

Udskriftsdato: torsdag den 11. juni 2026

KEN nr 9248 af 01/03/2018 (Gældende)

Ligebehandlingsnævnets afgørelse om køn - afskedigelse under graviditet - ej medhold

Ministerium: Social- og Boligministeriet

Journalnummer: 2017-6810-32829

Ligebehandlingsnævnets afgørelse om køn - afskedigelse under graviditet - ej medhold

J. nr. 2017-6810-32829

En gravid pædagogisk medarbejder blev afskediget fra sin stilling på en selvejende institution. Institutionen havde bevist, at afskedigelsen af to medarbejdere, hvoraf den gravide kvinde var den ene, var begrundet i nødvendige besparelser som følge af faldende antal indskrivninger og at beslutningen om at afskedige kvinden frem for en af de andre medarbejdere, hverken helt eller delvist var begrundet i hendes graviditet. Kvinden fik derfor ikke medhold i klagen.

Klagen drejer sig om påstået forskelsbehandling på grund af køn i forbindelse med, at en gravid kvinde blev afskediget fra sin stilling som pædagogisk medarbejder.

Ligebehandlingsnævnets afgørelse

Indklagede har ikke handlet i strid med ligebehandlingsloven.

Sagsfremstilling

Klager blev den 1. oktober 2005 ansat i en fuldtidsstilling som pædagogisk medarbejder på den indklagede selvejende institution.

Institutionen er et tilbud for unge og voksne med autismspektrumforstyrrelse eller lignende udviklingsforstyrrelse. Mange af de unge og voksne, der er tilknyttet institutionen, har endvidere ledsagende depression, angst, stress, OCD, psykotiske gennembrud og/eller selvskadende adfærd.

Den indklagede institution tilbyder to former for tilbud: ophold på selve institutionen med plads til seks beboere samt ekstern støtte i egen bolig. Personalet består af pædagogiske medarbejdere med forskellige uddannelsesmæssige baggrunde.

Klagers arbejde bestod ifølge ansættelseskontrakten bl.a. i praktisk og mental støtte af beboerne.

Klager fødte sit første barn i 2014. Under graviditeten var hun langtidssygemeldt, men hun vendte efter afholdt barselsorlov tilbage til sit arbejde.

I 2015 blev klager gravid, men graviditeten blev afsluttet ved en ufrivillig abort med akutindlæggelse og operation i august 2015. Som følge heraf havde hun i denne periode fravær fra sit arbejde.

Den 16. marts 2016 blev klager sygemeldt i seks uger med en brækket arm. Hun blev raskmeldt den 9. maj 2016 og oplyste samtidig indklagede om, at hun var gravid. Hun havde termin i november 2016.

Klager gik på ferie den 11. maj 2016. Den 1. juni 2016 blev hun sygemeldt på grund af graviditetsgener frem til den 26. juni 2016. Sygemeldingen blev siden forlænget.

Ved brev af 30. juni 2016 blev klager afskediget fra sin stilling med fratræden med udgangen af september måned samme år:

”Vedr. nedgang i antallet af beboere på Den selvejende institution [navn]”

Kære [klager]

Det er med stor beklagelse, at jeg skriver dette til dig. Indskrivningerne på [institutionen] er faldet, således der nu kun er 4 beboere indskrevet. Det betyder, at vi skal afskedige 2 medarbejdere. Eftersom du har haft kontaktpersonfunktion til en af de 2 beboere, der er udskrevet, ser vi os nødsaget til af hensyn til kontinuiteten for de øvrige beboere, at opsig dig og en kollega.

Pt. er akkumuleret et underskud på kr. 224.000 og dette vokser måned for måned med de manglende indbetalinger på kr. 152.464 kr. for de 2 borgere.

Du er naturligvis velkommen til at modtage den fornødne dokumentation for ovenstående, såfremt du måtte finde det nødvendigt.

...”

I efteråret 2016 blev klager tilbudt genansættelse, hvilket hun afslog.

Klagen er modtaget i Ligebehandlingsnævnet den 15. juni 2017.

