

Redegørelse

Intervare A/S svar på Københavns Kommunes rapport om kontrol af arbejdsklausulen

Indledning

Intervare A/S vil i denne redegørelse tilbagevise de to væsentlige påstande og konklusioner, som Københavns Kommune har fremført i deres rapport om kontrol af arbejdsklausulen. Intervare A/S er en dansk virksomhed med ordnede forhold og herunder overenskomst for sine medarbejdere i varehuset. Al transport af selskabets varer har siden opstarten af samarbejdet med Københavns Kommune for 20 år siden, været udliciteret til selvstændige vognmænd. De vognmænd der forestår udbringningen af varerne til borgerne i Københavns Kommune har et overskud på ca. 45.000 kr. om måneden ved en arbejdsuge på ca. 40-45 timer, hvorfor de er sikret en god betaling for det vigtige stykke arbejde de udfører. En betaling der i øvrigt er højere end hvis de havde været ansat som chauffører og aflønnet efter overenskomst.

Intervare forventer derfor på baggrund af denne redegørelse, at Københavns Kommune ændrer på sine forkerte konklusioner, så det gode samarbejde kan fortsætte.

På mødet med Københavns Kommune den 18. maj 2020 modtog Intervare A/S Københavns Kommunes rapport om kontrol af arbejdsklausulen. Af rapporten og drøftelserne på mødet fremgår det blandt andet;

- at det er Københavns Kommunes vurdering, at de omhandlede transportvirksomheder, der kører for Intervare A/S, er omfattet af arbejdsklausulens pkt. 3.4.1, idet Københavns Kommune ikke mener at der er tale om selvstændige vognmænd, men derimod lønmodtagere.
- På den baggrund har Københavns Kommune udregnet et lønkrav der baserer sig på kommunens eget skøn over den enkelte transportvirksomhedens tidsforbrug.
- Til brug for udregningen har Københavns Kommune valgt at anvende Lageroverenskomsten mellem Dansk Erhverv Arbejdsgiver og 3F som referenceoverenskomst.

Allerede på mødet med Københavns Kommune den 18. maj 2020 gjorde Intervare A/S det klart, at man ikke var enig i rapportens konklusioner og herunder det opgjorte efterbetalingskrav. Intervare A/S meddelte, at man inden for den frist som Københavns Kommune havde fastsat for betaling af det fremsatte efterbetalingskrav, ville fremsende nærværende redegørelse til Kommunen.

Med nærværende redegørelse er det Intervare A/S opfattelse, at der ikke er grundlag for at Københavns Kommune kan fastholde kommunens konklusioner og herunder det opgjorte efterbetalingskrav, samt at der ikke foreligger en overtrædelse af arbejdsklausulen. Såfremt Københavns Kommune fortsat måtte mene at der er begået en overtrædelse af arbejdsklausulen, skal Intervare A/S opfordre kommunen til, at der indledes en yderligere dialog herom.

I tidligere fremsendte spørgsmål til Intervare A/S, samt i rapporten, anvender Københavns Kommune forskellige begreber i relation til det omhandlede transportarbejde, herunder "chauffører", "selvstændige vognmænd", "vognmænd/chauffører".

Begreberne anvendes på ingen måder konsekvent og af hensyn til at undgå yderligere misforståelser, anvendes i det følgende alene begrebet "chauffører" hvis der henvises til en ansat chauffør/lønmodtager. Begrebet "transportvirksomhed/vognmand" anvendes i det efterfølgende når der henvises til en selvstændig erhvervsdrivende vognmand, som ikke er lønmodtager.

1. Spørgsmålet om selvstændige vognmænd eller lønmodtager

Københavns Kommune har i rapporten draget en principiel og ikke mindst vidtrækkende juridisk konklusion om, at de transportvirksomheder, som har udført det omhandlede arbejde for Intervare A/S, ikke er selvstændige erhvervsdrivende men derimod lønmodtagere. På mødet bekræftede Københavns Kommune, at kommunen på den baggrund anser ejerne af transportvirksomhederne omfattet af begrebet "ansatte" i arbejdsklausulens pkt. 3.4.1, 1. afsnit, og at Intervare A/S har omgået forpligtelsen efter denne bestemmelse ved at anvende transportvirksomheder, hvor ejerne af disse efter København Kommunens opfattelse reelt er lønmodtagere.

Grundlaget for Københavns Kommunes konklusion og Intervares A/S bemærkninger hertil

Københavns Kommune har i rapporten anført en række forhold, som samlet set udgør grundlaget for kommunens konklusion.

De anførte forhold er i vidt omfang ikke korrekte. Forholdene er oplistet nedenfor med Intervare A/S' bemærkninger og rettelser hertil.

- a) *Chaufførerne har ofte ikke været selvstændige vognmænd før de begyndte at arbejde for Intervare. Der er tale om personer, som rekrutteres af Intervare gennem netværk, og som efter kontakten med Intervare lader sig registrere med et CVR-nummer. Chaufførerne oplyser, at Intervare har en fast person tilknyttet, som vejleder om, at chaufførerne skal registrere sig med et CVR-nummer.*

Det er efter Intervare A/S opfattelse ikke relevant for vurderingen af lønmodtagerstatus, om en vognmand tidligere har drevet selvstændig vognmandsvirksomhed, og et sådant forhold ses ikke afspejlet i den righoldige retspraksis om lønmodtagerbegrebet.

