

Udskriftsdato: 22. december 2025

KEN nr 9064 af 03/12/2007 (Gældende)

**Sag nr.: 39.2007: vokselev - uberettiget ophævelse - graviditet -
sygemelding**

Ministerium: Erhvervsministeriet

Journalnummer: 39.2007

Kendelse

afsagt af Tvistighedsnævnet den 3. december 2007 i sag 39.2007

A, (3f v/advokatfuldmægtig Mette Stenz)

mod

B v/ C, (Gartneri-Land og Skovbrugets Arbejdsgivere v/advokat Anne Marie Hagelskær)

I sagens behandling har som faste medlemmer af Tvistighedsnævnet deltaget Mogens Kroman (formand), advokat Tine B. Skyum og chefkonsulent Simon Neergaard-Holm (begge DA) samt advokat Ane Kristine Lorentzen og konsulent Gert Svendsen (begge LO). Endvidere deltog som særlig sagkyndigt medlem kontorchef Birgitte Dember og juridisk konsulent Heller Sønderskov Sørensen, 3f.

Mellem klageren, elev A, født den 7. juli 1972, og indklagede, B v/ C, blev den 11. august 2006 indgået tillæg til uddannelsesaftale (voksenelev) med virkning fra den 30. oktober 2006, hvorefter klageren skulle uddannes som væksthusholder med uddannelsesperiode til den 4. november 2008.

Klageren har ved sin organisation, Fagligt Fælles Forbund, ved klageskrift modtaget den 6. juli 2007 indbragt sagen for Tvistighedsnævnet med påstand om, at indklagede tilpligtes at betale 310.000 kr. til klageren. Beløbet er sammensat af erstatning efter erhvervsuddannelseslovens § 65, stk.1, for uberettiget ophævelse af uddannelsesaftalen med 50.000 kr. og erstatning efter ligebehandlingslovens § 16, jf. § 9, på 260.000 kr.

Indklagede har påstået frifindelse.

Sagen har været forhandlet i Tvistighedsnævnet den 31. oktober 2007.

Parterne har givet møde for nævnet og afgivet forklaring. Der er desuden afgivet forklaring af V1.

Sagens omstændigheder

I forbindelse med sin graviditet med forventet fødsel den 28. september 2007 blev A i april 2007 lægeundersøgt som følge af smerter i mellemgulvet og jag i livmoderen, i hvilken forbindelse hun blev sygemeldt. Af en lægeerklæring fra svangreambulatoriet i Svendborg af 11. maj 2007 fremgår bl.a.:

»Pt. arbejder som gartner og har adskillige tunge løft i løbet af dagen. Fortæller at hun, i forbindelse med arbejdet, flere gange har udviklet kraftige jag i uterus. Ingen symptomer når pt. har fri.

...

Således er der indikation for sygemelding, som skal foretages af egen læge.«

A blev imidlertid ikke yderligere sygemeldt i forbindelse med den nævnte undersøgelse, men genoptog arbejdet. Den 21. maj 2007 skrev indklagede, C, således til A:

»Da vi har erfaret, at du vægrer dig ved at udføre de arbejdsopgaver, du bliver pålagt, skal det hermed indskræpes, at du udfører dit arbejde tilfredsstillende i den resterende periode indtil din barselsorlov starter...

Hvis der ikke bliver rettet op på disse forhold inden 1 uge, må dit ansættelsesforhold i B hermed ophøre.«

Den 24. maj 2007 skrev 3F Østfyn til C med anmodning om faglig behandling af sagen. Af brevet fremgår bl.a.:

»Efter en henvendelse fra vores medlem A, har jeg fået opfattelsen af, at på grund af A's graviditet er der indgået en aftale om ingen løft på vand og planter indtil A går på barsel.«

Cskrev den 29. maj 2007 til 3F bl.a.:

»For ca. 1½ måned siden henvender A sig til firmaet og fortæller at hun må gå til læge da hun har jag med mellemrum i maven...

