

Udskriftsdato: 23. december 2025

KEN nr 9851 af 30/04/2014 (Gældende)

Ligebehandlingsnævnets afgørelse om handicap - er handicap - afskedigelse - forskelsbehandling "by association" - ej medhold

Ministerium: Social- og Boligministeriet

Journalnummer: 2013-6810-44759

Ligebehandlingsnævnets afgørelse om handicap - er handicap - afskedigelse - forskelsbehandling "by association" - ej medhold

J. nr. 2013-6810-44759

En kundeservicemedarbejder blev afskediget kort tid efter, at han måtte holde otte fraværsdage, fordi hans samlever blev indlagt med betændelse i rygmarven. Indklagede forklarede, at afskedigelsen skyldtes omstruktureringer i virksomheden på grund af et væsentligt øget antal kunder. Nævnet vurderede, at klager var omfattet af beskyttelsen mod forskelsbehandling på grund af handicap på grund af hans samlevers sygdom. Nævnet fandt imidlertid, at klager ikke havde påvist faktiske omstændigheder, der gav anledning til at formode, at han havde været udsat for forskelsbehandling.

Klager fik derfor ikke medhold.

Klagen drejer sig om påstået forskelsbehandling på grund af handicap som følge af, at klager blev afskediget fra sin stilling som kundeservicemedarbejder hos den indklagede virksomhed. Klagers samlever havde forinden afskedigelsen fået konstateret transversel myelitis.

Ligebehandlingsnævnets afgørelse

Det var ikke i strid med forskelsbehandlingsloven, at klager blev afskediget fra sin stilling som kundeservicemedarbejder hos den indklagede virksomhed.

Sagsfremstilling

Klager blev den 1. november 2012 ansat som kundeservicemedarbejder i den indklagede virksomhed.

Af det opslag, som klager blev ansat på baggrund af, fremgår det omkring jobbet, at:

"Vi tilbyder et spændende job i vores kundeservice, hvor ordremodtagelse og servicering af vores kunder vil være dine primære opgaver. Dine arbejdsopgaver vil herudover være telefonpasning, modtagelse af kunder, leverandører og forretningsforbindelser, back-up for salgschefen og kørende konsulenter, vedligehold af kundeoplysninger, håndtering af fragt i ind- og udland, booking af mødeaftaler, opfølgning og mersalg til eksisterende kunder, chat med kunder på webshop, diverse ad hoc opgaver m.m.

Kvalifikationer

Vi forventer, at du er smilende og meget udadvendt, salgs- og serviceminded samt professionel og struktureret i din hverdag. Du er rutineret bruger af Microsoft Office, og erfaring fra en lignende stilling og med Microsoft Dynamics Nav vil være en fordel. Du skal kunne tale og skrive engelsk..."

Det fremgår af ansættelseskontrakten, at klagers arbejde bestod i "fortrinsvis telefonekspedition af kunde samt diverse kontorarbejde. Arbejdstageren er forpligtet til inden for den ovennævnte arbejdsbeskrivelse på eget initiativ eller efter aftale eller påbud at påtage sig alt arbejde."

Klagers samlever blev indlagt akut den 20. februar 2013 med kraftige smerter i hoved, nakke og højre skulder. Ved ankomsten til sygehuset havde hun indsættende smerter, muskelsvaghed og snurrende fornemmelse i højre side af kroppen. Hun fik stillet diagnosen transversel myelitis (akut opstået neurologisk sygdom, der skyldes betændelse i rygmærven) og blev den 8. marts 2013 overflyttet fra neurologisk afdeling til et neurorehabiliteringscenter med henblik på videre genoptræning. Den 12. april 2013 blev hun flyttet tilbage til neurologisk afdeling på grund af forværring af symptomerne med øgede smerter og nyttilkomne føleforstyrrelser i venstre arm. Ifølge lægejournalen har klager ingen kognitive følger, men kun fysiske følger. Om funktionsevnen på udskrivningstidspunktet er det beskrevet:

"[Samlevers] funktionsniveau er meget påvirket af neurogene smerter. Hun kan gå sikkert over kortere afstande med drop-fodskinne og krykkestok, men forhindres i dette pga. smerter. Hun vælger derfor ofte den aktive kørestol, når hun færdes i og uden for afdelingen. [Samlever] er opmærksom på vigtigheden i at vedligeholde sin gangfunktion samt at komme op at stå flere gange dagligt, og tager selv initiativ til dette. For at aflaste bedst muligt bruger [samlever] ofte en høj gangvogn.

