

Udskriftsdato: mandag den 15. juni 2026

KEN nr 10151 af 26/09/2025 (Gældende)

Ligebehandlingsnævnets afgørelse om handicap - afskedigelse - er handicap - kommuner - parts- og vidneforklaringer

Ministerium: Social- og Boligministeriet

Journalnummer: 23-85634

Ligebehandlingsnævnets afgørelse om handicap - afskedigelse - er handicap - kommuner - parts- og vidneforklaringer

J.nr. 23-85634

En kvinde (klager), der havde en skulderskade og en knæskade, klagede over sin arbejdsgiver (indklagede). Kvinden mente, at arbejdsgiveren havde forskelsbehandlet hende på grund af handicap i forbindelse med, at hun blev afskediget fra sin stilling.

Kvinden var ansat som husassistent i fleksjob på 6,5 time om ugen. Afskedigelsen af kvinden af 31. oktober 2022 var begrundet i arbejdsgiverens økonomiske situation og overforbrugt af normeringer, der nødvendiggjorde personalereduktioner.

Da kvinden blev udvalgt til afskedigelse på grund af, at der ikke var arbejdsopgaver til hende, som var forenelige med hendes skånehensyn, og da arbejdsgiveren i forbindelse med personalereduktionerne kun afskedigede medarbejdere, som var ansat i fleksjob, vurderede nævnet, at kvinden havde påvist faktiske omstændigheder, der gav anledning til at formode, at hun var blevet udsat for forskelsbehandling på grund af handicap.

Der var for nævnet tvivl om, hvilke opgaver kvinden varetog hos arbejdsgiveren, hvilke opgaver kvinden var i stand til at varetage med sine skånebehov, samt hvorvidt der var opgaver hos arbejdsgiveren, som kvinden kunne varetage efter besparelserne.

Der var ligeledes for nævnet tvivl om, hvorvidt der var passende ledige stillinger til kvinden andre steder hos arbejdsgiveren på tidspunktet for kvindens afskedigelse, og om arbejdsgiveren forgæves forsøgte at kontakte kvinden under kvindens sygemelding med henblik på omplaceringsmuligheder.

Ligebehandlingsnævnet vurderede, at disse spørgsmål, som var af afgørende betydning for sagen, alene kunne afklares ved mundtlige parts- og vidneforklaringer. En sådan bevisførelse kan ikke foretages ved nævnet men må i givet fald ske ved domstolene.

Nævnet afviste derfor at behandle klagen.

Klagen angår påstået forskelsbehandling på grund af handicap i forbindelse med, at klager blev afskediget fra sin stilling som husassistent.

Ligebehandlingsnævnets afgørelse

Ligebehandlingsnævnet afviser at behandle klagen, da en afgørelse af, om klager er blevet forskelsbehandlet på grund af handicap, kræver bevisførelse i form af mundtlige parts- og vidneforklaringer.

Sagsfremstilling

I 2008 pådrog klager sig en arbejdsskade, der resulterede i en skulderskade.

Den 5. februar 2015 var klager ude for en faldulykke på sin tidligere arbejdsplads, der forårsagede en bruskskade i knæet.

Af journalnotat fra klagers læge af 1. august 2019 fremgår bl.a.:

”...

”... Hø. skulder:

Problemer med f.eks. støvsugning, gulvvask, vinduespudsning, skift af sengetøj og mærker også skulderen ved computeren/musen. Jager også f.eks. når hun rækker noget hen over et bord.

Ve. knæ:

Kan ikke gå ret langt uden smerter. Kniber med trappegang og får hurtigt ondt herved og hævelse i knæet.

Kniber med at komme op fra gulvet til stående stilling og kan også få smerter og låsninger når hun skal rejse sig eller op fra siddende stilling. ”

Venter stadig på at høre fra [sygehus] vedr. fedmeoperationen, og vægten er steget igen desværre.

Der er ingen bedringer men nærmere forværringer og begyndt at få flere gener fra hø. knæ som belastes mere pga det dårlige ve. knæ.

...

2.3 Særlige hensyn

Varige skånehensyn pga skulderen og knæet som beskrevet 2017

...”

Den 19. august 2020 indstillede jobcenteret klager til visitation til fleksjob. Af indstillingen fremgår bl.a.:

”...

Indstilling:

Der indstilles til visitation til fleksjob, da arbejdsevnen findes varigt og væsentligt nedsat grundet højresidige knæ- og venstresidige skuldersmerter, samt svær overvægt.

Arbejdsevnen er nedsat i et sådant omfang, at [klager] ikke vil kunne varetage arbejde på ordinære vilkår.

- Angiv i forståelsen hvilke beskæftigelsesmæssige, sociale og helbredsmæssige forhold, der er lagt vægt på, og som forklarer arbejdsevnenedsættelsen

Det drejer sig om [klager], en 48 årig kvinde, som har været sygemeldt siden den 5. februar 2015 pga. bruskskade i venstre knæ efter faldulykke. [Klager] er sygemeldt fra a-kassen, hvor hun modtog arbejdsmarkedsydelse.

...

De helbredsmæssige forhold:

Helbredsmæssigt fremgår det af de foreliggende akter, at der i 2008 blev konstateret bløddelspåvirkning efter forstrækningstraume i den ene skulder. [Klager] var på daværende tidspunkt dagplejemor og der opstår en situation, hvor et hjul falder af barnevognen og [klager]

må opretholde vægtbæringen i vognen med armen.

I 2015 faldulykke på parkeringsplads ved skole, hvor [klager] pådrager sig en bruskskade i det venstre knæ. Der foretages artroskopi, hvor der bliver fjernet en mindre minimal plica, samt kanterne glattes på indersiden af brusken. Det fremgår af epikrise, at der efter indgrebet

anbefales vægttab, samt øvelser.

...

Det fremgår af LÆ265 fra praktiserende læge, at tilstanden er varig og stationær for så vidt angår både skulder og knæ. Vedrørende overvægten betragtes denne som stationær uden operativt indgreb.

...

løvrigt er gangdistancen svært nedsat, max. 125 meter.

[Klager] har på mødet en præsentabel fremtoning.

Sundhedskoordinator finder at den helbredsmæssige side af sagen er velbelyst. Der er tale om en væsentlig nedsat funktionsevne pga. højresidige skuldersmerter og venstresidige knæsmarter, som begge er opstået efter ulykker på arbejdsplads. Den svære overvægt er

naturligvis en væsentlig faktor til det nuværende funktionsniveau og med et eventuelt vægttab må forventes at funktionsniveauet bedres i et vist omfang og dermed også arbejdsevnen. Dog forventes det ikke, at der jf. de lægelige akter er forventning om, at hun kan nærme sig beskæftigelse på ordinære vilkår. Tilstanden således aktuelt varig og stationær med usikker effekt af operation.

...

Begrundelse for handleretninger

- Angiv væsentlige ressourceområder og eventuelle væsentlige skånehensyn

[Klager] er trods langvarigt fravær fra arbejdsmarkedet motiveret for tilbagevenden i det omfang som helbredsmæssigt kan lade sig gøre.

...”

Den 1. februar 2022 blev klager ansat som husassistent i fleksjob hos indklagede med en ugentlig arbejdstid på 6,5 time.

Af bevilling af fleksjobansættelse af 15. februar 2022 fremgår blandt andet:

”...

Jobindhold – Beskrivelse af arbejdsfunktion:

Omsorgsmedarbejder:

Dække bord

Made de ældre

Lave kaffe

Lettere rengøring

Adm:

Kontorarbejde

Arkivering

Ad hoc

Skånehensyn:

Behov for nedsat arbejdstid

Ingen løft over skulderhøjde,

Ikke for meget trappegang

Variierende arbejdsstillinger, fortrinsvis siddende.

Ved etablering af fleksjob anbefales ergonomisk indretning af arbejdspladsen

...”

Indklagede udarbejdede den 28. februar 2022 en procesplan for personaletilpasning i perioden juni 2022 til september 2022. Følgende fremgår bl.a. heraf:

”...

Baggrunden for personaletilpasningen:

Der er i 2021 + første halvdel af 2022 blevet ansat for mange medarbejdere i [afdeling] ud fra den politisk økonomiske tildeling.

Tids- og procesplan:

Ledelsen ønsker, at nødvendige personaletilpasninger kan gennemføres ved frivillige aftaler, naturlig afgang eller tilbud om omplaceringer.

Der hvor der er brug for at tilbyde omplaceringer foreslås følgende udvælgelseskræterier:

- Frivillighed. Kan være medarbejdere, der er på vej til andet job eller efterløn eller som selv ønsker at skifte job.
- Faglige kompetencer og erfaring med Sundhedsfremmearbejde i forhold til kerneopgaven.
 - Arbejder struktureret, omhyggelig
 - Arbejder efter aftalte procedurer i teamet.
 - Er motiveret og udviser motivation og engagement i løsningen af kerneopgaven.
 - Stærke kompetencer i tværfagligt samarbejde.
- Mødestabilitet
- Respekt for borgerens selvbestemmelsesret (værdighedspolitikken)
- Medvirke til god trivsel på arbejdspladsen:
 - Kommunikation
 - Samarbejdsevne
 - Fleksibilitet
 - Omstillingsevne
 - Loyalitet over for beslutninger

Konsekvenserne ved personaletilpasningen:

Ledelsen påtænker at der skal ske en reduktion af stillinger på de berørte plejecentre så ansættelserne svarer til den tildelte normering.

[Tidsplan fra den 17. juni 2022 til udgangen af september]

...”

Den 24. juni 2022 sendte daglig leder hos indklagede en mail til arbejdsgruppen for trivsel og miljø. Følgende fremgår heraf:

”...

Som vi aftalte til p-mødet, så nedsatte vi dette udvalg til bl.a. at kigge på vores daglige rutiner og opgaver mhp at få optimeret vores dagligdag. Vi skal som sagt have justeret vores økonomi og vores normering.

Vi I sammen med Jeres kolleger i de forskellige vagtlag, få defineret/afklaret hvilke opgaver der ligger hvor. Dette, så vi kan få kigget på om der er nogle opgaver der kan lægges andre steder, om VI har til opgave at varetage dem (kan pårørende/frivillige/flexjobbere mm varetage dem)

...”

Den 31. august 2022 blev der afholdt personalemøde. Klager og de andre fleksjobansatte var ikke inviteret til mødet. Følgende fremgår af referat af mødet:

”...

