

Udskriftsdato: 14. december 2025

KEN nr 9776 af 22/10/2014 (Gældende)

Ligebehandlingsnævnets afgørelse om alder - kommuner - afskedigelse - ej medhold

Ministerium: Social- og Boligministeriet

Journalnummer: 2013-6810-46770

Ligebehandlingsnævnets afgørelse om alder - kommuner - afskedigelse - ej medhold

J. nr. 2013-6810-46770

En 60-årig dagplejer blev afskediget på grund af faldende børnetal. Hun havde 34 års anciennitet og havde aldrig modtaget klager over sit arbejde. Nævnet fandt, at der ikke var oplysninger i sagen, der tydede på, at klagers alder havde indflydelse på, at det var hende frem for andre dagplejere, der blev afskediget.

Klager fik derfor ikke medhold.

Klagen drejer sig om påstået forskelsbehandling på grund af alder i forbindelse med, at en kommune afskedigede en 60-årig dagplejer.

Ligebehandlingsnævnets afgørelse

Det var ikke i strid med forskelsbehandlingsloven, at indklagede afskedigede klager fra stillingen som dagplejer.

Sagsfremstilling

Klager, der er født i 1952, blev i 1978 ansat som dagplejer i X kommune, der ved kommunalreformen blev en del af den indklagede kommune.

Kommunens dagpleje er delt op i 10 geografiske områder:

Der var ansat 21 dagplejere i område A.

Der var ansat 18 dagplejere i område B.

Der var ansat 6 dagplejere i område C.

Der var ansat 8 dagplejere i område D.

Der var ansat 15 dagplejere i område E.

Der var ansat 7 dagplejere i område F.

Der var ansat 4 dagplejere i område G.

Der var ansat 17 dagplejere i område H.

Der var ansat 8 dagplejere i område I.

Der var ansat 6 dagplejere i område J.

Klager var en del af dagplejegruppen i område A.

Dagplejerne blev i maj 2012 orienteret om, at kommunen skulle spare 15 dagplejere.

Indklagede fulgte i forbindelse med afskedigelserne blandt andet:

"Retningslinje for gennemførelse af besparelser ved personaletilpasning i dagplejen

Direktionen har fastlagt nedenstående kriterier, som kan suppleres med flere efter drøftelse i lokaludvalget.

1. Vurdering af kvalifikationer

De bedst kvalificerede medarbejdere fastholdes så vidt muligt. For at identificere disse medarbejdere gennemføres en vurdering af de berørte

medarbejdere ud fra:

- Faglige kvalifikationer
- Opgavevaretagelsen
- Personlige kvalifikationer

2. Andre jobrelaterede forhold

Efter at have gennemført en kvalifikationsvurdering, skal det vurderes, om der er særlig jobrelaterede forhold, der kan betyde at medarbejderne ønskes fastholdt.

- Specialistfunktioner: Hvis en person også varetager særlige specialistfunktioner (som ikke bortfalder i forbindelse med opgavebortfald)
- Generalistfunktioner: Hvis en person pga. uddannelse/erfaring vil kunne varetage mange forskellige opgaver

3. Anciennitet kan indgå i den samlede vurdering, men skal ikke tillægges afgørende vægt frem for de førstnævnte hensyn.

Supplerende kriterier i dagplejen

Dagplejens ledelse finder at direktionens kriterier bør suppleres med følgende overvejelser og vurderinger inden der træffes endelig beslutning om afskedigelse af medarbejdere:

- Undersøge om nogle medarbejdere planlægger at stoppe med deres job inden for det næste ½ til 1 år,
- Undersøge om nogle medarbejdere planlægger at gå på efterløn eller

folkepension inden for det næste ½ til 1 år,

- Vurdere om medarbejderne har haft mange enkeltstående sygedage, som f.eks. kan give mange gæsteplejeplaceringer,
- Vurdere om medarbejderne gentagne gange er blevet fravalgt af forældre efter tilbudt plads eller børn gentagne gange er blevet flyttet fra dagplejehjemmet,
- Vurdere om afstanden til medarbejdere, f.eks. i et yderområde, kan gøre det svært at få børn placeret."