Intervare A/S forstår Københavns Kommunes bemærkninger omkring rekruttering gennem netværk således, at dette skulle tale for kommunens konklusion. Det er dog efter Intervare A/S opfattelse helt sædvanligt, at nye samarbejdspartnere, uanset om det er vognmænd eller andre professionelle relationer og herunder leverandører, findes gennem f.eks. netværk og opsøgende arbejde, i modsætning til ansættelse af lønmodtagere. Dette understøttes også af retspraksis.

Intervare A/S kan afkræfte kommunens opfattelse om, at Intervare A/S skulle have nogen ansat, eller fast tilknyttet, til at vejlede om oprettelse af CVR-nummer eller lignende. Det vil naturligvis være en forudsætning, at den enkelte transportvirksomhed er oprettet som en juridisk person og herunder med et CVR-nummer, ligesom i alle øvrige kontraktforhold mellem Intervare A/S og leverandører.

For det tilfælde, at kommunen fastholder, at der her er tale om et forhold, som bør inddrages i vurderingen af, om en person er lønmodtager, opfordrer vi kommunen til at redegøre nærmere for synspunktet.

- b) *Alt det arbejde, som chaufførerne udfører, er instrueret af Intervare på et højt detaljeniveau. Både skriftligt og mundtligt og via den anvendte flåde app. Det er herunder Intervare, der fastlægger chaufførernes daglige ruter.*

Kommunens påstand er ikke korrekt, og vi har vanskeligt ved at se, hvad der skulle have bidraget kommunen den opfattelse, at det er Intervare, der fastlægger chaufførernes daglige ruter. De opgaver som udføres af transportvirksomhederne tilrettelægges af virksomhederne selv, inden for de rammer som er aftalt med Københavns Kommune.

Intervare A/S fastlægger ikke transportvirksomhedernes ruter. Når en transportvirksomhed har påtaget sig opgaven med et bestemt distrikt, er det transportvirksomheden selv, der beslutter hvordan ruten inden for det pågældende distrikt skal køres, og hvor på ruten en ny kunde skal indplaceres. Dette sker ved at transportvirksomheden selv placerer kunderne i en prioriteret rækkefølge, som herefter udgør den rute som transportvirksomhed kører. Ruten fremgår af Intervare A/S flådesystem. Den enkelte transportvirksomhed er på denne måde frit stillet i forhold til hvordan en given rute planlægges.

Transportvirksomheden råder selv over sin tid inden for det tidsrum, som det er aftalt med Københavns Kommune at leveringerne skal foretages i. Det aftalte tidsrum er mellem kl. 8.00 og 18.00. Inden for dette tidsrum bestemmer den enkelte transportvirksomhed selv, hvor lang tid den bruger på at gennemføre leveringerne. Hertil bestemmer den enkelte transportvirksomhed også selv, hvor og hvornår transportvirksomheden holder pauser i løbet af dagen, så længe leveringerne foretages inden for det tidsrum, som er aftalt med Københavns Kommune, og som transportvirksomheden har forpligtet sig til at overholde.

- c) *Alle afvigelser, variationer og beslutninger i relation til det udførte arbejde styres af Intervare og herunder det centrale kundecenter.*

Som ovenstående punkt c er formuleret, **er dette ikke korrekt**, bl.a. med henvisning til kommentaren til ovenstående punkt b).

Som en del af den service der ydes over for Københavns Kommune, har transportvirksomheden mulighed for at kontakte Intervare A/S kundeservice, hvis virksomheden oplever problemer med et gennemføre en levering hos en borger. Herefter er det Intervare A/S kundeservice der kontakter borgeren. Det er dog herudover ikke klart, hvad Københavns Kommune konkret henviser til med formuleringen om, at *"Alle afvigelser, variationer og beslutninger i relation til det udførte arbejde styres af Intervare"*.

Med henblik på at være i stand til komme med en mere konkret redegørelse på dette punkt, skal Intervare A/S anmode om at modtage en detaljeret beskrivelse af hvilke afvigelser, variationer og beslutninger, som Kommunen henviser til, såfremt kommunen fastholder, at dette er relevant for vurderingen.

- d) *Chaufførerne har ikke selv adgang til og overblik over gennemførte leveringer, og sender ikke fakturaer til Intervare. Chaufførerne har herunder ikke selv adgang til at trække historisk data for deres opgaveløsning og registreringer fra den anvendte flåde app.*

Dette er ikke korrekt. Transportvirksomhederne kan til enhver tid få indsigt i gennemførte leveringer for en given periode. Hertil har transportvirksomhederne individuel og selvstændig adgang til flådesystemet, hvor transportvirksomheden kan se 4 måneders historik på antallet af leveringer på en given dato.

Den enkelte transportvirksomhed får f.eks. også hver måned, i forbindelse med transportvirksomhedens kontrol af faktureringen, en oversigt over gennemførte leveringer. Transportvirksomheden er i øvrigt frit stillet til selv at registrere gennemførte leveringer eller gemme historisk data for opgaveløsning, til brug for driften af transportvirksomheden, inden for rammerne af kontrakten i øvrigt.

e) Intervare udarbejder ensidigt de månedlige fakturer inkl. beregning af moms.