[Arbejdsplads] har et større underskud i det første halve år af 2022 (knap 500.000). Dette underskud skyldes flere ting bl.a en borger først på året der krævede fast vagt, afskedigelser, langtidssygdom, vikar- og afløserforbrug samt mer- og overarbejde på PF-dage. Det viser sig også, at der er ansat for mange timer/uge, når man regner ud fra ”TRIN”-modellen (en model til brug i [indklagede], der tilgodeser lige fordeling af normering uanset hvor i kommunen ud er som borger/ansat).

...

Ud fra TRIN-modellen må vi til overholdelse af budgettet da bruge knap 647 t/uge i personaletimer og der er brugt mange flere. Stikprøver har bl.a vist at der i uge 28 har været 391 timer tilstede i [forkortelse], hvor der må være 243,6 t.

- Omplacering af medarbejdere ud fra en procesplan, som er godkendt i [forkortelse] (Se vedhæftede udprint)
- Ønsker nogle frivilligt at prøve noget andet (Se liste over ledige stillinger til omplacering)
- Er der kommende naturlig afgang (efterløn/pension/vikariater)
- Ønske om at gå ned i tid (Evt fra 37-32/30 timer)
- Det er vigtigt at man får ønsket og afholdt ferie og afsp da det også koster på regnskabet

...”

Af liste over ledige stillinger til omplacering fremgår 11 stillinger med timetal på enten 28 eller 30 timer om ugen.

Den 15. september 2022 blev klager indkaldt til møde den 20. september 2022 i forbindelse med personaletilpasningerne.

Af referat af møde af 20. september 2022 fremgår følgende:

”...

Baggrunden for samtalen, at der skal reduceres i antallet af stillinger på [arbejdsplads], på grund af den økonomiske situation og overforbruget af normeringer.

[Områdeleder] fortalte lidt mere om baggrunden for omplaceringen.

Der er en fastlagt normering timer på [arbejdsplads] og vi ligger nu noget mere over det niveau vi må forbruge og der er blevet ansat flere medarbejdere som der er ansat til ifht det samlede timetal. På 8 måneder er der et overforbrug på over 600.000 kr.

Fleksjobberne er således inviteret ind enkeltvis, da skånehensynene er så forskellige. Der ses også på det faste og ordinære ansatte, som har været indkaldt samlet, og som har skulle byde ind på evt. andre omplaceringssteder, så vi på sigt kan komme ned på det timetal, som vi skal ned på.

Ledelsen har i processen undersøgt muligheder for både ordinære ansatte og fleksjobansatte ifht. omplacering til en anden stilling i [indklagede kommune] og har i den forbindelse brug for at høre nærmere, hvad dine arbejdsopgaver er, hvad dine nuværende skånehensyn er og muligheder fremadrettet.

[Klager] er ansat fra den 1. februar 2022 på [arbejdsplads] på 6,5 time.

Fordelt på 2 x 3 timer mandage og onsdage fra kl. 8-10.15 omsorg og fra kl. 10.15 til 11.15 er [klager] på kontoret som administrativ medarbejder, som skulle bruges tid på fx fælles bestilling af det, som SOSU personalet ellers skulle.

[Klager] fortæller at hun er bevilliget fleksjobbet med baggrund i to tidligere uheld og skulderskader. Det ene skete som dagplejere med nakke og skulderskader og faldt på et tidl. job som skolesekretær. [Klager] fortæller at hun har erfaring fra 10 forskellige skoler, hvor hun har arbejdet som skolesekretær.

[Klager] har opgaver med at tørre overflader af og kan ikke komme op i højden med øvre skabe mv.

Nuværende opgaver;

[Klager] fortæller, at hun giver beboerne mad, fylder opvaskemaskine og tømmer den og når der bruges tid på at give mad, så får de mere mad end ellers. Derudover sender [klager] bestillingssedler fra alle afdelinger til fælleskøkkenet.

Tidl. dagplejer, uddannet pædagogisk assistent og kontoruddannet og kontor vil kunne overholde skånehensyn.

[Klager] havde været i kontakt med Jobcentret og må gerne gå ned i tid til de 3 timer.

Opgaver, jf. fleksjobkontrakten;

Dække bord, made de ældre, lave kaffe, lettere rengøring, adm. Kontorarbejde, arkivering og ad hoc.

Skånehensyn;

Så både skulderaflastende og knæbelastende opgaver, uden tunge løft.

[Klager] kan ikke holde til at køre bil så langt, pga. knæet.

Ifølge fleksjobkontrakten fremgår at nedsat arbejdstid, ingen løft over skulderhøjde, ikke for meget trappeopgang, varierende arbejdsstillinger, fortrinsvis siddende og der anbefales ergonomisk indretning af arbejdspladsen.

[HR] spurgte ind til, hvor lang en transporttid som [klager] vil kunne holde til.

[Klager] fortalte, at hun godt ville kunne køre fx til [by], hvis det er den ”rigtige side af byen”. I arbejdsprøvnningen var [klager] kørt til [by] og det var for lang en transporttid.

[Klager] vil gerne være fleksibel både på reduceret arbejdstid og arbejdstidens placering.

De kontormæssige timer er kommet i stand da [arbejdsplads] og [anden afdeling] søgte en ”dele adm. medarbejder”. Der fik [klager] 2 timer – nu da hun var ansat i forvejen. [Anden afdeling] søgte derefter ”egen” adm. medarbejder.

[Klager] vil kunne tage noget administrativt og frigive tid til plejeopgaver for sosu’erne i stedet for at de bruger tid på bl.a. bestilling af varer/tøj m.m. Støttestrømper fx kan [klager] ikke bidrage med, men rede hår eller børste tænder eller lignende.

Ledelsen har ved mødet oplyst, at der ud fra en samlet ledelsesmæssig vurdering er lagt vægt på, hvilket kompetencer der fremadrettet er behov for, og det er ikke afklaret endnu, hvem som peges på, men pt. er alle medarbejdere i spil.

...”

Den 26. september 2022 blev klager indkaldt til en samtale om personaletilpasning den 28. september 2022.

Af referat af samtale af 28. september 2022 fremgår følgende:

”...

Baggrunden for samtalen er, at der skal reduceres i antallet af stillinger på [arbejdsplads], på grund af den økonomiske situation og overforbrugt af normeringer.

[Daglig leder] spurgte ind til, hvordan [klager] havde det og vi talte om, at det var en hård tid på [arbejdsplads] de sidste 14 dage.

Ledelsen fortalte, at de i processen havde undersøgt muligheder for både ordinære ansatte og fleksjobansatte ifht. omplacering til en anden stilling i [indklagede kommune] og har set på løsningen af kerneopgaven med plejen af beboere.

På baggrund af en samlet vurdering har ledelsen valgt at pege på dig til omplacering.

Ledelsen havde undersøgt mulighederne for omplacering inden for Sundhed & Ældre, hvilket desværre ikke havde vist sig muligt.

[Klager] foreslår at hun kunne tage nogle af [kollega 1] opgaver på kontoret og så kunne [kollega 1] tage mere plejeopgaver som uddannet. [Kollega 1] havde ikke så mange timer, da [klager] blev ansat i februar i år. Før sad [kollega 1] kun med planlægningen 2 dage om ugen. [Daglig leder] og [områdeleder] ville overveje om det kunne være en mulig løsning.

[Klager] vil også overveje om hun skulle spørge i børnehaven [navn] her i [by], men hun havde ikke været opsøgende endnu før at hun vidste om hun kom i spil. [Klager] forklarede, at hun gerne skulle have minimum 2 timer i sit fleksjob.

[HR] forklarede, at [indklagede] havde undersøgt muligheden for at [klager] kunne omplaceres til [afdeling 1] i køkkenet, hvor hun skulle lave mad sammen med borgere, som er udviklingshæmmet og planlægge menuer, samt servicering af kunder og salg fra [café]. Arbejdsopgaverne ligger i tidsrummet fra kl. 7-13.30 på hverdage og i Cafeen fra kl. 17-19.

[HR] vil undersøge om der kunne være behov for hjælp til administrative opgaver i centret også.

[Klager] kunne godt være interesseret i en omplacering.

[HR] forklarede, at var det ikke muligt at omplacere, så var [indklagede] nødsaget til i stedet at indlede en opsigelse i oktober måned.

...

[HR] vil også undersøge om [anden afdeling] fik en fuld kontordame i marts måned 2022? [Klager] skal gerne selv tage kontakt til [navn], hvis hun får kontaktoplysningerne.

...

[Klager] vil ikke modtage påtænkt opsigelse før i løbet af oktober, så der er mulighed for først at se [afdeling 1] og måske prøve det af, inden for at sikre, at der er det rette match til [klagers] skånehensyn.

[HR] har været i kontakt med centerleder [navn] og afdelingsleder [navn] fra [afdeling 1] om besøg og omplaceringsmuligheden.

...

[Kollega 3], [kollega 2], [klager], [navn] og [navn] er alle tilbudt muligheden for at blive omplaceret til [afdeling 1].

...”

Klager har fremlagt ugebrev af uge 39 i 2022, hvoraf fremgår bl.a.:

”...

Så kan jeg langt om længe melde ud om hvem der fremover bliver en del af [arbejdsplads]. Det har været nogle seje uger med spekulationer og søvnløshed for os alle – mig selv inklusiv. Jeg ville SÅ gerne at jeg kunne beholde jer ALLE.

Iblandt flexjobberne har vi kunne få lov til at beholde [navn] og [navn]. Jeg er ked af at skulle sige farvel til [klager], [kollega 3], [kollega 4], [kollega 5] og [kollega 2]. Som plaster på såret har vi heldigvis haft mulighed for at kunne omplacere dem til det tidligere [forkortelse], hvor velfungerende udviklingshæmmede står for storkøkkenet, som leverer mad til skoleinstitutioner, arrangementer og egen café. Det lyder som et rigtig godt sted.

...

Jer andre har jeg kæmpet for ligeledes og kan heldigvis melde ud, at jeg kan beholde jer alle – hver og én. Der kan ske at komme varslinger om nedsat tid, men ligenu har vi [navn] der fortsat er sygemeldt – en masse ferie der skal afholdes mm.

...”

Den 4. oktober 2022 modtog klager et brev fra indklagede, hvoraf følgende fremgår:

”...

Som drøftet med dig til samtalen omkring personaletilpasning den 28. september 2022 bliver der set på mulighederne for at omplacere dig til en evt. stilling i [afdeling 1] i køkkenet/cafeen.

