

Udskriftsdato: søndag den 11. januar 2026

KEN nr 10298 af 01/11/2017 (Gældende)

Ligebehandlingsnævnets afgørelse om handicap - afskedigelse - er handicap - medhold

Ministerium: Social- og Boligministeriet

Journalnummer: 2016-6810-62084

Ligebehandlingsnævnets afgørelse om handicap - afskedigelse - er handicap - medhold

J. nr. 2016-6810-62084

En lærer havde som følge af tinnitus og lydoverfølsom hørelse et handicap. Han havde skånehensyn over for uro/støj og blandt andet udfordringer ved at undervise i sløjd og i større klasser. Læreren var sygemeldt fra september 2015 til februar 2016, og der var i perioden en dialog mellem læreren og skolen om tilbagevenden til arbejdet og optrapning af arbejdstid. Omkring tre måneder efter, at læreren var vendt tilbage til sit arbejde på fuld tid, blev han indkaldt til en tjenstlig samtale. Skolen var ikke var tilfreds med lærerens arbejde, og ét af de fire punkter, der blev drøftet, havde relation til hørehandicappet. Læreren blev efter den tjenstlige samtale sygemeldt på ny, og ved et lægebesøg nogle dage efter oplyste han, at han ikke kunne klare arbejdet med de krav, der nu blev stillet. Nogle måneder senere blev han afskediget. Skolen havde tilsidesat sin tilpasningsforpligtelse. Klager fik medhold og en godtgørelse, der svarede til 9 måneders løn.

Klagen drejer sig om påstået forskelsbehandling på grund af handicap ved afskedigelse af en lærer med tinnitus og lydoverfølsomhed.

Ligebehandlingsnævnets afgørelse

Det var i strid med forskelsbehandlingsloven, at klager blev afskediget fra sin stilling som lærer i indklagede kommune.

Indklagede skal inden 14 dage betale godtgørelse til klager på 300.000 kr. med procesrente fra den 1. december 2016, hvor klagen er modtaget i Ligebehandlingsnævnet.

Sagsfremstilling

Klager blev i 2006 uddannet folkeskolelærer med linjefag i dansk, matematik, natur og teknik og sløjd.

Klager havde et forløb på høreklinik fra den 15. april 2011 til den 26. april 2012 på grund af problemer med tinnitus.

I journalnotat fra den 15. april 2011 er det beskrevet, at audiometri viste en påfaldende asymmetri. Der blev stillet diagnoserne tinnitus og hyperacusis (lydoverfølsom hørelse).

I journalnotat fra den 11. november 2011 fremgår om konklusion og plan:

”[...] Hovedproblemet i hans job som underviser vil være, at han jo fremover desværre fortsat vil være hørehandicappet med tydelige diskreminationsproblemer så snart der er baggrundsstøj. Jeg vil dog forvente, at han [...] vil kunne fungere som lærer, men helst i undervisningssituationer med mindre antal elever og der er her også absolut krav til, at undervisningen foregår i et lokale med god akustik. ...”

Af journalnotat fra den 12. januar 2012 fremgår om konklusion og plan:

”[...] Han vil med den aktuelle hørestatus ikke kunne honorere almindelig folkeskoleundervisning, da det det uværgeligt vil køre ham ud af stressaksen. Specialundervisning i små klasser eller som det [klager] selv er begyndt at se på, nemlig mulig voksenundervisning med dansk og matematik, der er hans hovedfag, vil for mig at se være helt ideelle jobfunktioner for [klager]. Her undervisning, hvor han anvender sine kompetencer samtidig med, at han underviser i et miljø, hvor der er minimal baggrundsstøj. [...]”

Klager blev den 16. marts 2015 ansat som lærer ved indklagede kommune i en fuldtidsstilling med tjeneste på Center C, der er en specialskole for børn med særlige behov. Klager var tilknyttet en udskolingsgruppe med seks piger.

Skolen huser udover specialskolen også en distriktsskole, der er en almindelig folkeskole.