Parternes bemærkninger

Klager gør gældende, at hun har været udsat for forskelsbehandling på grund af køn. Hun ønsker en godtgørelse svarende til 12 måneders løn.

På opsigelsestidspunktet var klager gravid og sygemeldt med graviditetsrelateret sygdom. Indklagede var bekendt hermed. Opsigelsen var helt eller delvist begrundet i det forhold, at hun var gravid.

Sædvanligvis havde hver af beboerne på institutionen to kontaktpersoner blandt de pædagogiske medarbejdere, og hver pædagogisk medarbejder havde kontaktpersonfunktionen for to beboere.

På opsigelsestidspunktet udfyldte klager ikke kontaktpersonfunktionen for nogen af institutionens beboere, og hun blev af denne grund valgt til opsigelse.

I foråret 2016 flyttede en ny beboer ind på institutionen, og kontaktpersonfunktionen for denne nye beboer blev tildelt klagers kolleger.

Grunden til, at klager ikke var kontaktperson eller blev tiltænkt rollen som kontaktperson for den beboer, der flyttede ind i foråret 2016, var, at hun var fraværende på grund af graviditetsrelateret sygdom. Indklagede kunne derfor først forvente, at klager ville vende tilbage til arbejdspladsen efter endt sygeperiode, barsel og forældreorlov.

Såfremt klager var blevet tildelt en eller flere kontaktpersonfunktioner, og en anden medarbejder var blevet opsagt, skulle indklagede besætte klagers funktion med en anden medarbejder frem til det tidspunkt, hvor klager vendte tilbage. Ved at vælge at opsig klager, som ville være væk fra arbejdspladsen i en længere periode, opnåede indklagede således en umiddelbar økonomisk gevinst.

I efteråret 2016 blev der indskrevet yderligere beboere på institutionen. Klager tog ikke imod indklagedes tilbud om genansættelse, idet hun og familien havde solgt deres hus og var på vej til Norge, hvorfra klager stammer, og hvor jobmulighederne var bedre.

Gennem klagers ansættelse var der kontinuitet i hendes rolle som kontaktperson. Det forekom derfor påfaldende, at hun netop under sin graviditet ikke længere kunne udfylde denne funktion, og at der heller ikke kunne tiltænkes hende en sådan rolle, når hun vendte tilbage fra sin graviditetsrelaterede sygdom eller fra sin barselsorlov.

Institutionens arbejde fordrer naturligt hensyntagen til beboere, hvorfor kontaktpersonfunktionen da også som udgangspunkt er fast. Medarbejderne hjalp og aflastede hinanden og indtrådte som kontaktperson for hinanden under sygdom, orlov eller ferieafholdelse.

Indklagede var qua sin beskudne størrelse og sin struktur et beskyttet miljø for beboerne. At forsøge at skåne beboerne for den uforudsigelighed, som hverdagen trods alt bringer, synes ikke at være muligt. Der synes derfor ikke at være grund til, at klager ikke kunne indtræde i kontaktpersonfunktionen for en eller flere beboere igen.

Samtlige beboere på institutionen kendte de 12 ansatte særdeles godt, og i det daglige arbejde var der ikke forskel mellem kontaktpersoner og øvrigt personale, som arbejdede på lige fod. Kontaktpersoner opholder sig i sagens natur ikke på institutionen i døgnets 24 timer, hvorfor beboerne alt andet lige henvendte sig til andre end deres kontaktperson. Dette gav ikke anledning til pædagogiske overvejelser hos indklagede.

Klager var afholdt af beboerne, og hun havde et indgående kendskab til dem og etablerede relationer og skabte tryghed uden at være tildelt en kontaktpersonfunktion. Beboerne var fuldt fortrolige ved hende.

Kontaktpersonens kontakt udadtil til myndigheder, familier og skole indebærer heller ikke et særligt pædagogisk hensyn til beboeren.

Det beskyttelsesværdige hensyn i Højesterets dom af 27. april 2016 i sag 151/2015 (U. 2016.2530H), som indklagede har henvist til, er ikke til stede i denne sag. I sagen for Højesteret blev børnene skånet for forflyttelse til en dagplejer, som de ikke kendte, hvilket naturligt er et beskyttelsesværdigt hensyn at tage.

