



**UNDERSØGELSE AF
FORSKELSBEHANDLING PÅ
ARBEJDSMARKEDET
2014-2016**



Beskæftigelsesministeriets undersøgelse af forskelsbehandling på arbejdsmarkedet 2014-2016

Indhold

1. Indledning	3
1.1 Generelt	3
1.2 Sammenfatning	3
1.3 Høringsparter.....	4
2. Lovgrundlag.....	4
2.1 Forskelsbehandlingsloven	4
2.1.1 Bevisbyrde	5
2.1.2 Godtgørelse	5
2.2 Ligebehandlingsloven	5
2.2.1 Bevisbyrde	5
2.2.2 Godtgørelse	6
3. Undersøgelsens metode	6
4. Undersøgelsens resultater	7
4.1 Antallet af doms- og nævnsafgørelser	7
4.1.1 Godtgørelsernes størrelse i praksis	8
4.2 Forskelsbehandling i forbindelse med ansættelse	9
4.2.1 Afgørelser fra retspraksis	9
4.2.1.1 Domstolene	9
4.2.1.2 Ligebehandlingsnævnet	10
4.3 Forskelsbehandling under ansættelsesforholdet	11
4.3.1 Afgørelser fra retspraksis	11
4.3.1.1 Domstolene	11
4.3.1.2 Ligebehandlingsnævnet	12
4.3.1.3 Tvistighedsnævnet	13
4.4 Forskelsbehandling i forbindelse med afskedigelse	13
4.4.1 Afgørelser fra retspraksis	13
4.4.1.1 Domstolene	13
4.4.1.2 Ligebehandlingsnævnet	14
4.4.1.3 Afskedigelsesnævnet og Tvistighedsnævnet	15
4.5 Antallet af sager om forlig	15
4.5.1 Godtgørelsernes størrelse	16

5. Høringen.....	17
5.1 Høringsliste	17
6. Gennemgang af sagerne	18
6.1 Sager om forskelsbehandling i forbindelse med ansættelse	18
6.2 Sager om forskelsbehandling under ansættelsesforholdet.....	20
6.3 Sager om forskelsbehandling i forbindelse med afskedigelse.....	22

1. Indledning

1.1 Generelt

Beskæftigelsesministeriet har udarbejdet nærværende undersøgelse om omfanget af forskelsbehandling på arbejdsmarkedet ved at se på afgørelser i sager om forskelsbehandling. Undersøgelsen er en gennemgang af sager om forskelsbehandling på arbejdsmarkedet på baggrund af forskelsbehandlingsloven og ligebehandlingsloven, som beskrives kort i afsnit 2.

Undersøgelsen blev iværksat som opfølgning på et samråd i Folketingets Ligestillingsudvalg den 1. september 2016 af den daværende beskæftigelsesminister.

Undersøgelsens formål er at skabe et samlet overblik over retsstillingen i denne type sager og omfanget af forskelsbehandling på arbejdsmarkedet på baggrund af de fremsøgte afgørelser, der har været i perioden, og om der kan siges at være sket en udvikling i antallet eller typen af afsluttede sager i den periode, der er blevet undersøgt. Det bemærkes, at der ikke er tale om en udtømmende oversigt over alle sager om forskelsbehandling på arbejdsmarkedet i den omfattede periode, jf. nærmere herom i afsnit 3.

Undersøgelsen omfatter domme og afgørelser i sager om forskelsbehandling i perioden fra 1. januar 2014 til 30. september 2016.

Undersøgelsen er delt op i tre hovedområder:

1. Forskelsbehandling i forbindelse med ansættelse
2. Forskelsbehandling under ansættelsesforholdet
3. Forskelsbehandling i forbindelse med afskedigelse

Undersøgelsen omfatter alle beskyttede kriterier i forskelsbehandlingsloven og ligebehandlingsloven:

- race eller hudfarve
- religion eller tro
- politisk anskuelse
- seksuel orientering
- alder
- handicap
- national, social eller etnisk oprindelse
- køn, herunder graviditet og/eller barsel

Undersøgelsen indeholder en kort beskrivelse af lovgrundlaget (afsnit 2), et metodeafsnit (afsnit 3), undersøgelsens resultater (afsnit 4), den udsendte høring samt høringsliste (afsnit 5), og endelig en gennemgang af sager (afsnit 6).

1.2 Sammenfatning

Undersøgelsen har følgende hovedresultater:

- I undersøgelsens periode (1.1.2014-30.9.2016) var der samlet 434 sager med afgørelser om forskelsbehandlings- og ligebehandlingsloven. Størstedelen af afgørelserne udgøres af afgørelser fra Ligebehandlingsnævnet. Det bemærkes, at der ikke er tale om en udtømmende afdækning af retspraksis.
- Antallet af sager, hvori der er truffet afgørelse om, at der er sket overtrædelse af forbuddet mod forskelsbehandlinger er færre end de sager, hvori der er sket frifindelse. Der er dog ikke tale om en stor afvigelse.
- Antallet af sager fordeler sig jævnt ud over undersøgelsens periode, og størstedelen omhandler forskelsbehandling i forbindelse med afskedigelse.
- I forhold til de beskyttede kriterier (køn, race, hudfarve, religion, politisk anskuelse, seksuel orientering, alder, handicap og national, social eller etnisk oprindelse) omhandler størstedelen af sagerne alder, handicap og køn.

- Undersøgelsen viser, at der efterhånden har udviklet sig en praksis for godtgørelsesniveauet, herunder med udgangspunkt i lønmodtagerens anciennitet.
- Domsgennemgangen og høringsbidrag viser, at i de sager, som omhandler forskelsbehandling på grund af køn, svarer den hyppigste godtgørelse i retssager til ni måneders løn, og i sager om forskelsbehandling på grund af især alder og handicap, svarer den hyppigste godtgørelse i retssager til seks måneders løn.
- Der er forskel på godtgørelsesniveauet afhængigt af, om den krænkede ikke tilbydes et job eller bliver opsagt fra et eksisterende ansættelsesforhold.
- Høringsbidragene viser, at mange sager løses ved forlig. Der er samlet angivet 296 sager. Tallene viser, at sagerne oftest omhandler alder, handicap og køn, hvilket er i tråd med gældende retspraksis. Det bemærkes, at forligte sager ikke er udtryk for, at der var enighed om, at forskelsbehandlingsloven var overtrådt.

1.3 Høringsparter

Til brug for undersøgelsen har Beskæftigelsesministeriet sendt en høring til følgende:

- Dansk Arbejdsgiverforening (DA)
- Finanssektorens Arbejdsgiverforening (FA)
- KL (Kommunernes Landsforening)
- Moderniseringsstyrelsen
- Danske Regioner
- Landsorganisationen i Danmark (LO)
- Funktionærernes og Tjenestemændenes Fællesråd (FTF)
- Akademikerne
- Lederne
- Afskedigelsesnævnet under DA og LO
- Ligebehandlingsnævnet

Undersøgelsens høring uddybes nærmere i afsnit 5.

2. Lovgrundlag

2.1 Forskelsbehandlingsloven

Forskelsbehandlingsloven fastslår grundlæggende, at lønmodtagere på det danske arbejdsmarked må ikke forskelsbehandles på grund af en række opregnede beskyttelseskriterier. Lovens § 1 angiver lovens anvendelsesområde. Loven angiver derefter, at både direkte og indirekte forskelsbehandling er forbudt og opregner de beskyttelseskriterier, som loven omfatter.

Beskæftigelsesdirektivet (direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv) fastlægger rammen for forbuddet mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet og vedrører kriterierne religion, tro, alder, handicap og seksuel orientering. Det EU-retlige forbud er i Danmark implementeret i forskelsbehandlingsloven.

Forskelsbehandlingsloven beskytter mod enhver form for forskelsbehandling på arbejdsmarkedet, der er begrundet i en persons:

- Race, hudfarve eller etniske oprindelse
- Religion eller tro
- Seksuelle orientering
- Nationale eller sociale oprindelse
- Politiske anskuelser
- Alder
- Handicap

Forbuddet mod forskelsbehandling gælder både i forbindelse med ansættelse, under ansættelsesforholdet og ved afskedigelse, jf. lovens § 2. Bliver en lønmodtager eller en jobansøger forskelsbehandlet, har den pågældende krav på godtgørelse, jf. nedenfor.

2.1.1 Bevisbyrde

Ved overtrædelse af forskelsbehandlingsloven gælder der delt bevisbyrde, som fremgår af lovens § 7 a.

Ved delt bevisbyrde skal den person, der mener sig krænket, påvise faktiske omstændigheder, som giver anledning til at formode, at der udøves direkte eller indirekte forskelsbehandling. Hvis dette er tilfældet, er det efterfølgende op til arbejdsgiveren at bevise, at der ikke er sket forskelsbehandling. Bevisbyrden fordeles således mellem arbejdstager og arbejdsgiver, og lemper kravene til den person, der anser sig for forskelsbehandlet i forhold til de almindelige bevisbyrderregler.

Bevisbyrdevurderingen i § 7 a har med baggrund i beskæftigelsesdirektivet foreskrevet tre hovedelementer, der skal indgå i den delte bevisbyrde, nemlig faktiske omstændigheder, formodning om forskelsbehandling og krænkelse af ligebehandlingsprincippet.

2.1.2 Godtgørelse

Hvis en arbejdsgiver ikke kan godtgøre, at den manglende opfyldelse af fx tilpasningsforpligtelsen, som forpligter arbejdsgiveren til at foretage tilpasninger for at give en person med handicap adgang til beskæftigelse, ikke har medført en overtrædelse af forskelsbehandlingsloven, bliver spørgsmålet om godtgørelse relevant. Retten til godtgørelse ved krænkelse af forskelsbehandlingsloven findes i forskelsbehandlingslovens § 7, stk. 1, som anfører, at personer, hvis rettigheder er krænket ved overtrædelse af forskelsbehandlingsloven, kan tilkendes en godtgørelse.

I forskelsbehandlingsloven er der ikke fastsat en minimums- eller maksimumsgrænse for udmålingen af godtgørelser, hvorfor godtgørelsen fastsættes af domstolene under hensyn til den enkelte sags faktiske omstændigheder og med iagttagelse af beskæftigelsesdirektivets artikel 17, hvorefter sanktionerne for overtrædelse af forbuddet mod forskelsbehandling skal være effektive, stå i rimeligt forhold til overtrædelsen og have afskrækkende virkning. Udmålingen af godtgørelser i forskelsbehandlingssager beror derfor altid på en konkret vurdering.

Der henvises til afsnit 4.1.1., hvor godtgørelsernes størrelse i praksis gennemgås på baggrund af undersøgelsens gennemgang af domme og høringsbidrag.

2.2 Ligebehandlingsloven

Forbuddet mod forskelsbehandling på grund af køn følger af ligebehandlingsloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 645 af 8. juni 2011 med senere ændringer.

Forbuddet mod forskelsbehandling på grund af køn gælder både i forbindelse med ansættelse, under ansættelsesforholdet og ved afskedigelse. Ligebehandlingsloven indeholder desuden en særlig beskyttelse mod afskedigelse eller anden form for ugunstig behandling på grund af graviditet, barsel eller adoption.

2.2.1 Bevisbyrde

Ligebehandlingsloven indeholder regler om omvendt bevisbyrde, i § 16, stk. 4 og delt bevisbyrde i § 16 a.

Ved omvendt bevisbyrde skal arbejdsgiveren godtgøre, at fx afskedigelsen ikke er begrundet i barselsorlov. Delt bevisbyrde betyder, at når en person kan påvise faktiske omstændigheder, som giver anledning til at formode, at der er udøvet direkte eller indirekte forskelsbehandling på grund af køn, så påhviler det arbejdsgiveren at bevise, at der ikke er sket ulovlig forskelsbehandling på grund af køn.

Hovedreglen er, at omvendt bevisbyrde anvendes ved afskedigelse eller anden mindre gunstig behandling under graviditet eller orlov efter barselslovens regler. Undtagelsen er, hvor afskedigelse sker under den fleksible orlov, som man efter barselslovens § 12 kan aftale med sin arbejdsgiver. Her er det reglerne om delt bevisbyrde, der skal anvendes.

Delt bevisbyrde anvendes også på andre sager om overtrædelse af ligebehandlingsloven. Fx i forbindelse med ansættelse og forfremmelse i § 2, adgang til erhvervsuddannelse i § 3, arbejdsvilkår, herunder løn i § 4 og adgang til at udøve selvstændigt erhverv i § 5.

2.2.2 Godtgørelse

Ligebehandlingslovens §§ 14-16 fastsætter regler om tilkendelse af godtgørelse ved overtrædelse af forbudet mod forskelsbehandling.

Der er ikke i ligebehandlingsloven fastsat en minimums- eller maksimumsgrænse for udmålingen af godtgørelser, hvorfor godtgørelsen fastsættes af domstolene under hensyn til den enkelte sags faktiske omstændigheder.

Der henvises til afsnit 4.1.1, hvor godtgørelsernes størrelse i praksis gennemgås på baggrund af undersøgelsens gennemgang af domme og høringsbidrag.

3. Undersøgelsens metode

Undersøgelsen består af en gennemgang af sager om forskelsbehandling på arbejdsmarkedet på baggrund af forskelsbehandlingsloven og ligebehandlingsloven. Sagerne er afgrænset til perioden 1.1.2014 – 30.9.2016.

Gennemgangen er opdelt i tre hovedafsnit (forskelsbehandling i forbindelse med ansættelsen, under ansættelsesforholdet og i forbindelse med afskedigelse), som hver indledes med en sammenfatning. Derefter gives en skematisk oversigt over antallet af sager, hvori der er sket/ikke sket overtrædelse af forskelsbehandlingsloven og ligebehandlingsloven. Skemaet er inddelt pr. år for hvert kriterium.

Til brug for undersøgelsen har Beskæftigelsesministeriet hørt en række lønmodtager- og arbejdsgiverorganisationer samt Ligebehandlingsnævnet og Afskedigelsesnævnet under DA og LO, jf. nærmere herom i afsnit 5. I høringen er høringsparterne anmodet om at bidrage med domspraksis, fagretlige afgørelser samt omfanget og indholdet af forlig. Derudover har Beskæftigelsesministeriet også selv foretaget sagsfremsøgning i Arbejdsretsportalen.

Retspraksis ved domstolene er derudover gennemgået af Beskæftigelsesministeriet på baggrund af søgning i Arbejdsretsportalen. Her er domsafsigelser medtaget for Sø- og Handelsretten (SH), Østre Landsret (ØL), Vestre Landsret (VL) og Højesteret (H).

Det bemærkes, at samme dom kan fremgå af både Beskæftigelsesministeriets gennemgang, lønmodtagerorganisationernes og arbejdsgiverorganisationernes indberetninger, hvorfor tallene ikke kan summeres.

Desuden bemærkes det, at gengivelsen af byretsdomme er indkommet via høringsbidrag fra organisationer, hvorfor der ikke nødvendigvis er kendskab til alle byretsdomme. Hertil skal det præciseres, at afgørelser fra byretterne har begrænset præjudikatsværdi, hvorfor de alene er medtaget som en indikation på, at der føres sager inden for de pågældende retsområder.

I forhold til Ligebehandlingsnævnets afgørelser har Beskæftigelsesministeriet foretaget en søgning via nævnets database på <https://ast.dk/naevn/ligebehandlingsnaevnet/afgoelser-fra-ligebehandlingsnaevnet>, hvor samtlige afgørelser kan fremsøges, og der er på den baggrund foretaget en optælling af afgørelser i den rele-

vante periode. Grundet det høje antal af fremsøgte nævnsafgørelser, er disse ikke refereret i undersøgelsen, men der henvises til Ligebehandlingsnævnets afgørelsesdatabase, hvor afgørelserne er tilgængelige.

Der tages forbehold for, at denne gennemgang ikke er en udtømmende oversigt over alle sager om forskelsbehandling på arbejdsmarkedet i den omfattede periode. Desuden skal der tages forbehold for at sagerne kan være anket eller afgjort ved en senere instans.

I forhold til forlig, som er indkommet via høringsbidrag fra organisationer, skal det bemærkes, at Beskæftigelsesministeriet ikke har modtaget udtømmende oplysninger om, hvilket juridisk grundlag disse og/eller i hvilken ansættelsesretlig sammenhæng forligene er indgået, jf. nærmere herom i afsnit 4.5.

4. Undersøgelsens resultater

4.1 Antallet af doms- og nævnsafgørelser

Ligebehandlingsnævnet, byretter, Sø- og Handelsretten (SH), Østre Landsret (ØL), Vestre Landsret (VL) og Højesteret (H) havde samlet 434 sager med afgørelser om forskelsbehandlings- og ligebehandlingsloven. Nævnsafgørelserne udgør 359 sager, og de resterende 75 sager udgøres af domstolsafgørelser. Antallet af sager, hvori der er truffet afgørelse om, at der er sket overtrædelse af forbuddet mod forskelsbehandling er færre end de sager, hvori der er sket frifindelse. Der er dog ikke tale om en stor afvigelse.

Antallet af sager fordeler sig jævnt ud over den periode, som undersøgelsen dækker, og størstedelen af sagerne omhandler forskelsbehandling i forbindelse med afskedigelse. I forhold til de beskyttede kriterier (køn, race, hudfarve, religion, politisk anskuelse, seksuel orientering, alder, handicap og national, social eller etnisk oprindelse) omhandler størstedelen af retssagerne alder, handicap og køn. Ligebehandlingsnævnet har også en klar overvægt af antal sager om alder, handicap og køn, men har også mange afgørelser om etnisk oprindelse.

Som bemærket ovenfor i afsnit 3 er oplysning om byretsdomme indkommet via høringsbidrag fra organisationer, hvorfor der ikke nødvendigvis er kendskab til alle byretsdomme.

For så vidt angår afgørelser fra Tvistighedsnævnet og de faglige voldgiftsretter, herunder Afskedigelsesnævnet, har høringsparterne oplyst om tre afgørelser og en tilkendegivelse fra faglig voldgift og tre afgørelser fra Tvistighedsnævnet.

Tabel 1 og 2 giver en skematisk oversigt over det samlede antal doms- og nævnsafgørelser fordelt på årstal i den periode (1.1.2014-30.9.2016), som undersøgelsen omfatter. Tabel 1 illustrerer således det samlede antal af sager, hvori der er sket overtrædelse af forbuddene i hhv. forskelsbehandlingsloven og ligebehandlingsloven, og tabel 2 illustrerer det samlede antal af sager, hvori der *ikke* er sket overtrædelse.