Den 14. september 2015 blev klager sygemeldt. Fra den 2. oktober 2015 genoptog han arbejdet på nedsat tid.

Den 5. oktober 2015 holdt afdelingsleder L en sygefraværssamtale med klager og hans tillidsrepræsentant. Af referatet fra samtalen fremgår:

”1. Hvorfor er der indkaldt til en sygesamtale?

[Klager] har været sygemeldt fra d. 14.9.2015. Der har i perioden fra d. 29.9.2015 til dd. Været tre telefonsamtaler. I den sidste telefonsamtale beder [klager] om et møde snarest, hvor vi får set på hans opgaver i forbindelse med varetagelse af hans job som lærer i [Center C].

2. Hvad er årsagen til sygefraværet?

(feks. sygdommens art, fraværets forventede varighed, udsigten til helbredelse)

[Klager] har været ved læge som siger, at det er stressrelateret sygdom.

[Klager] siger: Jeg mangler overblik -jeg er bagud. Jeg glemmer og går i ring.

Fik for et par år siden konstateret tinnitus. Jeg skal bruge høreværn, men får det ikke brugt. I situationen syntys det ikke at genere, men det er som en konstant maskine.

Der skal være ro i forberedelsesrummet.

3. Hvordan er det fysiske arbejdsmiljø?

(f.eks. belastende arbejde, indeklimaet, hjælpemidlerne)

Uro i forberedelsesrummet.

4. Hvordan er det psykiske arbejdsmiljø?

(feks. arbejdets indhold, samarbejdet, ledelsen, arbejdstiden, kompetencerne) [Klager] giver udtryk for at ville i gang straks med at arbejde. Eller fastholdes han i et sort hul.

5. Konklusioner på sygesamtalen:

(f.eks. lederens og medarbejderens vurdering af situationen)

[Klager] er sygemeldt på fuldtid til og med d. 1.10.2015.

[Klager] vil gerne tilbage til arbejdet, men har et ønske om, i samråd med sin læge, at det til en start bliver på halv tid.

Der vil være et op følgende møde d. 19.10.15 kl. 11.00

6. Handlungsplan for at nedbringe sygefraværet:

(f.eks. involvering af andre personer, lederens forpligtelser, medarbejderens forpligtelser, særlige indsatser, evt. aftale om særlige vilkår, opfølgning)

[Klager] vil gerne tilbage til arbejdet.

Vil gerne have kollegial sparring på udfærdigelse af årsplaner i samfunds-fag og engelsk.

[L] og [klager] finder i samarbejde tiden med [to kolleger], som [klager] mener, ville være gode sparingspartnere. [...]

Start arb. 2.10.15 med en arbejdstid fra kl. 8.00 12.00 alle ugens fem dage.

[Klager] vil varetage de undervisningsfunktioner, der er indenfor det angivne tidsrum.

[Klager] har forberedelse når der ikke er lektioner med eleverne. Vi starter ud med at [klager] varetager nogle lektioner i engelsk og i matematik.

...

D. 19.10.15 tales der om en evt. progression gældende fra d. 20.10.2015. ”

Klager sygemeldte sig igen på fuld tid den 19. oktober 2015.

Af e-mail fra klager til afdelingsleder L fra den 23. oktober 2015 fremgår:

”Hej [afdelingsleder L].

Min læge har sygemeldt mig og vil se mig igen om en uge. I mellemtiden har jeg fået til opgave at skrive ned hvad jeg gør, altså hvad jeg kan. Ikke hvad jeg skal, fordi det får jeg ikke gjort, når jeg stadigvæk er meget træt. jeg sover ca. 12 timer i døgnet. Lægen siger det er en normal reaktion på min stress og at jeg bør lytte til min krop samt slappe helt af og helst gøre de ting jeg har mest lyst til. Så kommer kræfterne igen og jeg skal måske starte op med meget få timer om ugen på arbejde.

