

Udskriftsdato: 13. december 2025

KEN nr 9808 af 28/06/2017 (Gældende)

Ligebehandlingsnævnets afgørelse om handicap - er handicap - afskedigelse - kommuner - ej medhold

Ministerium: Social- og Boligministeriet

Journalnummer: 2016-6810-36290

Ligebehandlingsnævnets afgørelse om handicap - er handicap - afskedigelse - kommuner - ej medhold

J. nr. 2016-6810-36290

En mand blev i 2013 ansat i kommunen i et fleksjob på grund af rygproblemer. Der var aftalt skånehensyn i form af nedsat arbejdstid til 15 effektive arbejdstimer ugentligt, vekslende arbejdsstillinger og undgåelse af tunge løft og for mange buk. Den 14. januar 2016 varslede kommunen manden om ændring af hans arbejdstid fra 15 timer ugentligt til fem timer ugentligt begrundet i hans sygefravær de seneste 12 måneder. Han valgte ikke at acceptere ændringen og blev derefter afskediget. Ligebehandlingsnævnet vurderede, at manden på afskedigelsestidspunktet havde et handicap i lovens forstand, og at kommunen havde kendskab til handicappet. I den 12 måneders periode, som lå umiddelbar forud for afskedigelsen, var manden sygemeldt i næsten halvdelen af arbejdsdagene. Inden kommunen

afskedigede ham, tilbød de ham som led i deres tilpasningsforpligtelse en nedsættelse af arbejdstid fra 15 timer til fem timer ugentligt. Nævnet vurderede derfor, at kommunen, der løbende havde foretaget andre skånehensyn, ved ændringen af hans arbejdstid havde opfyldt sin tilpasningsforpligtelse. Hans helbredsmæssige forhold gjorde det ikke muligt for ham at

arbejde med en ugentlig arbejdstid på 15 timer. Han var således på grund af sygefravær ikke disponibel i forhold til den arbejdstid, som han fastholdt, og afskedigelsen af ham var derfor ikke i strid med forbuddet mod forskelsbehandling på grund af handicap.

Han fik derfor ikke medhold i klagen.

Klagen drejer sig om påstået forskelsbehandling på grund af handicap i forbindelse med, at klager blev afskediget fra sit fleksjob.

Ligebehandlingsnævnets afgørelse

Det var ikke i strid med forskelsbehandlingsloven, at klager blev afskediget fra sit fleksjob hos indklagede.

Sagsfremstilling

Klager var den 22. oktober 2010 udsat for en ulykke. Af speciallægeerklæring af 10. oktober 2011 fremgår bl.a.:

”Den 22. oktober 2010 fik han et vrid i ryggen på sit arbejde som struktør (jord og beton), og samtidigt fik han pludseligt indsættende stærke smerter (VAS 7) i lænderyggen med udstråling til begge baller samt højre ben (...) 15. november blev [klager] undersøgt med MR-scanning af lænderyggen som viste protrusion af discus i niveau L5.

(...) Det er nu et år siden traumet. Smerterne har trods relevant smertebehandling og træning været svære og konstante i ubrudt tidslinie siden traumet, og har været uden tegn til bedring de seneste

måneder, tværtimod har der været en forværring efter opstart af arbejde igen, trods mange skånehensyn på arbejdspladsen.

Det virker ikke sandsynligt, at undersøgte på længere sigt fortsat vil kunne varetage hårdt fysisk, rygbelastende arbejde som jord og betonarbejde, man må derfor forvente, at han over tid vil stå over for en lønnedgang.

Diagnoser: Discusprolaps L5”

Ulykken blev ved Arbejdsskadestyrelsens afgørelse af 16. november 2011 (nuværende Arbejdsmarkeds Erhvervssikring) anerkendt som en arbejdsskade, og klager fik tilkendt en godtgørelse for varigt mén på 15 % for lændesmerter i varierende omfang, udstråling og nedsat bevægelighed. Ankestyrelsen stadfæstede den 9. august 2013 afgørelsen.

Af konklusionen i en arbejdsmedicinsk speciallægeerklæring af 30. maj 2012 fremgår bl.a.:

”Objektivt findes positiv Lasegue på højre side, men afsvækkede reflekser. Normal hæl- og tågang. Pt’s funktionsniveau er nedsat. Kan ikke længere arbejde i det omfang han kunne tidligere. Kan ikke løfte i højre side og har svært ved at støtte kraftigt på det højre ben. Der er således skånebehov i forhold til udførelsen af tungere fysisk arbejde, og det er ikke sandsynligt, at pt. i fuldt omfang vil kunne vende tilbage til sit arbejde som struktør.

Pt. er velundersøgt og veludredt, og jeg har ikke yderligere forslag til hverken udredning eller behandling. (...)