Tabel 1. Overtrædelse af forskelsbehandlingsloven/ligebehandlingsloven

Samlet antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro	3		
Politisk anskuelse	1		
Seksuel orientering		1	
Alder	27	14	9

Handicap	15	5	8
National, social eller etnisk oprindelse	2	4	5
Køn, herunder graviditet og/eller barsel	20	23	18

Tabel 2. Ikke overtrædelse af forskelsbehandlingsloven/ligebehandlingsloven

Samlet antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro	2		
Politisk anskuelse	1		
Seksuel orientering			
Alder	25	62	21
Handicap	62	3	24
National, social eller etnisk oprindelse	4	19	2
Køn, herunder graviditet og/eller barsel	21	17	16

For skematisk oversigt over antallet af afgørelser inddelt i de tre hovedområder (forskelsbehandling i forbindelse med ansættelse, under ansættelsesforholdet og i forbindelse med afskedigelse), hvor de er opdelt i hhv. doms- og nævnsafgørelser og fordelt på årstal, henvises til tabel 3-17 i afsnit 4.2-4.4.

4.1.1 Godtgørelsernes størrelse i praksis

For så vidt angår sager, som omhandler forskelsbehandling på grund af køn (ligebehandlingsloven), svarer den hyppigste godtgørelse i retssager til ni måneders løn, og i sager om forskelsbehandling på grund af især alder og handicap, som størstedelen af sagerne omhandler, svarer den hyppigste godtgørelse i retssager til seks måneders løn.

Særligt i forhold til sager om handicapkriteriet er der dog eksempler på godtgørelser, der er højere end, hvad der svarer til seks måneders løn. Den højeste godtgørelse angivet i perioden 1. januar 2014 til 30. september 2016 svarer til 12 måneders løn.¹

Domsgennemgangen viser, at der efterhånden har udviklet sig en praksis for godtgørelsesniveauet, som fastsættes ud fra samtlige omstændigheder i sagen, herunder med inddragelse af lønmodtagerens ansættelsesanciennitet. Praksis viser, at der er forskel på godtgørelsesniveauet afhængigt af, om den krænkede ikke tilbydes et job eller bliver opsagt fra et eksisterende ansættelsesforhold.

Det følger af retspraksis, at der som udgangspunkt tilkendes en godtgørelse på kr. 25.000 i sager, hvor jobansøgeren af den ene eller anden grund ikke bliver tilbudt en ledig stilling, dvs. i ansættelsessituationen.² I afskedigelsessituationen har Højesteret i en dom af 1. oktober 2014³ om godtgørelse efter forskelsbehandlingsloven fastslået, at der ved udmålingen af godtgørelse skal tages udgangspunkt i de retningslinjer, der har udviklet sig i praksis ved afskedigelse i strid med ligebehandlingslovens § 9. Dvs. som udgangspunkt løn svarende til 6 til 12 måneder, herunder med udgangspunkt i lønmodtagerens anciennitet. Godtgørelsen kan imidlertid afvige fra dette niveau afhængigt af sagens omstændigheder, herunder skal der lægges vægt på

¹ Bl.a. Østre Landsrets dom af 30.6.2016 (B-477-15), som er refereret i afsnit 6.3

² Bl.a. Vestre Landsrets dom af 31.3.2015 (B-2172-14), som er refereret i afsnit 6.1.

³ Højesterets dom af 1.10.2014 (322/2012), som er refereret i afsnit 6.3.

grovheden af overtrædelsen, og i den forbindelse skal der tages hensyn til baggrunden for overtrædelsen og den krænkelse, der er påført den enkelte.

4.2 Forskelsbehandling i forbindelse med ansættelse

Dette afsnit vedrører de sager, som omhandler forskelsbehandling i ansættelsessituationen, dvs. i selve rekrutteringsprocessen, fx ved jobansøgninger og ansættelsessamtaler.

4.2.1 Afgørelser fra retspraksis

4.2.1.1 Domstolene

Nedenfor følger en oversigt over antallet af domsafgørelser i sager om forskelsbehandling i forbindelse med ansættelse. Tallene er fordelt på årstal og beskyttede kriterier i forskelsbehandlingsloven og ligebehandlingsloven. Afgørelserne gennemgås herefter med et kort referat. Der er medtaget domsafgørelser fra byretter, Østre Landsret, Vestre Landsret, Højesteret og Sø- og Handelsretten.

Tabel 3 illustrerer antallet af sager, hvori der er sket overtrædelse af forbuddene i hhv. forskelsbehandlingslovens og ligebehandlingsloven, og tabel 4 illustrerer antallet af sager, hvori der *ikke* er sket overtrædelse.

Tabel 3. Overtrædelse af forskelsbehandlingsloven/ligebehandlingsloven

Antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro			
Politisk anskuelse			
Seksuel orientering		1*	
Alder	1		
Handicap			
National, social eller etnisk oprindelse			
Køn, herunder graviditet og/eller barsel		2*	1

*Samme sag optalt to gange, da den vedrører flere kriterier

Tabel 4. Ikke overtrædelse af forskelsbehandlingsloven/ ligebehandlingsloven

Antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro			
Politisk anskuelse			
Seksuel orientering			
Alder			1
Handicap	1		
National, social eller etnisk oprindelse			
Køn, herunder graviditet og/eller barsel			

For gennemgang af de enkelte domsafgørelser, som er medtaget i undersøgelsen og således danner baggrund for ovenstående resultater, henvises til afsnit 6.

4.2.1.2 Ligebehandlingsnævnet

Nedenfor følger en oversigt over antallet af nævnsafgørelser i sager om forskelsbehandling i forbindelse med ansættelse. Tallene er fordelt på årstal og beskyttede kriterier i forskelsbehandlingsloven og ligebehandlingsloven. Da omfanget af nævnsafgørelser er omfattende henvises til Ligebehandlingsnævnets hjemmeside, hvor afgørelserne kan søges frem.

Tabel 5. Overtrædelse af forskelsbehandlingsloven/ligebehandlingsloven

Antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro			
Politisk anskuelse			
Seksuel orientering			
Alder	7	8	4
Handicap	2		1
National, social eller etnisk oprindelse		2	1
Køn, herunder graviditet og/eller barsel	8	8	7

Tabel 6. Ikke overtrædelse af forskelsbehandlingsloven/ ligebehandlingsloven

Antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro			
Politisk anskuelse			
Seksuel orientering			
Alder	6	7	12
Handicap	7		1
National, social eller etnisk oprindelse	2	16	1
Køn, herunder graviditet og/eller barsel	1		2

Tabel 7. Antal afviste sager

Antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro	1		
Politisk anskuelse			
Seksuel orientering			
Alder	3		

Handicap			
National, social eller etnisk oprindelse			
Køn, herunder graviditet og/eller barsel	1		2

For gennemgang af de enkelte nævnsafgørelser, som er medtaget i undersøgelsen og således danner baggrund for ovenstående resultater, henvises til Ligebehandlingsnævnets database med afgørelser.

4.3 Forskelsbehandling under ansættelsesforholdet

Dette afsnit vedrører de sager, som omhandler forskelsbehandling under ansættelsesforholdet, fx ved forflyttelse, forfremmelse eller med hensyn til løn- og arbejdsvilkår.

4.3.1 Afgørelser fra retspraksis

4.3.1.1 Domstolene

Nedenfor følger en oversigt over antallet af domsafgørelser i sager om forskelsbehandling under ansættelsesforholdet. Tallene er fordelt på årstal og beskyttede kriterier i forskelsbehandlingsloven og ligebehandlingsloven. Afgørelserne gennemgås herefter med et kort referat. Der er medtaget domsafgørelser fra byretter, Østre Landsret, Vestre Landsret, Højesteret og Sø- og Handelsretten.

Tabel 8 illustrerer antallet af sager, hvori der er sket overtrædelse af forbuddene i hhv. forskelsbehandlingslovens og ligebehandlingsloven, og tabel 9 illustrerer antallet af sager, hvori der *ikke* er sket overtrædelse.

Tabel 8. Overtrædelse af forskelsbehandlingsloven/ligebehandlingsloven

Antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro			
Politisk anskuelse			
Seksuel orientering			
Alder			
Handicap			2
National, social eller etnisk oprindelse			
Køn, herunder graviditet og/eller barsel		1	

Tabel 9. Ikke overtrædelse af forskelsbehandlingsloven/ ligebehandlingsloven

Antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro			
Politisk anskuelse			
Seksuel orientering			
Alder	1	1	
Handicap	1		

National, social eller etnisk oprindelse			
Køn, herunder graviditet og/eller barsel	2	1	

For gennemgang af de enkelte domsafgørelser, som er medtaget i undersøgelsen og således danner baggrund for ovenstående resultater, henvises til afsnit 6.

4.3.1.2 Ligebehandlingsnævnet

Nedenfor følger en oversigt over antallet af nævnsafgørelser i sager om forskelsbehandling under ansættelsesforholdet. Tallene er fordelt på årstal og beskyttede kriterier i forskelsbehandlingsloven og ligebehandlingsloven. Da omfanget af nævnsafgørelser er omfattende henvises til Ligebehandlingsnævnets hjemmeside, hvor afgørelserne kan søges frem.

Tabel 10. Overtrædelse af forskelsbehandlingsloven/ligebehandlingsloven

Antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro	1		
Politisk anskuelse			
Seksuel orientering			
Alder	1	1	1
Handicap	1		
National, social eller etnisk oprindelse	2	2	4
Køn, herunder graviditet og/eller barsel	1	2	

Tabel 11. Ikke overtrædelse af forskelsbehandlingsloven/ ligebehandlingsloven

Antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro	1		
Politisk anskuelse			
Seksuel orientering			
Alder	1	17	2
Handicap	5		1
National, social eller etnisk oprindelse	2	1	1
Køn, herunder graviditet og/eller barsel	5	2	2

Tabel 12. Antal afviste sager

Antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro	2		1

Politisk anskuelse			
Seksuel orientering			
Alder	1	1	
Handicap	3		
National, social eller etnisk oprindelse			
Køn, herunder graviditet og/eller barsel	1		8

For gennemgang af de enkelte nævnsafgørelser, som er medtaget i undersøgelsen og således danner baggrund for ovenstående resultater, henvises til Ligebehandlingsnævnets database over afgørelser.

4.3.1.3 Tvistighedsnævnet

Tvistighedsnævnet har afgjort én sag om forskelsbehandling på grund af handicap. I afgørelsen var der ikke tale om overtrædelse af forskelsbehandlingsloven. For gennemgang af afgørelsen henvises til afsnit 6.

4.4 Forskelsbehandling i forbindelse med afskedigelse

Dette afsnit vedrører de sager, som omhandler forskelsbehandling i afskedigelsessituationen.

4.4.1 Afgørelser fra retspraksis

4.4.1.1 Domstolene

Nedenfor følger en oversigt over antallet af domsafgørelser i sager om forskelsbehandling i forbindelse med afskedigelse. Tallene er fordelt på årstal og beskyttede kriterier i forskelsbehandlingsloven og ligebehandlingsloven. Afgørelserne gennemgås herefter med et kort referat. Der er medtaget domsafgørelser fra byretter, Østre Landsret, Vestre Landsret, Højesteret og Sø- og Handelsretten.

Tabel 13 illustrerer antallet af sager, hvori der er sket overtrædelse af forbuddene i hhv. forskelsbehandlingslovens og ligebehandlingsloven, og tabel 14 illustrerer antallet af sager, hvori der *ikke* er sket overtrædelse.

Tabel 13. Overtrædelse af forskelsbehandlingsloven/ligebehandlingsloven

Antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro			
Politisk anskuelse			
Seksuel orientering			
Alder	3	1	2
Handicap	3	5	2
National, social eller etnisk oprindelse			
Køn, herunder graviditet og/eller barsel	3	2	4

Tabel 14. Ikke overtrædelse af forskelsbehandlingsloven/ ligebehandlingsloven

Antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			

Religion/tro	1		
Politisk anskuelse			
Seksuel orientering			
Alder	1	3	
Handicap	7	3	7
National, social eller etnisk oprindelse			
Køn, herunder graviditet og/eller barsel	5	5	3

For gennemgang af de enkelte domsafgørelser, som er medtaget i undersøgelsen og således danner baggrund for ovenstående resultater, henvises til afsnit 6.

4.4.1.2 Ligebehandlingsnævnet

Nedenfor følger en oversigt over antallet af nævnsafgørelser i sager om forskelsbehandling i forbindelse med afskedigelse. Tallene er fordelt på årstal og beskyttede kriterier i hhv. forskelsbehandlingsloven og ligebehandlingsloven. Da omfanget af nævnsafgørelser er omfattende henvises til Ligebehandlingsnævnets hjemmeside, hvor afgørelserne kan søges frem.

Tabel 15. Overtrædelse af forskelsbehandlingsloven/ligebehandlingsloven

Antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro	2		
Politisk anskuelse	1		
Seksuel orientering			
Alder	15	4	2
Handicap	9		3
National, social eller etnisk oprindelse			
Køn, herunder graviditet og/eller barsel	8	8	6

Tabel 16. Ikke overtrædelse af forskelsbehandlingsloven/ ligebehandlingsloven

Antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro			
Politisk anskuelse	1		
Seksuel orientering			
Alder	16	34	7
Handicap	41		15
National, social eller etnisk oprindelse		2	

Køn, herunder graviditet og/eller barsel	8	9	9
--	---	---	---

Tabel 17. Antal afviste sager

Antal sager pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro			
Politisk anskuelse			1
Seksuel orientering			
Alder	1	2	
Handicap	5		2
National, social eller etnisk oprindelse			
Køn, herunder graviditet og/eller barsel	1	3	3

For gennemgang af de enkelte nævnsafgørelser, som er medtaget i undersøgelsen og således danner baggrund for ovenstående resultater, henvises til Ligebehandlingsnævnets database over afgørelser.

4.4.1.3 Afskedigelsesnævnet og Tvistighedsnævnet

Høringsparterne har angivet i alt tre afgørelser afsagt ved Afskedigelsesnævnet under LO og DA i sager om forskelsbehandling i forbindelse med afskedigelse. To afgørelser er fra hhv. 2015 og 2016, og omhandler begge handicapkriteriet i forskelsbehandlingsloven. I begge afgørelser var der ikke tale om forskelsbehandling på grund af handicap, dvs. der var ikke sket overtrædelse af forskelsbehandlingsloven. Den tredje afgørelse er fra 2015, og omhandler bl.a. ligebehandlingsloven (om der var sket forskelsbehandling på grund af afholdt fædreorlov). Nævnet kom frem til, at der ikke var sket overtrædelse af ligebehandlingsloven.

Endvidere er der ved Tvistighedsnævnet afgjort to sager, som begge omhandler forskelsbehandling på grund af handicap. I begge afgørelser var der ikke tale om overtrædelse af forskelsbehandlingsloven.

For gennemgang af de seks nævnsafgørelser henvises til afsnit 6.

4.5 Antallet af sager om forlig

Høringsbidragene fra organisationerne viser, at mange sager løses ved forlig. Det bemærkes, at der er tale om sager, hvor lønmodtagerorganisationerne har gjort gældende, at afskedigelsen er sket i strid med forskelsbehandlingsloven. At der er indgået forlig i sagen er ikke et udtryk for, at der var enighed om, at forskelsbehandlingsloven var overtrådt. Da sagerne ikke blev prøvet ved enten faglig voldgift eller ved domstolene, vides det derfor ikke, om der var sket overtrædelse af forskelsbehandlingsloven.

Da oplysninger om antallet af sager om forlig er indkommet via høringsbidrag fra organisationerne, er der desuden ikke nødvendigvis kendskab til alle forlig. Derudover er det ikke ved alle forligene oplyst, om sagerne om forlig omhandler forskelsbehandling i forbindelse med ansættelse, under ansættelsesforholdet eller i forbindelse med afskedigelse. Tallene i nedenstående tabel 18, som viser antallet af sager om forlig pr. år for hvert beskyttet kriterium, skal derfor ses som en overordnet indikation af, hvilke kriterier der oftest er tale om ved forlig.

Arbejdsmarkedets parter angiver samlet 296 sager for perioden 1. januar 2014 til 30. september 2016. Tallene viser, at sagerne oftest omhandler kriterierne alder, handicap og køn. Dette er ligeledes i tråd med gældende retspraksis, jf. ovenfor.

Tabel 18. Forlig⁴

Antal forlig pr. år for hvert beskyttet kriterium	2014	2015	2016
Race/hudfarve			
Religion/tro			
Politisk anskuelse			
Seksuel orientering			
Alder	19	26	13
Handicap	33	38	32
National, social eller etnisk oprindelse	1*		1*
Køn, herunder graviditet og/eller barsel	65	40	28

*Etnisk oprindelse

Tallene i tabel 18 er baseret på oplysninger om antal forlig fra følgende høringsparter:

- LO (Teknisk Landsforbund, FOA, CO-industri, Socialpædagogernes Landsforbund, Dansk Metal, HK)
- Funktionærernes og Tjenestemændenes Fællesråd (FTF)
- Akademikerne (Tandlægeforeningen)
- Dansk Magisterforening
- FA
- Lederne
- Danske Regioner
- Moderniseringsstyrelsen
- Ligebehandlingsnævnet

DA har i deres bidrag til forligte sager bemærket følgende:

"Forlig indgår ikke i den medsendte praksisoversigt, idet forlig efter DA's opfattelse ikke bidrager til at give et retvisende billede af retsudviklingen på forskelsbehandlingsområdet."

KL har i deres bidrag til forligte sager bemærket følgende:

"For så vidt forlig bemærkes, at det ikke har været muligt for KL at lade dette element indgå i besvarelsen af høringen."

CO-industri har i deres bidrag til forligte sager bemærket følgende:

"De forligte sager er mangeartede og flere indeholder andre aspekter end forskelsbehandling. I nogle af sagerne har påstanden om forskelsbehandling ikke været afgørende for den forligsmæssige løsning. Karakteristisk for sagerne er, at de fordeler sig på kriterierne alder og handicap med en over vægt af sager om handicap."

4.5.1 Godtgørelsernes størrelse

Den hyppigste godtgørelse ved forlig svarer til seks måneders løn i sager om forskelsbehandling på grund af køn og 3-4 måneders godtgørelse i løn i sager om forskelsbehandling på grund af alder og handicap. Det bemærkes dog, som nævnt ovenfor, at det ikke ved alle forligene er oplyst, om sagerne om forlig omhandler forskelsbehandling i forbindelse med ansættelse, under ansættelsesforholdet eller ved afskedigelse.

⁴ De fleste høringsbidrag har ikke angivet, om forskelsbehandlingen fandt sted i forbindelse med ansættelse, under ansættelsesforholdet eller i forbindelse med afskedigelse. Derfor er tallene ikke opdelt herefter. I de fleste høringsbidrag er det desuden heller ikke oplyst, om forligene er indgået i forbindelse med fx rets – eller nævnssager.

Generelt kan det udledes, at en lavere godtgørelse ved forlig kan skyldes, at der i forhold til en egentlig retssag ikke er procesrisiko, eller at sagerne bliver afsluttet hurtigere, eller at der ikke er tale om forskelsbehandling i den konkrete sag, men at der er andre forhold, der gør sig gældende. Dette ligger i selve naturen af en forligsmæssig løsning. Der forekommer derfor forlig, hvor lønmodtageren fritstilles, genansættes, indgår aftaler om outplacement m.v., som ikke forekommer ved retslige afgørelser.