Efter flere dialoger med ledelsen på [afdeling 1], må HR-afdelingen desværre meddele, at omplaceringsmulighederne i køkkenet/cafeen på [afdeling 1] er af et færre timetal samlet set end først meddelt, hvilket vil sige forventeligt omkring 10 timer ugentligt. Derudover er tidsperspektivet ligeledes længere, da der forventeligt først er en afklaring i løbet af oktober/november måned 2022.

...

Ledelsen vil altså fortsat se på, om der vil kunne findes yderligere timer på [afdeling 1] og/eller andre steder i [afdeling 1], og således forsøge at omplacere alle hvis muligt.

Dog er der en vis usikkerhed forbundet med omplaceringen ifht. om der er det rette match med dine muligheder og skånehensyn – samt et længere tidsperspektiv for en jobafprøvning, hvilket betyder, at vi er nødsaget til at indlede opsigelse af dig og dermed sideløbende forsøge at omplacere dig til andre stillinger.

Du vil derfor inden for den kommende uge modtage en påtænkt opsigelse, som du har mulighed for at kommentere på inden der træffes en endelig afgørelse.

...”

Den 5. oktober 2022 var klager og de øvrige medarbejdere, der påtænkes omplaceret til afdeling 1, til møde ved afdeling 1. Klager har oplyst, at det blev oplyst, at der kun var én stilling i køkkenet, og at denne allerede var besat til anden side.

Den 10. oktober 2022 blev klager sygemeldt.

Den 13. oktober 2022 modtog klager varsling om påtænkt opsigelse.

Den 27. og 28. oktober 2022 havde indklagedes områdeleder og indklagedes HR-medarbejder følgende mailkorrespondance:

Områdeleder:

”...

Det er ikke lykkedes mig at få fat i [klager].

Jeg har lagt besked til hende og afventer hun vender tilbage – dette blot til info.

...”

HR:

”...

Jeg har også orienteret [medarbejder 1] fra [daginstitution] om situationen og aftalt med ham, at vi styrer, hvem som skal ud til ham.

Både [kollega 5] og [kollega 4] har allerede henvendt sig til ham..

Vi holder blot hinanden orienteret.

...”

Områdeleder:

”...

Nu bliver jeg lidt forvirret...

Hvis både [kollega 5] og [kollega 4] har henvendt sig – skal [klager] så også?

Og hvad har [medarbejder 1] plads til – og hvordan vælges der mellem dem?

...”

HR:

”...

[Kollega 4] og [kollega 5] har selv henvendt sig til [medarbejder 1] fortæller han mig, da jeg kontakter ham. Så jeg tilkendegiver, at det er fint, men at det er vigtigt at det er os, der sammen med [medarbejder 1] styrer det og sikrer at der bliver det bedst mulige match til [daginstitution].

Han har kun én stilling, hvor [klager] umiddelbart er bedst kvalificeret.

Det kan være, at [medarbejder 1] vælger at dele stillingen i to, men det vides ikke på nuværende tidspunkt.

...”

Den 28. oktober 2022 sendte klagers partsrepræsentant et høringssvar til indklagede angående den påtænkte opsigelse. Følgende fremgår heraf:

”...

[Klagers partsrepræsentant] mener, at den påtænkte opsigelse af [klager] er usaglig og i strid med forskelsbehandlingsloven.

I forhold til processen har den overordnet været fin, men ikke lokalt, bl.a. ment ift. til at fleksjobberne ikke var med til personalemødet den 31. august 2022, selvom [klager] spurgte ind til det. Her gøres der forskel på fleksjobbere og ordinært ansatte.

...

Det fremgår ikke af sagens akter der er taget stilling til [klagers] forslag om at lave nogle af [kollega 1's] opgaver, som hun frembringer ved samtalen den 28. september 2022. Dette undrer [klagers partsrepræsentant] sig over.

Det undrer os desuden, at [klager] forsøges omplaceret til andet køkken, da hun også flere andre typer opgaver, herunder administrative opgaver. Det fremgår ikke at der har været forsøgt omplacering til anden administrativ stilling som er oplagt ift. til [klagers] kompetencer og tidl. Erfaring.

[Klagers partsrepræsentant] er af den opfattelse, at de nævnte omplaceringsmuligheder, som [klager] har været stillet i udsigt, ikke har været reelle.

Det fremgår ikke af sagens oplysninger, hvem der fremover skal lave [klagers] opgaver, hvilket afstedkommer følgende spørgsmål: Kunne man ikke forestille sig, at man havde bedt et plejepersonale om at gå ned i tid, og i stedet have givet timerne til [klager], som så kunne tage sig af flere

administrative opgaver eller lignende, der ligger inden for hendes kompetencer og skånebehov?

[Klager] har tilbudt at gå ned i timer. Men det er alligevel få timer der hentes hvis [klager] afskediges.

Det vækker i det hele taget undren, at man i forbindelse med den personalereduktion, der skal gennemføres, er gået efter en bestemt faggruppe (fleksjobbere), herunder [klager]. Det fremgår ikke klart, tydeligt, hvad begrundelsen er udfaldet.

...”

Den 28. oktober 2022 sendte indklagede følgende mail til klagers partsrepræsentant:

”...

Tak for modtagelsen.

Dem sender vi videre til ledelsen og beder dem forholde sig til de fremsendte bemærkninger.

...

Jeg kan endvidere læse ud af jeres kommentarer at I gerne ser, at [klager] skal løse administrative opgaver af hensyn til hendes uddannelsesmæssige baggrund.

Det giver god mening og det forsøger vi naturligvis at matche i det omfang at det er muligt.

Det er også den dialog jeg har haft med [klager], at hun helst vil, men skal høringssvaret forstås således, at det kun er administrative opgaver som hun er interesseret i?

[Klager] har jo også uddannet pædagogisk assistent ?

...”

Den 31. oktober 2022 blev klager afskediget. Følgende fremgår af afskedigelsesbrevet:

”...

Du opsiges fra din stilling som husassistent i fleksjob ved [arbejdsplads] i [indklagede].

...

Begrundelsen for opsigelsen er driftsmæssige årsager, idet den økonomiske situation og overforbruget af normeringer på [arbejdsplads], desværre nødvendiggør personalereduktioner.

Forinden har ledelsen forsøgt at se på mulighederne for at omplacere dig inden for Sundhed & Ældre, hvilket desværre ikke er lykkedes, da flere andre enheder, står i samme situation som [arbejdsplads].

Herudover er der set på mulighederne for at omplacere dig til andre dele af [indklagede] og da der ikke er en mulighed for at omplacere dig på nuværende tidspunkt, er ledelsen nødsaget til at indlede opsigelse, mens de sideløbende fortsat ser på mulighederne for at omplacere dig til anden stilling i [indklagede], herunder [afdeling 1].

Det skal understreges, at det alene er den økonomiske situation og overforbruget af normeringer, der begrundet beslutningen om at indstille dig til opsigelse. Det er ikke et udtryk for, at du ikke løfter dine opgaver tilfredsstillende. Der henvises endvidere til tids- og procesplan, som har været forelagt [forkortelse], samt referater fra samtalerne med dig i sagen

Vi har modtaget bemærkninger på dine vegne fra din faglige organisation [klagers partsrepræsentant] inden partshøringsfristens udløb den 31. oktober 2022.

[Klagers partsrepræsentant] er af den opfattelse, at det er en usaglig opsigelse, som er i strid med forskelsbehandlingsloven, samt at der alene er gået efter én bestemt gruppe (fleksjobberne).

- 1) [Klagers partsrepræsentant] begrundet det blandt med, at fleksjobberne ikke var med til personalemødet den 31. august 2022 og [klagers partsrepræsentant] peger endvidere på, at ugebrevene i uge 38 og 39 skulle bekræfte den opfattelse, at det er afklaret at det er fleksjobberne, der skal omplaceres.
- 2) Det fremgår ikke af sagens akter, at der er taget stilling til dit forslag af den 28. september 2022 om, at lave nogle af [kollega 1's] opgaver.
- 3) [Klagers partsrepræsentant] mener ikke, at de nævnte omplaceringsmuligheder har været reelle eller at der er taget tilstrækkeligt hensyn til dine øvrige kompetencer og erfaring, herunder forsøgt omplaceret til ”anden administrativ stilling.”

- 4) [Klagers partsrepræsentant] kan ikke af sagens akter se, hvem, der fremover skal løse [klager] arbejdsopgaver og [klagers partsrepræsentant] foreslår, at man i stedet havde bedt plejepersonalet om at gå ned i tid for at du vil kunne få flere administrative opgaver.
- 5) [Klagers partsrepræsentant] peger endeligt på at det er få timer, som hentes, hvis du afskediges og det står ikke tydeligt for [klagers partsrepræsentant] hvad begrundelsen er for opsigelsen og mener, at [indklagede] skal trække opsigelsen tilbage.

Bemærkningerne har været forelagt ledelsen for kommentering.

[Indklagede] har heroverfor følgende præciseringer til [klagers partsrepræsentants] bemærkninger.

[Indklagede] er fortsat af den opfattelse, at der er tale om saglige og nødvendige afskedigelser på [arbejdsplads], herunder opsigelsen af dig. Ledelsen af [arbejdsplads] er ligesom dig og de øvrige berørte medarbejdere, kede af, at vi er nødsaget til at reducere i personalegruppen.

Der har været set på den samlede personalegruppe og hvordan arbejdsopgaverne bedst muligt kan varetages fremadrettet, når der skal reduceres for mere end 600.000 kr. Der henvises til referatet den 20. september 2022, hvor dette fremgår.

Ledelsen er i en sådan situation nødsaget til at forholde sig til, hvilken kerneopgave, der skal løses hver dag og hvilke arbejdsopgaver, som vil kunne falde bort eller omlægges til f.eks. nattevagten, så ressourcerne hele døgnet udnyttes bedst muligt. Opgaverne på et plejecenter handler om pleje og omsorg af de beboere, som bor eller på anden vis er tilknyttet [arbejdsplads] plejecenter. Derfor vil ledelsens vigtigste prioritet være at sikre, at der er det nødvendige personale til at udføre plejeopgaverne.