Indklagede har ikke godtgjort, at kontinuitetsprincippet var af så væsentlig betydning, at et brud herpå ville have afgørende konsekvenser for beboere og borgere. At indklagede lagde en sådan afgørende vægt på at kunne bevare kontinuitet er ikke dokumenteret ved pædagogisk materiale eller lignende. At de ansatte ligefrem risikerede afskedigelse uden skelen til anciennitet eller faglige kvalifikationer, såfremt de brød med dette kontinuitetsprincip, synes da heller ikke at have fundet vej til klagers ansættelseskontrakt.

Et kontinuitetshensyn kan ikke anvendes til at tilsidesætte ligebehandlingsloven.

Et kriterium til brug for valg af, hvilken eller hvilke medarbejdere der skal opsiges, skal være hensigtsmæssigt og nødvendigt. Når klagers kolleger var kontaktperson for helt op til tre personer, mens det sædvanlige ville være maksimalt to kontaktpersonfunktioner, og der endvidere var tilfredshed med klagers arbejde, forekommer det påfaldende, at et sådant kontinuitetshensyn skulle vægte så meget i vurderingen af, hvem valget faldt på. At enkelte medarbejdere således blev tildelt flere funktioner, mens klager ingen havde, bestyrker opfattelsen af, at opsigelsen reelt var begrundet i, at klager var gravid, havde graviditetsrelateret fravær og i øvrigt skulle på barsel.

Klager kunne ved sin raskmelding uden problemer være indtrådt som kontaktperson for den tilkomne beboer i foråret 2016.

Indklagede var bekendt med klagers ønske om at blive gravid qua den tidligere ufrivillige abort. I lyset heraf kunne indklagede frygte, at en ny graviditet ville resultere i en sygdomsmedling af længere varighed.

Såfremt skift af kontaktperson måtte anses for behandlingsmæssigt uforsvarligt, ville enhver graviditet og fravær som følge deraf berettige til opsigelse, medmindre nye beboere stod klar til indflytning samtidig med den barslendes tilbagevenden til arbejdet.

Det forekommer nærliggende, at klagers graviditet og forestående barsel var et lod i vægtskålen, da valget af medarbejder til opsigelse blev truffet. Det kan på ingen måde udelukkes, at graviditeten spillede en rolle.

De fleste medarbejdere i personalegruppen havde relativt lang anciennitet og forskellige uddannelsesmæssige baggrunde. Med klagers anciennitet på 12 år og hendes uddannelsesbaggrund er der ikke nogen saglig grund til, at hun på den baggrund skulle udvælges til opsigelse.

Indklagede havde muligheden for at vælge blandt flere ligeartede medarbejdere, men valget faldt på klager, der var gravid. Valget faldt ikke på klager, fordi der var foretaget en objektiv sammenligning af medarbejdernes kompetencer, men alene med henvisning til, at hun ikke udfyldte kontaktpersonfunktionen på opsigelsestidspunktet.

Indklagede afviser at have handlet i strid med ligebehandlingsloven.

Opsigelsen af klager var ikke begrundet i forhold knyttet til hendes graviditet, men sagligt begrundet i hensynet til kontinuitet, idet opsigelsen af enhver anden medarbejder end klager og den anden opsagte medarbejder ville have betydet, at en eller flere borgere skulle have skiftet kontaktperson. Opsigelsen af klager var hensigtsmæssig og nødvendig i en situation, hvor det var driftsmæssigt begrundet at reducere personalet.

Indklagede var bekendt med, at klager var gravid på opsigelsestidspunktet og med ligebehandlingslovens beskyttelse af gravide.

I foråret 2016 havde indklagede imidlertid økonomiske udfordringer på grund af for få indskrevne borgere, og det var nødvendigt at opsiges 2 ud af 11 medarbejdere. Det var første gang, at det var nødvendigt at opsiges personale på institutionen.