5. Høringen

Beskæftigelsesministeriet sendte i oktober 2016 en høring til arbejdsmarkedets parter med det formål at indhente oplysninger om sager og forlig vedrørende forskelsbehandling både i forbindelse med ansættelse, under ansættelsesforholdet og i forbindelse med afskedigelse. Formålet er at få et overblik over den praktiske brug af reglerne i forbindelse med både forlig og afgørelser.

Beskæftigelsesministeriet har i høringen anmodet om oplysninger om domstolspraksis og fagretlige afgørelser samt forlig.

I forhold til retspraksis blev der mere præcist anmodet om følgende oplysninger:

- Hvilket organ har afsagt afgørelsen?
- Hvilken dato er afgørelsen truffet?
- Hvilket beskyttelseskriterie blevet der truffet afgørelse om – fx handicap, alder, køn osv.?
- Hvad var udfaldet af sagen – blev arbejdsgiveren fx frifundet eller skete der genansættelse af lønmodtageren, blev sagen afvist eller blev arbejdsgiveren idømt en godtgørelse?

Vedrørende forlig, blev der spurgt efter følgende:

- Hvornår blev forliget indgået?
- Hvilket beskyttelseskriterie blevet der truffet afgørelse om – fx handicap, alder, køn osv. (som under retspraksis)?
- Hvad var forligets udfald?

Beskæftigelsesministeriet sendte i september 2017 et udkast til undersøgelsen i høring til arbejdsmarkedets parter med det formål at indhente bemærkninger til udkastet. Beskæftigelsesministeriet har medtaget størstedelen af parternes høringsbidrag, som især omhandlede tekniske og sproglige præciseringer.

For så vidt angår undersøgelsens domsreferater i afsnit 6 er det, som beskrevet i afsnit 3 om undersøgelsens metode, at der skal tages forbehold for, at denne gennemgang ikke er en udtømmende oversigt over alle sager om forskelsbehandling på arbejdsmarkedet i den omfattede periode, og at der også skal tages forbehold for at sagerne kan være anket eller afgjort ved en senere instans.

Desuden kan der henvises til, at undersøgelsens formål, som nævnt i afsnit 1.1, er at skabe et samlet overblik over retsstillingen i denne type sager og give et helhedsbillede af omfanget af forskelsbehandling på arbejdsmarkedet på baggrund af de afgørelser⁵, der har været i perioden, og om der kan siges at være sket en udvikling i antallet eller typen af afsluttede sager i den periode, der er blevet undersøgt.

For nærmere beskrivelse af retspraksis, herunder beskrivelse af de enkelte afgørelser m.v., kan der henvises til diverse lovportaler (fx Karnov og Arbejdsretsportalen) og domstol.dk.

5.1 Høringsliste

Høringen blev sendt ud til følgende organisationer:

⁵ Der er dog ikke tale om en udtømmende afdækning af retspraksis, jf. nærmere herom i afsnit 3.

Arbejdsgiverorganisationer

Dansk Arbejdsgiverforening
Finanssektorens Arbejdsgiverforening
KL (Kommunernes Landsforening)
Moderniseringsstyrelsen
Danske Regioner

Lønmodtagereorganisationer

Landsorganisationen i Danmark
Funktionærernes og Tjenestemændenes Fællesråd
Akademikerne
Lederne

Øvrige

Afskedigelsesnævnet under DA og LO
Ligebehandlingsnævnet

6. Gennemgang af sagerne

6.1 Sager om forskelsbehandling i forbindelse med ansættelse

Nedenfor følger en systematisk gennemgang af de afgørelser, som er medtaget i undersøgelsen og således danner baggrund for ovenstående resultater. Afgørelserne er listet i kronologisk rækkefølge (og ikke efter kriterium) med den nyeste først. Alle afgørelser indeholder – så vidt det har været muligt at afsøge - afgørelsestidspunkt, sagsreference, institution samt en kort sagsfremstilling.

Domstolene

Dom af 16.6.2016 (154/2015), H (ikke overtrædelse af FBL⁶, alder)

En ansat servicemedarbejder på en servicestation blev aflønnet efter en bestemmelse i overenskomsten mellem BOA og HK, hvorefter medarbejdere der højest arbejdede 15 timer om ugen og var mellem 18-25 år, og som var tilmeldt en SU-berettiget uddannelse, fik lavere tillæg for bl.a. arbejde om aftenen og i weekenden end andre medarbejdere. Den ansatte gjorde gældende, at dette var i strid med forskelsbehandlingsloven. Højesteret fandt, at bestemmelsen indebar direkte forskelsbehandling på grund af alder. Efter forskelsbehandlingslovens § 5 a, stk. 3, er det dog ikke i strid med loven at opretholde bestemmelser i kollektive overenskomster om aldersgrænser, hvis disse er objektivt og rimeligt begrundet i et legitimt formål, og midlerne til at opfylde formålet er hensigtsmæssige og nødvendige. Højesteret fandt, at den ulige behandling af unge deltidsansatte under uddannelse under 25 år, der var begrundet i hensynet til at fremme deres erhvervsmæssige integration ved at lette deres mulighed for at opnå beskæftigelse i de tidsrum, hvor de ikke var optaget af deres studier, var objektivt og rimeligt begrundet i et legitimt formål, og at de lavere tillæg var et hensigtsmæssigt middel, der ikke gik længere end nødvendigt for at opnå formålet. Bestemmelsen var derfor ikke i strid med forskelsbehandlingsloven.

Dom af 23.5.2016 (B-806-15), ØL (overtrædelse af LBL⁷, graviditet/barsel)

En gravid medarbejder mente at hun havde krav på godtgørelse efter ligebehandlingsloven, da hun under sin graviditet ikke blev fastansat, efter hendes tidsbegrænsede stilling var udløbet. Medarbejderen gjorde gældende, at beslutningen skulle ligestilles med en afskedigelse. Dette blev afvist af landsretten, da virksomhedens uformelle tilkendegivelse om, at de ønskede at forlænge ansættelsesforholdt, ikke kunne anses for værende et bindende udsagn. Desuagtet havde medarbejderen påvist faktiske omstændigheder, der gav anledning til at formode, at arbejdsgivers beslutning om ikke at ansætte hende efter udløbet af den tidsbegrænsede

⁶ Forskelsbehandlingsloven

⁷ Ligebehandlingsloven

ansættelse, helt eller delvist var begrundet i hendes graviditet. Der forelå herefter en situation omfattet af ligebehandlingslovens § 16 a, jf. § 2, og det lykkedes ikke arbejdsgiver at løfte sin bevisbyrde for, at beslutningen om ikke at fastansætte medarbejderen ikke helt eller delvist var begrundet i hendes graviditet. Landsretten tiltrådte at medarbejderen derfor havde ret til en godtgørelse på 25.000 kr. jf. ligebehandlingslovens § 14.

Dom af 9.6.2015 (BS 72-45/2014), Retten i Århus (overtrædelse af LBL og FBL, køn og seksuel orientering)

En transseksuel kvinde nedlagde påstand om at hun var blevet afvist fra et konkret jobtræningstilbud på baggrund af hendes transseksualitet, og at hun de facto havde skiftet køn, uanset at hun ikke havde undergået en kønsskifteoperation. Byretten fandt, at hun var blevet diskrimineret i strid med forbuddet mod forskelsbehandling på grund af køn og/eller seksuel orientering. Byretten lagde vægt på, at forskelsbehandlingen af sagsøgeren var omfattet af såvel ligebehandlings- som forskelsbehandlingsloven og var af en så diskriminerende og krænkende karakter, at godtgørelsen bør fastsættes til 30.000 kr., også selv om sagsøgeren var to dage henne i et arbejdsprøvningsforløb, som kunne have ført til et flexjob.

Dom af 23.5.2014 (sagsnr. kendes ikke), Retten i Århus (overtrædelse af FBL, alder)

To kontorelever, der begge var fyldt 25 år på tidspunktet for ansøgningen, søgte i juli 2012 en stilling som kontorelev ved en skole. I august 2012 blev der fra skolen sendt en e-mail til de to ansøgere, hvori det fremgik afslutningsvist, at "... Skolens budget for elevstillingen er imidlertid baseret på en ikke-voksenelev, og gennemgangen og udvælgelsen blandt ansøgerne vil derfor i første omgang være baseret på ansøgere, der ikke er 25 år ...". Lønsatserne for kontorelever er fastsat i en overenskomst mellem HK/Kommunal og KL. Det er heri bestemt, at en kontorelev over 25 år aflønnes med en højere sats end andre elever. I skolens e-mail til de to ansøgere angives lønomkostningerne ved ansættelsen af voksenelever som den eneste begrundelse for at se bort fra deres respektive ansøgninger. En arbejdsgiver må ikke forskelsbehandle ansøgere til ledige stillinger på baggrund af alder, og allerede på baggrund af e-mailen havde ansøgerne dermed påvist faktiske omstændigheder, som gav anledning til at formode, at der var blevet udøvet forskelsbehandling. Byretten konstaterede, at kommunens forhåndsfravalg af ansøgere over 25 år direkte strider mod formålet om at indføre løndifferentiering i overenskomsten for derved at skabe grundlag for elevstillinger til personer over 25 år. Byretten fandt, at sagen adskilte sig fra Højesterets dom i Irma-sagen, hvor Højesteret slår fast, at adgangen til at afskedige unge, når de fylder 18 år, må antages at være i overensstemmelse med formålet i reglen i ligebehandlingslovens § 5 a, stk. 5, og indenfor rammerne af beskæftigelsesdirektivets artikel 6, stk. 1, idet reglen er begrundet i legitime socialpolitiske formål af almen interesse.

Dom af 31.3.2015 (B-2172-14), VL (overtrædelse af LBL, køn)

Mand fik afslag på stilling med den begrundelse, at arbejdsgiveren havde søgt en pige. Ansøger nedlagde påstand om overtrædelse af Ligebehandlingslovens §§ 2, 1 og 16 a. Ligebehandlingsnævnet tilkendte arbejdsgiver at betale en godtgørelse på 25.000kr. Landsretten fandt at ansøgeren havde påvist faktiske omstændigheder, som gav anledning til at formode, at der var udøvet forskelsbehandling. Det tiltrædes endvidere, at arbejdsgiveren ikke lykkedes med at bevise, at han ikke havde krænket ligebehandlingsprincippet. Landsretten stadfæstede derfor byrettens dom.

Dom af 26.3.2014 (B-0722-13), VL (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

En medarbejder, der er handicappet i forskelsbehandlingslovens forstand, havde fået ansættelse i en virksomhed i en fuldtidsstilling. Hun var omfattet af den såkaldte "isbryderordning", og fik refunderet en væsentlig del af lønnen. Da ordningen ophørte, forhandlede medarbejderen med arbejdsgiver om ansættelse i et fleksjob. Ingen ansatte i virksomheden var ansat på overenskomstmæssige vilkår, og arbejdsgiver ville derfor gerne være sikker på, at medarbejderen kunne blive ansat i et fleksjob, når det ikke var efter en overenskomst. På et møde med deltagelse af bl.a. medarbejderens fagforening, aftaltes det, at hun ikke ønskede ansættelse på de vilkår, som virksomheden kunne tilbyde, og hun blev derfor opsagt. Medarbejderen mente, at da virksomheden gerne ville ansætte hende i et fleksjob, og da opsigelsen var sket, fordi arbejdsgiver ikke ville ansætte hende på overenskomstmæssige vilkår, havde hun været udsat for en urimelig forskelsbehand-

ling. Arbejdsgiver blev frifundet, idet medarbejderen ville have fået en positiv særbehandling, hvis hun som den eneste var blevet ansat på overenskomstmæssige vilkår, og reglerne om forbud mod forskelsbehandling på grund af handicap kunne ikke udstrækkes til en pligt for arbejdsgiveren til at ansætte en person på vilkår omfattet af en overenskomst, som arbejdsgiveren ikke var en del af.

6.2 Sager om forskelsbehandling under ansættelsesforholdet

Nedenfor følger en systematisk gennemgang af de afgørelser, som er medtaget i undersøgelsen og således danner baggrund for ovenstående resultater. Afgørelserne er listet i kronologisk rækkefølge (og ikke efter kriterium) med den nyeste først. Alle afgørelser indeholder – så vidt det har været muligt at afsøge - afgørelsestidspunkt, sagsreference, institution samt en kort sagsfremstilling.

Domstolene

Dom af 1.4.2016 (BS 6-128/2015), Retten i Holstebro (*overtrædelse af FBL, handicap*)

Arbejdsgiver fratrak 20 % i en medarbejders løn under henvisning til, at medarbejderen var ansat i et fleksjob og ifølge fleksjobaftalen havde en arbejdsintensitet på 80 %. Medarbejderen mente at denne beslutning var i strid med forskelsbehandlingsloven, i det arbejdsgiver har forskelsbehandlet sagsøger i forhold til de øvrige ansatte på ordinære vilkår. Retten fandt herefter, at der var påvist sådanne faktiske omstændigheder, som gav anledning til at formode, at der ved lønreduktionen var udøvet forskelsbehandling som følge af sagsøgers handicap. Det påhvilede herefter arbejdsgiveren at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke var blevet krænket, jf. forskelsbehandlingslovens § 7 a. Retten fandt ikke, at sagsøgte løftede denne bevisbyrde. Det er således ikke godtgjort, at lønnen er reduceret af andre grunde end sagsøgers handicap, eksempelvis ved at der ved de konkrete pålagte arbejdsopgaver skulle udvises sådanne særlige skånehensyn, at dette kunne begrunde reduktionen i sagsøgers løn som sket. Arbejdsgiver blev pålagt at anerkende, at det ikke er muligt at reducere den pågældende medarbejders løn med henvisning til fleksjobaftalen, når mængden af det arbejde, som medarbejderen udfører, svarer til mængden af det, som ordinære ansatte ville udføre ved samme arbejde. Virksomheden blev pålagt at betale en godtgørelse på 40.000 kr. til medarbejderen.

Dom af 3.3.2016 (B-0305-15), VL (*overtrædelse af FBL, handicap*)

En salgsassistent blev afskediget, på trods af, at hun havde fået stillet diagnosen dissemineret sklerose, og hun således var handicappet i forskelsbehandlingslovens fostand. Ifølge arbejdsgiver blev medarbejdere afskediget som følge af nødvendige besparelser i driftsudgifterne og dermed planlagte omstruktureringer. Dette var dog ikke bevis nok på, at det var nødvendigt at afskedige netop denne medarbejder, og det var ikke godtgjort, at hun havde fået relevante tilbud om ændringer i sine arbejdsforhold. Landsretten lagde vægt på, at der såvel under som efter medarbejderens deltidsansættelse i fleksjobbet havde været medarbejdere hos virksomheden, der var fratrådt, og medarbejdere der var tiltrådt, hvorfor dette gav anledning til at formode, at der var udøvet forskelsbehandling. Det ligger til grund at medarbejderen havde en anciennitet på 24 år, og at hun havde udført sit arbejde upåklageligt. Arbejdsgivere kunne ikke løfte sin bevisbyrde for, at der ikke var sket negativ forskelsbehandling af medarbejderen. Konkluderende var forskelsbehandlingslovens § 2, stk. 1, overtrådt, og medarbejderen blev tilkendt en godtgørelse på 200.000 kr. efter forskelsbehandlingslovens § 7, stk. 1.

Dom af 10.12.2015 (BS 4-2119/2013), Retten i Aalborg (*ikke overtrædelse af LBL, graviditet/barsel*)

En medarbejder blev opsagt som følge af for højt fravær. Medarbejderen havde et kronisk sygt barn, hvorfor hun ofte blev nødt til at melde sig syg for at passe barnet. Hun påstod at opsigelsen var et udtryk for forskelsbehandling på grund af datterens sygdom jf. forskelsbehandlingslovens § 7 a, 1. led. Retten lagde vægt på at medarbejderens eget sygefravær på opsigelsestidspunktet var ca. 4 gange højere end de øvrige medarbejdere, og at hun blev opsagt i umiddelbar forlængelse af eget sygefravær på 4 dage. I samme periode op sagde arbejdsgiver to andre medarbejdere på grund af for højt sygefravær. Retten fandt det på denne baggrund ikke godtgjort, at opsigelsen var udtryk for forskelsbehandling på grund af datterens sygdom. Arbejdsgiver blev derfor frifundet.

Dom af 18.6.2015 (F-7-14), SH (ikke overtrædelse af FBL, alder)

Sagen angår, om aflønningen af en medarbejder i overensstemmelse med bestemmelsen om ung under uddannelse i "Overenskomst for servicestationer" indgået mellem Benzin- og Oliebranchens. Anklager påstod, at aflønningen af medarbejderen, mens han var ansat som "ung under uddannelse mellem 18 og 25 år" og vilkårene i overenskomstens § 2, stk. 7, var i strid med forskelsbehandlingslovens forbud mod aldersdiskrimination og med det grundlæggende EU-retlige princip om forbud mod aldersdiskrimination, som dette også er fastslået af EU-domstolen og defineret samt fastlagt i beskæftigelsesdirektivet. Domstolen lagde vægt på omsætningshastigheden for unge under 25 år, og at disse personer udgør en væsentlig mere ustabil arbejdskraft end andre ansatte med højere oplæringsomkostninger til følge. Den lavere aflønning af disse personer må anses for egnet til at kompensere herfor og motivere potentielle arbejdsgivere til at ansætte disse personer og dermed fremme den erhvervsmæssige integration. Herefter og under hensyn til arbejdsmarkedets parters ovenfor nævnte vide skønsmargin, findes bestemmelsens vilkår om lavere aflønning af unge under 25 år, der er tilmeldt en SU berettiget uddannelse, og som højst arbejder 15 timer om ugen, at være et hensigtsmæssigt middel til at nå målet om at fremme deres erhvervsmæssige integration. Da bestemmelsen alene angår manglende betaling af servicestationstillæg samt betaling af lavere tillæg for arbejde på de tidspunkter, hvor de unge under 25 år under uddannelse almindeligvis har mulighed for at arbejde, er der ikke grundlag for at fastslå, at bestemmelsen går videre end nødvendigt for at opnå formålet om at fremme den erhvervsmæssige integration af unge under 25 år under uddannelse. Arbejdsgiver blev frifundet.

Dom af 28.1.2015 (B-2116-13), VL (overtrædelse af LBL, køn)

Twistighedsnævnet havde ved afgørelse af 23. november 2012 tilkendt en kosmetikerelev en godtgørelse for seksuel chikane, som hun havde været udsat for under sin uddannelse hos arbejdsgiver. Der havde været en episode, hvor en ansat, der skulle undervise i massage, efter medarbejderens opfattelse havde udøvet seksuel chikane over for hende, der havde fungeret som model i forbindelse med undervisning af hotstone massage. Både byretten og landsretten tiltrådte, at det var bevist, at medarbejderen havde været udsat for seksuel chikane af en mandlig ansat, og arbejdsgiver hæftede for den ansattes handlinger. Godtgørelsen blev fastsat til 25.000 kr.

