

Twistighedsnævnet

K E N D E L S E

Afsagt af Twistighedsnævnet den 22. december 2021 i sag 47.2020

A

v/advokat Klara Hoffritz, HK Privat

mod

B v/advokat Noaman Azzouzi sammen med V1

I sagens behandling har som faste medlemmer af Twistighedsnævnet deltaget landsdommer Ida Skouvig (formand), advokat Tine Benedikte Skyum (DA) og advokat Lene Casadepax (FH). Endvidere har som særligt sagkyndige medlemmer deltaget juridisk konsulent Páll Scheel, udpeget af Tandlægeforeningen, og faglig sekretær Sussi Castellani, udpeget af HK Privat.

Denne sag drejer sig om godtgørelse efter ligebehandlingsloven.

Klager, A, har ved sin faglige organisation, HK Privat, ved klageskrift modtaget den 8. september 2020 indbragt sagen for Twistighedsnævnet med endelig påstand om, at indklagede, B, skal betale 89.586,88 kr. til hende med procesrente fra den 18. marts 2020.

Påstanden er beregnet som 6 måneders løn. En månedsløn er opgjort til 14.931,15 kr., der er beregnet således:

- | | |
|--------------------------|---------------|
| • Månedsløn på trin a1 | 13.046,00 kr. |
| • Fritvalgslønkonto (5%) | 652,30 kr. |
| • Pension | 1.232,85 kr. |

De indklagede har nedlagt påstand om frifindelse.

Sagen har været behandlet mundtligt på et møde i Twistighedsnævnet den 1. december 2021. Under mødet var der enighed mellem parterne om at ændre indklagede fra "X" til "B".

Sagsfremstilling

Den kollektive overenskomst inden for uddannelsesområdet er Overenskomsten for Tandklinikassistenter indgået mellem Tandlægeforeningen og HK Privat.

De indklagede er omfattet af overenskomsten som medlemmer af Tandlægeforeningen.

Mellem A, født den 13. oktober 1998, og B, blev der den 6. februar 2020 indgået en uddannelsesaftale i form af en kort aftale, hvorefter A skulle uddannes som tandklinikassistent med uddannelsesperiode fra den 1. marts 2020 til den 28. februar 2021.

I mail af 25. februar 2020 til de indklagede oplyste A, at hun var gravid med forventet termin den 10. august 2020. Som svar herpå skrev de indklagede ved mail af 27. februar 2021, at de ønskede hende tillykke med graviditeten, og at de glædede sig til at se hende ved uddannelsesaftalens start.

Den 11. marts 2020 afholdt statsministeren pressemøde, hvor der blev introduceret omfattende restriktioner som følge af covid-19, som indebar en nedlukning af væsentlige dele af samfundet.

Den 14. marts 2020 blev der indgået en trepartsaftale mellem regeringen og arbejdsmarkedets parter om, at virksomheden kunne hjemsende fyringstruede lønmodtagere i tre måneder og få delvis refusion for afholdte lønudgifter.

Den 16. marts 2020 udsendte Sundhedsstyrelsen et notat, hvoraf fremgik, at tandlægeklinikker indtil udgangen af juni 2020 kun måtte varetage kritiske funktioner. Samme dag udsendte Sundhedsstyrelsen et notat om ansatte i sundheds- og ældresektoren, der tilhører en særlig risikogruppe. Af notatet fremgik, at arbejdsgiver og den enkelte ansatte sammen skulle vurdere, om det var sundhedsmæssigt forsvarligt, at den ansatte fortsat varetog sin vanlige funktion. Af notatet fremgik, at Sundhedsstyrelsen betragtede gravide som en risikogruppe ud fra et forsigtighedsprincip.

Den 16. marts 2020 havde de indklagede og A en samtale. Der er ikke enighed om samtalens indhold. Samme dag skrev A en mail til HK Privat om samtalen. Af mailen fremgår følgende:

”Jeg skriver denne mail til jer for at orienterer jer om min oplevelse på mit arbejdsplads dd.

Mens jeg var igang med at udføre mit arbejde i klinikken, blev jeg lige hævet til side af min chef og bedt om at tage plads inde i frokoststuen, hvor min anden chef også ventede, jeg fik afvide at de har haft nogle overvejelser med hensyn til min situation i form af at jeg er gravid og hele landet nu var blevet ramt af corona virus, som i den grad er meget forståeligt at man som leder gør sig nogle tanker omkring. Men det var ikke helt hvad de næste sætninger i samtalen kom til at handle om, jeg blev faktisk bedt om at genoverveje min stilling og tænke på det stakkels lille barn som jeg går og bærer på. Jeg vil kort tilføje at jeg elsker mit arbejde og trives og har ingen nedsat funktion eller andet med henblik på min graviditet.

