

Udskriftsdato: 14. december 2025

KEN nr 9038 af 22/11/2006 (Gældende)

Sag nr.: 08.2006: ligebehandlingsloven, barsel, ensidig ophævelse af uddannelsesaftalen

Ministerium: Erhvervsministeriet

Journalnummer: 08.2006

Kendelse

afsagt af Tvistighedsnævnet den 22. november 2006 i sag 08.2006

A (3F v/forhandlingssekretær Stig Schlünsen)

mod

B (Dansk Byggeri (v/afdelingschef Thorsten Wilstrup)

I sagens behandling har som faste medlemmer af Tvistighedsnævnet deltaget Mogens Kroman (formand), konsulent Karina Bahrenscheer Spiermann og chefkonsulent Simon Neergaard-Holm (begge DA) og advokat Ane Kristine Lorentzen og konsulent Gert Svendsen (begge LO).

Endvidere har som særlig sagkyndigt medlem deltaget cand.jur. Marie Gjesing Fynsk, Dansk Byggeri og uddannelseskonsulent Flemming Jensen, 3F.

Mellem klageren, elev A, født den 24. februar 1985, og indklagede, B, blev den 30. juli 2004 indgået uddannelsesaftale, hvorefter klageren skulle uddannes som murer med uddannelsesperiode fra den 2. august 2004 til den 31. marts 2006.

Klageren har ved sin organisation, Fagligt Fælles Forbund, ved klageskrift modtaget den 30. marts 2006 indbragt sagen for Tvistighedsnævnet med påstand om, at indklagede tilpligtes at betale 6 måneders løn i medfør af ligebehandlingslovens § 16 samt 35.000 kr. for tab af uddannelsesgode i henhold til erhvervsuddannelseslovens § 65, stk. 1, med tillæg af procesrente af beløbene fra tvistighedsnævns sagens anlæg. Klageren har oplyst, at 6 måneders løn svarer til 70.861 kr.

Indklagede har påstået frifindelse. For det tilfælde, at Tvistighedsnævnet finder, at klageren har et krav mod indklagede, har indklagede påstået modregning i klagerens krav med et ikke nærmere opgjort beløb. Indklagede har herved henvist til, at klageren har afholdt længere barselsorlov, end hun har været berettiget til.

Sagen har været forhandlet i Tvistighedsnævnet den 27. oktober 2006.

Parterne, indklagede ved C, har givet personligt møde for nævnet og afgivet forklaring.

Sagens omstændigheder

A startede sin uddannelse hos indklagede med skoleophold fra den 2. august 2004. Den 11. oktober 2004 startede hun i praktik hos indklagede. A blev den 11. november 2004 sygemeldt som følge af graviditetsbetinget sygdom. Hun blev ikke raskmeldt, før hun den 15. maj 2005 fødte. Herefter var klageren på barselsorlov. I januar og februar 2006, herunder ved et møde den 10. februar 2006, talte A og C om hendes tilbagevenden fra barselsorlov den 21. februar 2006.

Den 10. februar 2006 skrev C til Fagligt Fælles Forbund. Af brevet fremgår bl.a.:

»Vi ønsker at bruge Vor ret til opsigelse af uddannelsesaftalen i prøveperioden.

A er startet hos os den 2. august 2004 og startede med et skoleophold, hun startede i firmaet i uge 42, 2004 og var i firmaet ca. 4½ uge hvorefter A ikke har været her siden. Dette skyldes sygdom/barsel/forældreorlov...

A har meddelt at hun vil starte den 21. februar 2006 og dette er vi ikke umiddelbart interesseret i.

Jeg mener at bekendtgørelsen af lov om erhvervsuddannelse § 58 og § 60 siger, at A stadig har prøvetid.

Kan I give mig ret i dette?»

Den 17. februar 2006 ophævede indklagede ensidigt uddannelsesaftalen under henvisning på ophævelsesblanketten til, at ophævelsen skete i prøvetiden. Indklagede tilbød på et efterfølgende møde i

uddannelsesudvalget at trække opsigelsen tilbage, men klageren ønskede ikke at genindtræde i uddannelsesaftalen.