På Svendborg sygehus får hun at vide der intet er galt med graviditeten og smerterne er da også holdt op fortæller hun. Men alligevel ville hun gerne have barselsorlov allerede nu, da hun syntes det var det bedste for hende. Da A ikke er syg kunne jeg ikke give hende lov, da vi manglede hendes hjælp.

Hendes mand opsøger mig pr. telefon samme dag og spørger også igen om A ikke må holde fri resten af tiden. Jeg fortalte hendes mand at det ikke kunne lade sig gøre da A jo ikke er syg.

Det der så efterfølgende skete er at A har fortalt vores overgartner på Fyn at hvis hun ikke fik lægen til at sygemelde hende skulle hun nok finde en anden der ville. Da vi ikke har hørt fra sygehus eller læge må A arbejde til hun skal på barsel, dog har vi sagt for at tage hensyn til A at hun må vande med halvfylde vandkande men det nægter hun. Ligesom hun blev bedt om at hente en pose jord med 2 kg i som hun også vægrede sig for, hun nægter at vande i det hele taget, derfor vores handling, som jo intet har med A's graviditet at gøre da hun er rask og går på arbejde...«

Den 30. maj 2007 skrev C til A, at hvis hun stadig ikke overholdt at vande som hun blev bedt om, ville indklagede overveje en bortvisning med det samme.

Fredag den 1. juni 2007 kl. 17.34 sendte A en e-mail til indklagede hvori det anføres:

»Jeg A vil hermed skriftligt bekræfte at jeg har sygemeldt mig i dag D.01.06.07 kl. 13.04 til X på kontoret, da C ikke selv var til stede, da hun sad i møde. Jeg er usikker på om denne meddelelse blev givet videre da X smed røret på.«

I et brev af 1. juni 2007 fra C til A hedder det:

»Du har i dag forladt dit arbejde med den begrundelse, at du har modtaget en fyreseddel fra virksomheden og derfor ønsker du at sygemelde dig fra på mandag. Vi skal indskærpe overfor dig, at du ikke har modtaget en fyreseddel. Du har modtaget en advarsel om at du skal udføre det arbejde du er blevet pålagt iht. Tidligere instruktion herom. Vi forventer at du møder på arbejde mandag til sædvanlig tid. I modsat fald betragter vi dit ansættelsesforhold som ophørt iht. skrivelse af 31. Maj 2007.«

Tirsdag den 5. juni 2007 skrev indklagede til klageren og ophævede ansættelsesforholdet under henvisning til, at klageren ikke havde været på arbejde.

Klageren har forklaret bl.a., at hun på Svendborg sygehus i maj 2007 fik oplyst, at hun ikke måtte løfte tunge ting. Hun blev af lægen opfordret til at sygemelde sig. Hun talte efterfølgende med C og fik en aftale om, at hun ikke skulle løfte, men alene foretage beskæringer og samle visne blade op. Hvis ikke hun havde fået denne aftale, ville hun være blevet fuldtidssygemeldt. Hun har ikke sagt nej til andre opgaver end vanding med vandkander. På et tidspunkt foreslog hun arbejdsgiveren at udsætte uddannelsen, da hun ikke mente, at hun kunne få nok ud af den i resten af perioden før barselsorloven, men det ville C ikke være med til. Grunden til at hun sygemeldte sig den 1. juni var, at C blev ved med at kræve, at hun skulle løfte tunge ting, og samtidig havde hun fået besked om, at der var kommet et rekommanderet brev fra arbejdsgiveren, og hun troede at det var en opsigelse. Hun sygemeldte sig efter samråd med sin læge.