Klager modtog ved brev af 21. juni 2012 høring i forbindelse med påtænkt opsigelse som dagplejer.

Det fremgik af høringen, at indklagede påtænkte at opsiges klager fra stillingen som dagplejer til fratrædelse ved udgangen af januar måned 2013.

Begrundelsen for den påtænkte opsigelse var, at der skulle ske en personaletilpasning som følge af faldende børnetal i kommunen. Den påtænkte opsigelse udsprang ikke af utilfredshed med klagers indsats, men var alene en følge af den usædvanlige driftssituation i kommunen.

Ved udvælgelsen af medarbejdere var kriterierne i kommunens retningslinje af 15. maj 2008 om personaletilpasninger blevet anvendt samt supplerende kriterier for dagplejen, der var godkendt i LU den 30. august 2010.

Ud fra de vedtagne kriterier var der blevet foretaget en sammenligning af klagers og de øvrige dagplejeres såvel faglige som personlige kvalifikationer og kompetencer i forhold til, hvad der var behov for i en fremtidig opgaveløsning. I den forbindelse var det blevet vurderet, at klager var en af dem, der bedst kunne undværes.

Klager afgav den 3. juli 2012 høringssvar i anledning af den påtænkte opsigelse.

Klager anførte, at hun havde været dagplejer i 34 år, og at hun maksimalt havde haft 30 sygedage. Ingen forældre havde takket nej til hende, og ingen børn var blevet flyttet. Den tilsynsførende pædagog havde kun haft rosende ord til klagers måde at passe børn på.

Klager anførte også, at hun ikke havde været på kurser i de senere år, da hendes mand var uhelbredelig syg og ikke kunne være alene hele dagen. Der havde været fuld forståelse for dette fra den tilsynsførende pædagog side. Der havde også været fuld forståelse for, at klager nogle gange ikke havde været i legestue på grund af nogle helt specielle omstændigheder omkring et barn.

Der var den 27. august 2012 forhandling mellem FOA og kommunen i anledning af den påtænkte afskedigelse af fire dagplejere.

Det var FOA's opfattelse, at de fire dagplejere ikke faldt inden for de af kommunen vedtagne kriterier, og at der burde være taget hensyn til de pågældende dagplejeres høje alder ved udvælgelsen af medarbejdere til afskedigelse. FOA fandt, at der var påvist faktiske omstændigheder, der gav anledning til at formode, at der var udøvet indirekte forskelsbehandling på grund af alder, da man havde valgt at opsiges fire medarbejdere af relativt høj alder, selv om de havde mellem 24 og 34 års erfaring.

Kommunen fastholdt, at afskedigelserne var saglige. Der kunne således ikke opnås enighed mellem parterne.

Ved brev af 17. juli 2012 modtog klager den endelige opsigelse.

Ud over begrundelsen i varslingsbrevet slog kommunen fast, at afskedigelsen alene skete som følge af det faldende børnetal og en reduktion på 5½ mio. kr. på dagplejens budget. Kommunen beklagede, at det

var nødvendigt at tage afsked med en god og værdsat medarbejder. Realiteten var desværre således, at afskedigelsen var nødvendig for at undgå tomme pladser og dermed økonomisk underskud i dagplejen.

Klagers udtalelse af 3. juli 2012 var indgået i sagsbehandlingen, og vurderingen var, at det ikke ændrede ved beslutningen om opsigelsen.

Der er fremlagt følgende notat af 14. august 2012 over budgettilpasningen i dagplejen:

"Budgettilpasning i dagplejen

Budgettilpasning sker på grundlag af faldende børnetal i kommunen.

Beregninger viser, at dagplejens budget reduceres med 5½ mio. kr.