Det lyder så nemt og er svært at snakke om, derfor en mail :-/

God weekend [Klager]”

Den 27. oktober 2015 holdt afdelingsleder L den anden sygefraværssamtale med klager og hans tillidsrepræsentant. Af referatet fra samtalen fremgår:

”[Klager] giver udtryk for, at han har været nede og vende i uge 42, hvilket har medført, at [klager] pt. er fuldtidssygemeldt igen. [Klager] fortæller at han har det bedre pt.

[Klager] fortæller at han er ramt på hukommelsen og lægen siger det er normalt og der kan gå op til et år.

[Klager] er træt og sover pt. op til 12 timer i døgnet.

Nar han går tur kommer der mange tanker op i ham. Føler sig indimellem afmægtig.

[Klager] ønsker at komme "op" igen, men vejen dertil kendes pt. ikke

Forskning viser, at det er godt at fastholde kontakten til arbejdspladsen i sin sygefraværperiode. Et forslag kunne være, at [klager] kommer en gang pr uge og løser en opgave en opgaver der kan løses, så det er meningsfuldt for alle. [Klager] foreslog selv at kopiere for kollegaer eller udarbejde materialer.

Vi har fælles udarbejdet en mulighedserklæring. Denne rummer flere spørgsmål til lægen i forhold til [klager]s sygdom kontra det at varetage et arbejde. (se mulighedserklæring)

Aftale:

- [Klager] går hurtigst muligt til læge og får udfyldt mulighedserklæringen.
- Nar skolen har modtaget mulighedserklæringen, indkaldes [klager] til et nyt møde, hvor der igen skal ses på muligheden i, at lave en progression for hans tilbagekomst til arbejdet. ”

Af mulighedserklæringen, der blev udfyldt af afdelingsleder L og klager den 28. oktober 2015, fremgår under ”3. Medarbejderens funktionsnedsættelser”:

”Ikke til stede på arbejdet. Fortæller at han er træt og ikke kan huske”

Under ”4. Påvirkede jobfunktioner” fremgår:

”Uarbejdsdygtig. Har i en periode på ca. 1 uge forsøgt at arbejde deltid ca. 4 timer pr. dag, hvilket ikke fungerede for [klager], som igen er fuldtidssygemeldt. ”

Under ”6. Arbejdsgivers og medarbejders forslag til ændringer i arbejdsfunktioner” fremgår:

”Vil en ugentlig tilknytning – via en meningsfuld opgave udført på arbejdspladsen, være en mulighed for [klager]? Tilrettelagt i samarbejde mellem arbejdsgiver og arbejdstager.

- Er der en tidshorisont?
- Er det at have et fuldtidsjob, som [klager] skal tilbage til, med til at fastholde [klager] i en sygdom, da [klager] gerne vil udføre sit arbejde godt?
- Hvordan påvirker tinitussen hans tilstand? Giver selv udtryk for at det stresser ham meget. Kan ikke være i støjfyldte områder. ”

Af lægens attestation til mulighedserklæringen af 3. november 2015 er der under ”7. Lægens vurdering” sat kryds i feltet ”Arbejdsforholdene skønnes ikke forsvarlige, og der bør foretages yderligere ændringer...”, og der er anført ”Fravær på deltid” med en reduktionsgrad på 4/5.

Under ”8. Lægens uddybende kommentarer til vurderinger i pkt. 7” fremgår:

”Der er et udmærket udgangspkt. i oplægget. Tilknytning er vigtigt idet der sigtes mod fuldtidsarbejde hvilket også skønnes muligt hvis Der bevares ugentlig kontakt og udgangspunktet er red arbejdstid 2-3 timer fx 2 dage ugentligt indlagt pauser 10 min til ”evaluerings/opsamling”

Stigende arbejdsomgængelse er til løbende drøftelse og [klager] vil gerne snarest op i tid

Men skal kunne overskue opgaver og også i åben dialog kende sine begrænsninger. Har svært ved at sige nej.”