Diagnoser: Prolapsus disci intervertebralis lumbalis L5/S1”

Klager blev ansat som teknisk servicemedarbejder i fleksjob i den indklagede kommunes ejendomscenter med virkning fra den 15. november 2013. Det fremgår af ansættelsesbrevet af 17. december 2013, at klagers gennemsnitlige ugentlige arbejdstid var fastsat til 15 timer.

Af Jobcentrets brev af 7. november 2013 ”Fleksjob og vurdering af produktivitet” vedrørende ansættelsen hos indklagede, fremgår det, at det ved visitationen til fleksjobbet blev oplyst, at klager har rygggener på grund af følger efter en discusprolaps og skånehensyn i form af undgåelse af tunge løft, undgåelse af for mange buk, vekslende arbejdsstillinger og nedsat arbejdstid til 15 timer ugentligt.

Af journal fra egen læge for perioden 20. juli 2015 til 14. september 2015 fremgår:

20.07.15 ”L02 Sympt/klage fra ryg

K. Kendt med tidligere arbejdsskade med ryggen. Nu rygsmerter for 3 dage siden. Ingen traume. Ingen problemer med afføring eller vandladning. Obj ryg. Ingen skoliose. Der er smerter mellem overgangen lumbosacral del af ryggen. Leyseqs test neg. Normale reflekser. Smerter ved foroverbøjning. Fore[sl]år beh med

rp: Tab Klorzuxason 250mg 1+1+1

rp: Tab Dolol 50 mg 1+1+1 Må ikke køre bil. Har prøvet Ibumetin 600 mg uden effekt.

rp: Fys.

Kommer til kontrol om 2-3 uger. Ac.

28.07.15 L02 Sympt/klage fra ryg

pt har fået residiv af sin rygskaade, der er ikke oplagt discus, men har han pos strakt benløft ved 30 grader fredag den 24 / 7 hos fysioterapeut, det er blevet lidt bedre. VI ser an, hjælper med at udfylde DP 300 a til [kommune]

14.09.15 L15 Sympt/klage fra knæ

Forværring i kendte knæ smerter i højre knæ, ingen kendt udløsende årsag til forværringen. Afslåsningstilfælde dagligt. Føler sidst på dagen usikkerhed og bekymret for det 'knækker sam[m]en'. Artroskoperet i 2007 med mindre meniskskade.

Obj. : Ingen rødme, hævelse eller varmen. Ingen anslag af patella, ingen skurren.

Angiver stærke smerter sv.t. begge ledlinier samt fossa pop. Smerter ved passiv fleksion, hvor knæet låser.

Ingen skuffe- eller sideløshed.

Henv til ort. Pæd. ”

Af sygehusjournal fra den 20. oktober 2015 fremgår:

”Pt. har været artroskoperet flere gange i begge knæ, nogen gange effekt af det, men han har igennem længere tid uden egentlig forudgående aktuelt traume haft kraftige smerter i højre knæ.

Synes det er en ny type smerter, angiver dem primært som svarende til omkring knæskallen. Ved objektivundersøgelse er han stort set byldeømt lige gyldigt, hvordan man undersøger hans knæ, han er ømt svarende til både mediale og laterale ledlinie, udtalt ømt ved manipulation af patella. Ikke nogen umiddelbar skuffeløshed eller korsbåndsløshed. Egentlig McMurrays test kan ikke gennemføres.

På mistanke om menisklæsion rp. MR-skanning af højre knæ”

Ved afgørelse af 19. november 2015 fastsatte Arbejdsskadestyrelsen (nuværende Arbejdsmarkeds Erhvervssikring) et midlertidigt tab på erhvervsevne på 45 % heraf et sikkert tab på 20 % som følge af arbejdsulykken.

Den 23. november 2015 fik klager foretaget en MR-skanning af højre knæled. Af MR-beskrivelsen fremgår:

”MR skanning af højre knæled:

Der ses synovitis i leddet. Der er diskret ødem svarende til corpus Hoffa. Der er forandring forenelig med partiel læsion svarende til ACL Der ses således enkelte intakte gennemgående fibre.

PCL er intakt. Der er ingen gennemgående menisklæsioner. Der ses bone bruisse i et godt 1 cm stort område lokaliseret svarende til laterale femurkondyl og ind mod midtlinjen.

Der kan ikke påvises osteokondrale læsioner. De kollaterale ligamenter er intakte.

KONKLUSION

Synovit i højre knæled.

Forandring forenelig med mindre partiel læsion af ACL

Fokal bone bruisse i et godt 1 cm stort område lokaliseret svarende til laterale femurkondyl og ind mod midtlinjen. ”

Af journal fra egen læges journal for perioden 27. november 2015 til 21. december 2015 fremgår:

27.11.15 ”L87 Ganglion led/sene

45 årig mand.