Det betyder en reduktion fra 111 til 96 dagplejestillinger.

Antal dagplejere, der er ophørt/vil ophøre og er opsagt 2012:

Område	20-29 år	30-39 år	40-49 år	50-59 år	60 år>	I alt
A				1	3	4
B		1			1	2
J			1	1	1	3
C				1		1
H				1		1
E		1	1			2
F			1	1		2
Total		2				
Procent	0	14	20	33	33	100

Antal dagplejere ansat 1. april 2012:

Total						
Procent	0	14	37	41	8	100

Parternes bemærkninger

Klager gør gældende, at afskedigelsen er i strid med forskelsbehandlingsloven, og at hun reelt blev afskediget på grund af sin alder.

Klager har nedlagt påstand om godtgørelse svarende til 12 måneders løn, subsidiært en lavere godtgørelse efter nævnets skøn.

Klager henviser til, at hun på opsigelsestidspunktet var 60 år gammel, og at hun havde været ansat i kommunen i 34 år. Hun var den fjerdeældste af dagplejerne i kommunen.

Der skulle spares 15 dagplejestillinger. Ni dagplejere valgte at fratræde frivilligt. Herefter blev der afskediget seks dagplejere, heraf fire på henholdsvis 50 år, 58 år, 60 år og 62 år i klagers område. Herudover blev der afskediget en dagplejer på 39 år i område B og en dagplejer på 57 år i område H.

Alle på nær én af de afskedigede dagplejere var mellem 50 år og 62 år og udgjorde dermed den ældste del af medarbejderne. Den aldersgruppe, som klager tilhørte, udgjorde en forholdsmæssig mindre del af den samlede medarbejdergruppe.

Klager havde trods flere anmodninger herom ikke fået en begrundelse for, hvorfor netop hun blev afskediget.

Klager passede ikke på nogen af de supplerende kriterier, som lå til grund for udvælgelsen af de medarbejdere, der skulle afskediges. Klager havde således haft et meget begrænset sygefravær under sin ansættelse. Klager havde ikke fået flyttet et dagplejebarn, og hun var heller ikke blevet fravalgt af forældre, der havde fået tilbudt en plads hos hende.

Der er derfor en formodning for, at afskedigelsen af klager var begrundet i hendes alder.

Klager havde gennem 34 års ansættelse været en meget værdsat dagplejer, og flere forældre havde været meget glade for, at deres børn var blevet passet af klager.

Klager havde under hele sin ansættelse været "fyldt op" med dagplejebørn. Hun havde på afskedigelsestidspunktet fast indskrevne børn, som kunne være fortsat hos hende, hvis hun ikke var blevet afskediget. Klager havde også børn på venteliste til dagplejeplads i januar 2013 samtidig med, at der var andre dagplejere i hendes område, som havde "tomme" pladser. Klager havde i mange omgange passet gæstebørn.

Klager havde desuden en fuldstændig uplettet personalesag, og notater fra dagplejepædagogens uanmeldte besøg hos klager viste, at hun blev rost for sit arbejde. Klager havde på intet tidspunkt modtaget advarsler eller lignende for sit arbejde, og der var altid blevet udtrykt tilfredshed med klagers arbejde. Klager havde desuden modtaget engangsvederlag for sin indsats som dagplejer i 2004 og 2005.

Spørgsmålet om manglende kursusdeltagelse havde ikke tidligere været nævnt over for klager. Klager kunne efter 34 års ansættelse som dagplejer ikke med rimelighed anses for at være mindre fagligt kvalificeret, fordi hun ikke havde haft mulighed for at deltage i kurser i de seneste år.

Spørgsmålet om manglende deltagelse i legestuedagen havde heller ikke tidligere været nævnt over for klager. Klager, der ofte fik tildelt dagplejebørn med særlige behov, havde nogle gange fravalgt legestuedagen på grund af helt specielle omstændigheder omkring et af hendes dagplejebørn.