Dette er ikke korrekt.

Transportvirksomhedernes fakturaer udstedes som selvfakturering jf. momslovens § 52, stk. 3 og de nærmere bestemmelser i momsbekendtgørelsens § 68. En Faktura udstedes på baggrund af de aftalte droppriser og gennemførte leveringer i den pågældende måned. SKAT har på kontrolbesøg hos Intervare A/S gennemgået faktureringsmodellen.

Den pris som er aftalt med den enkelte transportvirksomhed kan ikke ændres ensidigt af Intervare A/S, men skal godkendes af transportvirksomhed og er ikke gældende, før begge parter har bekræftet dette over for hinanden. Hertil er transportvirksomhed ikke garanteret en fast løn, hverken på time- eller månedsbasis, idet den enkelte transportvirksomhed alene aflønnes for den aftalte opgave.

f) Alle chauffører udfører parallelt ensartede opgaver.

Indholdet og hensigten af ovenstående punkt f) er uklar, hvilket gør det vanskeligt for Intervare A/S at forholde sig til punktet.

Transportvirksomhederne forestår transport og levering af det som er aftalt med Københavns Kommune for Intervare A/S.

Med henblik på at være i stand til at redegøre nærmere for dette punkt, skal Intervare A/S anmode om en uddybende forklaring og herunder gerne med konkrete eksempler, såfremt kommunen fastholder at dette er relevant for vurderingen.

g) De selvstændige vognmænd/chauffører har ingen ansatte.

Dette er ikke korrekt.

To af de seks omhandlede transportvirksomheder har haft ansat afløsere, og Intervare A/S stiller hertil ikke noget krav om at transportvirksomhederne ikke må have ansatte. Dette er op til den enkelte virksomhed.

Intervare A/S har stillet et kontraktretligt krav om, at den enkelte transportvirksomhed sørger for, og er ansvarlig for at sikre, at transportvirksomheden har tilstrækkelig bemanning til at kunne udføre den aftalte opgave. Det gør sig også gældende, hvis transportvirksomheden ikke selv udfører opgaven som følge af ferie eller sygdom.

Det er således et direkte krav fra Intervare A/S, at transportvirksomheden, såfremt det er nødvendigt for at opfylde kontrakten med Københavns Kommune, ansætter den nødvendige arbejdskraft.

Adgangen til at ansætte medarbejdere er helt karakteristisk for selvstændige erhvervsdrivende i modsætning til et lønmodtagerforhold, hvor den enkelte lønmodtager forpligter sig til at levere en personlig arbejdsydelse.

Den omstændighed, at nogle af de transportvirksomheder, som Intervare A/S har valgt at indgå aftaler med, enten ikke har ønsket eller haft et driftsmæssigt behov for at ansætte chauffører, men i stedet har indrettet sig på en sådan måde, at det er den enkelte ejer, som udfører opgaven, kan under ingen omstændigheder føre til, at den pågældende ejer kan anses for at være en lønmodtager.

h) Seks chauffører udfører efter det oplyste samtlige leverancer for Københavns Kommune, og kun to af disse har på et tidspunkt anvendt afløsere i et mindre omfang.

Som anført ovenfor under punkt g) stiller Intervare A/S ikke krav om at transportvirksomhederne ikke må have ansatte. I modsætning til et lønmodtagerforhold, har transportvirksomheden mulighed for at lade opgaver udføre af ansatte medarbejdere.

Af pkt. 2.2.4 til samarbejdsaftalen mellem Intervare og Københavns Kommune fremgår følgende krav:

"Af hensyn til borgerens tryghed stilles krav om, at leverandøren i videst muligt omfang tilstræber, at aflevering af varer udføres af den samme medarbejder, og at det ligeledes tilstræbes, at eventuelle afløsere er de samme".

Dette krav medfører i sig selv en begrænsning i den enkelte transportvirksomheds adgang til at anvende afløsere på de enkelte ruter.

i) Disse to chauffører benytter sig af afløserfunktioner i et gråzoneområde, hvor familie og venner varetager nødvendig afløsning, uden at sædvanlige overenskomstvilkår iagttages, og uden at nødvendige forsikringer er etableret.

Det er i det hele uklart hvad Københavns Kommune mener med "gråzoneområde". De to omhandlede transportvirksomheder har anvendt ansatte afløsere til at varetage nogle leveringer. Forholdene og vilkårene omkring ansættelse af de to afløsere har ikke været gode nok og Intervare A/S arbejder – som det også er blevet kommunikeret til Københavns Kommune - på at få bragt dette i orden.

Såfremt Københavns Kommune fastholder at ovenstående punkt i) er relevant for vurderingen, skal Intervare A/S anmode om at få uddybet indholdet og formålet med ovenstående punkt i) og herunder en yderligere forklaring på hvad der menes med gråzoneområde.

Intervare A/S bemærker i øvrigt, at Københavns Kommune er af den opfattelse, at der for disse to ansatte skal ske aflønning på overenskomstmæssige vilkår samt oprettes nødvendige forsikringer. Denne opfattelse taler samlet set imod kommunens konklusion, idet de to transportvirksomheder, som har anvendt ansatte afløsere, derved optræder som arbejdsgivere.

