

TILKENDEGIVELSE

i Afskedigelsesnævnets sag nr.: 20121113.

HK/Privat

for

A

mod

dinTANDLÆGE-Havndal ApS

Sagen blev mundtligt forhandlet den 15. april 2013 med højesteretsdommer Lene Pagter Kristensen som nævnsformand og opmand.

Der blev afgivet forklaring af klinikassistent **A**, klinikassistent **B** og virksomhedsejer Bente Jensen.

Klager har principalt nedlagt påstand om, at indklagede tilpligtes at betale **A** en godtgørelse fastsat efter Afskedigelsesnævnets skøn for afskedigelse i strid med ligebehandlingslovens § 16. Subsidiært har klager nedlagt påstand om, at indklagede tilpligtes at betale **A** en godtgørelse fastsat efter Afskedigelsesnævnets skøn for usaglig afskedigelse, jf. Hovedaftalen mellem Dansk Tandlægeforening (nu: Tandlægeforeningen) og HK/Service (nu: HK/Privat) § 6, stk. 2, samt funktionærlovens § 2 b.

Indklagede har principalt påstået sagen afvist på grund af fristoverskridelse i henhold til § 6, stk. 2, i parternes hovedaftale. Subsidiært har indklagede nedlagt påstand om frifindelse.

Afskedigelsesnævnets tilsagn til organisationer uden for LO/DA om disses adgang til at kunne gøre brug af det mellem DA og LO nedsatte Afskedigelsesnævn er givet under en række forudsætninger, herunder at Afskedigelsesnævnets til enhver tid gældende forretningsorden vil være gældende ved parternes indbringelse af sager for nævnet. Klageskriftet er efter Afskedigelsesnævnets forretningsorden indgivet rettidigt, og sagen blev herefter fremmet.

Sagsfremstilling

DinTandlæge-Havndal ApS varslede den 30. april 2012 en nedsættelse af **As** arbejdstid fra 34 ½ til 30 timer pr. uge. Varslingen var begrundet således:

"Omstruktureringer på klinikken med nedsættelse af åbningstiden fra 42½ til 35 timer pr. uge fordelt på fire dage, har medført et ønske og et behov for en bedre fordeling af klinikassistent- og receptionisttimerne. For at sikre en bedre og mere homogen bemanning, er det derfor nødvendigt, at ændre din arbejdstid fra 34½ til 30 timer pr. 1. september 2012"

Tandlægeklinikken ejes af Bente Jensen, som er eneste tandlæge i klinikken. Klinikens personale består i øvrigt af en tandplejer, to klinikassistenter og en receptionist. Receptioniststillingen var forud for varslingen besat med en klinikassistent, som var ansat i 19 timer pr. uge.

Ud over **A** blev også klinikassistent **B** varslet ned fra 34½ til 30 timer pr. uge, mens klinikassistent **C** blev varslet op i tid fra 19 til 28 timer pr. uge.

A, som var blevet ansat som klinikassistent den 30. juli 2008, tilegnede sig varslingen som en opsigelse og fratrådte pr. 1. september 2012.

I efteråret 2011 var **A** blevet sygemeldt på grund af graviditetsbetinget sygdom, hvorfor Bente Jensen havde ansat en vikar. Vikaren var ikke uddannet klinikassistent, men derimod som receptionist. Hun gjorde Bente Jensen opmærksom på nye tiltag i receptionen, herunder at det var hensigtsmæssigt at have den samme person til at udføre al receptionistarbejdet, hvilket ikke hidtil havde været tilfældet i tandlægeklinikken. Bente Jensen blev samtidig opmærksom på, at receptionistarbejdet var forsømt, og at der var behov for at opprioritere dette. Det blev herefter aftalt med den daværende receptionist, der var uddannet klinikassistent, at der skete en jobrotation, således at vikaren alene varetog receptionistarbejdet, og at dette arbejde fik 28 timer mod tidligere 19 timer pr. uge.

Bente Jensen kunne efterfølgende konstatere, at hun havde mistet mange patienter, der ikke var blevet behørigt indkaldt fra receptionens side, samt at hun havde udeståender for 350.000 kr., der ikke var blevet rykket for. Hun fandt derfor, at der driftsmæssigt var behov for en omstrukturering også henset til, at hun samtidig traf beslutning om at ændre klinikens åbningstider. Klinikken havde hidtil haft åben også om onsdagen, selv om hun selv holder fri denne dag. Da dette ikke var driftsmæssigt hensigtsmæssigt, besluttede hun helt at lukke klinikken om onsdagen, således at klinikens åbningstid blev reduceret til 35 timer.

Forinden omstruktureringen blev gennemført, afholdt Bente Jensen et personalemøde, hvor hun fremlagde sine planer for omstruktureringen. Heriblandt informerede hun **A**, **B** samt **C** om, at der efter 1. september 2012 skulle være to klinikassistenter på 30 timer og én receptionist på 28 timer. Hun anmodede dem derfor om at overveje hvilken stilling, de ønskede, og gav dem 14 dage hertil.

Bente Jensen måtte imidlertid konstatere, at ingen af medarbejderne ønskede at få ændret deres arbejdstid. Hun varslede herefter nedsat tid for **A** og **B** til 30 timer, ligesom hun varslede **C** op i tid til 28 timer. Varslingen af **A** fandt sted, mens hun var på barsel.

Der har ikke mellem de af organisationerne udpegede medlemmer af Afskedigelsesnævnet kunnet opnås flertal for en afgørelse af sagen, og afgørelsen træffes derfor af Nævnets formand som opmand. Parterne erklærede sig enige i, at sagen kan afgøres – uden kendelse – i overensstemmelse med opmandens tilkendegivelse.

OPMANDEN UDTALTE

Det er ubestridt, at **A** var berettiget til at tilegne sig varslingen om nedsættelse af hendes arbejdstid som en opsigelse. Da varslingen fandt sted under hendes barselsorlov, påhviler det herefter arbejdsgiveren at godtgøre, at varslingen hverken helt eller delvist var begrundet i hendes barselssituation, jf. herved ligebehandlingslovens § 16, stk. 4.

Det fremgår af varslingen, at den var begrundet i omstrukturering nødvendiggjort af nedsættelse af tandlægeklinikens åbningstid kombineret med et behov for at få en bedre fordeling af klinikassistent- og receptionisttimer. Der er efter bevisførelsen intet grundlag for at betvivle, at dette var den eneste årsag til, at **A** – helt på linje med den anden klinikassistent – blev varslet ned i tid. **A** har derfor ikke krav på godtgørelse efter ligebehandlingslovens § 16.

Det må efter bevisførelsen endvidere lægges til grund, at tandlægeklinikken som følge af ændrede åbningstider og et behov for at opnormere og samle receptionistopgaverne hos en enkelt medarbejder alene havde behov for at beskæftige to klinikassistenter i hver 30 timer.

Varslingen skyldtes således arbejdsmangel og var dermed rimeligt begrundet i tandlægeklinikkens forhold. Herefter kan heller ikke hverken § 6, stk. 2, i parternes hovedaftale eller funktionærlovens § 2 b føre til, at der skal betales godtgørelse.

Indklagedes frifindelsespåstand tages dermed til følge.

Klager skal betale opmandens honorar.

København, den 13. maj 2013

Lene Pagter Kristensen