Klager afviser, at hendes energiniveau og engagement var mindre end de øvrige dagplejeres. Klagers mand havde været uheldbredeligt syg i de sidste år forud for afskedigelsen, men klager havde fået stor ros af forældrene til sine dagplejebørn.

Oplysningerne om deltagelse i kurser og legestue var klager i øvrigt selv fremkommet med i sit hørings-svar, og det er påfaldende, at indklagede ikke tidligere havde bemærket disse forhold over for klager.

Det er klagers opfattelse, at hun havde krav på en begrundelse for opsigelsen, da der var en formodning for aldersdiskrimination.

Klager havde flere gange forgæves bedt om en begrundelse for afskedigelsen, og de punkter, som indklagede er fremkommet med i svaret til Ligebehandlingsnævnet, bærer præg af efterrationalisering, og disse punkter har ikke tidligere været nævnt for klager.

Den mundtlige drøftelse af hvilke dagplejere, der skulle indstilles til afskedigelse, gør det det vanskeligt for indklagede at dokumentere vurderingen på grund af manglende skriftlighed.

Hertil kommer, at argumenterne for at afskedige klager er stort set identiske med indklagedes begrundelse for at afskedige en af klagers kolleger.

Det er derfor klagers opfattelse, at indklagede ikke er fremkommet med en saglig grund for afskedigelsen.

Indklagede afviser, at afskedigelsen af klager er i strid med forskelsbehandlingsloven.

Klager har ikke påvist faktiske omstændigheder, der giver anledning til at formode, at hun i forbindelse med afskedigelsen blev udsat for direkte eller indirekte forskelsbehandling på grund af alder.

Indklagede havde på intet tidspunkt lagt vægt på alder i forhold til, hvilke dagplejere, der bedst kunne undværes.

Indklagede har siden 2007 været ramt af faldende børnetal på dagplejeområdet og har derfor været nødt til at sige farvel til 78 ud af i alt 161 dagplejere. Kommunen havde pr. 1. januar 2014 således 83 fastansatte dagplejere.

Indklagede konstaterede, at der i 2012 skulle spares 5½ mio. kr. på dagplejens budget, svarende til 15 stillinger. Der var på dette tidspunkt ansat 111 dagplejere.

Ni dagplejere valgte at fratræde frivilligt, herunder en dagplejer i område A, hvor klager var ansat.

Indklagede gik herefter i gang med at undersøge hvilke områder i kommunen, der var hårdest ramt af det faldende børnetal.

Indklagede er geografisk en stor kommune, og det var derfor i forhold til afskedigelserne vigtigt at finde frem til, hvor i kommunen pasningsbehovet på dagplejeområdet var størst, idet dagplejen skal

placeres forholdsvis tæt på børnefamilierne, således at de ikke får for lang transporttid og søger anden pasningsmulighed.

Indklagede besluttede herefter, at der skulle afskediges tre dagplejere i område A, og en dagplejer i tre andre områder. Der skulle i alt afskediges seks dagplejere.

Der var på afskedigelsestidspunktet ansat 19 dagplejere i klagers område. Aldersfordelingen var én i aldersgruppen 38-42 år, tre i aldersgruppen 43-47 år, én i aldersgruppen 48-52 år, seks i aldersgruppen 53-57 år og otte i aldersgruppen 58-62 år.

Det er ikke korrekt som anført af klager, at der blev afskediget fire dagplejere på henholdsvis 50 år, 58 år, 60 år og 62 år i klagers område. En af dagplejerne fratrådte frivilligt, og de tre blev afskediget.

De fire dagplejere, der fratrådte eller blev afskediget, udgjorde 78,95 procent af medarbejderne i aldersgruppen fra 48 til 62 år.