[Samlever] oplever, at smerterne kommer fra nedre del af lænd og os sacrum-området og stråler ud derfra. [Samlever] beskriver det som en brændende fornemmelse. Smerterne er værst i venstre side af kroppen, mens højre side er påvirket af pareser i arm og ben. Smerternes intensitet svinger fra dag til dag, de provokeres især ved vægtbæring, fremadbøjning over benene og når der ellers kommer stræk på især haser. Lang tid i samme siddende stilling påvirker også smerteniveauet. [Samlever] oplever, at der kan være forsinket reaktion ift. Forværring af smerter efter fx træning. Smerterne mindskes igen, når [samlever] hviler sig i liggende stilling og hun finder god lindring ved brug af varnepose. [Samlever] oplyser, at hun godt kan finde ro om natten og sover fint.

[Samlever] kan forflytte sig sikkert ved høj forflytning samt gå 10-12 skidt uden krykkestok. Hun føler sig sikker på sin balance i stående, men kan ikke stå ret længe før dette fremprovokere smerter.

Der ses nedsat styrke og styring over hofte, knæ og fodled samt klonus på højre fod.

[...]

Højre OE er præget af nedsat kraft og styringsbesvær over alle led. Instabilitet omkring skulderblad, hvilket medfører at skulderblad "vinger". Fleksion op til 100-120 grader, dernæst smerter omkring skulderled, abduktion 90 grader. Venstre OE er præget af svære sensibilitetsforstyrrelser, hvor det er meget ubehageligt for [samlever] når arm støder ind noget hårdt. Dette er tilkommet under indlæggelsen herpå [neurorehabiliteringscenter], og med opfølgning på Neurologisk Afdeling i [by]. I praksis klarer [samlever] selv at anvende kniv og gaffel ved måltider, om end det er svært ift. nedsat kraft og styring.

[Samlever] er overordnet selvhjulpen ift. bad og påklædning her på [neurorehabiliteringscenter]. Der er øget tidsforbrug samt øget anstrengelse og behov for øget planlægning forbundet med udførelsen af opgaven. Har selv mange gode og relevante overvejelser ift. at gøre det så ressourcebesparende som muligt.

Aktiviteter der kræver udspænding af bagsiden er mest belastende og smerteudløsende for hende, hvilket derfor umuliggør selvstændigt at klare støttestrømpe/alm. Strømpe. Har afprøvet strømpepåtager med godt resultat.

Udtrættes fysisk meget hurtigt og må efter små aktiviteter hvile efterfølgende. Der er dage, hvor smerter er så store, at [samlever] har brug for hjælp til eksempelvis at trække bukser ned.

Genoptræningsbehov ved udskrivning:

[Samlever] har fortsat brug for fysio- og ergoterapeutisk genoptræning og man kan med fordel træne i eget hjem, for at undgå at [samlever] udtrættes pga. transport til og fra træning.

Træningen begrænses af neurogenesmerter, hvorfor træningen i en periode hovedsageligt må blive let styrke- og stabilitetstræning på fx briks og især udspændning/mobilisering med henblik på kontraktur- og ødemprofylakse.

[Samlever] har pga. toilet- og badeforholdene i eget hjem ikke mulighed for at udføre morgen-adselvstændigt på badeværelset. Der er et højt trin indtil bruseområdet, som [samlever] ikke kan løfte ben ind over. Dels pga. nedsat styrke (dropfod), dels pga. smerter.

Kan gå på trapper til 1. sal (til soveværelset) med støtte fra samboende kæreste, men på dage med mange smerter, kan [samlever] ikke komme derop.

Træthed og smerter giver flere begrænsninger i dagligdagen og [samlever] er derfor nødt til at prioritere dagens aktiviteter, og deraf tvunget til at fravælge en del opgaver, som hun tidligere har måttet udføre.

[...]"

Ifølge genoptræningsplanen blev der udleveret hjælpemidler i form af manuel kørestol, krykkestok, drop-fodsskinne og badebænk. Det er anført, at der vurderes at være varigt behov for hjælpemidlerne.

I forbindelse med samleverens indlæggelse havde klager ca. otte dages fravær fordelt på flere perioder. Klager var blandt andet fraværende den 21. februar, 22. februar, 25. februar, 26. februar, 27. februar og 1. marts 2013. Den 22. februar var en selvbetalt fridag, som var aftalt på forhånd. Indklagede har betalt klager løn for fire af fraværsdagene.

Klager blev opsagt den 15. marts 2013. Opsigelsen blev ikke begrundet i den skriftlige opsigelse.