Tidligere opereret i hø fodled for to ganglier.

For en uge side distorsion af hø fodled. I forbindelse hermed opstod der en bule, formentlig ganglion under hø lat malleol. Den er påfaldende øm og påvirker hans gang.

Bedes modtaget til Rtg af hø fodled før henvisning til ortopæd. Aftaler rtg i dag og derefter henvisning til ortopæderne da han er hæmmet af det svært ømme ganglion

07.12.15 L00 L MUSKEL-SKELETSYSTEM

Rtg ia. Henv til ortopæd

21.12.15 L15 Sympt/klage fra knæ

Administrativ procedure [ATTEST)

Henvisning til second opinion af knæet. Han mener ikke genoptræning kan l'øse hans problem.

LÆ 285”

Af sygehusjournal fra den 1. december 2015 fremgår bl.a.:

”MR-sk. har ikke vist menisklæsion. Der er lidt bone bruisse i det 1 cm store område lokaliseret sv.t. laterale femurkondyl ind mod midtlinjen.

Derudover lidt synovit og lidt hævelse i corpus Hoffa, men hvad der egentlig er lidt overraskende, en næsten totalt overrevet forreste korsbånd. Bageste korsbånd normalt.

Pt. informeres om, at han har en korsbåndsskade, og at han har behov for genoptræning, og jeg sender rp. plan til kommunen mhp. alm. genoptræning zz0175x og han er tilfres hermed. AFSLUTTES

/DS83. 5 laesio ligamentum cruciatum anterior genus dx. /

OPLÆG TIL GENOPTRÆNINGSPLAN:

Pt. har ikke været indlagt men vurderet amb., og man har fundet en forreste korsbåndslæsion ved MR-sk. dx.

Han har mange diffuse smerter i knæet men ikke nogen menisklæsion eller anden artroskopikrævende lidelse.

Aldersmæssigt skal han ikke umiddelbart opereres for sit korsbånd men have en almindelig genoptræning.

Ved manglende bedring efter behandlingen kan han genhenvises. Der er ikke planlagt yderligere kontroller her.

Normal funktion før nuværende der dog ligger flere år tilbage. ”

Af ”Attest til sygedagpengeopfølgning” af 21. december 2015 udarbejdet af klagers egen læge fremgår følgende:

”Diagnose/årsag til sygefravær

Discusprolaps

Ledbåndsskade i hø knæled

(...)

Har flexjob 3 timer dagligt på grund af følger efter discusprolaps. Smerter i hø knæled. MR scanning viser korsbåndslæsion og hævet slimhinde. Henvist til genoptræning, men ønsker først second opinion.

(...)

Kan aktuelt ikke arbejde sine 3 timer dagligt på grund af smerter. ”

Den 14. januar 2016 modtog klager meddelelse om en påtænkt ændring af sin arbejdstid fra 15 timer ugentligt til fem timer ugentligt med virkning fra den 1. maj 2016. Den påtænkte ændring blev i meddelelsen begrundet i følgende:

”Den påtænkte ændring er begrundet i, at din ansættelse er omfattet af fleksjobpuljen (mini fleksjob), hvor den oprindelige bevilling er på 5 timer, og at du herudover har været ansat 10 timer ekstra om ugen af Ejendomscentret. Dit sygefravær de seneste 12 måneder viser, at du ikke har været i stand til at arbejde mere end 5 timer om ugen, i de perioder hvor du har været på arbejdet. Dette findes ikke længere foreneligt med driften af Ejendomscentret. ”

Den 3. februar 2016 modtog klager meddelelse om, at han var afskediget til fratrædelse den 31. maj 2016. Det fremgår af meddelelsen, at klager den 25. januar 2016 telefonisk havde meddelt indklagede, at han ikke ønskede at acceptere den varslede ændring af sin arbejdstid. Indklagede havde derfor besluttet at afskedige klager.

Den 26. februar 2016 skrev klagers advokat til indklagede og gjorde gældende, at afskedigelsen var i strid med forskelsbehandlingsloven.

I en statusattest af 31. marts 2016 oplyste klagers egen læge:

”46-årig mand.

Igennem de sidste 6 år ryggener. Arbejdsbetinget. Angiveligt tilkendt 45% tab af arbejdsevne og 15% varigt men.

For tre år siden tilkendt flexjob 15 timer ugentlig. Nu fyre[t] fra sit arbejde. Får stadig løn.

På grund af knæ smerter vurderet ortopædkirurgisk. Man har ved MR scanning fundet et næsten overrevet korsbånd, og ved klinisk undersøgelse et ikke fungerende korsbånd, og derfor henvist til ortopædkirurgisk afdeling med henblik på rekonstruktion.

Hans rygsmerter er forværrede på grund af uhensigtsmæssig belastning som følge af knælidelsen.