Dom af 22.12.2014 (B-1481-10), VL (ikke overtrædelse af FBL, alder)

En medarbejder lagde sag an mod sin arbejdsgiver med et krav om en godtgørelse på 47.300 kr., svarende til to måneders løn, og pensionsefterbetaling på 1.885,12 kr., fordi medarbejderen mente, at lov om forskelsbehandling på grund af alder var overtrådt, idet der i arbejdsgiverens pensionsordning skete en graduering efter alder, hvilket var i strid med EU-retten, herunder beskæftigelsesdirektivet artikel 1, 2 og 6, og i strid med lov om forskelsbehandling §§ 1, 2 og 6 a. Sagen blev forelagt EU-Domstolen. Landsretten frifandt arbejdsgiveren, idet landsretten fandt, at medarbejderens pensionsordning med graduering, således at yngre medarbejdere som følge af lavere medarbejderbidragssats kunne have en større del af deres løn til rådighed, ikke var i strid med reglerne, og at den rummede en rimelig balance mellem fordele og ulemper for de yngre medarbejdere.

Dom af 22.10.2014 (BS 43C-3622/2013), Retten i København (ikke overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

En kvinde kom tilbage på arbejdet efter barselsorlov, og blev meddelt at hendes arbejdstider var blevet ændret. Kvinden anførte, at ændringerne i arbejdstiderne var så væsentlige, at de skulle sidestilles med en opsigelse. Hun anførte endvidere, at opsigelsen skete i beskyttelsesperioden jf. ligebehandlingslovens § 9 jf. § 16, stk. 4. Retten fandt ikke at ændringen i arbejdstiden efter ansættelsesvilkårene og arbejdsstedets karakter, udgjorde en sådan upåregnelig og væsentlig ændring af arbejdsforholdene, at kvinden kunne anse sig for opsagt. Arbejdsgiver blev dermed frifundet.

Dom af 8.10.2014 (311/2012), H (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

En kvinde blev den 1. december 2007 ansat som tilkaldevikar i en kommune med tjeneste på en skole for udviklingshæmmede børn. I forbindelse med kvindens datters psykiske sammenbrud blev kvinden – med flere forlængelser - bevilget orlov uden løn fra den 1. januar 2009 og frem til 31. december 2009. Ifølge

overenskomsten mellem FOA og KL havde kvinden ret til orlov i mindst 1 år. Den 27. november 2009 søgte kvinden endnu engang om forlængelse frem til 30. juni 2010. Dette blev dog afslået af kommunen med begrundelse i skolens drift, og da kommunen ikke mente, at kvinden havde krav på yderligere orlov i henhold til overenskomsten. Da kvinden tilkendegav ikke at ville genindtræde i sin stilling pr. 1. januar 2010, anså kommunen kvinden for fratrådt pr. 31. december 2009. Kvinden mente, at afslaget på yderligere orlov var i strid med forskelsbehandlingsloven på grund af datterens handicap, og nedlagde derfor påstand om godtgørelse svarende til 12 måneders løn samt erstatning for manglende opsigelsesvarsel på 3 måneders løn i henhold til kvindens opsigelsesvarsel fra 1. januar til 31. marts 2010. Højesteret fastslog, at kvinden ikke havde påvist omstændigheder, der gav en formodning for, at kommunens afslag på ansøgning om yderligere orlov var udtryk for forskelsbehandling eller chikane på grund af datterens sygdom. Dette skyldtes bl.a., at kommunen allerede havde bevilget orlov i et helt år til kvinden, hvorfor afslag på yderligere orlov ikke kunne anses som udtryk for direkte negativ forskelsbehandling i forhold til andre ansatte. Det var således ikke udtryk for direkte forskelsbehandling, at kommunen af driftsmæssige årsager ikke kunne tilbyde kvinden yderligere orlov, og dette kunne ikke anses som begrundet i datterens sygdom, da der netop var taget hensyn hertil i en lang periode. Højesteret stadfæstede dermed Landsrettens dom af 12. september 2012 om frifindelse af kommunen.

Dom af 20.5.2014 (B-0690-12), VL (ikke overtrædelse af LBL, køn)

Handicaphjælper A, som siden 2007 havde været hjælper for den handicappede H, anlagde sag mod H og kommunen, idet han mente, at han havde krav på godtgørelse for mangelfuldt ansættelsesbevis, godtgørelse for krænkelse efter ligebehandlingsloven, idet det var blevet bestemt, at mænd ikke havde krav på løn under forældreorlov og et løn efterbetalingskrav m.v. H modtog kontant tilskud til udgifterne til A efter servicelovens § 96. I forbindelse med ændringen af serviceloven i 2009, hvor § 96 a var kommet til, og bekendtgørelse nr. 567 af 19. juni 2009 (BPA-ordningen) havde den handicappede borger været arbejdsgiver, mens kommunen skulle afholde alle udgifter og havde vejledningspligt m.v. Oplysningspligten efter ansættelsesbevislovens § 2, stk. 2, nr. 8, var ikke opfyldt i forbindelse med A's ansættelsesbevis, og A fik tilkendt en godtgørelse af H på 5.000 kr. Kommunen skulle dog friholde H for beløbet. Kommunen havde imidlertid annulleret et vilkår fra maj 2010 om, at der ikke ville blive ydet tilskud til fædres løn under barsel, før det trådte i kraft, og vilkåret havde ikke haft betydning for A. H blev derfor frifundet for at betale en godtgørelse. H blev endvidere frifundet for at betale løn- og feriekravet, idet A ikke havde godtgjort, at han havde krav på løn efter den til enhver tid gældende overenskomst mellem KL og FOA.

Tvistighedsnævnet

Afgørelse af 14.1.2014 (sag 14.2012), (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

Eleven var sygemeldt fra den 1. marts 2010, til uddannelsesaftalen efter sit indhold udløb ved årets udgang. Eleven fremsatte i december 2010 ønske om at genoptage sin uddannelse på deltid, men dette blev afvist af praktikvirksomheden med den begrundelse, at man ikke ønskede at forlænge uddannelsesaftalen. Sagen blev herefter indbragt for det faglige udvalg. I april 2011 blev der udarbejdet en speciallægeerklæring, der konkluderede, at eleven led af en nervøs og stressrelateret tilstand, som på længere sigt måtte forventes at kunne bedres, men at det var usandsynligt, at symptomerne ville forsvinde. Tvistighedsnævnet fandt på baggrund af nævnets mangeårige praksis og retspraksis, at nævnet var kompetent til at behandle elevens krav om godtgørelse efter principalt forskelsbehandlingsloven, subsidiært funktionærloven. Da eleven ikke havde anmodet det faglige udvalg om at træffe afgørelse om at forlænge uddannelsesaftalen efter erhvervsuddannelseslovens § 58, stk. 3, men alene om at søge sagen forliget, kunne det forhold, at uddannelsesaftalen udløb, ikke sidestilles med en afskedigelse eller en ophævelse af uddannelsesaftalen i erhvervsuddannelses-, forskelsbehandlings- eller funktionærlovens forstand, hvorfor praktikvirksomheden blev frifundet for det rejste krav om godtgørelse.

6.3 Sager om forskelsbehandling i forbindelse med afskedigelse

Nedenfor følger en systematisk gennemgang af de afgørelser, som er medtaget i undersøgelsen og således danner baggrund for ovenstående resultater. Afgørelserne er listet i kronologisk rækkefølge (og ikke efter

kriterium) med den nyeste først. Alle afgørelser indeholder – så vidt det har været muligt at afsøge - afgørelsestidspunkt, sagsreference, institution samt en kort sagsfremstilling.

Domstolene

Dom af 23.9.2016 (BS 10J-2988/2015), Retten i Glostrup (*ikke overtrædelse af FBL, handicap*)

Medarbejder blev opsagt grundet for meget fravær. Medarbejderen havde været impliceret i en færdselsulykke, og da han kom tilbage blev han nødt til at arbejde på deltid, og havde meget sygefravær. Medarbejderen påstod, at arbejdsgiver ikke havde opfyldt sin tilpasningsforpligtelse efter FBL § 2 a. Retten slog fast, at sagsøgte de facto ikke har forskelsbehandlet efter lovens bestemmelse, hvis der på tidspunktet for opsigelsen enten ikke var en diagnose, eller hvis en stillet diagnose ikke var sagsøgte bekendt og heller ikke burde have været ham bekendt. Retten fandt, at sagsøger ikke havde løftet sin bevisbyrde for, at der på tidspunktet for opsigelsen den 22. oktober 2014 forelå oplysninger, der kan medføre, at sagsøgte opsigelse af sagsøgeren udgjorde en forskelsbehandling i forskelsbehandlingslovens forstand. Arbejdsgiver blev derfor frifundet.

Dom af 14.9.2016 (B-169-16), ØL (*ikke overtrædelse af FBL, handicap*)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om en virksomhed havde handlet i strid med forskelsbehandlingsloven ved afskedigelsen af en medarbejder eller om denne i øvrigt var usaglig, og om medarbejderen havde krav på tortgodtgørelse, som følge af videregivelse af oplysninger om sygedage. Landsretten tiltrådte, at handicapbegrebet i forskelsbehandlingsloven skulle forstås som anført i byrettens dom, og at bevisbyrden for, at der foreligger et handicap, påhviler arbejdstageren, jf. Højesterets dom af 23. juni 2015 (U.2015. 3301). Efter de foreliggende lægelige oplysninger forelå der ikke på afskedigelsestidspunktet den 30. oktober 2014 en prognose for sygdommen, der indebar, at begrænsningen på dette tidspunkt måtte anses for at have lang varighed. På den baggrund tiltrådte landsretten, at medarbejderen ikke havde bevist, at han var handicappet i forskelsbehandlingslovens forstand, da han blev afskediget den 30. oktober 2014, og at han dermed ikke havde krav på godtgørelse efter forskelsbehandlingsloven.

Dom af 1.7.2016 (B-1149-15), VL (*overtrædelse af FBL, alder*)

Medarbejder var i 2009 blevet ansat i en fagforening. Det fremgik af referat af MUS-samtale i juni 2012, at medarbejderen havde udtrykt ønske om at arbejde frem til hun blev 62 år. I maj 2014 blev medarbejderen opsagt med den begrundelse, at der var truffet beslutning om nedlæggelse af en stilling. Medarbejderen anlagde sag mod fagforening med krav om en godtgørelse på knap 670.000 kr. for forskelsbehandling på grund af alder. Medarbejderen blev 62 år i januar 2015. Medarbejderen fik medhold, idet fagforeningen ikke havde godtgjort, at medarbejderen var en dyrere medarbejder at beholde end en anden medarbejder, som ikke fik en helt så høj løn som den pågældende medarbejder, og som udførte det samme arbejde. Da fagforeningen således ikke havde løftet bevisbyrden for, at der forud for opsigelsen af medarbejderen var blevet foretaget en konkret vurdering af medarbejderens faglige kvalifikationer frem for den anden medarbejders, havde fagforeningen ikke løftet bevisbyrden for, at alder ikke havde indgået i grundlaget for beslutningen om at opsiges medarbejderen. Landsretten tiltræder af de grunde, som byretten har anført, at godtgørelsen er fastsat til 223.123,20 kr., som svarer til 6 måneders løn.

Dom af 30.6.2016 (B-477-15), ØL (*overtrædelse af FBL, handicap*)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om en virksomhed handlede i strid med forskelsbehandlingsloven, da banken den 28. august 2013 afskedigede en medarbejder. Landsretten fandt at medarbejderens invaliderende træthed var omfattet af forskelsbehandlingslovens handicapbegreb. Landsretten fandt efter en samlet vurdering, at virksomheden burde vide, at medarbejderens sygefravær var begrundet i en alvorlig følge af hjerneoperationen. Som følge heraf burde virksomheden have taget imod tilbuddene om nærmere information herom, hvorved de ville være blevet bekendt med den diagnosticerede invaliderende træthed. Da arbejdsgiver endvidere på opsigelsestidspunktet var bekendt med den tidsmæssige udstrækning af sygemeldingen, fandtes de at burde have været bekendt med, at medarbejderen var handicappet i lovens forstand. Efter de afgivne forklaringer fandtes det ikke godtgjort, at virksomheden tilbød medarbejderen fornødne hensigtsmæssige foranstaltninger, der ville kunne give medarbejderen mulighed for at bevare sit arbejde. Det lagdes således til

grund, at arbejdsgiver afslog medarbejderens forslag om fleksjob uden at undersøge mulighederne nærmere. Det fandtes endvidere ikke godtgjort, at virksomheden tilbød deltidsansættelse med et antal arbejdstimer, som det var realistisk, at medarbejderen kunne opfylde. Henset til ovennævnte forløb fandtes det forhold, at arbejdsgiver i juli 2013 aftalte et møde med kommunen den 20. august 2013 om afklaring af mulighederne for arbejdsprøvning i virksomheden, som de efterfølgende aflyste, ikke at udgøre en fornøden hensigtsmæssig foranstaltning efter forskelsbehandlingslovens § 2 a. Opsigelsen fandtes herefter at være sket i strid med forskelsbehandlingsloven. Medarbejderen havde derfor krav på en godtgørelse efter forskelsbehandlingslovens § 7. Henset til at medarbejderen blev ansat i virksomheden i 1995 og opsagt i 2013, samt til krænkelsens grovhed tiltrådtes det, at godtgørelsen var fastsat til 12 måneders løn, hvilket ubestridt svarede til 503.098,68 kr.

Dom af 22.6.2016 (BS 8-2577, 8-2588/2014, 8-390/2015), Retten i Århus (overtrædelse af FBL, alder)

13 personer blev afskediget, hvorefter de nedlagde påstand om, at afskedigelserne var i strid med forbuddet om aldersdiskrimination i lov om forskelsbehandling. Retten lagde vægt på, at størstedelen af sagsøgerne i retten havde forklaret, at de enten i konkrete udtalelser eller i indirekte tilkendegivelser under afskedigelses-samtalerne fik at vide, at der ved udvælgelsen af dem var lagt vægt på deres alder. Retten fandt, at der blev påvist sådanne faktiske omstændigheder, at der var anledning til at formode, at der er udøvet forskelsbehandling, hvorfor det påhvilede arbejdsgiver at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket, jf. herved § 7a i forskelsbehandlingsloven. Arbejdsgiver havde ikke ved den foretagne bevisførelse godtgjort, at der blev foretaget en reel vurdering. Som følge heraf tages Ligebehandlingsnævnets påstande til følge, idet retten ikke finder grundlag for at fravige udgangspunktet om lønkompensation for 9 måneder. Arbejdsgiver blev derfor tilpligtet at betale godtgørelse til sagsøgerne. Retten tilkendte følgende godtgørelser; 1x 150.000 kr., 12x 270.000 kr., 1x 325.000 kr.

Dom af 1.6.2016 (B-0548-15), VL (ikke overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

En medarbejder blev afskediget nogle måneder efter hendes tilbagevenden fra barselsorlov. Medarbejderen gjorde gældende, at afskedigelsen havde været helt eller delvist begrundet i hendes graviditet og barsel, hvorfor hun mente at have krav på godtgørelse efter ligebehandlingslovens § 9, jf. § 16, stk. 2, svarende til 12 måneders løn a godt 46.000 kr. Landsretten lagde vægt på, at bevisførelsen ikke havde påvist faktiske omstændigheder, som gav anledning til at formode, at der var udøvet direkte eller indirekte forskelsbehandling. Af denne grund finder bestemmelsen i ligebehandlingslovens § 16 a om delt bevisbyrde ikke anvendelse. Arbejdsgiveren blev frifundet, da medarbejderen ikke havde godtgjort, at opsigelsen var sket på grund af hendes barsel.

Dom af 15.6.2016 (B-1190-15), VL (ikke overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

En advokat var blevet ansat i et advokatfirma, og havde bl.a. til opgave at opbygge firmaets patentsagsafdeling. Advokaten havde haft barselsorlov, da hun ca. 1 ½ måned efter orlovens ophør blev afskediget med den begrundelse, at firmaet havde behov for tilpasning af juriststaben på grund af omsætningsnedgang. Advokaten var da igen gravid, og hun anlagde sag mod arbejdsgiver med krav om godtgørelse for overtrædelse af ligebehandlingsloven svarende til godt 530.000 kr. eller efter funktionærlovens § 2 b. Advokatfirmaet blev frifundet, idet der ikke var grundlag for at antage, at opsigelsen havde været i strid med ligebehandlingsloven, da det var godtgjort, at opsigelsen var sket på grund af omsætningsnedgang, særligt i den pågældende advokats afdeling, og hun havde heller ikke krav på godtgørelse efter § 2 b. Arbejdsgiver blev således frifundet.

Dom af 1.6.2016 (B-115-15), ØL (overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om en medarbejder var blevet forskelsbehandlet på baggrund af køn i forbindelse med afskedigelse fra en stilling som erhvervsmægler hos arbejdsgiver forud for udnyttelsen af retten til fædreorlov. Landsretten anførte, at det påhvilede arbejdsgiver at bevise, at afskedigelsen af medarbejderen hverken helt eller delvist var begrundet i hans afholdelse af fædreorlov, jf. ligebehandlingslovens § 16, stk. 4. Opsigelsen var dateret den 27. september 2012 få dage før, at medarbejderen skulle påbegynde sin fædreor-

lov. Den angav ingen begrundelse, og det lagdes efter bevisførelsen til grund, at medarbejderen ikke forud for opsigelsen havde modtaget advarsler i anledning af sit arbejde. På denne baggrund fandt landsretten, at arbejdsgiver ikke havde løftet den bevisbyrde, der påhvilede selskabet, og derfor skulle betale godtgørelse til medarbejderen. Godtgørelsen fastsattes til 200.000 kr. svarende til 6 måneders løn.

Dom af 31.5.2016 (B-523-15), ØL (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om en virksomhed havde tilsidesat forskelsbehandlingslovens forbud mod forskelsbehandling på grund af handicap ved opsigelsen den 25. november 2009 af en medarbejder. Landsretten anførte, at forskelsbehandlingslovens handicapbegreb omfatter tilstande, der er forårsaget af en lægeligt diagnosticeret helbredelig eller uhelbredelig sygdom, når denne sygdom medfører en begrænsning som følge af bl.a. fysiske, mentale eller psykiske skader, som i samspil med forskellige barrierer kan hindre den berørte person i fuldt og effektivt at deltage i arbejdslivet på lige fod med andre arbejdstagere, og denne begrænsning er af lang varighed. Det er for denne type handicap en forudsætning for at statuere tilsidesættelse af pligten til efter forskelsbehandlingslovens § 2 a at foretage tilpasninger, at det dokumenteres, at der på opsigelsestidspunktet forelå en sygdom, der havde medført et handicap, og at arbejdsgiveren vidste eller burde vide, at arbejdstageren var handicappet. Landsretten fandt det efter bevisførelsen efter en samlet vurdering ikke godtgjort, at medarbejderens tilstand på opsigelsestidspunktet var forårsaget af en lægeligt diagnosticeret sygdom. Da det således ikke var dokumenteret, at medarbejderen på opsigelsestidspunktet led af et handicap omfattet af forskelsbehandlingsloven, toges medarbejderens frifindelsespåstand allerede af den grund til følge.