Fra den 1. januar 2015 til den 30. juni 2016 blev otte beboere udskrevet, hvoraf to overgik til botræning i egen bolig. I samme periode blev der kun indskrevet tre beboere. Særligt de reducerede opholdsbetalinger var årsag til røde tal. Indklagede har for nævnet fremlagt budget 2016.

Indklagede arbejder med sårbare borgere, der ikke tåler skift i behandlere, idet de profiterer af pædagogik med struktur og forudsigelighed. Det er derfor fast praksis, at borgerne kun skifter kontaktperson, hvis det er behandlingsmæssigt begrundet. Indklagedes vigtigste opgave er at skabe en tryk og bæredygtig relation med den enkelte beboer og dennes pårørende. Metoden med kontaktperson er indklagedes faglige fundament. Kun ved kontinuitet i kontakten kan der skabes den relation og tryk, der er fundamentet for forandringer hos beboerne.

Ved valget af, hvem der skulle opsiges, var det afgørende kriterium i videst muligt omfang at undgå skift i kontaktperson for at sikre størst mulig kontinuitet i behandlingen af den enkelte borger (kontinuitetshensyn). Der er tale om et bærende pædagogisk og særdeles velbegrundet princip i arbejdet med disse sårbare borgere. Princippet er fulgt konsekvent.

Indklagede valgte derfor at opsiges medarbejder A, der kun var kontaktperson for én hjemmeboende borger en time ugentligt. Medarbejder A var ansat som ”buffer” med kort opsigelsesvarsel netop for at kunne regulere bemanningen efter behov. Indklagede har for nævnet fremlagt brev af 30. juni 2016 med opsigelse af medarbejder A.

Videre valgte indklagede at opsiges klager, der på opsigelsestidspunktet ikke var kontaktperson for nogen borgere. Alle andre medarbejdere var kontaktperson for en eller flere borgere.

Ved at opsiges klager og medarbejder A skulle alene den ene borger skifte kontaktperson som følge af den økonomisk nødvendige reduktion i personalet. Opgaven med denne borger ophørte desuden ultimo juli 2016.

At klager ikke var kontaktperson for nogen borger på opsigelsestidspunktet var tilfældigt og skyldtes på ingen måde hendes graviditet, som indklagede blev orienteret om den 9. maj 2016.

Opsigelsen af klager var hverken helt eller delvist begrundet i, at hun var gravid og skulle på barselsorlov, eller at hun var sygemeldt på grund af graviditetsgener, men alene i behandlingsmæssige hensyn og behovet for kontinuitet for de indskrevne borgere. Det var sagligt at opsiges klager begrundet i ønsket om kontinuitet, og opsigelsen var hensigtsmæssig og nødvendig for at opfylde dette mål.

At kontinuitetshensynet er sagligt og kan være hensigtsmæssigt og nødvendigt underbygges af Højesterets dom af 27. april 2016 i sag 151/2015 (U. 2016.2530H). Højesteret anerkendte i sagen, at *”hensynet til at ikke at flytte børnene til en dagplejer, de ikke kendte, var sagligt, og at valget af A som den dagplejer, der skulle opsiges, var hensigtsmæssigt og nødvendigt for at nå dette mål”*.

I efteråret 2016 blev der igen indskrevet beboere på institutionen. Da det stod klart, at der var økonomisk grundlag for at ansætte nyt personale, blev klager tilbudt genansættelse. Indklagede var ikke på dette tidspunkt bekendt med, at klager var flyttet til Norge.

Borgerne på institutionen er særdeles sårbare, og struktur og stabilitet i relationer er helt afgørende pædagogiske og behandlingsmæssige værktøjer.

Alle borgere har tilknyttet en kontaktperson. Da kontaktpersonerne ikke altid er på arbejde, har de øvrige medarbejdere naturligt også kontakt til de enkelte borgere, men kontaktpersonerne er absolut de primære i forhold til de enkelte borgere. Hjælp i dagligdagen kan ikke sammenlignes med at skifte kontaktperson. For at sikre mindst muligt afbræk er det fast praksis, at der er tilknyttet to kontaktpersoner for borgerne.