Går til behandling hos Fysioterapeut.

Prognostisk må man regne med [a]t han genvinder så meget arbejdsevne at han kan varetage Flexjob 15 timer ugentlig.

Man må forvente nogle måneders genoptræning uanset om han bliver knæopereret eller ej”

Af sygehusjournal af 26. maj 2016 fremgår:

”Pt. er artroskopert i begge knæ flere gange, den 20.10.2016 sidste år er pt. sendt til MR hø. knæ obs. menisklæsion. Man fandt lidt synovit og hævelse corpus Hoffa og næsten totalt overrevet forreste korsbånd. I december blev han henvist til kommunal genoptræning. Pt. fortæller, at da han går til genoptræning med ryggen har fys'en ikke villet koncentrere sig om knæet. Pt. fortæller selv, at han ikke er interesseret i fys for knæet, fordi han ved mindste belastning får stærke jagende smerter i knæet. Er aktuelt blevet afskediget fra sit job pga. sygefravær.

(...)

Objektivt

Hø. knæ: Ingen synlige forandringer. Normal ekstension/fleksion. Ved fleksion lidt ømhed sv.t. mediale ledkammer, forreste ledlinje. Der er ømhed sv.t. udspring af mediale kollaterale ligament, men ingen sideløshed. Normal McMurrey. Med rolimeter er der 5 mm på hø. og 2 mm på ve. Pt. har langt og kompliceret forløb med knæet. Har en ældre ACLruptur. Klinisk minimal løshed. ACL på hø. side MR med let synovit og ACL-ruptur.

Plan

Pt. er meget negativt indstillet overfor at skulle til fys. med

knæet, indvilliger dog i at prøve 4-punkts donjoy.

Informeres om at effekten er usikker.

Klinisk kontrol i september. ”

Klagen er indbragt for Ligebehandlingsnævnet den 11. juli 2016.

Indklagede har under sagen fremlagt en sygefraværsoversigt, hvoraf det fremgår, at klager havde ti sygedage i marts 2014, en sygedag i november 2014, 13 sygedage fra den 26. november til den 12. december 2014, fem sygedage i februar 2015, seks sygedage i marts 2015, tre sygedage i april 2015, otte sygedage i juni 2015, 21 sygedage fra den 20. juli 2015 til den 17. august 2015 og ni sygedage fra den 9. til den 21. september 2015. Oversigten viser endvidere, at han var sygemeldt fra den 5. oktober 2015 til den 31. maj 2016.

Parternes bemærkninger

Klager gør gældende, at varslingen af ændrede ansættelsesvilkår og den efterfølgende opsigelse var i strid med forskelsbehandlingsloven.

Klager var ansat i et fleksjob på grund af sit handicap. Varslingen af ændring i ansættelsesvilkår og opsigelsen var begrundet i handicappet.

Klager har efter arbejdsulykke i 2010 en meget dårlig ryg. Han er tilkendt en godtgørelse for et varigt mén på 15 % og en foreløbig erstatning for erhvervsevnetab på 45 % herfor.

På opsigelsestidspunktet havde klager et vist sygefravær, idet han udover sin dårlige ryg også har fået et dårligt knæ.

Klager har ikke været fraværende i det omfang, som indklagede har oplyst. Klager er forhindret i at dokumentere dette, da en ”kurv” i hans kalender og andre personlige ting i opsigelsesperioden er blevet fjernet fra det sted, hvor han opbevarede det på arbejdspladsen.

Indklagede har ikke ført sygefraværstatistik. Klager arbejdede alene. Det blev intet sted registreret, om han var til stede eller ej, idet han ikke havde nogen nævneværdig kontakt med foresatte eller kollegaer.

Indklagede har ikke forsøgt at tage skånehensyn eksempelvis i form af afvekslende og mindre belastende arbejde, og indklagede har ikke tilbudt ham de hjælpemidler og den hjælp, der kunne have forbedret hans situation på arbejdspladsen. Indklagede har således ikke truffet de foranstaltninger, der kræves af en arbejdsgiver i henhold til forskelsbehandlingsloven.

Da klager blev ansat hos indklagede, var han først beskæftiget på skole 1, så blev han flyttet til skole 2 og fra sommeren 2015 blev hans fysiske arbejdsplads ændret til skole 3. Kommunen havde solgt skole 3, hvorfor skolen ikke på det tidspunkt, hvor han arbejdede der, fungerede som en skole.

Han er ikke enig i de bemærkninger, som indklagede er kommet med. Han har altid udført anvist arbejde. Han har selv været opmærksom på sine skånehensyn, og han har ikke beklaget sig. Han har deltaget konstruktivt i løsning af sine opgaver, og han er i den forbindelse enkelte gange kommet med forslag til arbejdsmetode.