Ad 1)

På personalemødet den 31. august 2022 skulle der ses på, hvordan ledelsen kunne foretage ændringer for de ordinære ansatte, når der skulle reduceres så mange stillinger fremadrettet. Herunder at der var vikariater, som ikke kunne forlænges og dermed reduceres der i normeringerne. Ledelsen vurderede dermed ikke, at det var aktuelt, at medarbejderne i fleksjob var med, henset til mødets indhold og en optimal ressourceudnyttelse af dine få timer pr. uge. Samtalerne med fleksjobberne om, hvad de kunne og ikke kunne bidrage med fremadrettet vurderes ikke at kunne tages samlet. Der er pt. 9 fleksjobbere ansat på [arbejdsplads], hvilket er mange i forhold til det samlede antal medarbejdere. Deres vilkår er alle sammen forskellige, så derfor besluttede ledelsen, at de som pendant ville indkalde medarbejderne ansat i fleksjob enkeltvis, da hensyn til fortroligheden med den enkelte medarbejder nødvendiggør individuelle samtaler.

Der var således ikke truffet nogen beslutning om hvilke stillinger, der skulle reduceres den 20. september 2022 ved 1. samtale med fleksjobberne, og det kan der heller ikke læses noget om i ugebrev 38, hvor der alene oplyses, at fleksjobberne indkaldes til samtaler (som modsvarer personalemødet for de ordinært ansatte).

Ved den 2. samtale den 28. september 2022 havde ledelsen truffet beslutning om, at de ønskede at omplacere dig til en anden stilling, hvilket du får besked omkring på denne dato og ledelsen gør opmærksom på det i ugebrev 39 den 30. september 2022. Dog var det ikke muligt at finde en omplaceringsmulighed

på daværende tidspunkt, men [indklagede] har dog fortsat tilkendegivet, at der arbejdes med at forsøge at omplacere til dig og de øvrige berørte sideløbende med, at opsigelserne indledes.

Ad 2)

Ved telefonisk samtale med HR den 4. oktober 2022 orienteres du om, at ledelsen ikke har mulighed for at tilbyde dig andre eller flere administrative opgaver på [arbejdsplads], hvilket du beklageligvis ikke har hørt direkte fra din nærmeste leder.

Ad 3)

[Indklagede] vil altid forsøge at omplacere og har i din konkrete sag i første omgang forsøgt at omplacere dig inden for Sundhed & Ældre, hvilket desværre ikke har vist sig muligt. Dernæst er der forsøgt omplacering til øvrige områder af Sundhed & Ældre, herunder [afdeling], som ikke har mulighed for at tilbyde noget før senere i efteråret. Der har også været set på fx [skole] som administrativ og om du vil kunne bruge dine pædagogiske kompetencer inden for daginstitutionsområdet og er konkret tilbudt mulighed for en omplacering inden for daginstitution [navn], hvilket du er orienteret om i fredags ved [områdeleder]. Områdeleder [navn] blev ligeledes gjort opmærksom på, at du pt. er sygemeldt og vi kan konstatere at du måske af samme årsag ikke har haft kontakt til [daginstitution].

Du vil i forbindelse med din sygemelding forvente at blive indkaldt til en sygefraværssamtale, så vi bedst muligt kan hjælpe dig tilbage i ansættelsen.

Ydermere kan det oplyses, at vi ikke er forpligtet til at omplacere til en konkret type stilling, men som ses af ovenstående, så ser vi bredt på mulighederne.

Ad 4)

Kerneopgaven på [arbejdsplads] er plejeopgaver, hvorfor det ikke vil være sagligt at reducere i plejeopgaverne for at kunne tilbyde dig administrative opgaver. En reduktion af plejeopgaver vil endvidere ikke medføre, at der skabes yderligere administrative opgaver, som i øvrigt forsøges holdt på et minimum.

Ad 5)

Der er i alt 60 timer bundet op på arbejdsopgaver på [arbejdsplads], som ikke direkte er løsningen af kerneopgaver, så selvom [klagers partsrepræsentant] er af den opfattelse, at der kun er få timer som hentes ved opsigelsen af dig, så skal der ses på, hvilke opgaver, som vi kan reducere, så tiden bruges til de mest nødvendige opgaver.

Det skal igen understreges, at ledelsen er kede af, at må sige farvel til dig, men de modtagne bemærkninger giver ikke anledning til en ændret opfattelse, når vi er nødsaget til at reducere i det omfang, som vi er. Opsigelsen fastholdes dermed på denne baggrund.

...”

Klager indskrev herefter sine bemærkninger til afskedigelsen i afskedigelsesbrevet. Følgende fremgår heraf:

”...

Ad 3)

...

Jeg har overhovedet ikke hørt noget som helst vedr. [skole] - jeg har faktisk selv tænkt på denne mulighed og ville evt. selv sende en ansøgning dertil, men nu vil det jo virke dumt, når HR har været ind over.

Fredag den 28.10 ved 14 tiden taler jeg med [områdeleder] i telefon, om der evt. er en mulighed for arbejde i [daginstitution] - hun vidste dog ikke noget om hvad jobbet indebar, hun havde blot fået besked fra [HR], at jeg kunne kontakte [navn].

Da jeg lige ville vente til mandag med at ringe, og ville se om den endelige opsigelse kom, ringede jeg ikke til [daginstitution]. Jeg er også kommet i tvivl om jeg overhovedet må "søge jobs" når jeg er sygemeldt, det plejer man jo ikke må, men det er måske anderledes når det er HR der formidler kontakten?

Jeg blev så i går gjort opmærksom på, at vi er 4 der er blevet tilbudt jobbet i [daginstitution] - der er 10 timer, der skal fordeles på 2 personer. 2 timer hver dag fra kl. 12 til 14. Der skal vaskes store madrasser fra krybberne i dagplejen som er store og uhandige - hjælpes til med oprydning og opvask efter middag, hjælpe børnene ved toiletbesøg/tøjhjælp mm.

[Kollega 2], har takket nej tak, da hun har fået 4 timer i dement afdelingen på [arbejdsplads] – kollega 4] og [kollega 4] har ikke kunne takke ja pga. deres skånehensyn. Jeg tror derfor heller ikke jeg kan sige ja, da mine skånehensyn nok heller ikke kan tages højde for i dette job.

Dog, hvis jeg må, vil jeg da høre [medarbejder 1] om der evt. er noget administrativ til mig, da mine skånehensyn godt kan overholdes her.

...

Ad 4)

Kerneopgaven på [arbejdsplads] er plejeopgaver, hvorfor det ikke vil være sagligt at reducere i plejeopgaverne for at kunne tilbyde dig administrative opgaver. En reduktion af plejeopgaver vil endvidere ikke medføre, at der skabes yderligere administrative opgaver, som i øvrigt forsøges holdt på et minimum.

Her tror jeg der er sket en misforståelse i teksten. Jeg havde det foreslag, at 3-6 timer af [kollega 1's] timer kunne overdrages til mig, idet [kollega 1] også er social og sundhedshjælper. Da jeg blev ansat i februar havde [kollega 1] ca. 2 dage på kontoret, samt plejeopgaver resten af tiden.

Efter tidligere leder [navn] holdte i marts, kom [kollega 1] på fuldtid på kontoret. Derfor mente jeg, der burde være nogle opgaver jeg kunne varetage i stedet for [kollega 1], så hun kunne komme tilbage til plejeopgaverne.

[Kollega 1's] tid har f.eks været brugt på opgaver som oprydning af tidligere leders kontor (sammen med [daglig leder] og mig), bestillingsopgaver og ordne voksduge på alle afdelinger - opgaver som sagtens kunne være lagt ud til fleksjobopgaver.

...

Ad 5)

...

Her kan jeg igen nævne at vi fleksjobbere også yder omsorgsopgaver, som også må anses som plejeopgaver - dog ikke direkte i kropsplejen af beboerne.

Vi 6 fleksjobbere der nu er opsagt, har tilsammen 39,5 timer - hvor det kun er [kollega 2] og jeg der er ansat med 100% arbejdsintensitet - mange af de andre er nede på både 60 og 50% så her sparer [arbejdsplads] jo heller ikke så meget.

Når vi fleksjobber ikke er til at hjælpe ved spise situationerne, som også må anses som nødvendige opgaver; idet mange på især 2. Sal, ikke selv kan spise eller skal have hjælp dertil, vil dette give mere arbejde til det øvrige personale.

...

Til sidst vil jeg sige, at det giver ikke mening for mig, at der ikke også skal ses på de øvrige ansatte, når der skal spares mere end 600.000 kr. Dette sparer de jo ikke ved os fleksjobbere, eller ved at lade nogle enkelte vikariater overgå til timeafløserne. [Kollega 1] har også sat alt for mange på vagterne gennem lang tid, ofte har der været 1-2 flere på vagt end nødvendigt, så der er nogle af pengene jo også brugt.

...

Vi var også 6-7 fleksjobbere, der havde tilbudt at gå ned i tid - nogle kunne gå 1-2 timer ned, andre kunne halvere vores arbejdstid.

Jeg, [kollega 2] og [kollega 3] havde aftalt med jobcentret, at vi godt måtte gå ned til 3 timer ugentligt i stedet

for de 6-6,5 timer vi har. Dette blev heller ikke set på. Hvis de 3 fleksjobber der nu er blevet tilbage af os 9 fleksjobbere, også var gået lidt ned i tid, og timerne var lagt lidt anderledes kunne der måske være 2-3 af os fleksjobbere der kunne have blevet på [arbejdsplads], så der måske ikke skulle opsiges så mange.

...”

Den 7. december 2022 var klager til sygefraværssamtale.

Den 13. december 2022 blev der afholdt forhandling mellem klagers partsrepræsentant og indklagede. Parterne opnåede ikke enighed.

Den 9. januar 2023 henvendte klagers partsrepræsentant sig til indklagede med et krav om godtgørelse for forskelsbehandling på grund af handicap.

Den 7. marts 2023 blev der afholdt telefonisk møde mellem klagers partsrepræsentant og indklagede.

Den 8. marts 2023 sendte indklagede følgende mail til klagers partsrepræsentant:

”Du nævnte blandt andet under drøftelsen i går, at [klager] til sygefraværssamtalen med ressourceleder [navn], havde fået at vide, at hun kunne komme tilbage og varetage administrative arbejdsopgaver, hvilket I blandt andet ikke fandt flugtede med den begrundelse, som [indklagede] har haft til at indlede opsigelse [klager].