Antallet af dagplejere over 50 år udgjorde langt den største del af den samlede dagplejergruppe i klagers område, nemlig knap 80 procent, og antallet af dagplejere over 58 år udgjorde næsten halvdelen. Der var derfor ikke tale om, at indklagede havde diskrimineret de ældste medarbejdere i forbindelse med afskedigelserne.

En dagplejer kan ikke omplaceres til en anden stilling, da hendes arbejdsplads er hendes hjem.

Det var derfor kun nødvendigt for indklagede at vurdere de dagplejere, der hørte hjemme i det geografiske område, hvor der skulle afskediges, og ikke alle dagplejerne i kommunen.

På denne baggrund holdt lederen af dagplejen og den pædagogiske leder nogle møder, hvor de ud fra de fastsatte kriterier diskuterede de enkelte dagplejeres faglige og personlige kvalifikationer samt opgavevaretagelse og engagement. Der var tale om en mundtlig vurdering, inden de to lerede foretog et skøn over hvem, der bedst kunne undværes.

Det er indklagedes opfattelse, at en mundtlig vurdering af hvilke medarbejdere, der bedst kunne undværes, var lige så formålstjenstlig og korrekt som en skriftlig vurdering, og at det ikke gjorde beslutningen mindre korrekt.

Indklagede henviser i den forbindelse til, at ved afskedigelse som følge af arbejdsmangel må arbejdsgiveren foretage et skøn over hvilke medarbejdere, der i givet fald bedst kan undværes. Der indrømmes efter retspraksis i almindelighed arbejdsgiveren et meget frit skøn med hensyn til hvem af flere medarbejdere, der ønskes afskediget. Dette skøn rummer typisk en samlet vurdering af både faglige og personlige kvalifikationer. Der skal efter indklagedes opfattelse overordentligt meget til at anfægte dette skøn.

Klager blev udvalgt som en af de tre medarbejdere, der skulle afskediges i område A, på baggrund af hendes faglige og personlige kvalifikationer samt opgavevaretagelse.

Indklagede vurderede, at klager ikke havde samme faglige kvalifikationer som nogle af de andre dagplejere i området. Klager havde gennem de sidste par år ikke ønsket eller virket interesseret i at deltage i de kurser, der blev tilbudt alle dagplejere i kommunen.

Klager havde begrundet den manglende kursusdeltagelse med, at hendes mand var uhelbredeligt syg og ikke kunne være alene hele dagen i det antal dage, et kursus varede. Indklagede har imidlertid både kurser af en dags varighed og flere dages varighed på kursuslisten. Alle kurser er dagskurser. Klager havde derfor mulighed for at deltage i nogle af kurserne.

Indklagede kunne i øvrigt konstatere, at klager heller ikke havde tilmeldt sig kurser efter, at hendes mand var død.

Indklagede prøver på bedste vis at tilgodese medarbejdernes behov, men i afskedigelsesrunder må det stå arbejdsgiver frit at vurdere en medarbejders samlede værdi for kommunen, herunder også personlige forhold, som man har accepteret i det løbende ansættelsesforhold. Det er i en arbejdsmangelssituation således marginaler, der gør udfaldet for, hvem der bliver afskediget.

For så vidt angår opgavevaretagelsen virkede det som om, at klager ikke var interesseret i at deltage i den ugentlige legestuedag, hvor alle områdets dagplejere samles til fælles aktiviteter. Klager ville hellere passe børnene i sit eget hjem.

Indklagede henviser i den forbindelse til, at deltagelse i den ugentlige legestuedag er vigtigt både for den enkelte dagplejer og for dagplejebørnene. Dagplejerne har mulighed for at lave sparring med sine kollegaer om faglige problemstillinger, og det enkelte barn lærer at socialisere og får kendskab til de øvrige dagplejere, der var relevante som gæstedagplejere, når klager var syg.

For så vidt angår personlige kvalifikationer vurderede indklagede, at klagers energiniveau og engagement i forhold til de andre dagplejere i området var blevet mindre over de sidste par år.