Dom af 27.4.2016 (151/2015), H (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

En dagplejemor blev opsagt mens hun var på orlov fra arbejdet, fordi hun skulle passe sin handicappede søn, hvorfor hun ikke havde fungeret som dagplejer i godt et år. Medarbejderens søn led af Aspergers syndrom i en sådan grad, at han var omfattet af handicapbegrebet i forskelsbehandlingsloven. Arbejdsgiver begrundede opsigelsen i et faldende børnetal, hvorfor medarbejderen blev udvalgt til opsigelse. Arbejdsgiver havde endvidere vurderet, at det ikke ville være pædagogisk forsvarligt at flytte børn fra deres nuværende dagplejer til en dagplejer, de ikke kendte. Herefter vurderede Højesteret, at årsagen til opsigelsen ikke var sønnens handicap, men medarbejderens langvarige fravær fra dagplejen og fastslog derfor, at hun ikke havde været udsat for direkte forskelsbehandling, jf. forskelsbehandlingslovens § 1, stk. 2. Højesteret vurderede endvidere, at det var et sagligt hensyn ikke at flytte børnene til en dagplejer, de ikke kendte, og at valget af den pågældende medarbejder var hensigtsmæssigt og nødvendigt for at nå dette mål. Opsigelsen af medarbejderen var derfor heller ikke udtryk for indirekte forskelsbehandling. Arbejdsgiver blev frifundet.

Dom af 27.4.2016 (B-1421-15), ØL (overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om en virksomhed handlede i strid med ligebehandlingsloven, da de opsagde en medarbejder, der havde meddelt, at hun var gravid. I opsigelsen var henvist til tidligere drøftelser. Den 5. april 2013 påpegede firmaet, at hun var langt tilbage med sine debiterbare timer, og at hun skulle forbedre dette. Den 12. juni 2013 fik hun en advarsel om, at hun skulle være mere på kontoret. Den 5. august 2013 blev hun sygemeldt på grund af sin graviditet, frem til hun skulle gå på barsel. Landsretten anførte, at firmaet trods opfordringer først i svarskriftet for byretten anførte, at opsigelsen var begrundet i driftsmæssige forhold, at opgørelser over indtjeningsbidraget i firmaets afdelinger først blev fremlagt i forbindelse med duplikken, at en anden medarbejder i foråret 2013 havde fået afslag på at gå på deltid efter endt barsel, og at hverken indstillingen til bestyrelsen eller bestyrelsesmødereferatet vedrørende beslutningen om afskedigelse var fremlagt under sagen. På denne baggrund tiltrådte landsretten, at virksomheden ikke med tilstrækkelig sikkerhed havde godtgjort, at opsigelsen af medarbejderen hverken helt eller delvist var begrundet i hendes graviditet. Landsretten stadfæstede byrettens dom, således at medarbejderen var tilkendt en godtgørelse jf. § 16, jf. § 9, som henset til ansættelsesforholdets varighed og omstændighederne i øvrigt passende var fastsat 639.000 kr. svarende til 9 måneders løn.

Dom af 25.4.2016 (BS 2A-840/2015), Retten i Roskilde (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

En speciallæge blev opsagt som følge af, at han havde mere end 120 sygedage på en 12 måneders periode. Lægen led af en svær diskusprolaps. Retten fandt det ikke godtgjort, at funktionsnedsættelsen kunne karakteriseres som langvarig, da det af lægejournalen fremgik, at hans praktiserende læge fandt det realistisk, at han kunne genoptage sit arbejde på fuld tid inden for 1-2 måneder. Speciallægen henviste til denne lægelige vurdering i sin sygemelding, og med henvisning til, at varigheden af tilstanden ikke var afklaret ved kontrollen den 5. august 2014. På opsigelsestidspunktet den 26. oktober 2014 kunne han derfor ikke anses for handicappet i FBL's forstand. Arbejdsgiver blev herefter frifundet, da opsigelsen var rimeligt begrundet.

Dom af 15.4.2016 (B-1223-15), VL (overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

En medarbejder var blevet ansat i virksomhed i sommeren 2011 med en ugentlig arbejdstid på 21 timer. Da medarbejderen i efteråret 2012 gik på barselsorlov, var hun den eneste administrative medarbejder i virksomheden, og der blev ansat en barselsvikar, der kom til at arbejde 25 timer om ugen. Da medarbejderen vendte tilbage fra barselsorlov, blev barselsvikaren fastansat. Ca. ½ år senere blev medarbejderen opsagt bl.a. med den begrundelse, at der var brug for nye faglige kompetencer i forbindelse med udvikling af et nyt produkt. Barselsvikaren fortsatte i virksomheden. Medarbejderen anlagde sag mod virksomheden med krav om en godtgørelse svarende til 9 måneders løn, idet hun mente, at opsigelsen af hende var i strid med ligebehandlingsloven. Dette fik hun medhold i, idet der var påvist faktiske omstændigheder, som gav anledning til at formode, at der var udøvet direkte eller indirekte forskelsbehandling, jf. lovens § 16, og da barselsvikaren havde beholdt sit arbejde og ikke var blevet opsagt, var kravene til beviset for, at ligebehandlingsprincippet ikke var blevet krænket, skærpet. Da virksomheden ikke havde løftet sin bevisbyrde, blev virksomheden dømt til at betale en godtgørelse på 174.636 kr. svarende til 9 måneders løn.

Dom af 13.4.2016 (98/2015), H (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

En ingeniør blev afskediget efter at have været deltidssygemeldt i godt et år. Medarbejderen havde pådraget sig en funktionsbegrænsning i en ulykke, og kunne derfor kun arbejde på deltid. Arbejdsgiver ville ikke ændre hendes stilling til en deltidsstilling på 20 timer om ugen. Højesteret fastslog at medarbejderen var omfattet af forskelsbehandlingslovens handicapbegreb på opsigelsestidspunktet, og at arbejdsgiver burde kende til medarbejderens handicap. Arbejdsgiveren fandtes dog ikke at have tilpasningsforpligtelse til at opnormere bemanningen ved at ansætte en yderligere medarbejder på fuld tid. Højesteret vurderede, at kommunens tilrettelæggelse af arbejdet hvilede på saglige hensyn, og kommunen havde derfor ikke havde tilsidesat sin forpligtelse efter forskelsbehandlingslovens § 2 a, og opsigelsen var dermed ikke i strid med forskelsbehandlingsloven. Kommunen blev frifundet.

Dom af 8.4.2016 (B-612-14), ØL (overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

En kommune afskedigede blandt andre tre ansatte i Børneterapien under medarbejdernes barselsorlov. Landsretten anførte, at kommunen havde det fornødne driftsmæssige grundlag for at foretage afskedigelser i Børneterapien, og at der i den forbindelse skulle afskediges 12 medarbejdere i den samlede Børneterapi. Efter den skete bevisførelse fandt landsretten, at kommunen ikke havde ført det fornødne bevis efter ligebehandlingslovens § 16, stk. 4, for, at afskedigelserne af appellanterne var uden sammenhæng med appellanternes fravær som følge af graviditet og barsel. Landsretten havde herved lagt vægt på, at Børneterapien var nyetableret, og at den bestod af et større antal medarbejdere med til dels forskellige men i øvrigt overlappende kompetencer. Appellanterne havde som følge heraf krav på godtgørelse i henhold til lovens § 16, stk. 2, jf. § 9. Under hensyn til varigheden af ansættelserne og sagens omstændigheder i øvrigt fastsattes godtgørelsen for hver af appellanterne til 9 måneders løn med renter, som påstået af appellanterne.

Dom af 11.3.2016 (B-949-15), ØL (ikke overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

To dagplejere blev opsagt, da de fraflyttede deres godkendte dagplejeboliger i kommunen. Arbejdsgiver anså fraflytningen for en definitiv tilkendegivelse om, at de ikke ville vende tilbage til deres arbejde som dagplejere i kommunen. Det forhold, at arbejdsgiver herefter havde betragtet ansættelsesforholdene som ophørt, kunne ikke anses for at være i strid med ligebehandlingslovens regler om beskyttelse af medarbejdere på barselsorlov/forældreorlov. Den omstændighed, at kravet om opretholdelse af den godkendte dagplejebolig i

kommunen ikke var omtalt i ansættelsesbrevene, og de to dagplejere ikke var blevet advaret om konsekvenserne af flytningerne, kunne ikke føre til et andet resultat. Landsretten bemærkede, at de to dagplejere var fraflyttet kommunen, før de orienterede kommunens dagplejekontor. Landsretten stadfæstede derfor byrettens dom, hvorved kommunen blev frifundet.

Dom af 3.3.2016 (B-0305-15), VL (overtrædelse af FBL, handicap)

En medarbejder var blevet ansat i en virksomhed, og hun fik i 2008 konstateret dissemineret sclerose, hvilket bl.a. medførte, at hun blev afskediget og genansat med samme anciennitet og overgik til fleksjob, da hun ikke kunne klare et fuldtidsarbejde. Medarbejderen blev afskediget i oktober 2012 under henvisning til nødvendige besparelser i driftsudgifterne og omstruktureringer. Medarbejderen anlagde sag mod virksomheden med påstand om tilkendelse af godt 414.000 kr. svarende til en godtgørelse efter forskelsbehandlingslovens § 7, stk. 1, svarende til 24 måneders løn, idet medarbejderen gjorde gældende, at afskedigelsen skyldtes hendes funktionsnedsættelse og var i strid med forskelsbehandlingsloven. Dette bestred arbejdsgiver, men medarbejderen fik medhold, idet der var påvist faktiske omstændigheder, der gav anledning til at formode, at der var udøvet forskelsbehandling, og det påhvilede derfor virksomheden at bevise, at forskelsbehandlingslovens ligebehandlingsprincip ikke var blevet krænket, jf. § 7. Da virksomheden ikke havde løftet sin bevisbyrde, fik medarbejderen tilkendt en godtgørelse på 200.000 kr.

Dom af 1.3.2016 (B-2525-14), VL (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

En medarbejder havde været ansat som SOSU-assistent i en kommune på et plejehjem. Hun havde tidligere været ansat på et neurocenter, hvor der havde været en episode med en patient, som havde givet medarbejderen en lidelse. Medarbejderen fik senere stillet diagnosen PTSD, og hun havde en del sygefravær. Der var også problemer med samarbejdet mellem medarbejderen og de øvrige ansatte på plejehjemmet, og til sidst blev medarbejderen afskediget. Medarbejderen anlagde sag mod kommunen med påstand om, at kommunen ved afskedigelsen havde handlet i strid med forskelsbehandlingsloven, da hun havde et handicap, og kommunen skulle derfor betale en godtgørelse på godt 125.000 kr. svarende til 6 måneders løn. Kommunen påstod frifindelse, idet den bestred, at medarbejderen på tidspunktet for afskedigelsen havde lidt af en sygdom, der havde medført et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand. Kommunen blev frifundet i både byretten og landsretten, der var enig med kommunen i, at medarbejderen ikke havde godtgjort, at hun på afskedigelsestidspunktet havde lidt af en sygdom, der medførte et handicap i lovens forstand. Arbejdsgiver blev frifundet.

Dom af 14.12.2015 (28/2015), H (ikke overtrædelse af FBL, alder)

I forbindelse med nedskæringer på grund af reducerede bevillinger i Moderniseringsstyrelsen, afskedigede styrelsen fem medarbejdere, herunder den 58-årige A og den 55-årige B. Sagen angik, om A og B i kraft af de statistiske oplysninger om de afskedigedes alder havde påvist faktiske omstændigheder, som gav anledning til at formode, at afskedigelserne var udtryk for aldersdiskrimination, således Moderniseringsstyrelsen havde bevisbyrden for, at ligebehandlingsprincippet ikke var blevet krænket, jf. forskelsbehandlingslovens § 7 a. Højesteret fastslog, at statistiske oplysninger vedrørende fx opsagtes alder og aldersfordelingen i den samlede medarbejdergruppe kan indgå ved bedømmelsen af, om der er skabt formodning for forskelsbehandling, og at sådanne statistiske oplysninger, hvis de er pålidelige og tilstrækkeligt signifikante, i sig selv kan skabe en formodning om forskelsbehandling. De statistiske oplysninger i sagen skabte imidlertid ikke en formodning om forskelsbehandling, idet bl.a. et betydeligt antal medarbejdere, der var ældre end A og B, ikke var blevet opsagt. A og B var derfor ikke berettiget til godtgørelse. Landsretten var nået til samme resultat.

Dom af 1.12.2015 (B-2701-14), ØL (overtrædelse af FBL, handicap)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om en virksomhed havde handlet i strid med ligebehandlingslovens § 9 ved afskedigelsen af en medarbejder der siden den 4. april 2003 havde været ansat som handicapmedhjælper. Medarbejderen var den 6. august 2013 vendt tilbage til arbejdet efter endt barselsorlov. Landsretten anførte, at medarbejderen ca. fem uger efter tilbagevenden fra barselsorlov blev opsagt, og at en anden medarbejder B, der havde været barselsvikar for medarbejderen, hjalp i den følgende tid med at dække dennes vagter,

indtil medarbejder B i foråret 2014 blev fastansat i stillingen. Medarbejderen fandtes på den baggrund at have påvist faktiske omstændigheder, som gav anledning til at formode, at der i forbindelse med afskedigelsen af hende var udøvet direkte eller indirekte forskelsbehandling. I medfør af ligebehandlingslovens § 16 a påhvilede det herefter virksomheden at bevise, at ligebehandlingsprincippet i ligebehandlingslovens § 9 ikke var blevet krænket. Landsretten fandt, at virksomheden ikke havde løftet sin bevisbyrde for, at ligebehandlingsprincippet i ligebehandlingslovens § 9 ikke var blevet krænket. Virksomheden havde således ikke godtgjort, at beslutningen om at afskedige medarbejderen alene skyldtes utilfredshed med hendes arbejdsindsats og ikke, eventuelt tillige, var begrundet i hendes fravær som følge af afholdelse af barselsorlov. Landsretten tiltrådte, at godtgørelsen var fastsat skønsmæssigt til 350.000 kr. svarende til 1 års løn.

Dom af 11.11.2015 (B-1965-14), ØL (ikke overtrædelse af LBL, køn)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om en skoles opsigelse af en medarbejder var i strid med ligebehandlingslovens § 9. Bevisbyrdereglen i ligestillingslovens § 16, stk. 4, fandt anvendelse, såfremt beslutningen om opsigelse reelt var truffet under hendes orlov, hvorimod den omstændighed, at der var iværksat en høringsprocedure under orloven, ikke i sig selv kunne medføre, at reglen fandt anvendelse. Det påhvilede medarbejderen at løfte bevisbyrden for, at beslutningen om opsigelsen reelt var truffet før den 1. februar 2012. Efter afsendelsen af den påtænkte opsigelse rettede lederen af skolen henvendelse til såvel medarbejderen som til hendes fagforening. Lederen af skolen havde forklaret, at det skete med henblik på at modtage eventuelle bemærkninger til den påtænkte opsigelse, hvilket hun imidlertid ikke modtog, da hverken medarbejderen eller fagforeningen ønskede at fremkomme med sådanne. Lederen af skolen afsendte herefter opsigelsen. Under disse omstændigheder og henset til det oplyste om afskedigelsesprocessen i øvrigt fandtes det ikke godtgjort, at beslutningen om afskedigelsen reelt var truffet før den 1. februar 2012. Orienteringen af de øvrige medarbejdere kunne ikke føre til et andet resultat, da det efter forklaringerne måtte lægges til grund, at de blev orienteret om, at der ikke var truffet en endelig beslutning, da der var en høringsproces. Bevisbyrderegler i § 16, stk. 4, i ligebehandlingsloven fandt derfor ikke anvendelse ved bedømmelsen af, om afskedigelsen skete i strid med loven. Der var ikke oplyst omstændigheder, som gjorde, at der var grundlag for at formode, at der var udøvet direkte eller indirekte forskelsbehandling i forbindelse med opsigelsen jf. lovens § 16 a. Da det således ikke kunne anses for godtgjort, at afskedigelsen af medarbejderen havde været i strid med ligebehandlingslovens bestemmelser, stemte flertallet af dommerne for skolens frifindelse. Skolen blev frifundet.

Dom af 15.10.2015 (B-2134-14), ØL (ikke overtrædelse af LBL, graviditet)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om en medarbejder blev afskediget af sin arbejdsgiver, fordi hun var gravid eller fordi arbejdsgiveren havde mistanke herom. Landsretten anførte, at medarbejderen blev afskediget under sin graviditet. Det påhvilede derfor virksomheden at godtgøre, at afskedigelsen ikke var begrundet i graviditeten, jf. ligebehandlingslovens § 16, stk. 4. Bevisbyrden for, at virksomheden ikke kendte til eller formodede, at den pågældende medarbejder var gravid, påhvilede herunder også virksomheden. Landsretten lagde efter bevisførelsen til grund, at beslutningen om afskedigelse var truffet, før medarbejderen meddelte, at hun var gravid. Spørgsmålet var herefter, om virksomheden desuagtet havde en formodning om, at hun var gravid, og om dette i så fald var den reelle begrundelse for afskedigelsen. Efter en samlet vurdering, hvori også indgik en bedømmelse af, hvorvidt den påberåbte begrundelse for afskedigelsen (samarbejdsvanskeligheder) måtte anses for reel - hvilket landsretten fandt bevist - tiltrådte landsretten, at virksomheden havde godtgjort ikke at have haft kendskab til eller mistanke om, at medarbejderen var gravid, da beslutningen om afskedigelse blev truffet. Ved bedømmelsen af realiteten i den påberåbte afskedigelsesgrund var det herved ikke afgørende, om de samarbejdsproblemer, der var forklaret om, i tilfælde af en længere ansættelsesperiode ville have kunnet danne grundlag for en afskedigelse, som opfyldte kravene i funktionærloven til en saglig afskedigelse. Henset til virksomhedens manglende kendskab eller mistanke om graviditeten var det bevist, at afskedigelsen ikke var begrundet i medarbejderens graviditet.