Som vi aftalte under drøftelsen i går, har jeg været tilbage og undersøge ved ledelsen, hvordan det forholder sig, jf. vedhæftede notat, hvor vi fra [indklagedes] side således ikke kan genkende det af [klager] beskrevne.

Det er som sagt ikke lykkedes os at finde egnede opgaver (herunder administrative) til [klager] hverken på [arbejdsplads] eller andre steder, hvorfor vi fandt det nødvendigt at indlede en opsigelse. Vi er godt bekendt med, at adm. opgaver var [klagers] største ønske i fht. Andre arbejdsopgaver, men er jo også opmærksom på, at vi som arbejdsgiver som sådan ikke er forpligtet til at finde et andet type job til en medarbejder. Når det så er sagt, så har vi forsøgt at strække os langt for at finde egnede løsninger, og har således også set uden for [klagers] stilling som husassistent og dette overenskomstområde og har forsøgt at inddrage [klagers] tidl. erhvervs erfaring. Omplaceringsbestrebelse, som jo desværre også er besværliggjort af [klagers] sygemelding i forløbet, som vi også var omkring.

Endvidere ser vi det jo ikke som en gangbar løsning, at vi for at kunne fastholde [klager] – skulle sætte en anden medarbejder ned i tid. Vi skal jo fuldt ud have sagligt grundlag til at handle både når vi træffer beslutninger på det individuelle plan og såvel som kollektivt.

Jeg har endvidere drøftet mulighederne i sagen med både daglig leder og områdeleder og på det nuværende stadie ser vi desværre ikke mulighed for at tilbyde en forligsmæssig løsning.

...”

Klagen blev modtaget i Ligebehandlingsnævnet den 28. september 2023.

Klager fremsatte i klagen en påstand om betaling af en godtgørelse på 60.000 kr.

Parternes bemærkninger

Klager gør gældende, at hun er blevet udsat for forskelsbehandling på grund af handicap i forbindelse med, at hun blev afskediget fra sin stilling.

Processen i forhold til personaletilpasningerne har været utilfredsstillende for klager. Dette skyldes blandt andet, at der den 31. august 2022 blev afholdt personalemøde, hvor de syv medarbejdere, der var ansat i fleksjob, ikke var inviteret til at deltage. Klager rettede henvendelse til den daglige leder og spurgte, om fleksjobansatte også måtte deltage i mødet, da de ikke havde fået en indkaldelse til mødet. Den daglige leder oplyste, at de fleksjobansatte ikke skulle deltage, da indholdet på mødet ikke vedrørte de fleksjobansatte, men kun de ordinære ansatte.

Indklagede anførte, at årsagen til, at de fleksjobansatte ikke skulle deltage var, at man ønskede at tage hensyn til fortroligheden i forhold til den enkelte fleksjobansatte. Indklagede vurderede, at de ikke ville være etisk forsvarligt at have drøftede skånebehov og baggrunden for dem i plenum.

Det bør her bemærkes, at der ikke er noget hemmeligt eller fortroligt ved den enkeltes skånehensyn. Tværtimod bør den enkeltes skånehensyn være kendt af både ledelse og kollegaer, da man ellers ikke kan sikre overholdelse af disse. Fortroligheden om medarbejdernes diagnose og sygdomshistorik ville aldrig være blevet drøftet under et

sådant møde alligevel.

Af referatet af personalemødet af den 31. august 2022 var der vedlagt en liste over ledige stillinger til omplacering. Der fremgik ingen fleksjobstillinger, men alene ordinære ansættelser.

Ved samtalen den 28. september 2022 oplyste ledelsen, at de havde undersøgt mulighederne for både ordinære ansatte og fleksjobansatte i forhold til omplacering til en anden stilling i kommunen samt på løsningen af kerneopgaven med plejen af beboere. Ud fra dette havde ledelsen valgt at pege på klager til omplacering.

De omplaceringsmuligheder, der blev tilbudt klager, var dog ikke reelle.

For det første blev der ikke taget stilling til klagers forslag om at lave nogle af kollega 1's opgaver. Klager foreslog, at hun kunne løse flere administrative opgaver, således at medarbejderen, der sad med administrative opgaver, bedre kunne varetage flere plejeopgaver, som hun i øvrigt var uddannet til.

For det andet forsøgte indklagede reelt kun at omplacere klager til et andet køkken, selvom klager også kan varetage administrative opgaver. Indklagede undersøgte muligheden for at omplacere klager og de øvrige fleksjobansatte til afdeling 1, hvor hun skulle lave mad sammen med borgere, planlægge menu samt servicere kunder i cafeen.

Den 5. oktober 2022 var klager og de øvrige fleksjobansatte til møde ved afdeling 1. På mødet skulle de oplyse, hvor mange timer de kunne arbejde, samt hvilke opgaver de kunne klare. Herefter fik de oplyst, at der kun havde været én stilling i køkkenet, men at denne allerede var besat til anden side. Der var således ingen reel omplaceringsmulighed.

Den 31. oktober 2022 blev klager afskediget fra sin stilling. Af afskedigelsen fremgår blandt andet, at kerneopgaven hos klagers arbejdsplads er plejeopgaver, hvorfor det ikke ville være sagligt at reducere i plejeopgaverne for at kunne tilbyde klager administrative opgaver.

Klager løste imidlertid også kerneopgaven hos indklagede ved blandt andet at sørge for god stemning vedrørende morgenmaden og hjælpe borgerne i spisesituationer.

Den 7. december 2022 blev der afholdt en sygefraværssamtale. Under mødet fik klager at vide, at der var masser af administrative opgaver, som hun kunne varetage, hvilket ikke stemte overens med begrundelsen for hendes opsigelse.

Indklagede gør i sine bemærkninger gældende, at de ni fleksjobansatte medarbejdere alle var ansat som husassistenter til primært at varetage opgaver i køkkenet.

Indklagede angiver i den forbindelse, at pleje af beboerne krævede uddannelse som social- og sundhedsassistent, social- og sundhedshjælper eller lignende, samt at klager ikke var ansat til at varetage pasning og pleje af beboerne. Indklagede angiver desuden, at klager ikke havde de faglige kompetencer til at varetage disse opgaver på sigt.

Det er dog ikke i overensstemmelse med det, der fremgår af klagers bevilling af fleksjobansættelse, ligesom klager ofte havde til opgave at sørge for at beboere, der ikke selv kunne spise, blev madet. Derudover er det klagers opfattelse, at hun havde faglige kompetencer, der kunne have været relevante for pasning og pleje af beboerne, da hun blandt andet er uddannet pædagogisk assistent. Derudover var der også ufaglærte og en pædagog ansat i plejen ved klagers arbejdsplads.

Klager havde derfor foreslået flere områder, hvor hun kunne bidrage til kerneopgaven, blandt andet etagevask af beboerne, børste tænder, ordne hår, hjælpe med påklædning. Hun havde ligeledes foreslået at ændre sine arbejdstider samt at gå ned i tid, hvis der i stedet var brug for hende i forbindelse med middags- eller aftensmad.

Indklagede angiver, at klager i et meget begrænset omfang havde administrative arbejdsopgaver.

Dette undrer også klager, da hun i begyndelsen af 2022 blev ansat i fleksjob ved klagers arbejdsplads på baggrund af et jobbrev, hvor det fremgik, at arbejdspladsen søgte en administrativ medarbejder 6-8 timer om ugen. Heraf fremgik det blandt andet, at arbejdsopgaverne ville være at oprette lønpapir, have kontakt til jobcenteret, lave navneskilte, lave stillingsopslag mv.

Klager blev ansat til at varetage administrative opgaver, og det kan derfor undre, at indklagede fastholder, at de administrative opgaver alene blev løst af vagtplanlæggeren - som tidligere og i et mindre omfang indgik i plejen. Indklagede kunne i stedet have flyttet nogle af de administrative opgaver over til klager og derved have frigivet tid til, at vagtplanlæggeren kunne indgå mere i plejen som tidligere.

Det er derfor ikke korrekt, når indklagede angiver, at der ikke var administrative opgaver, som kunne løses af klager, samt at de opgaver, der var, ikke hensigtsmæssigt kunne deles.

Indklagede har angivet i forhold til plejeopgaver, at det var indklagedes vurdering, at klager kun kunne hjælpe de beboere, der var delvist selvhjulpne, da opgaverne ellers ville kompromittere med hendes fysiske skånehensyn.

Klager står uforstående over for dette, da indklagede ikke har afprøvet dette, ligesom der ikke foreligger en lægelig vurdering af, at klager ikke kunne udføre de plejeopgaver, hun tidligere har oplistet.

I øvrigt mener klager ikke, at det ville være vanskeligt i arbejdstilrettelæggelsen, at klager løste afgrænsede plejeopgaver, da dette allerede foregik i praksis.

Indklagede angiver, at to fleksjobansatte blev omplaceret til andre steder i kommunen, samt at en tredje fik tilbudt stilling med rengøring af hjælpemidler, som vedkommende senere måtte afslå. I forhold til omplaceringerne skete det dog for den enes vedkommende ikke som følge af indklagedes forsøg på omplacering, men fordi medarbejderen selv havde søgt og været til samtale. Derefter besluttede indklagede, at det var lettest at overflytte medarbejderens ansættelse fra klagers arbejdsplads til det nye tjenestested.

Indklagede har også angivet, at indklagede af flere omgange forsøgte at kontakte klager i forhold til omplacering, efter hun blev sygemeldt den 10. oktober 2022.

For det første skal det hertil bemærkes, at de omplaceringstilbud, klager blev tilbudt i forbindelse med afskedigelsen, var tilbud om arbejde i opsigelsesperioden og ikke med henblik på fastholdelse.

For det andet genkender klager ikke, at indklagede flere gange forsøgte at rette henvendelse til hende under sin sygemelding. Det bør dog bemærkes, at det er et almindeligt ansættelsesretligt princip, at rimeligheden af en afskedigelse skal vurderes ud fra forholdene på afskedigelsestidspunktet jf. U2002. 2026H, U2015. 3301H, U2005. 886/2 samt U2017. 303H og ikke under og efter opsigelsesperioden.

Det fremgår desuden kun af mail af 27. oktober 2022, at områdelederen havde rettet en enkelt henvendelse til klager. Det fremgår også, at det blev vurderet, at klager var bedst egnet til en ledig stilling i daginstitutionen. Klager undrer sig over dette, da der for det første ikke var en ledig stilling, da daginstitutionen ikke havde økonomi til dette alligevel, ligesom stillingen ikke imødekom klagers skånehensyn, da der var tale om køkken-, vaske- og rengøringsopgaver.