På klagers forespørgsel begrundede indklagede ved e-mail af 21. marts 2013 opsigelsen med følgende:

"Vi har ønsket at lave en omstrukturering i afdelingen og få en helt anden profil på netop din stilling. Derfor har vi set os nødsaget til at opsiges din stilling ved [indklagede] med fratrædelse d. 30. april 2013."

Den 12. april 2013 rettede klagers fagforening henvendelse til indklagede og bad om en redegørelse for, hvorledes den omtalte omstrukturering viste sig i afdelingen, og hvad den nye profil på klagers stilling indebar, der gjorde, at klager ikke kunne bestride den.

Indklagede besvarede henvendelsen telefonisk.

Den 27. maj 2013 rettede en anden medarbejder hos klagers fagforening henvendelse til indklagede og bad om oplysning om, hvori omstruktureringen bestod, og hvorfor det blev vurderet, at klager ikke kunne varetage stillingen fremadrettet. Medarbejderen bad også om oplysning om, hvorvidt der var ansat en ny medarbejder i stedet for klager.

Indklagede oplyste den 12. juni 2013:

"Vores virksomhed vokser meget hurtigt. Efter ansættelse af [klager] har vi fået over 10.000 nye kunder. De mange nye kunder gør at vi blev tvunget til at lave en omstrukturering af arbejdsopgaver i vores kundeservice og det job [klager] var blevet ansat til var ikke længere et job vi kunne tilbyde ham. Afdelingschef vurderer at [klager] ikke var den rette profil til det nye job. Det nye job er udelukkende 95 % canvas salg hvor [klager] var 95 % kundeservice.

[Klagers] job er ikke blevet genbesat men der er ansat 4 personer til den nye afdeling som beskæftiger sig med canvas salg, et job som vi har vurderet [klager] ikke kunne bestride."

Ved opslag af 6. marts 2013 har indklagede søgt efter kundeservicemedarbejdere til ansættelse pr. 1. maj 2013.

Af opslaget fremgik:

"[Indklagede] er en af landets største leverandører af produkter til rengøring. Vi er i rivende udvikling og søger ekstra kundeservice-/interne salgsmedarbejdere til udvidelsen af kundecentret i vores hovedkontor i [by].

Jobbet

Vi tilbyder et spændende job i vores kundeservice, som intern salgsmedarbejder. Opgaverne vil variere i mellem direkte telefon kontakt til vores kunder, med fokus på opstart og konvertering til [indklagedes] produkter, og opkald til kunder med fokus på salg. I det daglige vil ordremodtagelse og servicering af vores kunder også være dine opgaver. Dine arbejdsopgaver vil herudover være telefon pasning, modtagelse af kunder, leverandører og forretningsforbindelser, back-up for salgschefen og kørende konsulenter, vedligehold af kundeoplysninger, håndtering af fragt i indog udland, booking af mødeaftaler, chat med kunder på webshop, diverse ad hoc opgaver m.m.

Kvalifikationer

Vi forventer, at du er smilende og meget udadvendt, salgs- og serviceminded samt professionel og struktureret i din hverdag. Du er rutineret bruger af Microsoft Office, og erfaring fra en lignende stilling og med Microsoft Dynamics Nav vil være en fordel..."

Parternes bemærkninger

Klager gør gældende, at han er blevet opsagt på grund af sit fravær i forbindelse med sin samlevers indlæggelse, og dermed på grund af hendes handicap.

Klager er omfattet af forskelsbehandlingslovens beskyttelse, idet hans samlevers lidelse kan karakteriseres som et handicap, og fordi forskelsbehandlingsloven forbyder enhver diskrimination på grund af handicap. Klager forestår den faktiske forsørgelse af samleveren. Det følger af EU-domstolens afgørelse i sag C-303/06 (Coleman), at den beskyttede kreds også kan omfatte andre end den handicappede selv.

Afskedigelsen af klager er sket i tæt tidsmæssig sammenhæng med diagnosticeringen af klagers samlevers handicap. Klager har henvist til dommen i UfR 2010.2610V, hvor den tætte tidsmæssige sammenhæng mellem konstateringen af sagsøgerens søn handicap og afskedigelsen af sagsøgeren var tilstrækkeligt til at skabe en formodning for forskelsbehandling. Klager har desuden mundtligt fået oplyst, at årsagen til afskedigelsen var hans fravær. Dermed skyldes afskedigelsen reelt hans samlevers handicap. Der er derfor påvist faktiske omstændigheder, der giver anledning til at formode, at klager har været udsat for forskelsbehandling på grund af handicap, og det er derfor indklagede, der skal godtgøre, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket. Indklagede har ikke løftet denne bevisbyrde.