Klager har ikke haft samarbejdsvanskeligheder, og han har ikke under ansættelsen modtaget nogen påtale. Han er ikke blevet flyttet til et andet team, og han har ikke bedt om en traktor.

På skole 3 var han i 1/3 af arbejdstiden beskæftiget med græsslåning, og 2/3 af arbejdstiden beskæftiget med at transportere inventar og flyttekasser fyldt med bøger fra forskellige lokaler ud i foyeren. Han var af indklagede pålagt flyttearbejde, og han slæbte rundt på tunge borde og stole. Klager arbejdede alene, og der var ingen tilsyn med ham.

I løbet af 14 dage dukkede driftsleder 1 gerne tre til fire gange kortvarigt op for at se, hvor langt klager var med arbejdsopgaverne.

Kørslen med havetraktor var rygbelastende, da den var fra 1980. Den var defekt på flere punkter, og der var en del vibrationer, når han kørte.

Klager mødte hver dag kl. 8, idet dette var aftalt. Det var således ikke, som anført af indklagede, aftalt, at han skulle møde kl. 7. Han arbejdede hver dag til kl. 11. En enkelt dag aftalte han dog med driftsleder 1, at han måtte gå tidligere.

Klager er ikke enig med indklagede i, at han skulle være gået hårdt til værks. Han har udført hårdt, ensformigt og belastende arbejde. Da hans fysiske arbejdsplads i sommeren 2015 blev ændret til skole 3, tiltog hans knæproblemer. Han havde haft knæproblemer i flere år, og dette meddelte han sin arbejdsleder, som han hver gang sygemeldte sig til.

Fra sommeren 2015 havde klager en del sygemeldinger, hvilket givetvis skyldtes, at der bortset fra den nedsatte arbejdstid ikke blev taget andre skånehensyn. Det hårde løftarbejde, som han skulle udføre, var hverken skånsomt for hans ryg eller knæ. Han har nævnt sine ryg- og knæproblemer for driftsleder 1 i forbindelse med sygemelding.

Sygefraværsoversigten, som indklagede har fremlagt, viser først et væsentligt sygefravær efter den 20. juli 2015. Han har ikke bemærket, at indklagede skulle have forsøgt at tage skånehensyn i form af eksempelvis afvekslende og mindre belastende arbejde. Han er heller ikke blevet tilbudt hjælpemidler.

Efter en knæoperation i oktober 2016 er klagers tilstand væsentligt forbedret, og han er blevet tilbudt et fleksjob hos en anden arbejdsgiver. Han forventer at tiltræde stillingen, når han har fået det nødvendige kørekort.

Indklagede gør gældende, at afskedigelsen af klager ikke er i strid med forskelsbehandlingsloven.

Klager blev tilkendt fleksjob på grund af dårlig ryg.

Klager blev tilbudt ulønnet virksomhedspraktik som teknisk servicemedarbejder hos indklagede i marts 2013 på skole 1. Praktikken blev både forlænget den 1. juni 2013 og den 1. september 2013.

Skånehensynene, som fremgår af jobcentrets meddelelse af 7. november 2013 om bevilling af fleksjob hos indklagede, blev fastsat på baggrund af den arbejdsprøvning, som han var i på skole 1. Jobcentret vurderede, at klagers skånehensyn bestod i, at han kunne arbejde 15 effektive timer ugentligt, og at han som følge af ryggener pga. følger efter en diskusprolaps skulle have vekslende arbejdsstillinger i ansættelsen og undgå tunge løft og for mange buk.

Klager har fremlagt lægeakter fra sin arbejdsskadesag. Akterne kan være indgået i jobcentrets grundlag for tilkendelse af fleksjobbet, men indklagede har som arbejdsgiver ikke haft adgang til akterne.

Da klager blev ansat i fleksjobbet, var det med tjenestested i kommunens ejendomscenter. I ejendomscentret er hovedparten af alt teknisk servicepersonale på kommunens bygninger ansat.

Medarbejderne i ejendomscentret er fordelt i teams på fire lokationer i kommunen. Klager var fra sin tiltrædelse og frem til sensommeren 2015 tilknyttet serviceteamet på skole 1, hvor serviceleder 1 var teamleder. De fire teams er ledet af driftsleder 1.

I sommeren 2015 fik klager fast placering på den nedlagte skole 3, hvor flere bygninger var udlejet til forskellige formål.

Indklagede har fremlagt udtalelser af 2. december 2016 fra serviceleder 1 og driftsleder 1.

Serviceleder 1 har udtalt, at han flere gange bad klager sætte sit tempo ned, da han arbejdede for længe med støbearbejdet, og serviceleder 1 havde erfaret, at dette nogle gange havde resulteret i en efterfølgende sygdomsmeddelelse. Derudover oplevede han, at klager var utilfreds med sine almindelige arbejdsopgaver, og at utilfredsheden ofte resulterede i, at han ikke udførte de arbejdsopgaver, som han var blevet anvist. Der var en stor ustabilitet i klagers fremmøde og sygefravær.