På baggrund af ovennævnte forhold indebærer afskedigelsen af klager diskrimination som følge af handicap og dermed en krænkelse af forskelsbehandlingsloven § 2.

Klager har en funktionsnedsættelse i form af varige mén i skulder og knæ, som giver sig udslag i form af ingen løft over skulderhøjde, nedsat arbejdstid, varierende arbejdsstillinger, fortrinsvis siddende samt, ergonomisk indretning af arbejdspladsen.

Det gøres derfor gældende, at den kroniske funktionsnedsættelse, som klager lider af, udgør et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand, og at klager som følge deraf er beskyttet mod forskelsbehandling på grund af handicap.

Der er derfor ingen tvivl om, at klager var både kompetent, egnet og disponibel og kunne varetage centrale funktioner i stillingen med enkelte skånehensyn, herunder nedsat tid. Tiltag, som arbejdsgiver tidligere havde imødekommet uden uforholdsmæssig stor byrde, og som havde fungeret fint for alle parter.

Når en arbejdsgiver er blevet bekendt med en arbejdstagers handicap og det efterfølgende behov for tilpasningsforanstaltninger, er arbejdsgiver forpligtet til at undersøge og eventuelt afprøve mulige hensigtsmæssige tilpasningsforanstaltninger for at afhjælpe medarbejderens handicap jf. lovens § 2a.

Indklagede har tilsidesat denne pligt, idet der ikke er blevet undersøgt eller afprøvet, hvilke tilpasningsforanstaltninger der var nødvendige for, at klager kunne forblive i stillingen.

Det følger af beskæftigelsesdirektivets betragtning 20, at tilpasningsforanstaltninger blandt andet kan bestå i tilpasning af arbejdsmønstre og opgavefordeling, hvilket efterfølgende er bekræftet i en række afgørelser, herunder Ring og Werge (C-335/11 og C-337/11).

Det er ikke tilstrækkeligt, at en arbejdsgiver iværksatte en række generelle tilpasninger på arbejdspladsen, hvis tilpasningerne ikke også på sigt er hensigtsmæssige i betragtning af medarbejderens konkrete behov i henhold til Nobel Plastiques afgørelsen (C-397/18). En medarbejder med handicap skal have samme adgang til at bibeholde ansættelsen og udvikle sig i stillingen, som det er tilfældet for andre medarbejdere, der ikke har et handicap.

Hertil kommer, at indklagede er en stor arbejdsplads, og som følge deraf er der også mange muligheder for omplacering til anden passende stilling i henhold til HR Rail SA (C-485/20), hvilket skærper kravene til arbejdsgiver efter forskelsbehandlingslovens § 2a. Det burde derfor have været muligt at omplacere en medarbejder som klager, som både var uddannet pædagogisk assistent og kontorassistent og agerede som omsorgsmedarbejder.

Afskedigelsen af seks fleksjobansatte udgjorde ikke 60 timers besparelse, samtidig med at kommunen valgte at ansætte to medarbejdere på timeløn. Derudover var muligheden for omplacering ikke aktuelt, idet der ikke var ledige stillinger på trods af, at kommunen havde viden om, at der ville blive opslået stillinger den 8. december 2022 samt den 10. januar 2023, som henholdsvis social- og sundhedsassistent og social- og sundhedshjælper.

Hvis en person, der anser sig for krænket, påviser faktiske omstændigheder, som giver anledning til at formode, at der er udøvet direkte eller indirekte forskelsbehandling, påhviler det modparten at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket.

Samlet set har indklagede ikke overholdt sine tilpasningsforpligtigelser i denne sag, idet det ikke er blevet undersøgt eller afprøvet, hvilke tilpasningsforanstaltninger, der var nødvendige for, at klager kunne på sigt forblive i stillingen eller omplaceret til en anden stilling.

Hvis en person, der anser sig for krænket, påviser faktiske omstændigheder, som giver anledning til at formode, at der er udøvet direkte eller indirekte forskelsbehandling, påhviler det modparten at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket. Det gøres derfor gældende, at det herefter er indklagede, der bærer bevisbyrden for, at de har gjort tilstrækkeligt for at leve op til deres forpligtigelser efter forskelsbehandlingslovens § 2a.

På baggrund af sagens omstændigheder gøres det gældende, at indklagede tilpligtes til klager at betale kr. 27.551,30 svarende til en månedsløn inklusiv pension kr. 4.591,88 i seks måneder, men som skønsmæssigt kan fastsættes til kr. 60.000 i henhold EU-retlige effektivitetsprincip jf. U2023. 1434, subsidiært en efter nævnets skøn lavere godtgørelse, med tillæg af sædvanlige procesrenter fra sagens indbringelse for nævnet.

Indklagede gør gældende, at klager ikke er blevet udsat for forskelsbehandling på grund af handicap.

Det plejecenter, klager arbejdede ved, var kort tid efter klagers ansættelse den 1. februar 2022 nødsaget til at gennemføre en besparelsesproces, ligesom på mange øvrige plejecentre i kommunen, idet der i 2021

og i første halvdel af 2022 var blevet ansat for mange medarbejdere i en afdeling ud fra den politisk økonomiske tildeling.

For klagers arbejdsplads udgjorde overforbruget mere end 600.000 kr., hvilket medførte at der skulle reduceres svarende til 2,8 stillinger.

Klagers arbejdsplads bestod på dette tidspunkt af 25 ordinære ansatte social- og sundhedsassistenter og -hjælpere og ikke uddannet personale samt 1 i seniorjob og 9 fleksjobbere, som alle var ansat som husassistenter til primært at varetage opgaver i køkkenet.

På baggrund af behovet for besparelser blev der udarbejdet en tids- og procesplan, hvor udvælgelseskriterierne blev oplyst.

Kerneopgaven på klagers arbejdsplads er pasning og pleje af beboerne, hvilket kræver uddannelse som social- og sundhedsassistent, social- og sundhedshjælper eller lignende. Klager var ikke direkte ansat til at varetage pasning og pleje af beboerne. Ej heller havde hun de fornødne faglige kompetencer til at kunne varetage disse opgaver på sigt.

Klager var i stedet ansat som husassistent, og hendes opgaver bestod primært i at dække bord, made de ældre, lave kaffe og lettere rengøring. Desuden havde hun i meget begrænset omfang administrative opgaver og således ikke noget, som kunne planlægges med på ugentlig basis. Klager peger ikke her på faste konkrete administrative opgaver, som hun løste ugentligt eller tilsvarende.

Klager har henvist til, at klager ifølge fleksjobansættelsen havde arbejdsopgaver, der delvis var husassistentopgaver og delvis administrative kontoropgaver. Klager har også henvist til et jobbrev, hvorefter ansættelsen blev søgt via jobcentret, hvor der ifølge jobbrevet var listet en række administrative arbejdsopgaver, som klager skulle varetage efter aftale med den daværende daglige leder. Klager har ikke fået faste kontinuerlige administrative arbejdsopgaver af den daværende leder og har heller ikke efterfølgende fået det af den nye daglige leder af den årsag, at disse arbejdsopgaver ikke findes på arbejdspladsen.

Der er ikke faste administrative opgaver på klagers arbejdsplads foruden at lægge vagtplaner i afdelingen, som er en opgave, som vagtplanlæggeren varetager. Vagtplanlægningen er en stor opgave, som vil være meget uhensigtsmæssigt at dele blandt flere, da det kræver én person, som har det fulde overblik over arbejdsopgaver, bemanning og arbejdstidsregler. Dermed kræver denne opgave også mange timers arbejde om ugen, hvilket tilsiger, at den varetages af én medarbejder på fuld tid. Det vil derfor ikke være muligt at adskille en del af den opgave til klager.

Ydermere kan oplyses vedr. den liste over arbejdsopgaver i jobbrevet, at alle opgaverne er arbejdsopgaver, som kun løses én gang i forbindelse

med ansættelser, og det er trods alt begrænset, hvor ofte så lille et plejecenter ansætter nyt personale. Disse opgaver er dermed ikke i sig selv tilstrækkelige til at beskæftige en medarbejder – ej heller en fleksjobber på få timer om ugen.

Indklagede vurderede i løbet af sommeren 2022, at der ikke var behov for administrativ understøttelse af den daglige leder, foruden vagtplanlæggeropgaven, som blev varetaget fuldt ud af en medarbejder.

Såfremt klager udelukkende eller delvist var tiltænkt administrative opgaver eller primært administrative arbejdsopgaver, ville hun i stedet have været ansat som kontorassistent efter HKs overenskomst og ikke, som hun rent faktisk var, ansat ifølge overenskomst, fleksjobbevilling og ansættelsesbrev som husassistent i fleksjob.

I øvrigt er der en hel administrativ afdeling i sundheds- og velfærdsstaben i indklagede, hvor der er flere medarbejdere ansat til at servicere lederne på de enkelte enheder med alle de opgaver, som de kan i forbindelse med ansættelser af personale – således opretter de lønpapirer, sørger for arbejds- og opholdstilladelser, stillingsopslag, papirer til koder, bestiller navneskilte indhenter oplysninger til brug for anciennitetsberegning, ansættelsespapirer, bestiller tøj mm.

Servicecentret varetager alle disse opgaver, og det er mange år siden, at lederne havde administrativ understøttelse ude på plejecentrene. De arbejdsopgaver, som daværende leder ved ansættelsen ifølge klager forestillede sig, at klager skulle varetage, blev aldrig effektueret.

Indklagede må som arbejdsgiver være den, som er mest nærliggende til at vurdere, hvordan opgaver bedst kunne løses eller om en opgave, som vagtplanlægning hensigtsmæssigt vil kunne deles.

Selvom klagers arbejdsopgaver som husassistent tjener et meget prisværdigt formål, og alle fleksjobberne var værdsatte for den indsats, som de ydede, så var den vigtigste prioritet i forbindelse med den tvingende nødvendige personaletilpasning at sikre den nødvendige faglige kompetence til at passe og pleje beboerne. Omvendt måtte nogle af de opgaver og den tid, som gik til sekundær omsorg i forbindelse med spisning med beboerne, desværre spares væk.

Alle medarbejdere – både ordinære og fleksjobbere - blev involveret i og påvirket af disse besparelser, men processen var forskellig for dem, idet de 9 fleksjobbere havde vidt forskellige skånehensyn.