Dom af 14.9.2015 (B-1333-14), VL (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

En medarbejder havde i en årrække været ansat i en kommune i et af kommunens sundhedscentre. Ved ansættelsen havde medarbejderen ikke været mærket af sin lidelse med kronisk nedsat nyrefunktion, men under

ansættelsen begyndte medarbejderen at få gener, der gav sig udslag i ekstrem træthed. Medarbejderen blev opsagt den 4. juni 2013 med henvisning til hendes sygdom. Medarbejderen anlagde sag mod arbejdsgiver med påstand om tilkendelse af godtgørelse på 258.000 kr., idet hun gjorde gældende, at opsigelsen var i strid med forskelsbehandlingsloven. Parterne var under sagen enige om, at medarbejderen i forskelsbehandlingslovens forstand var handicappet på opsigelsestidspunktet. Kommunen påstod frifindelse under anbringende af, at de havde iagttaget deres tilpasningsforpligtelse i henhold til forskelsbehandlingslovens § 2 a, og medarbejderen var blevet tilbudt beskæftigelse 18 timer om ugen, som var det hun kunne klare, på en af kommunens andre arbejdspladser, men medarbejderen havde sagt nej til dette tilbud. Kommunen blev frifundet, idet medarbejderen med en ugentlig arbejdstid på 18 timer ikke ville være disponibel i fornødent omfang på sin nuværende arbejdsplads, og kommunen ville blive pålagt en uforholdsmæssig stor byrde, såfremt kommunen var forpligtet til at lade medarbejderen fortsætte i stillingen med en arbejdstid nedsat til 18 timer om ugen, jf. forskelsbehandlingslovens § 2 a.

Dom af 17.8.2015 (B-768-14), ØL (ikke overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om en virksomheds opsigelse af en medarbejder var begrundet i hans ægtefælles barsel. Der er enighed om, at virksomheden ved opsigelsen den 30. november 2012 af medarbejderen var vidende om, at hans ægtefælle var gravid, og at han ønskede at holde barselsorlov, samt at arbejdsgiveren derfor har bevisbyrden for, at afskedigelsen ikke er begrundet i barsel, jf. ligebehandlingslovens § 16, stk. 4. Virksomheden havde i opsigelsesbrevet begrundet opsigelsen i virksomhedens manglende indtjening. Landsretten fandt det efter en gennemgang af virksomhedens økonomiske stilling sagligt begrundet, at virksomheden afskedigede medarbejderen. Sagen vedrørte videre spørgsmålet, om den senere bortvisning af medarbejderen var berettiget. Landsretten fandt, at medarbejderen væsentligt havde misligholdt sine forpligtelser i ansættelsesforholdet ved uden udtrykkelig tiltræden fra virksomhedens side efter fritstilling at have overført virksomhedens leverandørers prislister til sin egen computer, og at bortvisningen derfor var berettiget. Medarbejderen blev efter bevisbedømmelsen endvidere pålagt at betale for forskellige varer. Arbejdsgiver blev frifundet.

Dom af 11.8.2015 (104/2014), H (overtrædelse af FBL, handicap)

En funktionær med kronisk leddegigt blev efter længere tids sygefravær opsagt i henhold til 120-dages reglen. Medarbejderens sygdom medførte en langvarig funktionsnedsættelse, der bl.a. bevirkede, at arbejdsgiveren måtte fritage hende for bestemte arbejdsopgaver i virksomheden. Senere blev medarbejderen deltidssygemeldt på grund af sin tilstand. Arbejdsgiveren iværksatte en række tiltag for at holde medarbejderen i arbejde, men valgte til sidst at skride til opsigelse. Højesteret fastslog, at medarbejderen var omfattet af forskelsbehandlingslovens handicapbegreb, således som defineret i EU-Domstolens Ring og Werge-sager (C-335/11 og C-337/11). Højesteret lagde samtidig til grund, at arbejdsgiveren vidste eller burde vide, at medarbejderen led af en sygdom, der indebar et handicap. Arbejdsgiveren havde derfor haft pligt til at undersøge og afprøve mulige, hensigtsmæssige tilpasningsforanstaltninger for at afhjælpe medarbejderens handicap, med mindre arbejdsgiveren derved blev pålagt en uforholdsmæssig stor byrde, jf. forskelsbehandlingslovens § 2a. Medarbejderen blev herefter tilkendt erstatning for løntab samt en godtgørelse efter forskelsbehandlingsloven, som efter en samlet vurdering blev fastsat til et beløb svarende til 9 måneders løn. Ved beregningen af løntabet skete der fradrag for sygedagpenge, som A havde modtaget efter udløbet af minimalerstatningsperioden.

Dom af 8.7.2015 (B-3983-13), ØL (ikke overtrædelse af FBL, alder)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om Vejdirektoratet forskelsbehandlede en medarbejder på grund af alder, da hun den 27. januar 2012 blev afskediget. Der blev samtidig afskediget 18 andre medarbejdere, og det fremgår, at Vejdirektoratet tilstræbte at give de afskedigede medarbejdere op til 6 måneders opsigelsesvarsel, uanset at de ikke var berettiget hertil. Medarbejderen gjorde gældende, at hun var blevet forskelsbehandlet på grund af alder, idet hun allerede havde 6 måneders opsigelsesvarsel, og hun modtog ingen begunstigelse i forbindelse med opsigelsen. Byretten fandt, at medarbejderen ikke var blevet ringere stillet end andre medarbejdere, men ligestillet med dem. Hun fandtes ikke at være blevet forskelsbehandlet.

Dom af 3.7.2015 (B-1989-14), ØL (ikke overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

Sagen vedrørte for landsretten spørgsmålet, om arbejdsgiveren havde handlet i strid med ligestillingslovens § 9 ved afskedigelsen af en medarbejder, der var gravid. Det var efter bevisførelsen for landsretten usikkert, om arbejdsgiver inden opsigelsen af medarbejderen var bekendt med hendes graviditet. Det lagdes til grund, at virksomheden uden varsel den 13. december 2012 fik ophævet sin forhandleraftale med Fiat, og at selskabet dermed mistede den langt væsentligste del af sit forretningsgrundlag. Den nye situation gjorde det nødvendigt for firmaet i videst muligt omfang at reducere sine omkostninger, herunder personaleomkostninger, og at afskedige en række medarbejdere. Resultatet blev, at 6 af firmaets fastansatte 14 medarbejdere blev opsagt, og yderligere én medarbejder opsigede selv sin stilling. Det lagdes videre til grund, at medarbejderen som blev anset som en dygtig og vellidt medarbejder i firmaet, efter ophævelsen af forhandlerkontrakten fik sine arbejdsopgaver og arbejdsmængde reduceret markant, og at det var muligt at overdrage hendes resterende arbejdsopgaver til andre tilbageværende medarbejdere. Landsretten fandt på denne baggrund efter en samlet vurdering, at virksomheden havde godtgjort, at en ny medarbejder havde såvel bredere og særlige kompetencer som større praktisk erfaring end den opsagte medarbejder, og at hun, selv ikke efter en kortere oplæring, ville have kunnet overtage den samme brede vifte af opgaver, som den nye varetog, herunder driften af den for værkstedet helt centrale BMW-server. Det var derfor sagligt begrundet i virksomhedens forhold at reducere udgifterne og foretage en omlægning af arbejdsgangene og i den forbindelse afskedige medarbejderen. Afskedigelsen af medarbejderen var dermed ikke sket i strid med ligestillingslovens § 9. Arbejdsgiver blev frifundet.

Dom af 26.6.2015 (B-1606-13), ØL (overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om en virksomheds afskedigelse af en regnskabschef var i strid med ligestillingsloven. Regnskabschefen var blevet ansat pr. 1. marts 2008. Den 9. juli 2009 gik hun på barselsorlov, forventeligt frem til 31. marts 2010. Den 9. marts 2010 blev hun opsagt til fratræden med udgangen af juni måned 2010. Opsigelsen blev begrundet i besparelseshensyn. Efter bevisførelsen for landsretten lagdes det til grund, at det på tidspunktet for opsigelsen var velbegrundet, hvis virksomheden søgte at begrænse virksomhedens underskud ved en yderligere reduktion af medarbejderstaben, og der fandtes efter det oplyste heller ikke grundlag for at anfægte en beslutning om, at en sådan reduktion kunne ske i administrationen. I forbindelse med at regnskabschefen gik på barselsorlov, blev en anden medarbejder ansat til at udføre de arbejdsopgaver som regnskabsassistent, der hidtil havde været varetaget af regnskabschefen, og hun fortsatte også hermed efter afskedigelsen. Virksomheden fandtes - uanset det oplyste om virksomhedens økonomiske forhold - ikke at have løftet bevisbyrden for, at afskedigelsen af regnskabschefen ikke helt eller delvist var begrundet i hendes fravær på grund af barsel, jf. ligestillingslovens § 16, stk. 4. Det tiltrådtes herefter, at afskedigelsen af regnskabschefen var i strid med ligestillingslovens § 9, og at godtgørelsen efter ligestillingslovens § 16, stk. 2 og 3, er fastsat til et beløb på 420.000 kr., svarende til 9 måneders løn.

Dom af 23.6.2015 (25/2014), H (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

En medarbejder havde pådraget sig en piskesmældslæsion ved en færdselsulykke og var i denne forbindelse sygemeldt i tre uger. Herefter arbejdede hun i sædvanligt omfang på fuld tid i 10 måneder, indtil hun efter råd fra sin læge blev deltidssygemeldt. To måneder senere blev hun fuldtidssygemeldt og var sygemeldt, indtil hun blev opsagt med henvisning til 120-dages-reglen i funktionærlovens § 5, stk. 2. Det var dog ikke godtgjort, at arbejdsgiveren, på opsigelsestidspunktet vidste eller burde vide, at medarbejderens sygdom havde medført et handicap. Arbejdsgiveren havde derfor ikke tilsidesat sine tilpasningsforpligtelser efter forskelsbehandlingsloven. Medarbejderens handicaprelaterede fravær kunne medregnes ved opgørelsen af de 120 sygedage. Der var ikke grundlag for godtgørelse efter funktionærlovens § 2 b.

Dom af 13.6.2015 (250/2011), H (overtrædelse af FBL, handicap)

Sagen angik, om en advokats bortvisning af en advokatsekretær begrundet i hendes ADHD-lidelse var i strid med forbuddet mod forskelsbehandling på grund af handicap. Højesteret fastslog, at advokatsekretæren havde opfyldt en eventuel oplysningspligt ved i tilknytning til ansættelsessamtalen at oplyse om sin ADHD-lidelse til de to advokatsekretærer, som deltog i ansættelsessamtalen sammen med advokaten. Advokatens

bortvisning af advokatsekretæren under henvisning til, at hun ikke havde opfyldt sin oplysningspligt, var derfor uberettiget, og hun havde som følge heraf krav på erstatning for løn og feriegodtgørelse i opsigelsesperioden. Højesteret fastslog endvidere, at advokatsekretæren led af ADHD i en sådan grad, at hun var omfattet af handicapbegrebet i forskelsbehandlingsloven og det bagvedliggende EU-direktiv. Da advokatsekretæren blev bortvist af advokaten med henvisning til hendes ADHD-lidelse, skulle advokaten betale hende en godtgørelse, der med udgangspunkt i de retningslinjer, som har udviklet sig i praksis ved afskedigelse på grund af graviditet, blev fastsat til 6 måneders løn. Sø- og Handelsretten var nået til et andet resultat.

Dom af 29.4.2015 (F-9-12), SH (overtrædelse af FBL, handicap)

Sagen handler om, hvorvidt en kommune ved afskedigelsen af en medarbejder har overtrådt forbuddet mod forskelsbehandling på grund af handicap, herunder om medarbejderen på afskedigelsestidspunktet var omfattet af handicapbegrebet. Medarbejderens lidelse i form af refleksdystrofi var omfattet af forskelsbehandlingslovens handicapbegreb, og da det ikke var godtgjort, at en deltidsansættelse ville have været en uforholdsmæssig stor byrde for arbejdsgiveren, blev medarbejderen tilkendt en godtgørelse på 202.115,58 kr. svarende til 6 måneders løn efter arbejdsgiverens opsigelse.

Dom af 7.4.2015 (B-1191-14), ØL (ikke overtrædelse FBL, handicap)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om opsigelsen den 30. oktober 2012 af medarbejderen var sket i strid med forskelsbehandlingslovens § 2, jf. § 7, eller subsidiært i strid med funktionærlovens § 2 b. Medarbejderen blev den 1. oktober 2006 ansat som advokatsekretær hos sagsøgte. Medarbejderen havde et handicappet barn, og der var derfor indgået en særlig aftale om ret til fravær. Arbejdsgiver havde endnu en sekretær, som hun opsigte den 15. februar 2012 med henvisning til virksomhedens økonomiske forhold. Den 3. oktober 2012 gav arbejdsgiver medarbejderen en advarsel for at forlade arbejdspladsen, idet hun havde forladt arbejdspladsen efter en time og tømt sine skuffer og skabe. Medarbejderen sygemeldte sig herefter med lægeerklæring for 14 dage. Den 8. oktober 2012 pålagde arbejdsgiver medarbejderen at give svar på, om hun ville møde på arbejde den 22. oktober 2012. Medarbejderen svarede den 15. oktober 2012, og den 22. oktober 2012 fremsendte hun lægeerklæring med sygemelding på ubestemt tid. Den 30. oktober 2012 blev medarbejderen opsiget. Byretten fandt, at der var påvist faktiske omstændigheder, der gav anledning til at formode, at der var udøvet forskelsbehandling, men fandt under henvisning til parternes ansættelsesaftale, medarbejderens sygefravær som følge af egne forhold, og virksomhedens organisatoriske og økonomiske forhold, at arbejdsgiver havde løftet sin bevisbyrde for, at afskedigelsen ikke var i strid med forskelsbehandlingsloven. Efter en vurdering af forløbet op til opsigelsen og virksomhedens størrelse og økonomiske situation fandt byretten, at opsigelsen var rimeligt begrundet i såvel virksomhedens som medarbejderens forhold. Arbejdsgiver blev frifundet.

Dom af 18.3.2015 (B-1268-13), ØL, (ikke overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

En medarbejder blev afskediget mens hun var gravid, hvorfor hun påstod at dette var i strid med ligebehandlingslovens § 9. To landsdommere fandt, at den e-mail som medarbejderen havde sendt til virksomheden hvor hun oplyste om graviditeten, var blevet afsendt efter at virksomheden havde besluttet sig for at opsiges medarbejderen, og opsigelsen var sagligt begrundet. Efter en samlet vurdering fandt disse dommere således, at virksomheden havde løftet bevisbyrden for, at afskedigelsen af medarbejderen ikke var begrundet i graviditeten, jf. ligebehandlingslovens § 16, stk. 4. På denne baggrund, og da det ikke kunne udledes af ligebehandlingslovens § 9, at en arbejdsgiver har pligt til at omgøre en saglig beslutning om opsigelse som følge af samarbejdsvanskeligheder, såfremt det efterfølgende viser sig, at den pågældende medarbejder er gravid, stemte flertallet af dommere for at tage den af virksomheden nedlagte frifindelsespåstand til følge. Virksomheden blev således frifundet.

Dom af 12.3.2015 (180/2014), H (overtrædelse af FBL, alder)

Fire piloter blev af et luftfartsselskab afskediget som led i nedskæringer. Parterne var enige om, at afskedigelsen var i strid med forskelsbehandlingslovens § 2, stk. 1, om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, og sagen angik kun spørgsmålet om godtgørelse efter forskelsbehandlingslovens § 7. Højesteret udtal-

te, at der ved fastsættelse af godtgørelse skal lægges vægt på grovheden af overtrædelsen og i den forbindelse først og fremmest skal tages hensyn til baggrunden for overtrædelsen og den krænkelse, der er påført den enkelte. Højesteret fastsatte godtgørelsen til 350.000 kr. til hver, svarende til 6 måneders løn.

Dom af 26.2.2015 (B-1966-13), ØL (overtrædelse af FBL, handicap)

En medarbejder blev opsagt fra sin stilling som dagplejer. Hun havde da orlov med henblik på pasning af sin søn, der var diagnosticeret med Aspergers syndrom. Spørgsmålet under sagen var, om sønnen var handicappet i forskelsbehandlingslovens forstand, og om opsigelsen var udtryk for forskelsbehandling på grund af handicap. Kommunen havde påberåbt sig, at afskedigelsen af medarbejderen var objektivt begrundet i det saglige formål, der blev forfulgt med ønsket om, at nednormeringen skulle medføre det mindst mulige miljøskift for børnene. Efter bevisførelsen måtte det lægges til grund, at børnene på dagplejeområdet undertiden i tilfælde af sygdom og andet fravær blandt dagplejerne både midlertidigt og permanent måtte flyttes til andre af kommunens dagplejere, som de ikke altid kendte i forvejen. Der var endvidere ikke forelagt landsretten oplysninger, der gjorde det muligt nærmere at efterprøve grundlaget for kommunens bedømmelse, hvorefter det af hensyn til børnene var nødvendigt at udvælge netop den pågældende medarbejder til afskedigelse. På denne baggrund havde kommunen ikke løftet sin bevisbyrde for, at de af kommunen anvendte kriterier har været nødvendige i forskelsbehandlingslovens § 1, stk. 3's forstand, og landsretten lagde herefter til grund, at medarbejderen havde været udsat for indirekte forskelsbehandling i strid med forskelsbehandlingslovens § 2, stk. 1. Der tilkom derfor medarbejderen en godtgørelse i henhold til § 7, stk. 1. Godtgørelsen fastsattes med udgangspunkt i de retningslinjer, der havde udviklet sig i praksis ved afskedigelse i strid med ligebehandlingslovens § 9. Godtgørelsen fastsattes derfor til 318.885,36 kr. svarende til 12 måneders løn.

Dom af 23.1.2015 (B-2951-13), ØL (ikke overtrædelse af FBL, alder)

Fem medarbejdere blev afskediget som følge af nedskæringer på grund af reducerede bevillinger. Arbejdsgiver havde forinden i et notat af 11. maj 2011 fastlagt en række kriterier til brug for den samlede vurdering af, hvilke medarbejdere der bedst kunne undværes, i forhold til de daværende og fremtidige opgaver, herunder de fastsatte kriterier. De fem medarbejdere, der blev afskediget, var alle over 50 år, heraf en enkelt på 65 år. Aldersfordelingen blandt medarbejderne var på daværende tidspunkt således, at ca. en fjerdedel af de i alt 120 medarbejdere befandt sig i aldersgruppen 50-69 år. I aldersgruppen 60-69 år var der 15 medarbejdere. Landsretten fandt, at afskedigelsen af medarbejderen på 65 år skete som følge af, at hans arbejdsområde blev nedlagt. Ligebehandlingsnævnet har henvist til, at andelen af ældre medarbejdere, der blev afskediget, udgjorde en forholdsvis stor andel af den samlede medarbejderstab. Det blev oplyst, var der et betydeligt antal medarbejdere, der var ældre end de afskedigede personer, som ikke blev afskediget. Landsretten fandt, at der i sagen ikke er påvist faktiske omstændigheder, der gav anledning til at formode, at der er udøvet forskelsbehandling, jf. § 7a sammenholdt med § 1 og § 2 i lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v., og at der derfor heller ikke er ført det fornødne bevis for, at ligebehandlingsprincippet blev krænket ved afskedigelsen af medarbejderne. Arbejdsgiver blev frifundet.