Under ”9. Varighed” lægens skøn over den periode, hvor ændrede arbejdsfunktioner eller fravær anses for påkrævet fremgår:

”Tages op løbende 1-2 mdr som udgangspunkt”

Den 27. november 2015 blev tredje sygefraværssamtale afholdt. Afdelingsleder L, skoleleder H samt klager og hans tillidsrepræsentant deltog i mødet. Af referatet fra samtalen, der er dateret den 16. december 2015, fremgår blandt andet:

”Status:

[Klager] giver udtryk for, at hans behov for at sove er for nedadgående, hvilket er et pejlemærke for [Klager] i forhold til, hvordan han har det.

[Klager] går forsat mange ture i naturen, som er med til at give ham overblik.

[Klager] har taget kontakt til en høreklub, som skal lave en udredning på en høreskade [klager] har erhvervet sig tidligere.

Der er vis høreklubben talt om kontakt til en psykolog, som skal hjælpe [klager] med at ændre adfærd, så han kan lære at leve med sine begrænsninger. [Klager] fortæller at han skal lære at tage ansvar for eget liv.

[Klager] har fået udarbejdet en mulighedserklæring som siger, at [klager] kan arbejde 2 — 3 timer * to i løbet af en uge, som gradvist sættes op via en dialog, hvor der tages hensyn til [klager]s begrænsninger.

På direkte spørgsmål om, hvorvidt [klager] mente det var realistisk for [klager] at vende tilbage til en fuldtidsstilling, svarede [klager] ”at det skulle det være det er det”.

Den 30. november 2015 genoptog klager arbejdet på nedsat tid.

Af afdelingsleder L's notat vedrørende klager fra den 9. december 2015 fremgår:

”Efter aftale møder [klager] efter et skema med progression af timeantal på skolen.

[Klager] kommer altid ind og siger hej når han kommer og jeg har her mulighed for lige at spørge til, hvordan det går

I dag fortalte [klager] at han i mandag har været til psykolog og for første gang i meget lang tid, som han godt natten til tirsdag. Hos psykologen fik han taget en stresstest, som viste, at han forsat var mega stresset. [Klager] stod uforstående over, at det også kunne være stres.

Det er hans tinnitus der stresser ham. Nar han så er stresset, er det lyde der påvirker ham yderligere.

[Klager] siger: ’der er meget [L] som jeg skal have bearbejdet og have styr på’ ’jeg har lovet mig selv at jeg på fredag vil gøre status’

Jeg spørger om han er sikker på at han kan klare at være her efter den plan vi har lavet?

[Klager] svarer mig, at det er han. ’Det skal jeg’ siger han og ’humøret fejler ikke noget’. Det er en god plan, siger han. ”

Den 15. januar 2016 blev der holdt fjerde sygefraværssamtale mellem afdelingsleder L, klager og hans tillidsrepræsentant. Af referatet fremgår blandt andet:

”Lægens vurdering er, at [klager] skal arbejde i 15 20 timer pr. uge. Holde for øje, at der er forskel på undervisning, forberedelse og møder.

Tage den med ro.

Husk at informere sine omgivelser om, at der er behov for at trække sig i 10 min. Ind i mellem.

D. 1.3.2016 har [klager] en forventning om igen at være på fuldtid. Pt. arbejder [klager] 5 timer pr. uge. ”

Den 9. februar 2016 holdt afdelingsleder L, klager og hans tillidsrepræsentant den femte sygefraværssamtale. Af referatet, der er dateret den

15. marts 2016, fremgår blandt andet:

”Der har været en gradvis progression i arbejdstiden. I uge 3 var arbejdstiden på 7 timer og 40 minutter, i uge 4 + 5 var arbejdstiden 12 timer.

Her i uge 6 er arbejdstiden planlagt til at være 13 timer og 45 min. Arbejdstiden forventes øget i uge 8 i en sådan grad, at [klager] kan være på fuld tid igen fra 1.3.2016.