Klageren har forklaret bl.a., at hun nogle dage efter at have født ringede til C og sagde, at hun gerne ville have 14 ugers barselsorlov og derudover yderligere 6 måneder. C accepterede dette med en bemærkning om, at det så heller ikke skulle være mere. I december 2005 fik hun skolen til at sende en blanket til C vedrørende forlængelse af uddannelsesaftalen. Hun talte i telefon med C herom i januar og februar 2006. Hun havde på fornemmelsen, at C overvejede at afskedige hende. På mødet den 10. februar bekræftede C, at han ønskede at opsig hende. Han begrundede det med, at hun skulle have givet udtryk for, at hun ikke rigtig gad være der. Hun afslog efterfølgende at genindtræde i uddannelsesaftalen, fordi hun så ville komme ind i en ny prøveperiode, og C ville måske bare gå og lede efter en grund til at komme af med hende.

C har forklaret bl.a., at A på et tidspunkt, efter at hun havde født, ringede til ham mens han stod på en byggeplads og oplyste, at hun skulle have barselsorlov og kom tilbage engang i 2006. Han mente ikke, at han kunne sige noget til det. Da han i januar og februar 2006 var i kontakt med A var han klar over, at han ikke ønskede, at hun skulle fortsætte. Det skyldtes, at han fra nogle af de ansatte havde fået oplyst, at hun, mens hun var i arbejde i 2004, ikke var engageret i ansættelsesforholdet. Han undersøgte, om det var muligt at bringe ansættelsesforholdet til ophør, og fik oplyst, at der stadig var tale om prøvetid, hvor man uden begrundelse kan ophæve ansættelsesforholdet. Han tilbød på et møde senere i februar A at blive genansat, men det ønskede hun ikke.

Klageren har til støtte for sin påstand anført, at reglerne i ligebehandlingsloven indebærer, at afskedigelse ikke kan ske, så længe der foreligger omstændigheder, der er omfattet af lovens beskyttelsesregler. Det er indklagede, der har bevisbyrden for, at ophævelsen af ansættelsesforholdet, der skete mens klageren stadig havde barselsorlov, ikke var begrundet i klagerens graviditet og barsel, og denne bevisbyrde har indklagede ikke løftet. Klageren har derfor krav på godtgørelse såvel efter ligebehandlingsloven som erhvervsuddannelsesloven. Den omstændighed, at klageren ikke ønskede at genindtræde i stillingen kan ikke tillægges betydning, da klagerens tillid til indklagede selvsagt var brudt efter ophævelsen af ansættelsesforholdet. Der er heller ikke grundlag for modregning i klagerens krav under henvisning til, at hun skulle have afholdt længere barselsorlov end hun var berettiget til.

Indklagede har til støtte for sin påstand anført, at ophævelsen er sket i prøvetiden, jf. erhvervsuddannelseslovens § 60, stk. 2, sammenholdt med § 60, stk. 3, jf. § 58, stk. 1. Beskyttelsen efter ligebehandlingsloven ophører ved udløbet af klagerens barselsorlov, og det er i den foreliggende sag helt usikkert, hvornår dette tidspunkt var. Efter de gældende regler må det antages, at klagerens berettigede barselsorlov udløb den 30. september 2005. Det må således være klageren, der har bevisbyrden for at hun på ophævelsestidspunktet befandt sig i barselsorlovperioden. Såfremt Tvistighedsnævnet finder, at klageren er berettiget til godtgørelse, bør der i hvert fald modregnes med den løn, som klageren har oppebåret under uberettiget barselsorlov ligesom der bør tages hensyn til den omstændighed, at klageren ikke accepterede indklagedes tilbud om at komme tilbage i uddannelsesforholdet.