Mit job bliver fuldført med tilfredsstillende karakter og jeg er mødestabil, derfor kom det meget bag på mig at jeg blev opfordret til at fratrække mig min stilling og ophæve min uddannelsesaftale fordi jeg her burde tænke på mit barns behov Med henblik på at smitte risikoen osv. kan have konsekvenser for barnet i maven. Efterfølgende som samtalen var på sit højeste blev jeg tilbudt at modtage fuld løn resten af måneden ud hvis jeg valgte og stoppe mit uddannelsesforløb og der blev jeg gjort meget opmærksom på, fra mine chefers side at det ikke var nogle fyring men blot nogle overvejelser som jeg burde gå hjem og tænke over og vende tilbage på.

Da tilbuddet stadig stod ved magt, men det ønsker jeg ikke og det virker lidt som om at det er en hurtig måde at slippe af med den gravide på derfor skriver jeg til jer idag da jeg er meget frustreret over den underhåndsaftale mine chefer tilbød mig at indgå hvis jeg opsagde min uddannelsesaftale. Jeg håber ikke at min graviditet er årsagen til at de opfordre mig til at stoppe uddannelsesforløbet da jeg altid har følt mig velkommen og godt tilpas og blevet rost i min arbejdsudførelse.

Jeg vil ikke gøre mere ved sagen men dette er blot noget info til min fagforening hvis situationen skulle tage en uønsket drejning.”

Ved brev af 18. marts 2020 ophævede B uddannelsesaftalen. Af brevet fremgår bl.a. følgende:

”Da du opsiges inden for den 3 måneder prøvetid opsiges du i henhold til uddannelsesaftalen uden varsel, hvorfor arbejdsforholdet afsluttes pr. dags dato.

Baggrunden for opsigelsen, at vi som bekendt står vi i den situation, at klinikken af Sundhedsstyrelsen – og den danske regering – er blevet pålagt at lukke ned for almindelig tandbehandling, som udgør hovedparten af vores forretning.

Du bedes underskrive for modtagelse af denne skrivelse herunder ”

A underskrev ikke brevet om ophævelse, men skrev samme dag en sms til V1, hvoraf fremgår følgende:

” Det hele er gået meget stærkt og det er vigtigt for mig lige at fortælle jer at grunden til at jeg ikke fik skrevet under i dag, er fordi jeg har misforstået situationen, da jeg troede at det handlede om at jeg skulle skrive under på den aftale som dig og N1 foreslog mig sidst, med hensyn til selv at opsiges og tænke på min graviditet.

Nu kan jeg godt se at jeg fik misforstået jer i dag, efter jeg lige har fået læst papiret og kan forstå at jeg blevet opsagt ...”

Tandlægerne svarede herefter ved sms af 19. marts 2020 følgende:

”Vi beklager meget, at du har misforstået situationen. Grundet den nuværende corona- situation, hvor Sundhedsmyndighederne har pålagt os alene at foretage akutbehandlinger indtil 30/6-2020, er vi, som nævnt tidligere, desværre nødsaget til at opsiges din elevkontrakt. Vi er en lille klinik, og coronakrisen vil få store økonomiske konsekvenser for os, hvorfor vi på nuværende tidspunkt ikke har råd til at have en elev ansat.

Vi beklager opsigelsen, men har desværre ikke andre muligheder i den nuværende situation, hvor vi kun må foretage akutbehandlinger.”

Den 25. marts 2020 blev der indgået en trepartsaftale med overskriften ”Trepartsaftale om lønkompensation: vilkår for lærlinge og elever” og med underoverskriften ”Regeringen og arbejdsmarkedets parter er blevet enige om vilkårene for lærlinge og elever.” Af en pressemeddelelse, som Børne- og Undervisningsministeriet udsendte samme dag med overskriften ”Trepartsaftalen om lønkompensation dækker nu også lærlinge og elever, fremgår af en underoverskrift, at ”Regeringen og arbejdsmarkedets parter er enige om en aftale, der sikrer, at arbejdsgiverne også kan få lønkompensation for lærlinge og elever. Det sker for at undgå fyringer som følge af coronaudbruddet.”