Indklagede sikrer kontinuitet i kontakten med borgeren ved, at det er de samme højst to ansatte, der har den første kontakt med en borger i borgerens eget hjem. De samme ansatte bliver kontaktpersoner for borgeren, mens borgeren er indskrevet som beboer på institutionen, og det er også dem, der samler trådene i dialogen med myndigheder, familie og skoler. I hvert fald én kontaktperson fortsætter som kontaktperson for borgeren, hvis borgeren efter et ophold på institutionen, skal fortsætte i botræning i eget hjem med støtte fra institutionen.

Indklagede har for nævnet fremlagt en anonymiseret oversigt over borgere, der var indskrevet på institutionen fra den 1. januar 2012 frem til den 31. juli 2017. Af oversigten fremgår indskrivningsdato og eventuel udskrivning samt kontaktperson.

På institutionen er der kun én gang sket skift i kontaktperson, hvilket var fra klager til en anden medarbejder. Der var tale om et ønske fra beboeren, som blev efterkommet i september 2015 på baggrund af vægtige behandlingsmæssige grunde. Klager var enig i denne beslutning.

Det har aldrig været nødvendigt at skifte kontaktperson, fordi en medarbejder selv holdt op. En medarbejder er tidligere gået på barselsorlov på et tidspunkt, som tilfældigvis var samtidig med, at den borger, medarbejderen var kontaktperson for, blev udskrevet. I et andet tilfælde fortsatte den anden kontaktperson under en medarbejders barselsorlov, hvorefter medarbejderen genindtrådte som kontaktperson efter endt barsel. Indklagede formåede at håndtere situationen til mindst mulig gene for borgerne.

Der var flere årsager til, at klager på opsigelsestidspunktet ikke var kontaktperson for nogen beboere, herunder at hun ikke blev kontaktperson for den beboer, der blev indskrevet den 15. maj 2016.

En beboer, som klager havde været kontaktperson for siden juni 2010, blev udskrevet den 31. oktober 2015. Klager var endvidere stoppet med at være kontaktperson for den beboer, der skiftede kontaktperson. Klager blev i stedet kontaktperson for en anden beboer, der imidlertid blev indlagt i april 2016. Beboeren vendte ikke tilbage til institutionen, og aftalen blev opsagt af kommunen den 31. maj 2016.

Den 16. marts 2016 blev klager sygemeldt i seks uger, da hun havde brækket armen efter et styrt på en hest. Mens klager var sygemeldt på grund af den brækkede arm, besluttede forstanderen, at en tilkommen beboer ud fra en behandlingsmæssig vurdering skulle have to af klagers kolleger som kontaktpersoner. Beboeren var en særdeles sårbar pige, der havde stærkt behov for struktur og kontinuitet i kontakten. Det kunne derfor ikke komme på tale senere at skifte kontaktperson.

Det beroede på kommunernes beslutning, at de to borgere, som klager var kontaktperson for, blev udskrevet i henholdsvis oktober 2015 og maj 2016. Det var behandlingsmæssigt begrundet, at klager

stoppede som kontaktperson for en borger i september 2015. Da indklagede besluttede, hvem der skulle være kontaktperson for den tilkomne beboer, var de ikke bekendt med, at klager var gravid. Der blev ikke startet proces omkring indskrivning af nye borgere, efter klager havde oplyst, at hun var gravid, og således heller ikke under hendes efterfølgende sygemelding.

At klager ikke var kontaktperson for nogen borgere i juni 2016 skyldtes derfor ikke på nogen måde, at hun var gravid og efterfølgende blev sygemeldt på grund af graviditetsbetinget sygdom.

Selvom uddannelse eller anciennitet ikke indgik i vurderingen af, hvem der blev opsagt, har indklagede på baggrund af en opfordring fra klager fremlagt oplysninger herom vedrørende de medarbejdere, der fortsat var ansat på tidspunktet for opsigelsen af klager.

Ligebehandlingsnævnets bemærkninger og konklusion

Ligebehandlingsnævnet behandler klager over forskelsbehandling på grund af køn efter lov om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til beskæftigelse mv. (ligebehandlingsloven).