Da sygdomstallet var meget lavt for hele dagplejergruppen, blev dette kriterium ikke tillagt særskilt betydning.

Der blev ikke lagt særskilt vægt på generalist- eller specialistfunktioner. Da de fleste dagplejere i kommunen havde en høj anciennitet, blev der heller ikke lagt særskilt vægt på dette kriterium.

De fleste dagplejere i området var i øvrigt "fyldt op med børn, og alle dagplejerne i kommunen er vellidte af forældrene.

Der var mange dagplejere ansat i kommunen med høj anciennitet og med meget erfaring, og som opkvalificerede sig jævnligt ved at deltage i kurser.

Indklagede afviser, at klager ofte fik tildelt dagplejebørn med særlige behov. Klager havde haft få børn med særlige behov, men det var ikke det, der gjorde, at hun ikke kunne deltage i legestuen. Indklagede, herunder den tilsynsførende, havde ingen aftale med klager om, at hun kunne blive væk fra legestuen, men på grund af ægtefællens sygdom godkendte indklagede, at klager i en periode kun var halvdags

i legestuen, eller at hun tog hjem i middagsstunden for at se til sin mand, mens de øvrige dagplejere passede klagers dagplejebørn.

Ligebehandlingsnævnets bemærkninger og konklusion

Ligebehandlingsnævnet behandler klager over forskelsbehandling på grund af alder efter lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v. (forskelsbehandlingsloven).

Det fremgår af forskelsbehandlingsloven, at en arbejdsgiver ved afskedigelse ikke må forskelsbehandle lønmodtagere på grund af alder.

Hvis en lønmodtager, der anser sig for krænket, påviser faktiske omstændigheder, som giver anledning til at formode, at der er udøvet direkte eller indirekte forskelsbehandling på grund af alder, påhviler det arbejdsgiveren at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket.

Ligebehandlingsnævnet lægger til grund, at den indklagede kommune siden 2007 havde været ramt af faldende børnetal, og at man fra 2007 og frem til den omhandlede opsigelsesrunde havde opsagt 78 ud af 161 dagplejere. I 2012 var det på grund af fortsatte faldende børnetal i dagplejen nødvendigt for indklagede at nedlægge yderligere femten stillinger med henblik på at opnå en besparelse på 5 1/2 mio. kr. En dagplejers job er knyttet til medarbejderens hjem. Kommunen vurderede derfor behovet for dagplejere i de enkelte områder. Det var kommunens opfattelse, at alle dagplejere, herunder klager, var dygtige og vellidte. Man valgte ud fra en række kriterier de medarbejdere, som man vurderede bedst at kunne undvære. I klagers område skulle fire ud af nitten dagplejerstillinger nedlægges. En dagplejer fratrådte frivilligt, og tre blev afskediget. Disse medarbejdere var henholdsvis 50 år, 58 år, 60 år (klager) og 62 år.

Nævnet lægger videre til grund, at der i klagers område på afskedigelsestidspunktet var fire dagplejere under 48 år, én på 50 år og fjorten, der var ældre end 52 år, herunder otte der var 58 år eller ældre.

Der var således en markant overvægt af dagplejere på 50 år og derover i klagers område, idet disse medarbejdere udgjorde knap 80 procent af dagplejerne. Dagplejerne på 58 år og derover udgjorde omkring 40 procent af medarbejderne i området.

Nævnet finder på denne baggrund ikke, at de fratrådte dagplejeres alder er tilstrækkeligt til, at der er påvist faktiske omstændigheder, der giver anledning til at formode, at klager i forbindelse med afskedigelsen blev udsat for direkte eller indirekte forskelsbehandling på grund af sin alder.

Der er heller ikke oplysninger om andre forhold, der tyder på, at klagers alder havde betydning for indklagedes beslutning om at afskedige hende fra stillingen som dagplejer.

Klager får derfor ikke medhold i klagen.

<2013-6810-46770>