- j) *Der er ikke nogen af de to nævnte chauffører, som kan fremsende løndokumentation for de pågældende afløsere, men de er ikke blevet aflønnet efter en relevant overenskomst.*

Disse forhold indgår i den redegørelse som Intervare A/S tidligere har sendt til Københavns Kommune, men Intervare A/S er hertil uforstående overfor, hvordan dette forhold er relevant i forhold til kommunens konklusion og skal anmode Københavns Kommune om at få uddybet indholdet og hensigten med ovenstående punkt j).

- k) *De fire andre chauffører har ikke afholdt ferie eller haft mulighed for at have sygefravær, da de angiveligt ikke anvender afløsere.*

Det er ikke korrekt, at de ikke har haft mulighed for at afholde ferie eller have sygefravær.

For ovenstående punkt k) henvises der til bemærkningerne under ovenstående punkt b).

Der er i det hele tale om selvstændige transportvirksomheder, der selv planlægger deres arbejdstid inden for de rammer som Københavns Kommune har fastsat i kontrakten og herunder sørger den enkelte transportvirksomhed selv for at ansætte de nødvendige afløsere i forbindelse med sygdom og ferie m.v. Det er ikke korrekt, at ejerne af de enkelte transportvirksomheder ikke har mulighed for at have sygefravær. Intervare A/S kan – i modsætning til et almindeligt lønmodtagerforhold – selvsagt hverken pålægge, kontrollere eller kræve at ejeren selv holder ferie eller bliver hjemme under sygdom. Ejeren har i den henseende adgang til at ansætte den nødvendige arbejdskraft hertil.

- l) *Chaufførerne skal stå til rådighed for leverancer fem ugentlige leveringsdage i tidsrummet 8.00 – 18.00. Når der hertil lægges afhentning af varer og returkørsel af varer mv., er det reelle rådighedsrum 12 timer om dagen fem dage om ugen, herunder også på helligdage.*

Dette er ikke korrekt. Tidsrummet 8.00-18.00 er det tidsrum, hvor transportvirksomheden må gennemføre leveringerne jf. kontrakten med Københavns Kommune, men dette er ikke ensbetydende med at transportvirksomheden står til Intervare A/S rådighed i denne periode, da ruterne gennemføres på betydeligt kortere tid.

Den enkelte transportvirksomhed har alene forpligtet sig til at denne, eller en ansat afløser/medarbejder, skal stå til rådighed til den sidste levering er foretaget. Intervare A/S' data viser, at ejerne af transportvirksomhederne i gennemsnit har leveret transportydelse for 8,5 timer om dagen. Så snart den sidste levering er foretaget, er den aftalte opgave løst og transportvirksomheden er herefter ikke forpligtet til at stå til rådighed.

- m) *Chaufførerne udfører ikke – og har af ovennævnte årsager reelt ej heller mulighed for at udføre – kørselsopgaver for andre end Intervare.*

Dette er ikke korrekt.

Transportvirksomhederne har mulighed for at udføre kørselsopgaver for andre end Intervare A/S og der stilles ikke nogen krav hvorefter den enkelte transportvirksomhed er afskåret fra at udføre opgaver for andre virksomheder. Som anført under punkt l), har den enkelte transportvirksomhed mulighed for at udføre kørselsopgaver for andre virksomheder, så snart opgaven i henhold til den indgåede kontrakt i forhold til Københavns Kommune med Intervare A/S er udført.

Det skal hertil anføres, at Intervare A/S har indgået kontrakt med tre af de seks omhandlede transportvirksomheder om udførelse af transportopgaver med andre kommuner. På den måde har arbejdstiden været delt mellem opgaver for Københavns Kommune og andre kommuner for disse vognmænd, hvilket gør at disse vognmænd kun har arbejdet en del af de 8,5 timer om dagen med kørsel i Københavns Kommune.

- n) Chaufførerne har mere eller mindre faste ruter, og udfører kun leveringer via Intervare til Kommunernes borgere.*

Dette er ikke korrekt.

Det er efter Intervare A/S opfattelse helt sædvanligt i et kontraktforhold mellem to erhvervsdrivende, at opgaverne er fast definerede og hertil er den enkelte transportvirksomhed ikke afskåret fra at påtage sig opgaver for andre virksomheder jf. ovenstående punkt m). Der skal også her henvises til det krav som Københavns Kommune har anført i samarbejdsaftalens punkt 2.2.4.

Når der er indgået aftale om et konkret distrikt som transportvirksomheden skal køre i, kan Intervare A/S ikke bestemme om transportvirksomheden skal køre andre steder eller udføre andet arbejde. Dette ville kræve at der indgås en ny særskilt aftale herom. I et sædvanligt lønmodtagerforhold, ville en arbejdsgiver, med reel instruktionsbeføjelse, i denne situation kunne tilrettelægge og fordele arbejdet under henvisning til ledelsesretten.