Det fremgår af ligebehandlingsloven, at en arbejdsgiver ikke må afskedige en lønmodtager på grund af graviditet, barsel eller adoption. Såfremt afskedigelsen finder sted under graviditet eller afholdelse af barselsorlov, påhviler det arbejdsgiveren at godtgøre, at afskedigelsen ikke er begrundet i disse forhold.

Klager orienterede den 9. maj 2016 indklagede om, at hun var gravid.

Klager modtog den 30. juni 2016 meddelelse om, at hun var afskediget med fratræden den 30. september 2016.

Indklagede har herefter bevisbyrden for, at afskedigelsen af klager ikke helt eller delvist var begrundet i hendes graviditet.

Ved vurderingen af, om indklagede har løftet denne bevisbyrde, kan det efter omstændighederne få betydning, hvis indklagede ikke har udnyttet en eventuel mulighed for omplacering til en stilling, som var ledig i tiden op til opsigelsestidspunktet, eller som på opsigelsestidspunktet måtte forventes at blive ledig inden udløbet af opsigelsesperioden.

Nævnet lægger til grund, at indklagede på grund af nedgang i antal indskrivninger på institutionen i foråret 2016 af økonomiske grunde var nødsaget til at opsiges to ud af institutionens 11 pædagogiske medarbejdere.

Indklagede valgte at afskedige klager og en anden medarbejder. Den anden medarbejder fungerede en time ugentlig som kontaktperson for en hjemmeboende borger.

Klager blev afskediget, fordi hun på afskedigelsestidspunktet var den eneste medarbejder, der ikke aktuelt var kontaktperson for en beboer. Årsagen hertil var ifølge opsigelsen, at klager havde haft kontaktpersonfunktionen til en beboer, der var blevet udskrevet. En anden beboer havde i efteråret 2015

af behandlingsmæssige hensyn skiftet kontaktperson fra klager til klagers kollega, og en tredje beboer tilknyttet klager blev indlagt i april 2016 og senere udskrevet fra institutionen.

Klager blev ikke kontaktperson for en ny beboer, der blev indskrevet mens klager i foråret 2016 var sygemeldt med en brækket arm. Efter de foreliggende oplysninger er der ikke grundlag for at tilsidesætte indklagedes behandlingsmæssige vurdering af, at det ikke var hensigtsmæssigt, at den tilkomne beboer skulle skifte kontaktperson, når klager genoptog arbejdet efter sin sygemelding.

I efteråret 2016 blev klager tilbudt genansættelse, idet der som følge af antallet af indskrevne beboere på institutionen var økonomisk grundlag for at ansætte nyt personale. Nævnet lægger efter oplysningerne i sagen til grund, at stillingen blev ledig efter udløbet af opsigelsesperioden.

På den baggrund vurderer nævnet, at indklagede har godtgjort, at afskedigelsen af to medarbejdere, hvoraf klager var den ene, var begrundet i nødvendige besparelser som følge af det faldende antal indskrivninger, og at beslutningen om at afskedige klager frem for en af de andre medarbejdere hverken helt eller delvist var begrundet i hendes graviditet.

Oplysningerne om, at klager under graviditeten med sit første barn i 2014 havde været sygemeldt, og at hun havde været gravid i 2015, kan efter oplysningerne om forholdene hos indklagede på tidspunktet for afskedigelserne og det efterfølgende forløb ikke føre til en anden vurdering.

Klager får derfor ikke medhold i klagen.

Retsregler

Afgørelsen er truffet efter følgende bestemmelser:

Lov om Ligebehandlingsnævnet

- § 1, stk. 1, og stk. 2, nr. 3, om nævnets kompetence
- § 9, stk. 1, om klagebehandling
- § 12, stk. 1, om klagebehandling

Ligebehandlingsloven

- § 1, stk. 1-3, om lovens anvendelsesområde
- § 9, om forbud mod afskedigelse begrundet i graviditet eller orlov
- § 16, stk. 4, om omvendt bevisbyrde

<2017-6810-32829>