Undervisningsministeriets blanket om ophævelse af uddannelsesaftale blev efterfølgende udfyldt og underskrevet af tandlægerne den 7. april 2020. Som begrundelse for ophævelsen er i blanketten anført: ” Nedlukning af arbejdsplads af Sundhedsstyrelsen”.

Den 18. april 2020 meddelte B, at klinikken ville åbne gradvist op fra mandag den 20. april 2020.

Efter at HK havde gjort gældende, at ophævelsen var sket i strid med ligebehandlingsloven, var der forligsforhandlinger, men da de ikke førte til enighed, afgav det faglige udvalg den 25. august 2020 en erklæring om, at forligsmulighederne ansås for udtømt. Sagen blev herefter indbragt for Tvistighedsnævnet.

Der er fremlagt kopi af V1s aftalebog for perioden 2. marts -1. maj 2020. Der er endvidere fremlagt omsætningstal for perioden 1. januar - 31. august for årene 2017, 2018, 2019 og 2020. Heraf fremgår bl.a., at V1 i perioden 1. april - 30. april 2020 havde en omsætning på 54.713,86 kr., mens omsætningen i samme periode i 2019 var 169.211,73 kr. For N1 var omsætningen i perioden 1. april -1. maj 2020 63.111.14 kr., mens omsætningen i samme periode i 2019 var 178.341,45 kr.

Retsgrundlaget

Af erhvervsuddannelseslovens § 60 fremgår bl.a. følgende:

”En uddannelsesaftale kan ikke opsiges af aftalens parter.

Stk. 2. De første 3 måneder af praktiktiden betragtes dog som en prøvetid, hvori enhver af parterne kan opsiges aftalen uden angivelse af grund og uden varsel. Skoleophold medregnes ikke i prøvetiden.”

Af lov om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til beskæftigelse mv. (ligebehandlingsloven) fremgår bl.a.:

”§ 9. En arbejdsgiver må ikke afskedige en lønmodtager eller udsætte denne for anden mindre gunstig behandling, fordi denne har fremsat krav om udnyttelse af retten til fravær, har været fraværende efter barsellovens §§ 6-14, har fremsat anmodning om ændringer efter denne lovs § 8 a, stk. 2, eller i øvrigt på grund af graviditet, barsel eller adoption.”

...

§ 16. Afskediges en lønmodtager i strid med § 9, skal afskedigelsen underkendes, såfremt der nedlægges påstand herom, medmindre det i særlige tilfælde efter en afvejning af parternes interesse findes åbenbart urimeligt at kræve ansættelsesforholdet opretholdt eller genoprettet.

Stk. 2. Afskediges en lønmodtager i strid med § 9, uden at afskedigelsen underkendes, eller udsættes denne for anden mindre gunstig behandling, skal arbejdsgiveren betale en godtgørelse.

Stk. 3. Godtgørelsen fastsættes under hensyn til lønmodtagerens ansættelsestid og sagens omstændigheder i øvrigt.

Stk. 4. Såfremt en afskedigelse eller en anden mindre gunstig behandling finder sted under graviditet, fravær efter barsellovens §§ 6-11, 13 og 14 og i varslingsperioder efter barsellovens § 16, stk. 2, påhviler det arbejdsgiveren at godtgøre, at afskedigelsen eller behandlingen ikke er begrundet i disse forhold.

Stk. 5. Afskediges en lønmodtager i de i barsellovens §§ 6-14 nævnte perioder, har lønmodtageren krav på en skriftlig, fyldestgørende begrundelse for afskedigelsen.”

Forklaringer

A har forklaret bl.a., at hun blev ansat efter at have været til samtale hos B. Kort inden hun startede, orienterede hun B om, at hun var gravid, og de skrev tillykke til hende.

I virksomheden var der foruden de to tandlæger kun to klinikassistenter. I begyndelsen bestod arbejdet mest i, at hun sad ved siden af en klinikassistent og prøvede at assistere. Hun var også i receptionen, hvor hun bl.a. skulle tage telefonen og foretage bookinger, men det var først til allersidst i ansættelsen. Hun var ansat på 37 timer og var derfor i virksomheden hver dag. Corona påvirkede ikke arbejdspladsen, før det blev bestemt, at de skulle lukke ned.