Indklagede har i det væsentlige forklaret i overensstemmelse med indholdet af hendes brev til 3F af 29. maj 2007. Hun fik af A's mand at vide, at A ikke måtte løfte tunge ting, og det accepterede hun umiddelbart, men sagde dog, at hun gik ud fra at der ville komme noget lægeligt dokumentation herfor. Det skete imidlertid ikke. De foreslog A, at hun kunne nøjes med at vande med en 1 l kande. A ville imidlertid reelt slet ikke arbejde, og hun sad bare og ventede på, at de andre ansatte blev færdige med at lave tingene. Hun mente, at der var tale om arbejdsvægring fra A's side, idet der jo ikke forelå nogen lægeerklæringer af nogen art. Brevet af 1. juni 2007 blev skrevet, fordi de fra A kolleger havde fået oplyst, at A mente at der lå en fyreseddel og ventede på hende. Uddannelsesaftalen blev ophævet, fordi A ikke mødte på arbejde og reelt ikke var syg.

VI har forklaret bl.a., at han er souschef hos indklagede. A sagde på et tidspunkt, at hun ikke måtte løfte på tunge ting, og han foreslog derfor at hun foretog vanding med 1 l kander. Det ville A imidlertid ikke

og det uanset, at der ikke forelå nogen lægelig dokumentation for, at hun slet ikke måtte løfte noget. Reelt ville A slet ikke udføre nogen opgaver.

Klageren har til støtte for sin påstand anført, at indklagede ikke havde grundlag for at ophæve uddannelsesaftalen. Indklagede havde indgået en skåneaftale med klageren, som indklagede ikke levede op til. Klageren har alene afholdt sig fra opgaver, som hun lægeligt var blevet rådgivet om at undlade. Da klageren var gravid på ophævelsestidspunktet, har indklagede bevisbyrden for, at ophævelsen ikke var begrundet i graviditeten. Denne bevisbyrde har indklagede ikke løftet. Der skal ved udmålingen af erstatningerne tages hensyn til, at klageren var vokselev.

Indklagede har til støtte for sin påstand anført, at ophævelsen af ansættelsesforholdet er begrundet i klagerens grove misligholdelse af uddannelsesaftalen. Klageren har nægtet at udføre relevante arbejdsopgaver uden at dokumentere en lægelig begrundelse herfor, og klageren sygemeldte sig og udeblev fra arbejdet uden at være syg. Ophævelsen var på ingen måde begrundet i klagerens graviditet.

Twistighedsnævnets begrundelse og resultat

Vedrørende ophævelsen af uddannelsesaftalen

4 medlemmer bemærker:

Vi finder ikke grundlag for at antage, at klagerens sygemelding den 1. juni 2007 ikke var reel. Som følge heraf er ophævelsen af uddannelsesaftalen uberettiget.

3 medlemmer bemærker:

Efter bevisførelsen, herunder vedrørende klagerens arbejdsvægring og grundlaget for sygemeldingen den 1. juni 2007 finder vi, at indklagede var berettiget til at ophæve uddannelsesaftalen.

Vedrørende spørgsmålet, om ophævelsen er i strid med ligebehandlingsloven

4 medlemmer finder, at det efter bevisførelsen, såvel brevvekslingen som de afgivne forklaringer og navnlig vedrørende omstændighederne i forbindelse med klagerens sygemelding, må anses for godtgjort, at indklagedes ophævelse af uddannelsesaftalen ikke var begrundet i klagerens graviditet. Klageren har derfor ikke krav på godtgørelse efter ligebehandlingsloven.

3 medlemmer finder, at indklagede ikke har løftet sin bevisbyrde efter ligebehandlingsloven, og at klageren derfor er berettiget til godtgørelse efter denne lov.

Der afsiges kendelse efter stemmeflertallet, således at der skal fastsættes en erstatning til klageren efter erhvervsuddannelsesloven.

Vedrørende erstatning efter erhvervsuddannelsesloven

4 medlemmer finder, at erstatningen under hensyntagen til, at klagerens løn som vokselev bør fastsættes til 50.000 kr.

3 medlemmer finder, at erstatningen efter nævnets praksis, som der ikke er grundlag for at fravige, bør fastsættes til 30.000 kr.

Der afsiges kendelse efter stemmeflertallet, således at der tilkendes klageren en erstatning på 50.000 kr.

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

Indklagede, B v/ C, skal inden 14 dage til klageren, A, betale 50.000 kr.

Hver part bærer sine egne omkostninger.

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