På grund af tiltagende samarbejdsvanskeligheder mellem klager og hans kollegaer, og da der samtidig blev klaget over hans optræden over for børn og medarbejdere på skolen, blev klager i efteråret 2014 flyttet til et andet team. Da der også opstod samarbejdsvanskeligheder her, blev han i april 2015 flyttet tilbage til skole 1. På grund af samarbejdsvanskelighederne og klagerne over hans optræden, blev det i sommeren 2015 besluttet, at klager fremover skulle arbejde på skole 3.

Driftsleder 1 har udtalt, at klager efter et halv års ansættelse begyndte at nægte at udføre nogle af sine arbejdsopgaver, og at han begyndte at udvise en stigende aggressiv og truende adfærd over for sine kollegaer. Som følge heraf blev han i efteråret 2014 flyttet fra skole 1 til skole 2. Da klager kom tilbage til skole 2 fik han afgrænsede opgaver, idet indklagede ville sikre, at de øvrige ansatte kunne udføre deres arbejde uden at føle sig truet. Klagers fremmøde blev på dette tidspunkt yderligere ustabil. Han mødte ikke op. Han udførte ikke sine anviste opgaver, og han fortalte til sine foresatte, at det var de andres skyld. Han ville kun varetage de opgaver, som passede til hans uddannelse. Da klager i sommeren 2015 blev flyttet til skole 3, forløb det til at begynde med godt. Han kom dog hurtigt til at kede sig, og i begyndelsen af oktober 2015 meldte han sig syg på grund af dårligt knæ. Ejendomscentret så ham ikke efterfølgende. Det er driftsleder 1's indtryk, at klager i ansættelsen havde mulighed for at få indflydelse

på sit arbejde på samme måde, som hans øvrige kollegaer havde. Indklagede har lyttet til ham, købt de fornødne hjælpemidler, og han havde altid mulighed for at påvirke arbejdsindholdet i forhold til belastninger og sit helbred.

På skole 3 varetog klager tilsynet med bygningen alene under ledelsestilsyn af driftsleder 1.

Klagers arbejdstid begyndte dagligt kl. 7, men ofte mødte han først kl. 8. Derudover gik han nogle gange fra arbejdet tidligere, end hvad der var aftalt. Samlet set mødte driftsleder 1 cirka et par gange om ugen klager. De dage, hvor dette ikke lykkedes, kontaktede driftsleder 1 klager telefonisk. Klager deltog i personalemøder m.m. i ejendomscentret.

Hans arbejdsopgaver bestod i almene tekniske serviceopgaver på skolen, dog med undtagelse af opgaver, som ikke var foreneligt med hans skånehensyn. Vurderingen heraf skete i samråd med ham. Han havde en stor interesse i at løse opgaver, hvor han kunne bruge sin faguddannelse som struktør. Der blev indkøbt redskaber og materialer til brug herfor.

Da klager havde tendens til at gå for hårdt til værks, hvilket kunne resultere i en efterfølgende sygemelding, var der ved tildeling og udførsel af opgaver behov for ledelsestilsyn.

Der var også behov for tæt ledelsestilsyn i forbindelse med hans færdiggørelse af opgaver.

Uanset hvilke opgaver, som han blev involveret i, var der ledelsesmæssig fokus på hans særlige behov.

Da klager i eftersommeren 2015 blev flyttet til skole 3, fik han selvstændige opgaver, hvor han selv kunne bestemme tempoet. Det blev ledelsesmæssigt i den forbindelse sikret, at der var aftaler om, hvilke opgaver der skulle klares, og at der var dagligt ledelsestilsyn.

Plæneklipping med havetraktor på skole 3 var klagers eneste faste arbejdsopgave. Denne arbejdsopgave var vurderet til omkring fem timer ugentligt. Kørslen var ikke rygbelastende, og opgaven indeholdt ingen løft. Af hans 15 ugentlige timer bestod omkring fem af timerne således i plæneklipping. Havetraktoren var omkring ti år gammel og vedligeholdt.

Da skolen var lukket, var bygningen forladt og alt inventar var blevet flyttet samtidig med de sidste skoleklasser i foråret 2015. Der var derfor ikke aftalt andre faste arbejdsopgaver. Han skulle kun føre et generelt opsyn med skolens bygninger og herunder sørge for, at eventuelle skader eller hændelser blev opdaget og indberettet, eksempelvis indbrud, hærværk eller vandskader.