Status pr. 9.2.2016 Delvist raskmeldt.

[Klager] referere lægens ord: Et mindre antal elever gør at [klager] kan være i undervisningen, begrænset inputstøj mm gør at tinitussen og lydoverfølsomheden holdes på et niveau [klager] kan overkomme.

[Klager] skal være tålmodig.

[Klager] skal selv tage kontakt til høreklubben for evt. at få høreapparat på begge øre til at sende støj ind i hovedet.

...

[Klager] har pt. få undervisningstimer hvor han har ansvaret for undervisningen og dermed planlægningen. Det betyder, at [klager] er med som 2. person og skal udføre den undervisning kollegaen har planlagt.

...

I forhold til teamsamarbejdet er det forventeligt at [klager] selvstændigt kan planlægge og udføre undervisningsopgaver. Det er i orden med sparing fra kollegaerne, men i et omfang så kollegaerne ikke bruger alt deres forberedelsestid på at sætte [klager] ind i det, der skal foregå. *Muligvis har jeg spurgt mere end tidligere, fordi jeg ikke har været tilstede fuldtids og der har været behov for en opdatering/koordination. Ellers er sparring jo netop dialog og ikke envejs kommunikation.*

Med de udfordringer [klager] giver udtryk for, er der kort tid til d. 1.3.16, hvor det er en lægelig vurdering at [klager] igen skulle være på fuld tid.

[Klager] giver udtryk for, at mangle oplysninger omkring eleverne og deres kunnen i forholdt til at kunne undervise dem. [Klager] skal selv følge op på eks. udskolingsvurderinger og handleplaner, hvilket også sker.

Vi har vendt flere muligheder for [klager]. §56 og fleksjob.

Ved spg. Om han kan se sig selv tilbage sidst i april med ansvar mm svare [klager] klart: 'Ja det kan jeg godt'.

[Afdelingsleder L] laver udkast til skema i uge 8 + 9 med progression for øje.

Der er udarbejdet en ny mulighedserklæring, som [klager] har fået med til den kommende lægekonsultation. ”

I mulighedserklæring, der er underskrevet af afdelingsleder L den 11. februar 2016 og af klager den 28. februar 2016, fremgår under ”4. Påvirkede jobfunktioner”:

”[Klager] har oplyst, at han pr. 1/3-2016 er tilbage på fuldtid. Dette indebærer at alle funktioner i lærerjobbet varetages. ”

Af lægens attestation til mulighedserklæringen af 16. februar 2016 blev der under ”7. Lægens vurdering” sat kryds i feltet ”Arbejdsforholdene skønnes ikke forsvarlige, og der bør foretages yderligere ændringer...”

Under ”8. Lægens uddybende kommentarer til vurderinger i pkt. 7” fremgår:

”[Klager] er markant bedret mht stresssymptomer men pga tinnitus er det ønskeligt for det videre forløb at han en periode på 2 mdr fra påbegyndelse arbejde skånes for unødvendig støjbelastning (især distriktskolen).

Hvis dette kan lade sig gøre er [klager] også fuldt til rådighed fra 1/3 under forsat behandling af stresssymptomer ved psykolog og fysioterapeut

(der er fra arbejdsgiver ikkeopgivet forslag til ændringer i arbejdsfunktioner)”

Under ”9. Varighed” lægens skøn over den periode, hvor ændrede arbejdsfunktioner eller fravær anses for påkrævet fremgår:

”< 2 uger”

I slutningen af februar 2016 udarbejdede klager et notat med overskriften ”En status for mit arbejdsliv ultimo februar 2016”. Af notatet fremgår blandt andet:

”I forberedelsen er der et minimum af støj og jeg kan jo selv gå hen for at lukke døren, når det glemmes. [...]

Efterhånden får jeg mere samvær med eleverne, fordi min arbejdstid sættes op i antal klokketimer og qua mit ugeskema, hvor jeg i undervisningen bruger mig selv med den tinnitus jeg nu har. Her nogle refleksioner.