Dom af 21.1.2015 (180/2013), H (overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

Elev hos en anlægsgartner fik ikke forlænget sin uddannelsesaftale, desuagtet at hun havde ret til forlængelse på baggrund af sin graviditet. Højesteret lagde til grund, at eleven ikke havde tilkendegivet over for arbejdsgiver, at hun ikke ønskede uddannelsesaftalen forlænget. Elevens skole sendte den 27. maj 2010 et brev til arbejdsgiver, der var vedlagt et tillæg til uddannelsesaftalen. Arbejdsgiver besvarede ikke brevet og forsøgte ikke at få afklaret, om eleven ønskede en forlængelse. I stedet bad han eleven om at tilbagelevere firmaets ejendele med henvisning til, at uddannelsesaftalen udløb den 31. juli 2010. Højesteret fastslog, at arbejdsgiver herved havde handlet i strid med erhvervsuddannelsesloven, og at hans tilkendegivelser over for eleven måtte sidestilles med en afskedigelse i strid med ligebehandlingsloven. Arbejdsgivers tilkendegivelse i de to breve må sidestilles med en afskedigelse af eleven i strid med ligebehandlingslovens § 9, hvorefter Højesteret tilkender eleven en godtgørelse på 40.000 kr. svarende til ca. 2 måneders løn.

Dom af 22.12.2014 (F-2-13), SH (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

Farveblindhed hos en befaren skibsassistent fandtes omfattet af begrebet handicap og afskedigelsen af skibsassistenten var derfor omfattet af lov om forskelsbehandling på arbejdsmarkedet. Afskedigelsen fandtes dog ikke at være sket i strid med loven, da den var objektivt begrundet i lovkrav til skibsassistenters helbredsforhold, og idet arbejdsgiveren ikke uden en uforholdsmæssig stor byrde kunne pålægges relevante afhjælpningsforanstaltninger. Arbejdsgiver blev frifundet.

Dom af 17.12.2014 (B-2207-13), VL (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

En medarbejder var i foråret 2000 startet i et firma som montør. I 2008 var medarbejderen udsat for en arbejdsskade, hvor han beskadigede sit højre knæ, og en operation førte ikke til bedring. I februar 2012 indgik parterne med kommunens godkendelse en aftale efter sygedagpengelovens § 56, og lidelsen var beskrevet som "slidgigt-meniskskade højre knæ". I slutningen af marts 2012 ansøgte medarbejderen kommunen om personlig assistance til handicappede i erhverv. Ved brev af 30. april 2012 blev medarbejderen opsagt, og opsigelsen var begrundet i firmaets økonomiske situation, der medførte reducere af medarbejderne i forbindelse med udlicitering af opgaver. Medarbejderens faglige organisation bad om en skriftlig redegørelse, da han var arbejdsmiljørepræsentant. Af redegørelsen fremgik bl.a., at man havde valgt at opsiges medarbejderen, fordi han gennem de sidste år ikke havde kunnet bestride sin funktion fuldt ud. Kommunen godkendte efter opsigelsen ansøgningen om tidsbegrænset tilskud til personlig assistance 15 timer om ugen. Medarbejderen anlagde sag mod firmaet med krav om en godtgørelse på 350.000 kr. svarende til 9 måneders løn efter forskelsbehandlingsloven eller arbejdsmiljøloven. Medarbejderen fik ikke medhold i, at opsigelsen var i strid med forskelsbehandlingsloven. Der henvises til Højesterets dom af 13. juni 2013 (U.2013.2575). Medarbejderen måtte ved opsigelsen betragtes som handicappet, og det var firmaet, der skulle bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke var blevet krænket, jf. forskelsbehandlingslovens § 7 a. Firmaet havde imidlertid bevist, at forskelsbehandlingen var sagligt begrundet i hensynet til varetagelsen af de tilbageværende opgaver, og medarbejderen havde derfor ikke hverken været udsat for direkte eller indirekte forskelsbehandling, jf. lovens § 1, stk. 2 og 3. Arbejdsgiver blev derfor frifundet.

Dom af 17.12.2014 (B-3791-13), ØL (ikke overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om en virksomhed havde handlet i strid med ligebehandlingslovens § 9 ved den 12. juli 2012 at have opsagt en medarbejder, der da var gravid. Efter bevisførelsen fandtes det ikke godtgjort, at arbejdsgiveren var bekendt med, at medarbejderen var gravid, da opsigelsen blev afgivet. Landsretten har herved lagt vægt på andre medarbejders forklaringer, hvorefter de på opsigelsestidspunktet ikke havde kendskab til, at medarbejderen var gravid. Arbejdsgiveren blev frifundet.

Dom af 1.12.2014 (F-7-10), SH (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

En medarbejder blev opsagt under sygemelding. Retten finder på baggrund af de lægelige oplysninger, at medarbejderen ikke har godtgjort, at hun på opsigelsestidspunktet led af en lægeligt diagnosticeret helbredelig eller uhelbredelig latent lidelse. At medarbejderen foretrækker at arbejde med en mousetrapper, og at hun ligesom alle andre skal sørge for, at hendes arbejdsplads er rimeligt ergonomisk indrettet, medfører endvidere ikke en begrænsning af lang varighed som i samspil med forskellige barrierer kan hindre medarbejderen i fuldt og effektivt at deltage i arbejdslivet på lige fod med andre arbejdstagere. Medarbejderen har således ikke godtgjort, at hun på opsigelsestidspunktet var omfattet af handicapbegrebet i forskelsbehandlingsloven og det bagvedliggende EU-direktiv. Arbejdsgiver blev frifundet.

Dom af 28.11.2014 (B-249-14), ØL (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om afskedigelsen af en medarbejder var i strid med forskelsbehandlingsloven eller usaglig i medfør af overenskomsten. Landsretten anførte, at medarbejderen som følge af arbejdet som politiassistent havde pådraget sig et erhvervsevnetab og dermed havde nedsat funktionsevne. Efter bevisførelsen var der ikke grundlag for at fastslå, at arbejdsgiver på grundlag af de oplysninger, der forelå under ansættelsesforløbet, skulle tage andre skånehensyn i forhold til medarbejderens funktionsnedsættelse end de hensyn, der fremgik af fleksjobbevillingen. Landsretten fandt, at da der således alene skulle kompenseres for funktionsnedsættelsen i form af en nedsættelse af arbejdstiden og ved at undgå stress, tidspres, deadlines og

konfrontation med aggressive/truende personer, kunne funktionsnedsættelsen ikke anses som et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand. Landsretten lagde efter bevisførelsen til grund, at virksomheden under medarbejderens ansættelse havde iagttaget de skånehensyn, der fremgik af fleksjobbevillingen, herunder vejledt medarbejderen om adfærd over for det øvrige personale og eksterne samarbejdspartnere. Landsretten fandt, at arbejdsgiver var berettiget til at opsiges medarbejderen, og arbejdsgiver blev derfor frifundet.

Dom af 30.10.2014 (B-1496/13), ØL (ikke overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om en medarbejder som følge af afskedigelse havde krav på godtgørelse efter ligebehandlingsloven, subsidiært funktionærlovens § 2 b. Landsretten anførte, at afskedigelsen af medarbejderen ikke skete under graviditet eller fravær efter barselsorloven og heller ikke i en varslingsperiode efter barselslovens § 16, stk. 2, jf. § 11, hvorfor bevisbyrdereglen i ligebehandlingslovens § 16, stk. 4, ikke fandt anvendelse. Medarbejderen blev afskediget godt 2 måneder efter endt barselsorlov og 9 dage efter, at hun havde meddelt arbejdsgiver at hun overvejede at tage ekstra barsel/forældreorlov i 4 uger i forlængelse af sommerferien. Endvidere måtte det lægges til grund, at hun under sin barselsorlov var udsat for en forskelsbehandling med hensyn til udbetaling af et bonusbeløb på 8.000 kr. Afskedigelse ramte ikke den vikar, som var blevet ansat under medarbejderen barselsorlov, og hvis arbejdsområde i hvert fald delvist havde sammenfald med medarbejderens arbejdsområde. På denne baggrund tiltrådte landsretten, at der var påvist sådanne faktiske omstændigheder, som gav anledning til at formode, at der ved afskedigelsen af medarbejderen var udøvet direkte eller indirekte forskelsbehandling, hvorfor den omvendte bevisbyrde i ligebehandlingslovens § 16 a bragtes i anvendelse. Efter en samlet vurdering af virksomhedens forhold fandt landsretten, at arbejdsgiver havde løftet bevisbyrden for, at afskedigelsen af medarbejderen hverken helt eller delvist var begrundet i fravær på grund af barsel. Der var således ikke sket en krænkelse af ligebehandlingsprincippet i ligebehandlingslovens § 9. Herefter, og da afskedigelsen af de overfor anførte grunde var rimeligt begrundet i virksomhedens forhold, hvorfor der heller ikke var grundlag for at tilkende en godtgørelse efter funktionærlovens § 2 b, toges frifindelsespåstanden til følge. Arbejdsgiver blev frifundet.

Dom af 14.10.2014 (B-3774-13), ØL (overtrædelse af FBL, handicap)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om en medarbejder, der var konsulent ved en uddannelsesinstitutionen, var blevet opsagt i strid med forskelsbehandlingslovens forbud mod at forskelsbehandle på grund af handicap. Der er mellem parterne enighed om, at medarbejderen er omfattet af handicapbegrebet i forskelsbehandlingsloven. Det tiltrådtes, at der ikke var tale om direkte forskelsbehandling, da opsigelsen var begrundet med forhold ved arbejdets udførelse, men at medarbejderen havde påvist sådanne faktiske omstændigheder, at det påhvilede arbejdsgiver at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke var blevet krænket ved opsigelsen, jf. forskelsbehandlingslovens § 7 a, idet opsigelsen var begrundet i hendes funktionsnedsættelse som følge af hendes handicap. Det måtte lægges til grund, at medarbejderens tilstand ikke var stationær på det tidspunkt, da hun startede i virksomhedspraktik i virksomheden, men at hendes funktionsevne løbende blev forbedret dels som følge af hjernens naturlige helingsproces, og dels fordi hendes evne til at kompensere for hjerne-skaden blev forbedret. Landsretten fandt det ikke godtgjort, at det ville have været en uforholdsmæssig stor byrde for virksomheden at følge Hjerneskaderådgivningens anbefalinger om en mentor eller personlig vejleder og konkret feedback i en periode i forbindelse med medarbejderens tilbagevenden til arbejdet. Landsretten fandt det endvidere ikke godtgjort, at medarbejderen ikke, hvis disse anbefalinger var blevet fulgt, ville være blevet i stand til inden for en tidsperiode, der ikke udgjorde en uforholdsmæssig stor byrde for virksomheden, på ny at kunne udføre sine arbejdsopgaver som konsulent. Landsretten havde ved vurderingen tillige lagt vægt på den relativt kortvarige virksomhedspraktik, der omfattede en sommerferieperiode. Landsretten var derfor enig med byretten i, at opsigelsen af medarbejderen var i strid med forskelsbehandlingslovens § 2, stk. 1, jf. § 1, stk. 3, og § 2 a. Det tiltrådtes efter varigheden af ansættelsesforholdet og sagens omstændigheder, at godtgørelsen var fastsat til 240.000 kr. svarende til ca. 6 måneders løn med renter som påstået.

Dom af 6.10.2014 (B-1042-12), VL (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

En medarbejder havde været ansat i en kommune, og hun sygemeldte sig på et tidspunkt. Efter længere tids sygemelding blev medarbejderen afskediget, og hun anlagde sag mod kommunen med krav om godtgørelse efter forskelsbehandlingsloven på knap 310.000 kr. svarende til 12 måneders løn, idet det var medarbejderens opfattelse, at hun var blevet afskediget i strid med forskelsbehandlingsloven, idet hun har en søn, der lider af Tourettes Syndrom, der må anses for at være et handicap omfattet af loven. Hun havde haft behov for nedsat arbejdstid på grund af det psykiske pres, som sønnens sygdom medførte, og arbejdspladsen var bekendt med sønnens sygdom. Kommunen blev frifundet, idet medarbejderen havde lidt af depressioner gennem længere tid før ansættelsen i kommunen og forud for det tidspunkt, hvor der opstod mistanke om sønnens diagnose. Der var ikke oplysninger, der talte for, at kommunen på opsigelsestidspunktet havde været bekendt med, at sønnens sygdom udgjorde et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand, og at medarbejderens fravær på grund af sygdom var en følge af sønnens tilstand. Kommunen havde derfor bevist, at ligebehandlingsprincippet ikke var blevet krænkede, hvorfor de blev frifundet.

Dom af 1.10.2014 (322/2012), H (overtrædelse af FBL, alder)

SAS opsigde i en større fyringsrunde i ultimo september 2008 54 piloter. Alle sagsøgerne var på opsigelsestidspunktet mellem 60 og 63 år, og havde arbejdet som piloter hos SAS i mellem 18 og 36 år. Udvælgelsen af piloterne skete på baggrund af en kollektiv aftale mellem SAS og Dansk Pilotforening, der var blevet forhandlet forinden. Ifølge denne aftale kunne SAS afskedige de piloter, der ved afskedigelsen havde ret til pension, og dermed (ifølge SAS) var sikret forsørgelse (modsat yngre piloter). Ved Østre Landsret var det - på baggrund Ole Andersen-dommen - ubestridt, at afskedigelserne var udtryk for direkte forskelsbehandling på grund af alder. Spørgsmålet var derfor alene om der skulle betales i godtgørelse, og i så fald, hvor meget. Højesteret henviste i sin afgørelse til dommen U2013.2575H ifølge hvilken, der bør tages udgangspunkt i de retningslinjer, der har udviklet sig i praksis ved afskedigelse i strid med ligebehandlingslovens § 9, og ifølge hvilken opsagte lønmodtagere med 18-36 års anciennitet som klart udgangspunkt vil være berettiget til en godtgørelse svarende til 12 måneders løn. I dommen blev der - henset til ancienniteten - tilkendt en godtgørelse svarende til 6 måneders løn. I den pågældende sag ville retningslinjerne fastsat i U2013.2575H ifølge Højesteret som udgangspunkt medføre en højere godtgørelse end de nævnte 6 måneders løn på grund af piloternes høje anciennitet. Højesteret fandt dog, ligesom Landsretten - og også med henvisning til U2011.417H - at der i denne sag var grundlag for at fravige udgangspunktet i nedadgående retning.

Dom af 16.9.2014 (B-1186-13), VL (overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

En mandlig medarbejder med 10 måneders anciennitet, der var ansat i en projektstilling, blev afskediget dagen efter varslings af, at han ville tage forældreorlov, da hans kæreste var gravid. Vestre Landsret fandt det ikke godtgjort, at opsigelsen ikke helt eller delvist var begrundet i varslingen af forældreorlov. Retten lagde vægt på, at der ikke tidligere havde været klaget over medarbejderen, og at afskedigelsen skete dagen efter varslingen af forældreorlov. Medarbejderen fik tilkendt en godtgørelse efter ligebehandlingslovens § 16, stk. 2, svarende til 6 måneders løn.

Dom af 12.9.2014 (163/2013), H (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

En kvinde blev ansat i fleksjob på grund af slidgigt. To år senere blev hun afskediget. Afskedigelsen fandt sted som led i en større omstrukturering på psykiatriens område i regionen pga. besparelser. Medarbejderen gjorde krav på godtgørelse, fordi hun mente at være blevet afskediget på grund af sit handicap. Højesteret lagde bl.a. til grund, at medarbejderen ikke havde de kompetencer, som efter omstruktureringen var nødvendige for de tilbageværende medarbejdere. Medarbejderen var derfor ikke blevet udsat for direkte forskelsbehandling. Selvom medarbejderen sit handicap blev stillet ringere end andre personer, havde regionen dog bevist, at denne forskelsbehandling var begrundet i et sagligt formål, og at afskedigelsen af hende var nødvendig. Medarbejderen var derfor heller ikke blevet udsat for indirekte forskelsbehandling, og hun havde derfor heller ikke af den grund krav på godtgørelse. Højesteret nåede dermed til samme resultat som landsretten.

Dom af 16.6.2014 (B-1560-13), VL (ikke en overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

En medarbejder blev afskediget kort tid efter tilbagevenden til arbejdet efter afholdelse af 14 ugers orlov. Landsretten fandt ikke grundlag for at tilsidesætte virksomhedens skøn over, hvilken ansat der skulle afskediges for at reducere lønomkostningerne, og fandt det ikke godtgjort, at afskedigelsen skyldtes graviditet eller orlov. På den baggrund stadfæstede landsretten byrettens dom. Landsretten lagde, ligesom Retten i Horsens, vægt på, at arbejdsgiveren ikke var gjort bekendt med medarbejderens graviditet.

Dom af 13.6.2014 (B-2176-13), ØL (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

Sagen drejede sig om, hvorvidt en bortvisning af en tandplejer var berettiget, herunder hvorvidt bortvisningen som følge af tandplejerens eventuelle handicap var i strid med lov om forskelsbehandling. Landsretten lagde efter bevisførelsen til grund, at tandplejeren i en årrække inden bortvisningen den 24. april 2012 havde haft et overforbrug af alkohol. Der var imidlertid ikke påvist forhold eller episoder, der viste, at tandplejerens årelange overforbrug havde indebåret, at hendes funktionsevne havde været mere varigt nedsat. Allerede derfor sås der ikke grundlag for at kunne anse tandplejeren for omfattet af handicapbegrebet, således som dette er fastlagt af EU-Domstolen i dom af 11. april 2013 i de forenede sager C-335/11, Ring, og C-337/11, Skouboe Werge, og i Højesterets dom af 13. juni 2013 gengivet i UfR 2013.2575, ligesom der derfor heller ikke var grundlag for at bringe den særlige bevisbyrde-regel i forskelsbehandlingslovens § 7 a i anvendelse. Arbejdsgiver blev frifundet.

Dom af 2.6.2014 (B-2776-10), ØL (overtrædelse af FBL, handicap)

Sagen angik spørgsmålet, om leddegigt med deraf følgende funktionsnedsættelse er omfattet af handicapbegrebet i forskelsbehandlingslovens § 2 a, og i givet fald om fraværsdage som følge af leddegigt kan medregnes i 120 dages-reglen i funktionærlovens § 5, stk. 2. Landsretten fandt, at medarbejderen på opsigelsestidspunktet led af leddegigt i en sådan grad, at hun var omfattet af handicapbegrebet i forskelsbehandlingsloven. Landsretten lagde til grund, at der ikke fra arbejdsgiver side blev taget egentlige afhjælpningsinitiativer i anledning af medarbejderens nedsatte funktion. Retten fandt således, at arbejdsgivers tilbud om, at medarbejderen kunne blive leder for kasse-, kiosk- og postafdelingerne ikke kunne anses at være en hensigtsmæssig foranstaltning. Under disse omstændigheder fandtes arbejdsgiver ikke at have opfyldt sine forpligtelser til at træffe hensigtsmæssige foranstaltninger i henhold til forskelsbehandlingslovens § 2 a, 1. pkt. Ved opsigelsen af medarbejderen i medfør af 120-dages reglen i funktionærlovens § 5, stk. 2, forelå der under disse omstændigheder en direkte forskelsbehandling efter forskelsbehandlingslovens § 2, stk. 1, jf. § 1, stk. 2. Medarbejderen skulle derfor tilkendes en godtgørelse efter forskelsbehandlingslovens § 7, stk. 1. Efter ansættelsesforholdets varighed og sagens øvrige omstændigheder fandtes en godtgørelse passende at kunne fastsættes til et beløb svarende til 12 måneders løn. På baggrund af det anførte fandtes medarbejderen endvidere at have krav på løn mv. i overensstemmelse med sin påstand. Som følge af det anførte, tages medarbejderens påstand til følge med 489.094 kr., der forrentes fra sagens anlæg.