Skolens lokaler, bestående af omkring 20 klasselokaler, kontorer, lærerværelse, skolebibliotek, faglokaler og gangarealer, var tømt for møbler, bøger og andet inventar af det flyttefirma, der stod for flytningen i foråret 2015. Indklagede henviser i den forbindelse til en fremlagt faktura fra flyttefirmaet. Nedpakningen var foretaget af skolens personale.

Efter flytningen var der på skolen samlet set enkeltgenstande svarende til et klasselokale, herunder omkring 50 stole, 5-10 borde og enkelte løse reoler og andre genstande. Disse genstande skulle bortskaffes inden bygningen skulle afleveres til ny ejer pr. 1. februar 2016.

Han blev ikke pålagt flyttearbejde, men kun almindelige oprydningsopgaver, som ikke var af belastende karakter. Det samlede oprydningsarbejde blev vurderet til at tage to personer omkring 15 timer samlet.

Han skulle ikke gennemføre oprydningen på bestemt tid eller foretage løft af genstande. Han kunne således foretage oprydningen i eget tempo. Hvis han har løftet flyttekasser, så er det kasser, som han selv har fyldt.

Han blev ikke pålagt at foretage løftarbejde i strid med skånehensynene i fleksjobbevillingen.

Klagers sygefravær var i det første år af ansættelsen ikke højt, men fra årsskiftet 2014/2015 steg dette væsentligt. Fra 1. januar 2015 til 4. oktober 2015 havde klager ni sygeperioder med i alt 52 fraværsdage. Fraregnet afholdt ferie udgjorde dette en fraværspcent på 31 %. Klager var fuldtidssygemeldt fra den 5. oktober 2015 og frem til klager fratrådte den 31. maj 2016.

På grund af det samlede sygefravær blev klager den 14. januar 2016 varslet om ændring af arbejdstid fra 15 til fem timer ugentligt. Da han meddelte, at han ikke ville tiltræde de ændrede ansættelsesvilkår, blev han afskediget den 3. februar 2016.

Indklagede har under den fulde ansættelsesperiode varetaget de skånehensyn, der blev fastlagt ved fleksjobbevillingen. Der var løbende dialog med ham om, hvorvidt hans arbejdsopgaver kunne udføres med hensyntagen til hans skånebehov.

Indklagede har foretaget de nødvendige foranstaltninger efter forskelsbehandlingsloven i forhold til den ryglidelse, som han fik tilkendt fleksjob som følge af. Indklagede har herunder tilbudt ham en nedsættelse af arbejdstid ved brevet af 14. januar 2016, som en yderligere foranstaltning for at bevare ham i ansættelsen.

Indklagede har ikke haft kendskab til den knælidelse, som klager ifølge sine fremlagte lægeakter fik konstateret ved en MR-skanning den 23. november 2015 som en læsion af korsbånd i højre knæ. Indklagede har som arbejdsgiver ikke haft adgang til de lægeakter, som han har sendt til jobcentret vedrørende knælidelsen. Hans knælidelse er ikke et handicap omfattet af beskyttelsen i forskelsbehandlingsloven.

Uagtet at indklagede ikke har haft kendskab til den knælidelse, som blev konstateret, er det indklagedes opfattelse, at de skånehensyn og foranstaltninger, der i givet fald skulle foretages i forhold til en knælidelse, helt overordnet set ville være identiske med de hensyn og foranstaltninger, der er foretaget i forhold til hans ryglidelse.

Under sagen har driftsleder 1 oplyst, at han først hørte om knæproblemer i forbindelse med klagers sygemelding den 5. oktober 2015. Klager var derefter sygemeldt fra den 5. oktober 2015 og frem til sin fratrædelse. Ledelsen fik ikke på noget tidspunkt oplysninger om eller kendskab til lægeakter vedrørende knælidelsen.

Ligebehandlingsnævnets bemærkninger og konklusion

Ligebehandlingsnævnet behandler klager over forskelsbehandling på grund af handicap efter lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet med videre (forskelsbehandlingsloven).

En arbejdsgiver må ikke forskelsbehandle en lønmodtager ved afskedigelse på grund af handicap. Arbejdsgiveren skal træffe de foranstaltninger, der er hensigtsmæssige i betragtning af de konkrete behov for at give en person med handicap adgang til beskæftigelse, til at udøve beskæftigelse eller have fremgang i beskæftigelse. Dette gælder dog ikke, hvis arbejdsgiveren derved pålægges en uforholdsmæssig stor byrde.

Den 14. januar 2016 varslede indklagede klager om en ændring af hans arbejdstid fra 15 timer til fem timer ugentligt. Klager valgte ikke at acceptere ændringen og blev derefter afskediget.