- o) Chaufførerne må kun køre i bestemte bilmodeller, som Intervare på forhånd har godkendt. Chaufførerne er kontraktligt forpligtet til at lade deres biler udsmykke, som Intervare til enhver tid bestemmer. Chaufførerne er endvidere forpligtet til at bære Intervares uniform.*

Intervare A/S stiller krav om en varebils minimum nyttelast således, at bilen er stor nok til at gennemføre de forventede leveringer på en rute. Intervare A/S har aldrig afvist nogen bilmærker eller modeller ud fra andre kriterier. Herudover stiller Intervare A/S krav om vinterdæk af hensyn til trafikikkerheden.

Baggrunden for at transportvirksomhederne og eventuelle afløsere skal bære Intervares A/S uniform, er det krav som Københavns Kommune selv har stillet i samarbejdsaftalens bilag 1, punkt 2.2.2). Heraf fremgår: *"De medarbejdere, der leverer varer, skal bære en genkendelig uniform og skal være forsynet med billedlegitimation."* Hertil afholder den enkelte transportvirksomhed selv udgifterne til uniformer til sig selv og ansatte afløsere m.v.

- p) Det er Intervare, der betaler for udsmykningen, som herefter afskrives lineært over 24 måneder.*

Udsmykningen på de biler som transportvirksomhederne anvender er marketingsrelateret og udgiften hertil afholdes derfor af Intervare A/S. Dette er ikke anderledes end for andre selvstændige transportvirksomheder som indgår i en mere eller mindre fast kontrakt om transport og i øvrigt helt sædvanligt i branchen.

Hvis kontrakten mellem Intervare A/S og transportvirksomheden ophører, eller hvis transportvirksomheden udskifter bilen inden for de første 24 måneder, skal transportvirksomheden refundere det på daværende tidspunkt ikke endnu afskrevne beløb for udsmykning af bilen.

Hvis en bil bliver skadet hvormed udsmykningen beskadiges, afholder transportvirksomheden ubetinget selv udgifterne hertil. Til forskel fra selvstændige erhvervsdrivende, kan en lønmodtager som udgangspunkt ikke pålægges at udrede en erstatning for tab som denne har påført arbejdsgiveren, medmindre det er sket forsætligt eller ved grov uagtsomhed. Det samme gør sig gældende i forhold til skade som forvoldes mod tredjemand som led i et ansættelsesforhold. De transportvirksomheder som Intervare A/S har kontraheret med bærer i det hele selv den økonomiske risiko, der er forbundet hermed, hvilket også er karakteristisk for selvstændige erhvervsdrivende i modsætning til lønmodtagere. Den enkelte transportvirksomhed er hertil forpligtet til at have de nødvendige forsikringer, herunder erhvervsansvarsforsikring.

Hertil afholder den enkelte transportvirksomhed selv den fulde udgift til biler, vedligeholdelse og andet driftsmateriel som den enkelte transportvirksomhed måtte finde nødvendigt

Sammenfattende er det efter Intervare A/S' opfattelse helt klart, at der er tale om selvstændige vognmænd

På baggrund af det som Intervare A/S har anført i nærværende redegørelse, er det Intervare A/S' opfattelse, at Københavns Kommunes konklusion, om at ejerne af de forskellige transportvirksomheder reelt er ansatte lønmodtagere hos Intervare A/S og på den baggrund omfattet af arbejdsklausulen, er truffet på et forkert og ufuldstændigt grundlag.

Vurderingen af om ejerne af transportvirksomhederne er omfattet af arbejdsklausulen, beror på en juridisk vurdering af om ejerne efter retspraksis er lønmodtagere eller selvstændige erhvervsdrivende, på baggrund af de faktiske forhold. Intervare A/S er heller ikke enige i kommunens retlige vurdering og heraf følgende konklusion.

Vurderingen af om der er tale om en selvstændig erhvervsdrivende eller en lønmodtager beror efter retspraksis på en konkret vurdering i det enkelte tilfælde. I vurderingen indgår en række forskellige elementer og herunder lægges der ved domstolene bl.a. vægt på de samme overordnede kriterier som skattemyndighederne anvender ved deres vurdering af, om der er tale om selvstændig erhvervsdrivende eller lønindkomst.

Selvstændig erhvervsvirksomhed er efter retspraksis, og herunder skatteretlige sondringer, bl.a. kendetegnet ved, at der for egen regning og risiko og nogenlunde regelmæssigt, udøves en virksomhed af økonomisk karakter, med det formål at opnå et overskud. Efter praksis skal der ganske meget til at tilsidesætte en kontraktstatus mellem to momsregistrerede virksomheder med skatteretlig status som selvstændige.

Om de pågældende transportvirksomheder kan det efter Intervare A/S' opfattelse lægges til grund, at der i det hele er tale om selvstændige erhvervsdrivende, og som derfor ikke er omfattet af arbejdsklausulen som anført af Københavns Kommune. Med baggrund i Intervare A/S' ovenstående bemærkninger til Københavns Kommunes påstande, kan følgende uddrages til støtte for Intervare A/S' opfattelse:

- Der er indgået kontrakter med selvstændige transportvirksomheder med eget cvr nummer.