Der var ingen, der nævnte noget om graviditeten, da hun startede i virksomheden. På et tidspunkt spurgte den ene af klinikassistenterne, N2, dog til graviditeten, herunder om den var planlagt. Det kom ud af det blå. N2 spurgte også, om hun var medlem af en fagforening, og det svarede hun ja til. Hun ved ikke, hvorfor N2 stillede spørgsmål herom, men hun opfattede det som en almindelig snak med en nysgerrig kollega.

B nævnte først graviditeten den 16. marts 2020, da hun blev bedt om at deltage i et møde med dem. Mødet kom i stand ved, at hun blev kaldt ind i frokoststuen, hvor de to tandlæger var til stede. De startede med at berøre corona. Det skete ved, at de spurgte hende, hvordan hun havde det med corona, og om hun var nervøs eller bange, fordi hun var gravid. Hun svarede, at hun ikke var bekymret. Det var primært N1, der førte ordet, og hun følte, at hun blev opfordret til at opsig sin stilling. Det blev sagt mellem linjerne. N1 sagde bl.a., at det var en god ide, hvis hun selv sagde sin elevplads op, og at hun skulle tænke på sit ufødte barn. N1s forslag gik på, at hun kunne få løn resten af måneden, hvis hun selv ville sige op. Hun var ikke interesseret i at stoppe sin uddannelse, og det prøvede hun at fortælle dem, men hun fik ikke rigtig sagt det, og aftalen blev derfor, at hun skulle gå hjem og tænke over det. Der var ikke en frist for, hvornår hun skulle give svar, og hun blev heller ikke rykket for et svar, inden uddannelsesaftalen blev hævet. Resten af dagen arbejdede hun som sædvanligt, og det var en helt sædvanlig dag. Hun skrev mailen af 16. marts 2020 til HK, fordi hun følte, at det, der var sket, ikke var normalt, og derfor ønskede hun at holde HK orienteret.

Den 17. marts 2020 var en sædvanlig dag på arbejde. Der var en del aflysninger, men hun er ikke klar over, hvor mange aflysninger der var tale om. Den 18. marts 2020 fik hun en sms om, at hun skulle møde kl. 8.00. Den pågældende dag var N1s sædvanlige fridag, men N1 mødte alligevel ind på arbejde. N1 bad hende om at gå med ind i frokoststuen, hvor hun sagde til hende, at de var nødt til at fyre hende på grund af corona. N1 udleverede et brev om opsigelse af uddannelsesaftalen, som hun bad hende skrive under på. Da hun ikke ville skrive under, kom V1 også til stede. De var meget fokuserede på, at hun skulle skrive under, og det hele var meget stresset. Hun troede, at der var tale om, at de ville have hende til at skrive under på den aftale om, at hun selv sagde op, som de havde talt om den 16. marts 2020, og derfor ville hun ikke underskrive. Hun bad om at få lov til at tage brevet med hjem, så hun kunne læse det i fred og ro, men de insisterede på, at hun skulle skrive under med det samme, og N1, der var meget sur, stak en kuglepen i hånden på hende. B ringede også til deres advokat, som prøvede at berolige hende, og fortælle hende, at en underskrift bare var en kvittering for, at hun havde modtaget ophævelsen, men hun fastholdt, at hun ikke ville skrive under. Hun pakkede derefter sine ting, hvorefter hun forlod klinikken. Hun skrev efterfølgende brevet under, da hun fandt ud af, at det bare var en kvittering for, at hun havde modtaget ophævelsen.

Hun glemte at aflevere nøglen til klinikken, da hun gik, og derfor skrev V1 til hende og bad hende aflevere den. Som svar på V1s besked sendte hun sms'en af 18. december 2020. V1 tog ikke i sit svar herpå afstand fra det, som hun havde skrevet om forløbet den 16. marts 2020.

V1 har forklaret bl.a., at hun blev færdig som tandlæge i 2000, og at hun købte sig ind i klinikken i 2015. Hun har drevet klinikken sammen med N1 indtil august 2020, hvor hun overtog N1s andel, som havde været til salg i længere tid. Før corona var der en årlig omsætning på samlet ca. 4,5 mio. kr.