Derfor besluttede ledelsen, at de fleksjobansatte ikke skulle deltage i personalemødet den 31. august 2022 sammen med de ordinære ansatte, da hensyn til fortroligheden i forhold til den enkelte fleksjobmedarbejder nødvendiggjorde individuelle samtaler. Det blev også overvejet, om samtalen med fleksjobberne kunne ske mellem dem i fællesskab,

men det blev af hensyn til de berørte vurderet, at det ikke var etisk forsvarligt at have sådanne snakke om deres skånebehov og baggrunden for dem i plenum.

Klager blev på lige fod med de øvrige fleksjobbere udvist en

særlig service i forbindelse med processen om personaletilpasning, idet man forsøgte at afdække muligheder i de individuelle møder med hver enkelt fleksjobber, hvor formålet var det samme som ved personalemødet den 31. august 2022.

Ledelsen kunne efter mødet den 31. august 2022 konkludere, at der ikke var nogle, som havde ønske om frivillig afgang, og at der derfor fortsat skulle findes de nødvendige besparelser i personalegrupperne.

Derefter blev de 9 fleksjobansatte, som alle var ansat som husassistenter, inviteret til individuelle drøftelser af, hvad deres arbejdsopgaver var, hvilke skånehensyn de havde i jobbet, om de i højere omgang

kunne bidrage direkte til kerneopgaven mv. Klager blev således også inviteret til en sådan individuel snak, som blev afholdt den 20. september 2023.

Derved fik ledelsen et overblik over de samlede personaleressourcer og

kompetencer og stod derefter over for en personalereducering - både iblandt de ordinære medarbejdere, såvel som blandt de fleksjobansatte for at kunne opnå den nødvendige besparelse. Blandt de ordinære medarbejdere var der flere midlertidige stillinger, som ikke blev genbesat og en ordinær ansat, der gik ned i tid.

Det blev vurderet, at der ikke kunne undværes yderligere af det ordinære personale, hvis der skulle bevares de nødvendige faglige kompetencer til at vagtplanerne fortsat kunne hænge sammen.

Blandt de fleksjobansatte blev 2 ud af de 9 fleksjobbere fastholdt på klagers arbejdsplads – den ene bibeholdt sine hidtidige arbejdsopgaver ud fra flere psykosociale overvejelser, mens den anden var uddannet social- og sundhedsassistent og således med lidt oplæring kunne indtræde i kerneopgaven med pleje af beboere. En tredje valgte at gå på seniorpension.

For de øvrige 6 fleksjobansatte, herunder klager, blev det undersøgt mulighederne for omplacering af husassistenter inden for Sundhed & Ældre, men der var desværre ingen omplaceringsmuligheder, idet de øvrige plejecentre ligeledes skulle foretage besparelser.

Derfor blev de øvrige 6 fleksjobbere, herunder klager, forsøgt omplaceret andre steder i indklagede kommune, hvilket lykkedes for to af disse. En blev ansat i et andet fagchefområde på caféen i afdeling 1. En anden fik arbejde inden for et område med demens. En tredje medarbejder blev ud fra tidligere beskæftigelseserfaring tilbudt en mere fysisk stilling med rengøring af hjælpemidler på både klagers arbejdsplads og de øvrige plejecentre, men medarbejderen måtte sande undervejs, at han ikke magtede denne opgave. De øvrige fleksjobansatte var ikke interesseret eller havde skånehensyn, som var uforeneligt med denne opgave, hvorfor man bibeholdt den gamle ordning med rengøring af hjælpemidler.

Klager blev også vurderet ift. to konkrete stillinger ift. hendes beskæftigelseserfaring, inden hun sygemeldte sig den 10. oktober 2022. Da klager således var sygemeldt fra oktober måned 2022 og den resterende del af klagers opsigelsesperiode, forsøgte indklagede flere gange at genoptage dialogen om omplacering, hvilket af samme årsag ikke lykkedes.

Der blev både over for klager som over for de øvrige berørte i processen gjort flere bestræbelser på at finde varige omplaceringer til medarbejderne. Der henvises til intern mailkorrespondance af 27. og 28. oktober 2022 om mulig omplacering af klager. Klager reagerede dog ikke på indklagedes henvendelser i oktober måned, hvorfor denne mulighed blev forpasset.

I forbindelse med drøftelserne med klager forud for hendes sygemelding, tilbød klager at gå ned i tid og varetage flere administrative opgave, så andres tid dertil blev frigivet til kerneopgaven.

Ledelsen undersøgte, om det kunne være en løsning, at flere fleksjobbere gik yderligere ned i tid. Men det blev vurderet, at det fortsat ikke ville løse udfordringen med at prioritere kerneopgaven.

Ledelsen undersøgte også, om der kunne findes yderligere administrative opgaver, som kunne tildeles klager. På klagers arbejdsplads var der kun én anden, som varetog administrative opgaver, og det var vagtplanlæggeren, som samtidig indgik i plejen og ikke havde nogle fastlagte timer til administrative opgaver ud over vagtplanlægningen. Det blev vurderet, at klager ikke kunne tage del i vagtplanlægningen, da dette er en kompleks opgave, som kræver daglig kontinuitet og ikke hensigtsmæssigt kan deles.

Klager henviser til sygefraværssamtalen, som blev afholdt med klager den 7. december 2022. Indklagede må afvise, at ressourcelederen skulle have udtalt, at der var masser af administrative arbejdsopgaver, som klager kunne udføre. Ressourcelederen har til sygefraværssamtalen udtalt, at såfremt klager kunne vende helt eller delvis tilbage, vil ledelsen kunne se på, hvilke opgaver, som klager kunne varetage i opsigelsesperioden.

Klager henviser til, at de 6 fleksjobbere tilsammen har 39,5 timers ansættelse ud af de 60 timer, som ikke var plejeopgaver. Indklagede har som ovenfor redegjort for foretaget yderligere tilpasninger ud over opsigelsen af 6 fleksjobansatte og har derved samlet set opnået den nødvendige besparelse.

Klager henviser til, at der samtidig med opsigelserne blev ansat to medarbejdere på timeløn. Indklagedes plejecentre har altid tilknyttede tilkaldvikarer på timeløn, som bliver hidkaldt ved akut opstået sygdom, og er helt afgørende for, at driften i sådanne situationer kan hænge sammen. Ingen tilkaldvikarer på timeløn kan dog erstatte nogen form for fast personale – hverken for de ordinære ansatte eller dem, som er ansat i fleksjob.

Indklagede anerkender klager for hendes kompetencer, erfaring og uddannelse. Indklagede måtte dog samtidig slå fast, at det afgørende var klagers fysiske skånehensyn, som afskar hende fra at løse plejeopgaver, som plejecenteret havde brug for fremadrettet. Ledelsen havde således forinden opsigelsen af klager gjort sig forskellige overvejelser om, hvorvidt klager kunne bidrage til pleje- og omsorgsopgaverne i større omfang end hidtil ved de forslag, som klager selv kom med mht. at made beboere, børste tænder, ordne hår og evt. hjælpe med påklædning. Det var dog indklagedes vurdering, at hun kun kunne hjælpe de beboere, som var delvis selvhjulpne, da opgaven ellers ville kompromittere med hendes fysiske skånehensyn. Klager var ifølge hende selv ikke i stand til at hjælpe med påklædning i fuldt omfang fx ved de tungere beboere, pga. hendes skånehensyn.

Det var således klagers uddannelsesmæssige baggrund, og fysiske skånehensyn, som umuliggjorde, at indklagede kunne fastholde klager i ansættelse via en ændret ansættelse som social- og sundhedspersonale.

Hertil kommer, at det rent praktisk ville være for vanskeligt i arbejdstilrettelæggelsen og vagtplanlægningen at have klager til at løse få afgrænsede plejeopgaver, da det i så fald samtidig ville nødvendiggøre, at andet personale kunne gå til og fra de samme borgere, som klager skulle hjælpe med pleje for at assistere hende i hendes opgaver, og det var ikke muligt i den situation, hvor plejecenteret skulle spare personale. I denne sammenhæng var det afgørende for, at vagtplanerne fremadrettet kunne hænge sammen, at de medarbejdere, som var på arbejde, kunne bidrage til kerneopgaven,

som er de fysiske plejeopgaverne i fuldt omfang.

Klager henviser til, at indklagede ikke har afprøvet, om klager kunne løse plejeopgaver ved de beboere, som var delvis selvhjulpne. Indklagede er som alle andre store arbejdspladser vant til at have fleksjobbere ansat og dermed også efterleve de skånehensyn, som den enkelte medarbejder har.

Hvorvidt der foreligger en lægelig vurdering af, om klager kunne løse

de få og begrænsede accessoriske ikke fysisk krævende arbejdsopgaver, er ikke afgørende, da indklagede som tidligere redegjort for ikke kunne planlægge med, at klager kunne løse de få opgaver, når hun ikke kunne løse kerneopgaven med plejen af beboere.

Endvidere henvises igen til dialogen på mødet den 20. september 2022, hvor klager bekræfter de ovennævnte skånehensyn, som bør overholdes og det prisværdige tilbud om at byde ind på fx tandbørstning og rede hår på beboerne. Det ændrer dog ikke ved, at det er en svær planlægningsopgave og en uhensigtsmæssig prioritering af ressourcer i forbindelse med en besparelsesproces.

Når der således skal være færre på arbejde til at løse den samlede opgaveportefølje, bliver det også en helt anden arbejdstilrettelæggelse end før personaletilpasningen.

Det gøres gældende, at indklagede på grund af økonomiske årsager var nødsaget til at foretage en personaletilpasning og i den forbindelse afskedige en gruppe medarbejdere på klagers arbejdsplads.

Klager var kompetent til at udføre de konkrete arbejdsopgaver, som klager havde haft som husassistent i 8 måneder hos indklagede, og det var således ikke klagers skånehensyn, som begrundende opsigelsen, men arbejdsopgavernes bortfald.

I forbindelse med udvælgelsen af, hvem der skulle afskediges for at opnå den påkrævede besparelse, blev der lagt vægt på saglige, objektive kriterier med udgangspunkt i en forsvarlig varetagelse af kerneopgaven, som er pleje af beboerne.

Forud for afskedigelsen blev det undersøgt, om klagers arbejdsopgaver kunne ændres, således hun derved kunne bidrage til kerneopgaven, hvilket desværre ikke var muligt pga. hendes uddannelsesmæssige baggrund, erfaring og skånehensyn.