- De pågældende transportvirksomheder er hver især momsregistrerede.
- Der er ikke indgået ansættelseskontrakter eller lignende med de pågældende transportvirksomheder.
- Transportvirksomhederne tilrettelægger og planlægger selv deres arbejdstid, og herunder pauser og ferie m.v. inden for de rammer der er aftalt i Intervare A/S' kontrakt med Københavns Kommune.
- Transportvirksomhederne har mulighed for at ansætte og afskedige medarbejdere og herunder afløsere.
- To af de seks omhandlede transportvirksomheder har anvendt ansatte afløsere.
- Transportvirksomhederne afregnes efter faktura i henhold til momslovens § 52, stk. 3 og de nærmere bestemmelser i momsbekendtgørelsens § 68.
- Betalingen som transportvirksomhederne modtager, afregnes alene på baggrund af udførte drops og ikke som timeløn, månedsløn, eller lignende.
- Betalingen afregnes med moms og ikke som A-skattepligtig indkomst og uden feriegodtgørelse.
- Den enkelte transportvirksomheds indtægt afhænger af overskuddet i virksomheden.
- Transportvirksomhederne har ret til at påtage sig opgaver for andre virksomheder.
- Den enkelte transportvirksomhed påtager sig en opgave som består af kørsel i et fast distrikt.
- Intervare A/S kan ikke pålægge en transportvirksomhed at køre en anden rute eller varetage andet arbejde som ikke fremgår eksplicit af kontrakten mellem transportvirksomheden og Intervare A/S.
- Arbejdet udføres fra transportvirksomhedernes egne biler.
- Den enkelte transportvirksomhed afholder selv udgifter til biler, vedligeholdelse, uniformer og andet driftsmateriel, herunder f.eks. sækkevogne.
- Transportvirksomhederne bærer den økonomiske risiko i forbindelse med arbejdet, og herunder f.eks. for skade på de varer som transportvirksomheden eller transportvirksomhedens ansatte transporterer for Intervare A/S
- Intervare A/S er ikke erstatningsansvarlig for transportvirksomhedens handlinger.

På baggrund af ovenstående kommentarer fra Intervare A/S til de påstande og konklusioner som Københavns Kommune har fremlagt i rapporten, samt de supplerende bemærkninger i nærværende redegørelse, er det Intervare A/S klare opfattelse, at grundlaget for Københavns Kommunes konklusion ikke er til stede, og at der efter en juridisk vurdering i øvrigt er tale om selvstændige transportvirksomheder, som ikke er omfattet af arbejdsklausulen.

2. Spørgsmålet om Københavns Kommunes opgørelse af arbejdstid og efterbetalingskrav

Københavns Kommune har i deres rapport opgjort et efterbetalingskrav på grundlag af en sammenholdelse af den overenskomstmæssige løn, der skulle have været betalt, såfremt ejerne af de enkelte transportvirksomheder var ansat som chauffører i Intervare A/S, med den afregning, der er givet til den enkelte. Rapporten tager udgangspunkt i lageroverenskomsten. De på side 5 angivne satser fra lageroverenskomsten er korrekte bortset fra, at forskudttidstillægget blev reguleret pr. 1. marts 2021 til 43,50 kr./time.

Det er i rapporten fra Københavns Kommune angivet, at de enkelte har en gennemsnitlig arbejdstid på 12 timer pr. dag med en mødetid kl. 05. Disse antagelser er baseret på indsatsteamets målinger

af, ”hvor mange leveringer chaufførerne kan lave pr. time sammenholdt med, hvor mange leveringer, der i snit skal laves på en hel arbejdsdag. Dertil kommer chaufførernes egne udsagn om arbejdstid, tidsangivelser i kontrakten, herunder om leveringstider og rådighedsforpligtelse, og observationer om starttid og sluttid .” Det fremgår endvidere, at indsatssteamets måling blev udført udenfor myldretid.

Dertil kan oplyses, at den kontrol, indsatssteamet har foretaget, er baseret på en kontrolmåling hos én transportvirksomhed, foretaget onsdag den 12. maj 2021, hvor kontrollanten kørte med fra første levering kl. 07.30 og ca. 3 timer frem. Det kan således konstateres, at tilbagebetalingskravet til dels er baseret på en 3 timers observation hos en enkelt transportvirksomhed, hvor kontrollen tilmed blev udført i den Københavnske myldretid. Endvidere skal det nævnes, at 3 ud af 6 vognmænd kører i flere kommuner, hvorfor den faktiske tid disse tre vognmænd kører i Københavns Kommune er mindre.

Intervare A/S har oplyst, at de i svar til Københavns Kommune pr. mail den 19. april 2021 om arbejdstider angav cirka tidspunkter for, hvornår de enkelte ejere af transportvirksomhederne typisk var færdige med deres ruter. Efterfølgende har det endda vist sig, at det gennemsnitlige afslutnings-tidspunkt for dagens arbejde for de enkelte vognmænd i de fleste tilfælde har været endnu tidligere end angivet i svaret af 19. april 2021, hvilket Intervare A/S har konstateret i forbindelse med den dataanalyse, der er foretaget til brug for denne sag. Intervare A/S er derfor forundrede over, hvordan Københavns Kommune er kommet frem til en daglig arbejdstid på 12 timer. Intervare A/S har data, der viser henholdsvis, hvornår første og sidste levering er foretaget. For de første 3 måneder af 2021 viser data et gennemsnitligt tidsforbrug på 7 timer pr. rute. Hertil kommer tid til på- og aflæsning, og transport til første levering. Denne tid vurderer Intervare A/S udgør ca. 1 time i gennemsnit pr. dag. Således ligger arbejdstiden omkring 8 timer inkl. pauser pr. dag. Data viser desuden at arbejdstiden typisk først starter kl. 05.30 ikke kl. 05.