A kom direkte fra skolen. Hun blev ansat på en kort aftale, ligesom de plejede med elever. Samtalen med A fandt sted, umiddelbart inden uddannelsesaftalen blev underskrevet den 6. februar 2020. Hun og N1 var ikke ved ansættelsen bekendt med, at A var gravid, men blev først bekendt dermed, da A sendte mailen af 25. februar 2020. Hun så først mailen dagen efter, og derfor gik der lidt tid, inden hun svarede på den. Hun har sikkert vendt mailen med N1, for de plejede at gøre tingene sammen. As start i virksomheden var helt normal. N2 har selv børn, og derfor var det helt naturligt for hende at tale med A om børn og graviditet. Der er på ingen måde tale om, at N2 blev instrueret i at tale med A om graviditeten.

Mødet med A den 16. marts 2020 var en drøftelse, der havde til formål at afklare, hvordan de skulle planlægge forholdene for A, efter at det var kommet frem, at der kunne være behov for at tage særlige hensyn til gravide. N1 spurgte A, om det gik godt med graviditeten i forhold til corona, og N1 sagde i den forbindelse til A, at hun havde mulighed for at sige op, hvis hun var nervøs ved at komme på arbejde på grund af graviditeten. Hun opfordrede ikke A til at sige op, og der var ikke tale om, at A blev givet en betænkningstid. Det var derimod en mulighed, hvis A måtte finde, at der var et behov. Mødet førte til, at det blev besluttet, at As patientkontakt skulle begrænses, og hun skulle derfor primært være beskæftiget i sterilisationen og med kontorarbejde.

Hun og N1 blev først den 17. marts 2020 bekendt med Sundhedsstyrelsens beslutning om, at der kun måtte udføres kritiske opgaver. Det var en beslutning af meget stor betydning for klinikken, idet en meget væsentlig del af klinikkens arbejde bestod i tandeftersyn, og ordningen ville derfor indebære en meget væsentlig nedgang i klinikkens indtægter. Beslutningen var mærkbar allerede fra den 17. marts 2020, hvor en række aftaler blev aflyst. Antallet af aflysninger kan ses i aftalebogen for den 17. marts 2020 og de følgende dage, idet man på side 5 kan se de bookedede aftaler og på side 4 de ganske få aftaler, der faktisk blev gennemført. På en uge gennemførte hun således reelt kun 2-3 aftaler, og mønsteret var det samme for N1. Som følge deraf var det nødvendigt, at virksomhedens udgifter straks blev reduceret. Lønudgiften var klart den største udgift for virksomheden. De to klinikassistenter blev hjemsendt i løbet af ugen med lønkompensation i henhold til trepartsaftalen, og hun og N1 assisterede derfor hinanden under behandlingerne. De kontaktede Tandlægeforeningen for at høre, om elever også var omfattet af trepartsaftalen, men Tandlægeforeningen var af den opfattelse, at det ikke var tilfældet. De så derfor ingen anden udvej end at fyre A, idet de på baggrund af Sundhedsstyrelsens udmelding måtte regne med, at situationen med nedlukningen ville være til udgangen af juni 2020. Nedgangen i omsætningstallene for april 2020 viser, at det var en nødvendig beslutning, idet indtægten ikke var tilstrækkelig til at dække klinikkens øvrige månedlige udgifter, herunder huslejen på 12-13.000 kr. A var desuden på grund af sin meget begrænsede erfaring den, der bedst kunne undværes i virksomheden. Begge klinikassistenter havde adskillige års erfaring. Hvis de havde vidst, at der kunne opnås lønkompensation til elever, ville de have beholdt A.

De øgede antallet af behandlinger i forbindelse med den gradvise åbning fra den 20. april 2020, men de kunne på grund af de fortsatte restriktioner ikke tage ligeså mange patienter som tidligere. Der er ikke ansat en ny elev i virksomheden, eller nye medarbejdere i øvrigt.

Efter ophævelsen af restriktionerne er virksomhedens økonomi kommet til at se fornuftig ud igen. Der er modtaget lønkompensation for de to klinikassistenter, og der er også modtaget kompensation efter andre ordninger. De beløb, der er modtaget i kompensation, fremgår ikke af de fremlagte regnskabsoplysninger, men indgår i det årsregnskab der er udarbejdet for 2020. Regnskabet for 2020 er ikke fremlagt, idet hun ikke er blevet bedt derom. Den oprindelig virksomhed er ophørt, idet hun og N1 er gået hver til sit.

Hun har sikkert også vendt sit svar på As mail af 18. marts 2020 med N1. De var af den opfattelse, at det ikke var rigtigt, at A under samtalen den 16. marts 2020 var blevet opfordret til at sige op, men ophævelsen af

uddannelsesaftalen havde ikke noget at gøre med samtalen den 16. marts 2020, og hun ville med mailen bare kvittere for modtagelsen af As mail. Hun kommenterede derfor ikke på den urigtige bemærkning om samtalen den 16. marts 2020, og hun har ikke med mailen forholdt sig til rigtigheden af bemærkningen.