Det følger af EU-domstolens afgørelse i sagerne C-335/2011 (Ring) og C-337/2011 (Skouboe Werge) af 11. april 2013, at begrebet "handicap" i forskelsbehandlingsloven og det bagvedliggende direktiv skal fortolkes således, at det også omfatter en tilstand, der er forårsaget af en lægeligt diagnosticeret helbredelig eller uhelbredelig sygdom, når denne sygdom medfører en begrænsning som følge af blandt andet 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.

Klager har bevisbyrden for, at han har et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand.

I 2013 blev klager ansat i fleksjob hos indklagede. Fleksjobbet var begrundet i rygproblemer efter en arbejdsskade i 2010, hvor klager pådrog sig en diskusprolaps. I ansættelsen var der aftalt skånehensyn i form af nedsat arbejdstid til 15 effektive arbejdstimer ugentligt, vekslende arbejdsstillinger og undgåelse af tunge løft og for mange buk.

Klager havde på afskedigelsestidspunktet et handicap i lovens forstand, idet klagers rygproblemer hindrede ham i fuldt og effektivt at deltage i arbejdslivet på lige vilkår med andre arbejdstagere, og denne begrænsning var af lang varighed.

Det er ubestridt, at indklagede havde kendskab til, at klagers rygproblemer på afskedigelsestidspunktet udgjorde et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand.

På afskedigelsestidspunktet havde klager også en funktionsnedsættelse i sit højre knæ, der forhindrede ham i at deltage i arbejdslivet på lige vilkår med andre. Knægenerne havde imidlertid ikke på dette tidspunkt været af lang varighed, og der forelå ikke lægeligt en prognose for, at begrænsningen måtte anses for at blive af lang varighed. Knægenerne udgjorde derfor ikke på afskedigelsestidspunktet et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand.

Den varslede ændring af klagers arbejdstid fra 15 timer til fem timer ugentligt var begrundet i, at klagers sygefravær de seneste 12 måneder havde vist, at klager ikke var i stand til at arbejde mere end fem timer om ugen, og at dette ikke længere var foreneligt med driften af ejendomscentret. Klager accepterede ikke denne ændring af sin arbejdstid, hvorefter han blev opsagt.

Ligebehandlingsnævnet vurderer, at klager har påvist faktiske omstændigheder, der giver anledning til at formode, at han har været udsat for forskelsbehandling på grund af sit handicap, uanset om hans sygefravær fra den 5. oktober 2015 og frem skyldtes hans handicap eller knægener.

Når arbejdsgiveren er bekendt eller burde være bekendt med arbejdstagers handicap og det deraf følgende behov for tilpasningsforanstaltninger, er arbejdsgiveren efter forskelsbehandlingslovens § 2 a forpligtet til at undersøge og eventuelt afprøve mulige, hensigtsmæssige tilpasningsforanstaltninger. Det er indklagede, der skal bevise, om tilpasningsforpligtelsen er overholdt.

Forskelsbehandlingslovens § 2 a gennemfører beskæftigelsesdirektivets artikel 5 og skal fortolkes i lyset af dette direktiv, herunder de indledende betragtninger i direktivet. Det fremgår af direktivets betragtning nr. 20, at tilpasningsforanstaltninger kan være f.eks. at tilpasse arbejdsmønstre og opgavefordeling. Ved EU-Domstolens dom af 11. april 2013 er det i præmis 55 fastslået, at også nedsættelse af arbejdstiden kan udgøre en tilpasningsforanstaltning.

I den 12 måneders periode, som lå umiddelbar forud for afskedigelsen, var klager sygemeldt i næsten halvdelen af arbejdsdagene. Inden indklagede afskedigede klager, tilbød de ham som led i deres tilpasningsforpligtelse en nedsættelse af arbejdstid fra 15 timer til fem timer ugentligt.

Nævnet vurderer, at indklagede, der løbende har taget andre skånehensyn, ved ændringen af klagers arbejdstid har opfyldt sin tilpasningsforpligtelse.

Klagers helbredsmæssige forhold gjorde det ikke muligt for klager at arbejde med en ugentlig arbejdstid på 15 timer. Klager var således på grund af sygefravær ikke disponibel i forhold til den arbejdstid, som klager fastholdt, og afskedigelsen af klager var derfor ikke i strid med forbuddet mod forskelsbehandling på grund af handicap.

Klager får derfor ikke medhold i klagen.

Retsregler

Afgørelsen er truffet efter følgende bestemmelser:

Lov om Ligebehandlingsnævnet

- § 1, stk. 1, og stk. 3, om nævnets kompetence
- § 9, stk. 1, om klagebehandling
- § 12, stk. 1, om klagebehandling

Forskelsbehandlingsloven

- § 1, stk. 1-3, om lovens anvendelsesområde
- § 2, om forbud mod forskelsbehandling

- § 2a, om arbejdsgivers tilpasningsforpligtelse

- § 7a om delt bevisbyrde

<2016-6810-36290>