På grundlag af ovenstående har vi regnet på, hvilken løn, der skulle have været betalt såfremt, der var tale om medarbejdere omfattet af lageroverenskomstens chaufførbestemmelser. Disse beregninger er sammenholdt med den afregning, der er sket til den enkelte transportvirksomhed for på den baggrund at vurdere det rejste efterbetalingskrav. Se bilag A.

Beregningen er lavet på grundlag af de databaserede oplysninger fra Intervare A/S. Beregningen tager ligeledes udgangspunkt i 64 arbejdsdage, at mødetiden er kl. 05.30, at tidsforbruget pr. ruten er 7 timer regnet fra kl. 07.30, og at der i timen mellem kl. 06.30 og 07.30 placeres 1/2 times selvbetalt pause. Det giver en vagtlængde på 9,00 timer, hvor der afholdes minimum 0,5 times pause, hvilket giver en daglig effektiv arbejdstid på i gennemsnit 8,50 timer. Der betales forskudtstillæg fra kl. 05.30-06 og overarbejdstillæg for 1,1 timer pr dag med overtidstillæg på 50%.

Beregningen viser en lønomkostning på 125.315,34 kr. pr. ansat for 3 måneders arbejde. Fraregnet de fakturerede beløb til de 6 vognmænd og korrigeret for driftsomkostninger, som ikke vedrører løn, så er der ifølge beregningen faktureret 54.612 kr. for meget.

En beregning baseret på registrerede data viser således, at der ikke er noget efterbetalingskrav, idet de 6 transportvirksomheder samlet set har fået afregnet et højere beløb end lageroverenskomsten tilsiger.

3. Spørgsmålet om lønkrav i henhold til referenceoverenskomst

Som grundlag for de beregninger Københavns Kommune har lavet i relation til det anførte efterbetalingskrav, har kommunen anvendt Lageroverenskomsten mellem 3F Transportgruppe og Dansk Erhverv Arbejdsgiver. Dette kunne være en mulig overenskomst hvis der var tale om chauffører ansat i Intervare A/S. Efter Intervare A/S opfattelse vil der imidlertid også være andre overenskomster som vil kunne opfylde kravene til arbejdsklausulen.

Henset til, at der er tale om et krav i kontrakten, som er konciperet og stillet af Københavns Kommune, ønsker Intervare A/S oplyst, om der er andre overenskomster som efter Københavns Kommunes opfattelse kan opfylde kravene til arbejdsklausulen, i relation til det omhandlede arbejde. Intervare A/S ønsker herunder oplyst, om Københavns Kommune anvender andre leverandører til udbringning, som anvender andre overenskomster end Lageroverenskomsten mellem 3F Transportgruppen og Dansk Erhverv Arbejdsgiver.

4. Øvrige forhold

Københavns Kommune har i rapporten peget på følgende 4 forhold i relation til samarbejdsaftalen, som ikke relaterer sig til ovenstående forhold:

1. Københavns Kommune har anført, at der ikke foreligger løndokumentation for ansatte afløser hos to ud af de seks omhandlede transportvirksomheder. Her er Københavns Kommune allerede bekendt med at Intervare A/S har bedt de to transportvirksomheder om at rette op på forholdet og herunder fremsende dokumentation herfor.
2. Københavns Kommune har anført et forhold om manglende godkendelse/registrering hos Fødevarestyrelsen. Her er Københavns Kommune allerede bekendt med at dette forhold er bragt i orden inden rapporten blev udgivet.
3. Københavns Kommune har bemærket, at der for de to transportvirksomheder der har haft ansatte afløser ikke er tegnet arbejdsskadeforsikring. Her er Københavns Kommune allerede bekendt med at Intervare A/S har bedt de to transportvirksomheder om at rette op på forholdet og herunder fremsende dokumentation herfor.
4. Københavns Kommune har anført, at der ikke er sket korrekt orientering til Københavns Kommune om hvilke chauffører der leverer til Kommunens borgere. Intervare A/S antager at der her henvises til samarbejdsaftalens bilag 5 om orientering om underleverandører. Intervare A/S følger op på dette forhold. Det skal dog bemærkes, at Intervare A/S løbende har orienteret Københavns Kommunes hjemmepleje, når der har været skift af transportvirksomheder.

Intervare A/S bemærkninger til beskrivelsen af sagsforløbet i rapportens bilag 1

- Det fremgår af bilaget, at indsatssteamet havde en samtale med bl.a. Intervare A/S salgschef den 13. april 2020. **Dette er ikke korrekt**, idet salgschefen ikke deltog i samtalen.
- Det er anført, at Københavns Kommune modtog den anmodede dokumentation om bl.a. lovpligtige forsikringer m.v. den 4. maj 2020. **Dette er ikke korrekt**. Dette skete rettelig den 3. maj 2020.