Procedure

A har til støtte for sin påstand navnlig anført, at hun var gravid på tidspunktet for ophævelsen, og at hun derfor er beskyttet mod afskedigelse, der direkte eller indirekte skyldtes hendes graviditet, jf. ligebehandlingslovens § 9. Det påhviler derfor virksomheden at bevise, at ophævelsen ikke skyldtes hendes graviditet, jf. ligebehandlingslovens § 16, stk. 4.

Ophævelsen den 18. marts 2020 skete i tæt tilknytning til, at de indklagede den 16. marts 2020 havde forsøgt at få A til at ophæve sin uddannelsesaftale af hensyn til sit ufødte barn.

Den begrundelse, der er angivet for ophævelsen af uddannelsesaftalen, er ikke reelt årsagen til afskedigelsen, idet hun kunne have været hjemsendt med lønkomensation på 90 % af sin løn, hvorfor udgiften til hendes løn alene ville have udgjort 1.773,82 kr. ligesom hun fortsat ville have kunnet arbejdet i klinikken, hvis der var blevet taget særlige hensyn til hende. Det er desuden i strid med ligebehandlingsloven at lægge vægt på, at hun ikke kunne assistere tandlægerne under behandling af patienterne.

Oplysningerne om virksomhedens økonomiske forhold kan ikke begrunde, at ophævelsen var berettiget. Virksomheden havde en sund økonomi på tidspunktet for ophævelsen, og reelt havde nedlukningen kun virkning i ca. 20 dage. Desuden var der allerede på dette tidspunkt indgået en trepartsaftale, der gav virksomheden mulighed for komensation. Trepartsaftalen omfattede efter sin ordlyd alle ansatte, herunder elever. Der var desuden rigelig tid til at vente på en afklaring, hvis man var af den opfattelse, at der kunne være tvivl om rækkevidden af aftalen, idet prøvetiden først udløb den 1. juni 2020. Hun var desuden den eneste der blev fyret, idet der blev indgået aftaler om hjemsendelse med de to andre medarbejdere i virksomheden.

Godtgørelsen kan under hensyn til hendes anciennitet og den omstændighed, at hun er fyret under graviditeten, således at hun reelt forhindres i at få en ny læreplads, efter retspraksis passende fastsættes til 6 måneders løn. Godtgørelsen forfalder på tidspunktet for ophævelsen, og kan derfor kræves forrentet fra dette tidspunkt i medfør af rentelovens § 3.

B har til støtte for deres påstand navnlig anført, at ophævelsen var sagligt begrundet i arbejdsmangel som følge af covid-19. Sundhedsstyrelsens retningslinjer af 16. marts 2020 indebar dels, at As arbejdsopgave faldt væk, dels at klinikkens indtægtsgrundlag faldt bort. Afskedigelsen var alene begrundet i disse forhold, og As graviditet var uden betydning for beslutningen. Det bestrides i den forbindelse, at samtalen den 16. marts 2020 havde det indhold, som A har forklaret om, idet samtalen alene skulle afklare, hvilke opgaver A ville kunne varetage, når der skulle tages hensyn til covid-19's betydning for hendes graviditet.

Det fremgik af Sundhedsstyrelsens retningslinjer, at de ville gælde indtil udgangen af juni 2020, og de havde den 18. marts 2020 intet grundlag for at tro, at nedlukningen kun ville blive af kortere varighed. Lønkompositionsordningen og de andre kompositionsordninger var den 18. marts 2020 uafklarede, og klinikken var derfor nødsaget til at begrænse sine udgifter til et minimum. Tandlægeforeningen havde oplyst, at elever ikke var omfattet af lønkompositionsordningen, og de havde ikke grund til at tro andet. Foretagelsen af kritiske behandlinger krævede erfarent personale, og den erfaring havde A ikke. Det var derfor naturligt, at det var hende der blev fyret. Der var desuden så få behandlinger, at også de to erfarne klinikassistenter blev hjemsendt.