Det er korrekt, at klager fik betaling for sine fraværsdage. Dette skete på klagers initiativ. Indklagedes imødekommenhed betyder dog ikke, at indklagede er ansvarsfri i forhold til opsigelsen. Det fremgår desuden af e-mailens emnefelt "[Fravær i forbindelse med [samlevers] indlæggelse og sygdom], at indklagede har været orienteret herom.

Klager bestrider, at hans stilling er blevet nedlagt. Hans stilling og den "nye" stilling i kundeservice er i det væsentlige ens, og der kun er ganske små forskelle. Henset til, at klager aldrig har fået påtaler for sit arbejde, men tværtimod var kvalificeret til den "nye" stilling, er det forunderligt, at indklagede ikke har tilbudt klager den "nye" stilling. Der foreligger ikke nogen saglig grund til at opsiges klager, fremfor fortsat at beskæftige ham i indklagedes virksomhed.

Indklagede har ikke godtgjort, at klager ikke skulle have den ønskede profil til en stilling i kundeservice efter den omtalte omstrukturering. Det virker påfaldende, at indklagede ansætter klager, bruger ressourcer på ansættelse og oplæring for kort tid efter at afskedige klager med henvisning til en forkert jobprofil. Klager har desuden salgserfaring og ville derfor kunne varetage den "nye" stilling,

Klager har derfor krav på en godtgørelse på 131.692,62 kr., svarende til seks måneders løn.

Indklagede afviser, at klager har været udsat for forskelsbehandling.

Klager blev afskediget, fordi indklagede var nødt til at gennemføre en omstrukturering i deres kundeserviceafdeling, hvorved klagers stilling blev nedlagt. Det betød blandt andet, at opgaverne i kundeservice blev ændret fra traditionel kundeservice til målrettet kundeopsøgende salg. Der er således tale om nye stillinger med forskelligt jobindhold i forhold til klagers stilling.

Af det jobopslag, som klager blev ansat på baggrund af, fremgår det, at ordremodtagelse og servicering af kunder ville være de primære opgaver.

Jobannoncen af 6. marts 2013 illustrerer den omstrukturering, som indklagede lavede i klagers afdeling. Det fremgår af opslaget, at arbejdet bestod i som intern salgsmedarbejder at have kontakt til kunder med fokus på opstart og konvertering til indklagedes produkter samt opkald til kunder med fokus på salg.

Indklagede bestrider, at nedlæggelsen af klagers stilling og dermed afskedigelsen af klager, var begrundet i hans fravær. Tværtimod har indklagede gjort alt for at støtte klager i den konkrete situation, hvilket blandt andet fremgår af den fremlagte e-mail korrespondance. Indklagede valgte blandt andet at give klager fire betalte fridage i forbindelse med hans samlevers indlæggelse.

Indklagede er endvidere ikke på noget tidspunkt blevet orienteret om, at klagers samlever skulle lide af et handicap. Indklagede var bekendt med, at klager havde fravær i forbindelse med, at hans samlever var indlagt for at modtage behandling for en pludseligt opstået sygdom, men indklagede var ikke bekendt med, at samleveren efter klagers opfattelse skulle lide af et handicap. Det følger af EU-domstolens dom i sag C-13/05 (Chacón Navas), at begreberne "sygdom" og "handicap" ikke kan sidestilles, og at en medarbejder, der bliver afskediget alene på grund af sygdom, ikke er omfattet af beskyttelsen mod forskelsbehandling på grund af handicap. Af samme dom følger det, at en funktionsnedsættelse skal være af lang varighed, for at det kan siges, at der er tale om et handicap i direktivets forstand. Det betyder, at der ikke indtræder en beskyttelse mod forskelsbehandling på grund af handicap allerede på det tidspunkt, hvor en sygdom konstateres.

Indklagede bestrider, at klagers samlever lider af et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand. Såfremt nævnet måtte finde, at klagers samlever har et handicap, bestrider indklagede, at klager er omfattet af forskelsbehandlingslovens beskyttelse.

Det fremgår således af EU-domstolens dom i sag C-303/06 (Coleman) samt tidligere nævnets egen praksis, at beskyttelsen mod forskelsbehandling på grund af handicap ikke er begrænset til den handicappede selv, hvis det er bevist, at forskelsbehandlingen skyldes et handicap hos den pågældendes barn, og vedkommende yder hovedparten af den pleje, barnet har brug for. Klagers henvisninger til Coleman-sagen er udtryk for, at klager reelt anmoder Ligebehandlingsnævnet om at træffe en afgørelse, der udvider den beskyttede personkreds til også at omfatte andre end børn, som den pågældende forsørger. En sådan fortolkning af direktiv 2000/78 skal afgøres af EU-domstolen ved en præjudiciel afgørelse.