5. Intervare A/S fremadrettede indsats for at overholde arbejdsklausulen

I forhold til de øvrige forhold, der bemærkes i kontrolrapporten (hvortil det skal bemærkes, at ikke alle vedrører arbejdsklausulen men lige så meget kontrakten mellem Københavns Kommune og Intervare A/S generelt) indføres fremadrettet periodisk kontrol af de selvstændige vognmænds CVR

numre og registrering hos Fødevarestyrelsen ligesom der ved godkendelse af afløsere udbedes dokumentation på arbejdsskadeforsikring. Der indføres ligeledes stikprøvekontrol på brug af afløsere, herunder hvorvidt løn- og arbejdsvilkår lever op til det aftalte.

I forhold til orientering af Københavns Kommune i forbindelse med skift af underleverandør på kontrakten, er det internt indskærpet, at der tillige med orientering af hjemmeplejen i forbindelse med sådanne ændringer skal ske orientering i medfør af kontraktens bilag 5.

Bilag A: Beregnet lønomkostning for vognmænd, hvis de havde været ansat under Lageroverenskomsten.

Nedenstående oversigt viser, at Intervare har betalt 54.612 kr. mere til de 6 vognmænd end hvis de havde været ansatte chauffører på overenskomst

Forudsætning om arbejdstid	
	Timer
Arbejdstid	8,5
Pauser	0,5
Timer kl. 04-06	0,5
Overtid 50%	1,1
Overtid 100%	0,0

Lønsatser	Med anciennitetstillæg og forskudttidstillæg		
		01-03-2020	01-03-2021
Normaltimeløn		130,6	133,8
Chaufførtillæg		13,45	13,45
Særligt tillæg		5,5	5,5
Anciennitetstillæg		8,15	8,15
Forskudttid 04-06		42,8	43,5
Søndagstillæg jf. lokalaftale		89,16	90,58
Feriegodtgørelse	12,50%	25,06	25,55
SH og fridage	6,75%	13,53	13,80
Særlig opsparing jan-feb 2021	5%	10,03	
Særlig opsparing mar 2021	6%		12,26
Pension	8%	27,06	27,73

	Timer pr. vagt	Beregnet lønomkostning, hvis ansat		
		Jan-feb 2021	Mar 2021	Samlet
Arbejdsdage		41,00	23,00	64,00
Timer	8,5	348,50	195,50	544,00
Timer forskudttid	0,5	20,50	11,50	32,00
Timer overtid 50%	1,1	44,00	25,30	69,30
Timer overtid 100% *	0	8,50	0,00	8,50
Normaltimeløn		45.514,10 kr.	26.157,90 kr.	71.672,00 kr.
Chaufførtillæg		4.687,33 kr.	2.629,48 kr.	7.316,80 kr.
Særligt tillæg		1.916,75 kr.	1.075,25 kr.	2.992,00 kr.
Anciennitetstillæg		2.840,28 kr.	1.593,33 kr.	4.433,60 kr.
Forskudttid		877,40 kr.	500,25 kr.	1.377,65 kr.
Overarbejde 50%		2.873,20 kr.	1.692,57 kr.	4.565,77 kr.
Tillæg for levering søndag den 3. januar		757,86 kr.	- kr.	757,86 kr.
Ferieberettiget løn		59.466,91 kr.	33.648,77 kr.	93.115,68 kr.
Feriegodtgørelse	12,50%	7.433,36 kr.	4.206,10 kr.	11.639,46 kr.
SH og fridage	6,75%	4.014,02 kr.	2.271,29 kr.	6.285,31 kr.
Særlig opsparing jan-feb 2021	5%	2.973,35 kr.		
Særlig opsparing mar 2021	6%		2.018,93 kr.	4.992,27 kr.
Pension	8%	5.911,01 kr.	3.371,61 kr.	9.282,62 kr.
I alt		79.798,65 kr.	45.516,69 kr.	125.315,34 kr.

Vognmand	Faktureret	Drift ej løn *	Rest til løn	Estimat for manglende løn, hvis ansat	
				Lønomkostning	Efterbetalingskrav**
Vognmand 1	161.224 kr.	28.743 kr.	132.481 kr.	125.315 kr.	-7.166 kr.
Vognmand 2	146.329 kr.	28.743 kr.	117.586 kr.	125.315 kr.	7.729 kr.
Vognmand 3	156.435 kr.	28.743 kr.	127.692 kr.	125.315 kr.	-2.376 kr.
Vognmand 4	186.412 kr.	28.743 kr.	157.669 kr.	125.315 kr.	-32.353 kr.
Vognmand 5	163.623 kr.	28.743 kr.	134.880 kr.	125.315 kr.	-9.565 kr.
Vognmand 6	164.939 kr.	28.743 kr.	136.196 kr.	125.315 kr.	-10.881 kr.
I alt					-54.612 kr.

* Beregnet på baggrund af Intervares oplysning om gennemsnitlig driftsomkostning pr. bil. De oplyste ca. 10.000 kr. var opgjort til 9.883 kr. pr. måned inkl. udgifter til Fleetfee. Dette fee er fratrukket i "Faktureret beløb", hvor nettoomkostning til drift udgør 9.583 kr./måned

** Da vognmænd kan køre i flere kommuner, vil et evt. efterbetalingskrav for Københavns Kommune kun udgøre en andel af værdien.