Det blev også undersøgt, om klager kunne gå ned i tid, og om klager kunne udføre flere administrative opgaver, hvilket desværre ikke var muligt.

Indklagede undersøgte omplaceringsmulighederne inden for den stillingskategori, som klager var ansat til i Sundhed & Ældre, inden besparelserne blev iværksat, som desværre ikke var muligt, da de øvrige plejeboliger ligeledes skulle foretage besparelser.

Til sidst blev der i opsigelsesperioden som en udvidet omplaceringsmulighed undersøgt, om det var muligt at omplacere klager til et job uden for Sundhed & Ældre og dermed uden for den overenskomst og stilling klager, var ansat til.

Her blev klager vurderet i forhold til to ledige stillinger (bl.a. som pædagogisk personale i daginstitution og som husassistent), men klager var på dette tidspunkt ikke længere disponibel, da klager blev sygemeldt.

Indklagede har således løbende både før og i opsigelsesperioden undersøgt muligheden for at omplacere klager i – også i den øvrige del af indklagede.

For klagers vedkommende blev den udvidede omplacering som blev forsøgt besværliggjort af, at klager var sygemeldt allerede inden den påtænkte opsigelse blev fremsendt og i hele opsigelsesperioden.

Indklagede er af den opfattelse at have gjort sig alle de nødvendige bestræbelser på først at fastholde klager i ansættelse og siden at gennemføre en saglig opsigelse i overensstemmelse med funktionærlovens og forskelsbehandlingslovens regelsæt og intentioner. Det er således indklagedes opfattelse, at opsigelsen af klager var saglig og ikke udgør et brud på beskyttelsen i forskelsbehandlingsloven.

Ligebehandlingsnævnets bemærkninger og konklusion

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

Det fremgår af forskelsbehandlingsloven, at en arbejdsgiver ikke må forskelsbehandle lønmodtagere eller ansøgere til ledige stillinger ved ansættelse, afskedigelse, forflyttelse, forfremmelse eller med hensyn til løn- og arbejdsvilkår.

Ved forskelsbehandling forstås enhver direkte eller indirekte forskelsbehandling på grund af handicap.

Der foreligger direkte forskelsbehandling, når en person på grund af handicap behandles ringere end en anden bliver, er blevet eller ville blive behandlet i en tilsvarende situation.

Der foreligger indirekte forskelsbehandling, når en bestemmelse, et kriterium eller en praksis, der tilsyneladende er neutral, vil stille personer med en bestemt handicap ringere end andre personer, medmindre den pågældende bestemmelse, betingelse eller praksis er objektivt begrundet i et sagligt formål, og midlerne til at opfylde det er hensigtsmæssige og nødvendige.

Handicap

Begrebet ”handicap” i forskelsbehandlingsloven og det bagvedliggende EU-direktiv skal fortolkes i overensstemmelse med EU-Domstolens og Højesterets praksis.

Handicapbegrebet omfatter herefter langvarige begrænsninger 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 vilkår med andre arbejdstagere. Også funktionsbegrænsninger af denne karakter, som skyldes en helbredelig eller uhelbredelig sygdom, kan være omfattet.

Det beror på en vurdering af samtlige sagens omstændigheder, herunder navnlig oplysninger fra læger og andre sundhedspersoner, om arbejdstageren på tidspunktet for den påståede forskelsbehandling må anses for at have et handicap i direktivets og dermed forskelsbehandlingslovens forstand.

Der henvises bl.a. til EU-Domstolens domme af 11. april 2013 i sagerne C-335/11 og C-337/11 (Ring og Werge), 1. december 2016 i C-395/15 (Daouidi) og 9. marts 2017 i C-406/15 (Milkova) samt Højesterets domme af 22. november 2017 i sagerne 300/2016 og 305/2016 trykt i U. 2018.830H og U. 2018.853H.

Klager skal godtgøre, at hun på tidspunktet for den påståede forskelsbehandling havde et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand, herunder at funktionsbegrænsningen var af langvarig karakter.

Det fremgår af lægerklæring og indstilling til fleksjob, at klagers arbejdsevne var nedsat grundet knæ- og skuldersmerter, og at klager skulle have varige skånehensyn på grund heraf, herunder nedsat arbejdstid. Klager var ansat i et fleksjob med en ugentlig arbejdstid på 6,5 time.

På den baggrund vurderer nævnet, at klager har sådanne langvarige funktionsbegrænsninger, der forhindrer hende i at deltage i arbejdslivet på lige vilkår med andre, at hun har et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand.

Faktiske omstændigheder

Hvis en person, der anser sig for krænket, påviser faktiske omstændigheder, som giver anledning til at formode, at der udøves direkte eller indirekte forskelsbehandling, påhviler det modparten at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket.

Afskedigelsen af klager af 31. oktober 2022 var begrundet i indklagedes økonomiske situation og overforbruget af normeringer, der nødvendiggjorde personalereduktioner.

Indklagede afskedigede i forbindelse med personalereduktionerne fire fleksjobansatte husassistenter, herunder klager. En ordinær ansat gik ned i tid, samtidig med at flere midlertidige kontrakter ikke blev forlænget.

Indklagede har oplyst, at indklagede i forbindelse med personalereduktionerne ville sikre, at der fortsat var det nødvendige personale til indklagedes kerneopgave, der var pleje af beboerne.

Klager var ansat som husassistent og hendes arbejdsopgaver var blandt andet at give beboerne mad, lettere rengøring, fylde og tømme opvaskemaskinen, dække bord og lave kaffe samt enkelte administrative opgaver

Indklagede har oplyst, at klager blev valgt til afskedigelse, da klagers arbejdsopgaver bortfaldt. Indklagede har også oplyst, at det ikke var muligt at ændre klagers arbejdsopgaver, så hun kunne bidrage til kerneopgaven på grund af klagers uddannelsesmæssige baggrund, erfaring og skånehensyn. Indklagede har dertil oplyst, at det ikke var muligt, at klager kunne gå ned i tid, eller at klager kunne udføre flere administrative opgaver.

Nævnet vurderer, at klager har påvist faktiske omstændigheder, som giver anledning til at formode, at hun har været udsat for forskelsbehandling på grund af handicap.

Nævnet har herved lagt vægt på, at klager blev udvalgt til afskedigelse delvis på grund af, at der ikke var arbejdsopgaver til klager, som var forenelige med klagers skånehensyn. Nævnet har også lagt vægt på, at indklagede i forbindelse med personalereduktionerne kun afskedigede medarbejdere, som var ansat i fleksjob.

Det er herefter indklagede, der skal bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket, herunder at indklagede har opfyldt sin tilpasningsforpligtelse efter forskelsbehandlingslovens § 2 a.

Arbejdsgivers pligt til at foretage tilpasninger

Arbejdsgiveren skal træffe de foranstaltninger, der er hensigtsmæssige i betragtning af de konkrete behov for at give en person med handicap adgang til at udøve beskæftigelse. Det gælder dog ikke, hvis arbejdsgiveren derved pålægges en uforholdsmæssig stor byrde, som ikke i tilstrækkeligt omfang lettes gennem offentlige foranstaltninger.

Klager har gjort gældende, at indklagede har tilsidesat pligten til at afprøve rimelige tilpasningsforanstaltninger, idet der ikke blev undersøgt eller afprøvet, hvilke tilpasningsforpligtelser der var nødvendige for, at klager kunne forblive i stillingen.

Klager har gjort gældende, at klager kunne have overtaget kollega 1's administrative opgaver med vagtplanlægningen. Klager har også gjort gældende, at klager kunne have hjulpet med etagevask af beboerne, rede deres hår og børste deres tænder.

Indklagede har oplyst, at klager var ansat som husassistent, hvis primære arbejdsopgaver var i køkkenet. Indklagede har også oplyst, at klager ikke var ansat til at varetage pasning og pleje og beboerne, og at klager heller ikke havde de fornødne faglige kompetencer til at kunne varetage disse på sigt.

Klager har desuden oplyst, at der var flere administrative opgaver, klager kunne have varetaget hos indklagede, og at klager fik dette at vide af områdelederen ved sygefraværssamtalen den 7. december 2022. Indklagede har bestridt, at områdelederen skulle have sagt, at der var flere administrative opgaver hos indklagede. Indklagede har oplyst, at der ikke var nok administrative opgaver hos indklagede til klager, da vagtplanlægningen var den eneste administrative opgave hos indklagede, hvilket krævede en medarbejder, der arbejdede flere timer end klager.

Indklagede har desuden oplyst, at det ikke var muligt at omplacere klager. Indklagede har i den forbindelse oplyst, at klager blev vurderet i forhold til to ledige stillinger, og at indklagede flere gange kontaktede klager med henblik på omplaceringsmuligheder, uden at klager vendte tilbage til indklagede.

Klager har bestridt, at indklagede forsøgte at kontakte klager flere gange under klagers sygemelding med henblik på omplacering.

På baggrund af ovenstående er der for nævnet tvivl om, hvilke opgaver klager varetog hos indklagede, hvilke opgaver klager var i stand til at varetage med sine skånebehov, samt hvorvidt der var opgaver hos indklagede, som klager kunne varetage efter besparelserne.

Der er ligeledes for nævnet tvivl om, hvorvidt der var passende ledige stillinger til klager andre steder hos indklagede på tidspunktet for klagers afskedigelse, og om indklagede forgæves forsøgte at kontakte klager under klagers sygemelding med henblik på omplaceringsmuligheder.

Disse spørgsmål, som er af afgørende betydning for sagens resultat, kan alene afklares ved mundtlige parts- og vidneforklaringer. En sådan bevisførelse kan ikke foretages for nævnet, men må i givet fald ske ved domstolene.

Nævnet afviser derfor at behandle klagen.

Retsregler

Afgørelsen er truffet efter følgende bestemmelser:

Lov om Ligebehandlingsnævnet

- § 1, stk. 1 og 3, om nævnets kompetence
- § 8, stk. 1, nævnets afvisning af klagen
- § 9, stk. 1, om klagebehandling
- § 12, stk. 1, om klagebehandling

Forskelsbehandlingsloven

- § 1, stk. 1-3, om lovens anvendelsesområde
- § 2 om forbud mod forskelsbehandling
- § 2 a om arbejdsgivers tilpasningsforpligtelse
- § 7 a om delt bevisbyrde