Der er ikke tidsmæssig sammenhæng mellem klagers fravær og nedlæggelsen af hans stilling. Indklagede bestrider, at klager mundtligt skulle have fået at vide, at begrundelsen for afskedigelsen var klagers fravær. Klager har derfor ikke påvist faktiske omstændigheder, der giver anledning til at formode, at han skulle være blevet udsat for forskelsbehandling.

Ligebehandlingsnævnets bemærkninger og konklusion

Ligebehandlingsnævnet behandler klager over forskelsbehandling på grund af handicap efter lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v. (forskelsbehandlingsloven). Det fremgår heraf, at en arbejdsgiver i forbindelse med for eksempel afskedigelse ikke må lægge vægt på en medarbejders handicap.

Spørgsmålet om beskyttelsens omfang

Det følger af EU-domstolens afgørelse i sag C-303/06 (Coleman), at det ligebehandlingsprincip, som tilstræbes garanteret med direktiv 2000/78, som blandt andet forbyder forskelsbehandling på grund af handicap, ikke gælder for en bestemt persongruppe, men finder anvendelse af de grunde, som er nævnt i direktivet. Beskyttelsen mod forskelsbehandling er derfor ikke begrænset til kun at gælde den

handicappede selv, men også personer, der er knyttet til en person med et handicap, og som udsættes for forskelsbehandling på grund af dette handicap.

Nævnet finder på denne baggrund, at klager potentielt kan være omfattet af beskyttelsen mod forskelsbehandling på grund af handicap, såfremt hans samlevers sygdom kan karakteriseres som et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand.

Handicap-begrebet

Det følger af EU-domstolens afgørelse i sagerne C-335/2011 (Ring) og C-337/2011 (Skouboe Werge) af 11. april 2013, at begrebet "handicap" i forskelsbehandlingsloven og det bagvedliggende direktiv skal fortolkes således, at det også omfatter en tilstand, der er forårsaget af en lægeligt diagnosticeret helbredelig eller uhelbredelig sygdom, når denne sygdom medfører en begrænsning som følge af blandt andet fysiske, mentale eller psykiske skader, som i samspil med forskellige barrierer kan hindre den berørte person i fuldt og effektivt at deltage i arbejdslivet på lige fod med andre arbejdstagere, og denne begrænsning er af lang varighed.

Det fremgår af oplysningerne om klagers samlever, at hun har nedsat funktion i form af styringsbesvær af ekstremiteterne og neurogene smerter. Hun må anvende hjælpemidler for at komme rundt, og hun har brug for hjælp i det daglige, blandt andet i forhold til personlig pleje. Der er på baggrund af de lægelige oplysninger ikke grundlag for at antage, at samleverens tilstand alene skulle være af midlertidig eller forbigående karakter, og det må derfor lægges til grund, at der er tale om en varig eller længerevarende funktionsnedsættelse. På denne baggrund er det nævnets vurdering, at klagers samlevers tilstand kan sidestilles med et handicap, sådan som dette skal forstås i forhold til forskelsbehandlingsloven og det bagvedliggende EU-direktiv.

Bevisbyrden

Klager skal påvise faktiske omstændigheder, der giver anledning til at formode, at han er blevet udsat for forskelsbehandling på grund af sin samlevers handicap.

Det er nævnets vurdering, at klager ikke har påvist faktiske omstændigheder, der skaber en sådan formodning.

Klager har gjort gældende, at han reelt blev opsagt på grund af sit fravær i forbindelse med samleverens sygdom og indlæggelse, og at han blev oplyst mundtligt herom af indklagede. Indklagede har bestridt, at dette skulle være tilfældet. Klager har ikke kunnet dokumentere dette nærmere, og det understøttes ikke af den begrundelse, som indklagede på klagers anmodning gav efter afskedigelsen (e-mailen af 21. marts 2013). Nævnet finder endvidere ikke, at den tidsmæssige sammenhæng mellem klagers fravær og afskedigelsen i sig selv skaber en tilstrækkelig formodning for forskelsbehandling. Nævnet har i den forbindelse lagt vægt på, at der ikke er oplysninger, der tyder på, at indklagede på opsigelsestidspunktet var bekendt med, at klagers samlevers sygdom udgjorde et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand, eller at de havde et sådant kendskab til sygdommens karakter og omfang, at de måtte formode, at klager i fremtiden ville have yderligere fravær som følge af samleverens sygdom.

Klager får derfor ikke medhold i klagen.

<2013-6810-44759>