Tvistighedsnævnets begrundelse og resultat

Det må efter bevisførelsen lægges til grund, at klageren på ophævelsestidspunktet den 17. februar 2006 alene havde afviklet en måned af prøvetiden, jf. erhvervsuddannelseslovens § 60, stk. 2, og stk. 3, sammenholdt med § 58, stk. 1, nr. 1 og 3. Det må endvidere lægges til grund, at klageren den 17. februar 2006 havde barselsorlov. Der er herved lagt vægt på, at indklagede efter sin forklaring i foråret 2005 accepterede, at klageren var på barsel til ”engang i 2006”, og indklagede tog ikke selv i starten af 2006 noget initiativ til at afklare, hvornår barselsperioden ophørte.

Selv om indklagede den 17. februar 2006 efter erhvervsuddannelseslovens § 60, stk. 2, måtte være berettiget til at opsig uddannelsesaftalen uden angivelse af grund og uden varsel, må det efter retspraksis

antages, at den særlige regel i ligebehandlingsloven § 9 om beskyttelse mod opsigelse på grund af bl.a. graviditet og barsel indebærer, at indklagede ikke var berettiget til at afskedige klageren, såfremt afskedigelsen var begrundet i hendes graviditet eller barsel. Da afskedigelsen fandt sted under klagerens barsel, finder også bevisbyrde-reglen i ligebehandlingslovens § 16, stk. 4, anvendelse, hvorefter det påhviler arbejdsgiveren at godtgøre, at afskedigelsen ikke var begrundet i klagerens graviditet eller barsel.

Såfremt ophævelsen anses for at være sket i strid med ligebehandlingsloven, er klageren i den foreliggende sag alene berettiget til en godtgørelse efter denne lov og ikke tillige til en godtgørelse i medfør af erhvervsuddannelsesloven.

4 medlemmer af nævnet udtale herefter:

Vi finder, at indklagede ikke med tilstrækkelig sikkerhed har godtgjort, at afskedigelsen ikke var begrundet i klagerens graviditet og barsel, jf. ligebehandlingslovens § 16, stk. 4. Det er herved tillagt betydning, at det forhold, som efter indklagedes forklaring skulle begrunde ophævelsen, ligger helt tilbage i 2004 og ikke er understøttet af andre forklaringer. Klageren er derfor berettiget til godtgørelse efter ligebehandlingslovens § 16, stk. 2.

3 medlemmer af nævnet udtaler:

Efter de afgivne forklaringer, herunder C's forklaring om sit motiv til at ønske ansættelsesforholdet bragt til ophør, sammenholdt med hans undersøgelser vedrørende erhvervsuddannelseslovens § 60, stk. 2, om prøvetid og henset til tidspunktet for ophævelsen få dage før udløbet af klagerens barselsorlov, findes indklagede at have godtgjort, at afskedigelsen ikke var begrundet i klagerens graviditet eller barsel. Vi stemmer derfor for at tage indklagedes frifindelsespåstand til følge.

Der afsiges vedrørende dette spørgsmål kendelse efter stemmeflertallet, således at indklagede anses for at have handlet i strid med ligebehandlingsloven ved ophævelsen af ansættelsesforholdet.

Vedrørende godtgørelsen bemærker 4 medlemmer:

Henset til, at klagerens ansættelsestid hos indklagede reelt var meget kortvarig og til den omstændighed, at klageren kort efter ophævelsen afslog et tilbud fra indklagede om genansættelse, finder vi, at godtgørelsen bør fastsættes til 25.000 kr.

3 medlemmer bemærker vedrørende dette spørgsmål:

Vi finder, at godtgørelsen i overensstemmelse med sædvanlig praksis bør fastsættes til et beløb svarende til 6 måneders løn, hvorfor vi stemmer for at tage denne del af klagerens påstand til følge.

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

Indklagede, B, skal inden 14 dage til klageren, A, betale 25.000 kr. med tillæg af procesrente fra den 30. marts 2006.

Hver part bærer sine egne omkostninger.

Denne kendelse kan inden 8 uger efter nævnets afgørelse indbringes for domstolene.