatningsansvar for skaden derfor er akkordsjakkets uvedkommende.

På denne baggrund skal Byggefirmaet foretage efterbetaling som påstået af 3F for akkordsjakkets.

Thi bestemmes:

Byggefirmaet B skal til Faglig Fælles Forbunds medlemmer – tømrersjak ved akkordholder A – afregne akkorden på tømrerarbejdet på X sted i henhold til akkordopgørelsen, sagens bilag B, ved efterbetaling af et modregningsbeløb på 54.400,00 kr. med tillæg af feriepenge, SH og Pension, i alt 71.659,32 kr., med procesrente fra den 28. juni 2019.

Hver part bærer egne omkostninger ved sagens behandling og halvdelen af udgiften til opmand.

Børge Dahl