De fremlagte omsætningstal viser en meget betydelig omsætningsnedgang i april 2020, og ophævelsen var derfor på det tidspunkt, hvor den fandt sted, meget velbegrunder. Der var ingen, der på det tidspunkt kunne forudse, at det ville ændre sig i slutningen af april, og det var derfor ikke relevant at anse det for en helt midlertidig indtjeningsnedgang.

Tvistighedsnævnets begrundelse og resultat

Da de indklagede på tidspunktet for ophævelsen ubestridt var bekendt med, at A var gravid, påhviler det i medfør af ligebehandlingsloven de indklagede at bevise, at ophævelsen af uddannelsesaftalen ikke fandt sted, fordi A var gravid. Det gælder også, selvom ophævelsen fandt sted i prøvetiden.

Den omstændighed, at Sundhedsstyrelsen den 16. marts 2020 udsendte et notat, hvoraf fremgik, at tandlægeklinikker indtil udgangen af juni 2020 kun måtte varetage kritiske funktioner, indebar utvivlsomt, at der derved opstod en vanskelig økonomisk situation for de indklagede.

3 voterende udtaler herefter:

Efter As forklaring, der støttes af hendes mail af 16. marts 2020 til HK, hendes uimodsagte sms af 18. marts 2020 til V1 og af hendes adfærd, da hun blev bedt om at skrive ophævelsen under, finder vi, at det kan lægges til grund, at tandlægerne under samtalen den 16. marts 2020 opfordrede A til at bringe sin uddannelsesaftale til ophør på grund af graviditeten, men at hun ikke ønskede at bringe sin uddannelsesaftale til ophør, hvilket må have stået B klart, da ophævelsen fandt sted den 18. marts 2020.

Under hensyn hertil og sammenholdt med, at ophævelsen af A fandt sted to dage efter samtalen, finder vi, at der er skabt en sådan formodning for, at ophævelsen helt eller delvis skyldtes graviditeten, at B - uanset det, der er oplyst om indtægtsnedgangen som følge af Sundhedsmyndighedernes retningslinjer af 16. marts 2021 - ikke har bevist, at ophævelsen ikke skyldtes graviditeten.

Vi lægger herved også vægt på, at der på tidspunktet for ophævelsen var indgået en trepartsaftale på arbejdsmarkedet om refusionsmulighed, der uanset usikkerheden om rækkevidden i forhold til elever gav grundlag for en forventning hos virksomheden om mulighed for økonomisk støtte, og at det i lyset af, at As prøvetid først udløb den 1. juni 2020, ikke var påtrængende nødvendigt at træffe afgørelse om ophævelse af uddannelsesaftalen med det samme uden at afvente en afklaring af muligheden for refusion vedrørende elever.

Vi finder herefter, at det må lægges til grund, at ophævelsen skete som følge af As graviditet, og vi stemmer derfor for at tage påstanden om en godtgørelse efter ligebehandlingsloven til følge.

Vi finder, at godtgørelsen passende kan fastsættes til 6 måneders løn under hensyn til, at A som følge af sin graviditet uberettiget har mistet sit uddannelsesgode sammenholdt med risikoen for en væsentlig forsinkelse af uddannelsen. Godtgørelsen fastsættes herefter til 89.586,90 kr.

2 voterende udtaler:

Vi finder på baggrund af oplysningerne om arbejdsmangel og den vanskelige økonomiske situation, som virksomheden befandt sig i, sammenholdt med, at trepartsaftalen vedrørende elever først blev indgået efter ophævelsen, og oplysningen om, at virksomheden ville have beholdt eleven, hvis lønkomensation ville have været en mulighed, at virksomheden har løftet bevisbyrden for, at ophævelsen af As uddannelsesaftale ikke skyldtes hendes graviditet, men derimod den økonomiske situation som følge af Sundhedsstyrelsens beslutning om, at tandklinikker kun måtte foretage akutte behandlinger.

Vi stemmer derfor for at frifinde virksomheden.

Efter udfaldet af stemmeafgivningen tages As påstand til følg med 89.586,90 kr. Rentepåstanden, der er ubestridt af indklagede, tages til følge som nedenfor bestemt.

Ingen af parterne skal betale sagsomkostninger til den anden part.

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

B skal inden 14 dage til A betale 89.586,90 kr. med procesrente fra den 18. marts 2020.

Ingen af parterne skal betale sagsomkostninger til den anden part.

Sagen kan inden 8 uger efter nævnets afgørelse indbringes for domstolene. Såfremt sagen indbringes for domstolene, anmoder Tvistighedsnævnet om at blive orienteret.