Dom af 23.5.2014 (B-819-13), ØL (overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

Sagen vedrørte spørgsmålet, om det var i strid med ligebehandlingslovens § 9 at nedsætte arbejdstiden for en medarbejder, der var på forældreorlov, fra fuld tid til 20 ugentlige timer, og i bekræftende fald udmåling af godtgørelse herfor. Medarbejderen havde været ansat på fuld tid fra den 2. januar 2009. Arbejdstidsnedsættelsen blev varslet ved brev af 30. maj 2011. Landsretten anførte, at der mellem parterne var enighed om, at den varslede nedsættelse af medarbejderens ugentlige arbejdstid fra 37 timer til 20 timer udgjorde en væsentlig ændring af ansættelsesvilkårene, der indebar, at medarbejderen kunne betragte sig som opsagt, og at varslingen skete, mens medarbejderen afholdt forældreorlov. Det måtte efter bevisførelsen for landsretten lægges til grund, at det på varslingstidspunktet var velbegrundet, hvis virksomheden søgte at tilpasse dens omkostninger til den ændrede markedssituation, med henblik på at forbedre selskabets økonomi. Virksomheden fastansatte en vikar dagen efter, at medarbejderen havde meddelt virksomheden, at hun betragtede sig som opsagt på grund af den reducerede arbejdstid. Arbejdstiden for vikaren skulle fortsat være 32 timer ugentligt. På den baggrund fandtes virksomheden uanset det oplyste om virksomhedens økonomiske forhold, ikke at have løftet bevisbyrden for, at der ved virksomhedens beslutning om at nedsætte arbejdstiden for medarbejderen til 20 ugentlige timer ikke - hverken helt eller delvist - blev lagt vægt på, at medarbejderen var på for-

ældreorlov, jf. ligebehandlingslovens § 16, stk. 4. Den varslede nedsættelse af medarbejderens arbejdstid fandtes herefter at være i strid med ligebehandlingslovens § 9. Medarbejderen havde herefter krav på godtgørelse efter ligebehandlingslovens § 16, stk. 2, og stk. 3. Godtgørelsen findes efter ansættelsesforholdets længde passende at kunne fastsættes til 315.000 kr. således, at den svarer til 9 måneders løn.

Dom af 7.5.2014, (B-1017-13), VL (ikke en overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

En medarbejder blev opsagt med henvisning til svigtende salgsudvikling. Arbejdsgiveren var bekendt med, at lønmodtageren havde været i fertilitetsbehandling, og at hun havde fået nedfrosset befrugtede æg, som senere ønskedes anvendt under fortsat fertilitetsbehandling. Arbejdsgiveren blev frifundet. Retten lagde vægt på, at der ikke på opsigelsestidspunktet var indledt en ny fertilitetsbehandling.

Dom af 24.4.2014 (B-4491-12), ØL (overtrædelse af FBL, alder)

Sagen vedrørte for landsretten spørgsmålet, om størrelsen af den godtgørelse, som 4 ansatte havde krav på som følge af, at de var blevet afskediget i strid med forskelsbehandlingslovens § 1, stk. 2, på grund af alder. Landsretten anførte, at spørgsmålet om tilkendelse af godtgørelse efter forarbejderne (Folketingstidende 1995-96, tillæg A, side 3545) først og fremmest afhang af grovheden af overtrædelsen. Ved vurderingen heraf skulle der som anført i Højesterets dom gengivet i UfR 2011.417 navnlig tages hensyn til baggrunden for overtrædelsen og til den krænkelse, der måtte være påført de pågældende. I den foreliggende sag, hvor den direkte forskelsbehandling indebar, at medarbejderne blev opsagt, selv om virksomheden på forhånd var gjort bekendt med, at dette ville være udtryk for forskelsbehandling på grund af alder, fandt landsretten, at disse medarbejdere burde tilkendes en godtgørelse. Det kunne ikke føre til andet resultat, at virksomheden var af den opfattelse, at der var tale om indirekte forskelsbehandling, og at bestemmelsen i overenskomstens § 4 (pkt. 4.2.2.) var omfattet af og opfyldte betingelserne i lovens § 5 a, stk. 3, og dermed fortsat kunne opretholdes og anvendes med det frem til den 18. januar 2005 gældende indhold. Som anført i Højesterets dom gengivet i UfR 2013.2575 burde der ved fastsættelsen af godtgørelsen tages udgangspunkt i de retningslinjer, der havde udviklet sig i praksis vedrørende afskedigelse i strid med ligebehandlingslovens § 9. Der var mellem parterne enighed om, at 525.000 kr. gennemsnitligt svarer til ca. 9 måneders løn. Landsretten lagde til grund, at genansættelsen af medarbejderne var driftsmæssigt begrundet og ikke udtryk for en ændret vurdering af grundlaget for opsigelserne, herunder spørgsmålet om forskelsbehandling på grund af alder. I hvert fald under disse omstændigheder og henset til, at opsigelserne fik virkning inden genansættelserne, fandt landsretten ikke grundlag for at fravige udgangspunktet nedadgående retning. Landsretten stadfæstede herefter byrettens dom, hvor godtgørelsen var udmålt til 525.000 kr.

Dom af 26.2.2014, (B-0778-12), VL (ikke en overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

En medarbejder blev afskediget den samme dag, som hun meddelte sin graviditet. Retten fandt det godtgjort, at hun ikke havde meddelt nogen i virksomheden, at hun forinden havde været i fertilitetsbehandling. Virksomheden fik medhold i, at det var godtgjort, at afskedigelsen ikke var begrundet i lønmodtagerens graviditet, men i at hendes projekt blev lukket ned. Retten lagde vægt på, at virksomheden ikke kunne have vidst, at medarbejderen havde været i fertilitetsbehandling. Endvidere lagde retten vægt på, at der var et underskrevet bestyrelsesmødereferat fra før, medarbejderen meddelte sin graviditet, hvor opsigelsen var vedtaget.

Domme af 31.1.2014, (F-13-06 og F-19-06), SH (overtrædelse af FBL, handicap)

I begge sager havde medarbejderne og deres arbejdsgivere aftalt, at 120-dages reglen i funktionærlovens § 5, stk. 2 skulle finde anvendelse, så arbejdsgiverne kunne opsiges medarbejderne med én måneds varsel, hvis medarbejderne inden for et tidsrum af 12 på hinanden følgende måneder havde oppebåret løn under sygdom i alt 120 dage. I begge sager var det til støtte for medarbejdernes synspunkter anført, at medarbejderne var handicappede - og ikke blot syge - i forskelsbehandlingslovens forstand, eftersom loven omfatter alle, der har en funktionsnedsættelse, der udløser et kompensationsbehov, og at fravær relateret til handicap ikke kan tælle med i opgørelsen af de 120 dage i medfør af funktionærlovens § 5, stk. 2. At opsiges en handicappet, som ikke er blevet tilbudt de fornødne tilpasningsforanstaltninger af arbejdsgiveren, ville således ifølge medarbejderne være diskriminerende, medmindre tilpasningsforanstaltningerne ville være uforholdsmæssigt

byrdefulde for arbejdsgiveren. På baggrund af EU-Domstolens konklusioner traf Sø- og Handelsretten endelig afgørelse i de to sager den 31. januar 2014. Sø- og Handelsretten kom i begge sager frem til, at medarbejderne var handicappede i forskelsbehandlingslovens forstand, da deres tilstande var varige eller af langvarig karakter og lægeligt diagnosticerede. Arbejdsgiverne havde ikke taget initiativ til tilpasningsforanstaltninger i anledning af medarbejdernes nedsatte arbejdsfunktion, og arbejdsgiverne havde derfor ikke opfyldt deres forpligtelser i henhold til forskelsbehandlingslovens § 2a. Sø- og Handelsretten fandt endvidere, at i hvert fald en del af medarbejdernes handicaprelaterede sygefravær kunne tilskrives den omstændighed, at arbejdsgiverne havde undladt at træffe hensigtsmæssige tilpasningsforanstaltninger for medarbejderne, og at arbejdsgiverne ved opsigelserne i medfør af 120-dages reglen havde direkte forskelsbehandlet de pågældende medarbejdere. Medarbejderne, der hver havde hhv. 7 og 10 års anciennitet, blev tilkendt løn i den resterende del af den almindelige opsigelsesperiode, idet medarbejderne ikke lovligt havde kunnet opsiges med én måneds varsel, samt en godtgørelse på 12 måneders løn for ulovlig diskrimination.

Dom af 17.1.2014 (186/2012 og 96/2013 m.fl.), H (*overtrædelse af FBL, alder*)

Sagen fra Østre Landsret omhandlede 14 tidligere medarbejdere, der alle blev afskediget på et tidspunkt, hvor de var berettiget til at oppebære en arbejdsgiverbetalt alderspension med den konsekvens, at de ikke var berettiget til fratrædelsesgodtgørelse i henhold til funktionærlovens § 2a. Medarbejderne sagsøgte herefter deres tidligere arbejdsgivere med krav om at få udbetalt fratrædelsesgodtgørelse iht. funktionærlovens § 2a, stk. 1, samt godtgørelse for overtrædelse af forskelsbehandlingsloven. Højesteret stadfæstede Østre Landsrets dom og fandt ikke anledning til at tilsidesætte landsrettens skøn i de enkelte sager. For så vidt angår forskelsbehandlingsloven tiltrådte Højesteret landsrettens vurdering af, at overtrædelsen af forskelsbehandlingslovens forbud mod aldersdiskrimination ikke havde en sådan grovhed, at arbejdsgiverne kunne pålægges at betale godtgørelse.

Dom af 14.1.2014 (F-19-12), SH (*ikke overtrædelse af FBL, alder*)

Ajos-sagen – anket til Højesteret. Spørgsmålet var, om en funktionær havde ret til fratrædelsesgodtgørelse efter funktionærlovens § 2 a og godtgørelse for aldersdiskrimination i henhold til forskelsbehandlingslovens § 7, stk. 2. Ved afgørelsen af, om et EU-retligt princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder kunne føre til, at Ajos ikke kunne støtte ret på den dagældende bestemmelse i § 2 a, stk. 3, udtalte et flertal i Højesteret bl.a., at tiltrædelsesloven ikke indeholder hjemmel til i en tvist mellem private at lade det uskrevede princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder fortrænge den dagældende bestemmelse i funktionærlovens § 2 a, stk. 3. Danske domstole kunne således ikke undlade at anvende den dagældende § 2 a, stk. 3, og Ajos kunne derfor støtte ret på bestemmelsen. Højesteret frifandt herefter arbejdsgiveren.

Dom af 6.1.2014 (B-2617-11), ØL (*ikke overtrædelse af FBL, religion*)

Sagen vedrørte for landsretten spørgsmålet, om en medarbejder var blevet afskediget fra sin stilling som faglig konsulent i Kristelig Fagbevægelse som følge af sin religion eller tro. Hun gjorde gældende, at hun ikke var udøvende kristen, og at Kristelig Fagbevægelse ikke havde løftet bevisbyrden for, at ligebehandlingsprincipperne ikke var blevet krænket ved afskedigelsen af hende. Byretten henviste til, at de afgivne forklaringer væsentligst omtaler fornemmelser, følelser og antagelser. To konkrete eksempler var ringe be-lyst og kunne skyldes andre angivne forhold. Byretten fandt derfor ikke, at medarbejderen havde påvist faktiske omstændigheder, der gav anledning til at formode, at der var blevet udøvet direkte eller indirekte forskelsbehandling, jf. forskelsbehandlingslovens § 7 a. Landsretten var enig i byrettens resultat og begrundelsen herfor, hvorfor fagforeningen blev frifundet.

Faglig voldgift, herunder Afskedigelsesnævnet

Tilkendegivelse af 29.6.2016 (sag nr. FV2015.0222), (*ikke overtrædelse af FBL, handicap*)

Afgørelse (om afskedigelse af en social- og sundhedshjælper var sket i strid med forbuddet i forskelsbehandlingsloven mod forskelsbehandling som følge af handicap, og om den var sket i strid med tillidsmandsregler-nes krav om, at afskedigelse skal begrundes i tvingende årsager).

Afgørelse af 20.6.2016 (20160087), (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

En kok blev afskediget på grund af langvarigt stressrelateret sygefravær. Kokkens sygefravær havde været siden 13. januar 2015 og var fortsat uden ændring også efter den 29. april 2015, hvor køkkenchefen blev bortvist. Det blev ikke er godtgjort, at der på opsigelsestidspunktet var udsigt til, at kokken ville kunne genoptage sit arbejde i fuldt omfang inden for en overskuelig fremtid, hvorfor opmanden i sagen konkluderede, at opsigelsen har været rimeligt begrundet i, at det meget langvarige sygefravær efterhånden udgjorde en væsentlig driftsmæssig belastning for arbejdsgiveren. Opmanden kom frem til, at der ikke var grundlag for at fastslå, at opsigelsen er sket i strid med hverken forskelsbehandlingsloven eller Hovedaftalens § 4, stk. 3. Den indklagede arbejdsgiver blev derfor frifundet.

Afgørelse af 19.11.2015 (20150086), (ikke overtrædelse af LBL, graviditet/barsel)

En lastvognmekaniker blev opsagt over en måned efter sin fædreorlov. Det blev ikke godtgjort, at beslutningen om opsigelse reelt var truffet, inden eller mens han var på fædreorlov og det er derfor heller ikke godtgjort at opsigelsen var begrundet i afholdt fædreorlov. Der foreligger derfor ingen overtrædelse af ligebehandlingslovens § 9. Virksomheden har begrundet opsigelsen af medarbejderen den 7. november 2014 med, at der var arbejdsmangel i afdelingen i Herning. Der blev dog ansat to nye medarbejdere i Herning-afdelingen kort efter afskedigelsen. I forhold til hovedaftalens § 4, stk. 3 forelå det ikke godtgjort, at medarbejderen ikke ville have kunnet udføre den type mekanikerarbejde, som blev udført af de to nyansatte. På den baggrund findes virksomheden ved de to nyansættelser at have skabt en situation, hvor A blev "overtallig", og opsigelsen af ham kan derfor ikke anses som rimeligt begrundet i arbejdsmangel. Godtgørelsen for usaglig afskedigelse fastsættes til 40.000 kr.

Afgørelse af 13.5.2015 (20150048), (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

Medarbejder blev afskediget, hvorefter han nedlagde påstand om, at afskedigelsen var sket i strid med lov om forbud mod forskelsbehandling, og at arbejdsgiver skal betale godtgørelse efter forskelsbehandlingsloven § 7, jf. § 2. Opmanden fandt, at medarbejderen ikke har været udsat for direkte forskelsbehandling på grund af sit handicap efter forskelsbehandlingslovens § 1, stk. 2. Arbejdsgiver har efter det foran anførte bevist, at denne forskelsbehandling var begrundet i et sagligt formål, nemlig hensynet til varetagelsen af en forsvarlig opgaveløsning i virksomheden i lyset af ordresituationen, og at afskedigelsen af ham var et proportionalt middel for at opnå dette formål. Herefter finder opmanden, at A ikke blev afskediget på grund af sit handicap i strid med forskelsbehandlingslovens § 2, jf. § 1, sammenholdt med § 2 a. Han blev heller ikke udsat for indirekte forskelsbehandling efter lovens § 1, stk. 3. Arbejdsgiveren blev frifundet.

Tvistighedsnævnet

Afgørelse af 27.11.2015 (sag 08.2015), (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

En kontorassistent blev afskediget under sin uddannelsesaftale. Ophævelsen var ifølge arbejdsgiver begrundet i bristede forudsætninger, jf. erhvervsuddannelseslovens § 61, stk. 2, med henvisning til elevens sygdom og sygdomsforløb siden den 13. maj 2013. Kontorassistenten fremførte at arbejdsgiver ikke har truffet de foranstaltninger, der er hensigtsmæssige i betragtning af de konkrete behov for at fastholde hende i beskæftigelse, jf. forskelsbehandlingslovens § 2 a. Endvidere blev gjort gældende at kontorassistenten på ophævelsestidspunktet var i et behandlingsforløb, og det kunne ikke lastes hende, at der ikke som forlangt af kommunen forelå en behandlingsplan i midten af februar 2014. Man burde have afventet denne, inden der blev taget stilling til, om uddannelsesaftalen skulle ophæves. Af denne grund havde hun derfor krav på erstatning efter funktionærlovens § 3 og feriegodtgørelse heraf, samt godtgørelse efter funktionærlovens § 2 b og godtgørelse for tab af uddannelsesgode. Arbejdsgiver blev frifundet for krav efter forskelsbehandlingsloven, idet denne ikke vidste, at elev havde et handicap og var beskyttet efter loven. Kontorassistenten blev dog tilkendt erstatning efter funktionærlovens § 2b og 3 for uberettiget ophævelse af uddannelsesaftale.

Afgørelse af 16.1.2014 (sag 08.2013), (ikke overtrædelse af FBL, handicap)

Eleven uddannelsesaftale blev ophævet i februar 2012 med den begrundelse, at praktikvirksomheden på grund af elevens omfattende sygefravær, der blandt andet medførte, at hun ikke kunne påbegynde det tredje

skoleforløb, havde mistet tilliden til, at eleven kunne gennemføre uddannelsen. Eleven havde forud for uddannelsesforholdet fået bevilget revalidering på grund af en ADHD-lidelse. Tvistighedsnævnet fandt, at nævnet var kompetent til at behandle elevens krav om godtgørelse efter forskelsbehandlingsloven. Nævnet udtalte, at ADHD efter omstændighederne kan være en lidelse omfattet af handicapbegrebet i forskelsbehandlingsloven, men fandt, at der i den konkrete sag ikke var dokumenteret en så- dan sammenhæng mellem ADHD-lidelsen og elevens sygefravær, at hun i relation til uddannelsen som kontorassistent kunne anses for omfattet af handicapbegrebet i forskelsbehandlingslovens forstand. På baggrund af det hidtidige sygefravær var der mellem parterne i december 2011 indgået aftale om at forlænge uddannelsesaftalen med 3 måneder, og det efterfølgende sygefravær kunne ikke i sig selv begrunde en ophævelse af uddannelsesaftalen. Herefter fik eleven medhold i krav om erstatning for løn i opsigelsesperioden i medfør af funktionærlovens § 3 og godtgørelse efter funktionærlovens § 2b, mens praktikvirksomheden blev efter Tvistighedsnævnets daværende praksis frifundet for krav om godtgørelse for tab af uddannelsesgode.