...

Jeg bør være mere kommunikerende omkring mit hørehandicap. [...] Jeg skal også bruge min nye viden om hvordan jeg bedre kan bruge mine øvrige sanser, når min hørelse forstyrres af f.eks. tinnitus.

Ellers skal jeg skal mere og mere på banen, hvor jeg hører til og inden længe forventer jeg at kunne spille både 1. og 2. halvleg. Det gælder i hvert fald i [Center C]s regi. ”

Den 1. marts 2016 genoptog klager sit arbejde på fuld tid.

Klager var sygemeldt fra den 27. til 29. april 2016 på grund af et uheld i undervisningen, hvor han slog knæet. Han var på ny sygemeldt fra den 30. maj til 9. juni 2016 på grund af en influenzalignende sygdom.

Den 16. juni 2016 blev der holdt en tjenstlig samtale. På mødet deltog afdelingsleder L, skoleleder H samt klager og hans tillidsrepræsentant. Af referatet fra mødet fremgår blandt andet:

”Afdelingsleder [L] præciserede hvilke forbedringer af sin praksis ledelsen tidligere har udtrykt forventning om at [klager] lever op til:

...

- Kunne forberede og gennemføre et undervisningsforløb ud fra fælles mål. [en række eksempler]
- Kunne arbejde rationelt med gruppens elever [en række eksempler]
- Kunne indgå i et teamsamarbejde på lige fod med sine kollegaer. Kollegaerne har givet udtryk for, at [klager] ikke løfter opgaverne i teamet. [en række eksempler]
- Kunne varetage undervisning i linjefagene.

Det forventes, at du kan varetage undervisningen i dine linjefag

- dansk, matematik, sløjd og natur/teknik
 - Såfremt [klager] fortsat pga. støjen ikke kan undervise i sløjd, står vi i en ny situation, som ikke svarer overens med de kvalifikationer vi blev lovet ved din ansættelse.
 - I fald du fastholder kravet til, at der kun må være få elever ad gangen på dit hold, kan du komme i klemme i fht. at undervise i en struktur med to grupper slået sammen.

Det er ledelsens vurdering at [klager] ikke i tilstrækkelig grad har formået at ændre sin praksis trods vejledning og ændringer i jobfunktioner.

Fravær:

[alle sygemeldingsperioderne fra den 31. maj 2015 og frem til den 10. juni 2016 blev listet op]

Indstilling til påtænkt skriftlig advarsel:

På baggrund af den beskrevne manglende opfyldelse af forventninger til opgaveløsning og fortsatte høje fravær fremsender skolens ledelse referat, samt indstilling til påtænkt skriftlig advarsel [...]

Kommentarer fra [klager]:

[Klager] bemærker at han efter at komme tilbage til arbejdet har fået bemærkninger om at han vist ikke er rask. Bemærkningen er blandt andet faldt ved et teammøde.

[Klager] afventer fortsat afslutning på forløb på høreklubben og samtale med psykolog. [Klager] står usikker på hvad der vil blive meldt ud og oplever at mangle en afklaring af mulige konsekvenser for arbejdslivet.

[Klager] udtaler at for mange mennesker, støj med videre er generende for ham. Han bruger hørepropper. ”

Klager blev den 16. juni 2016 partshørt over påtænkt skriftlig advarsel.

Klager mødte ikke på arbejde den 17. juni 2016 og blev efterfølgende sygemeldt.

Af journalnotat fra klagers læge fra den 20. juni 2016 fremgår: ”Sygemeldt fra 17/6. samtale torsdag dagen forinden.

Forværring .

Stress og svært ved samtale. Ikke udgangspunkt for løsninger i forhold til støj”

Af journalnotat fra klagers læge fra den 24. juni 2016 fremgår:

”Problemer med hørelsen efter en arbejdsskade medførende tinnitus og lydoverfølsomhed.

Har været til afsluttende samtale ved psykolog dels pga stresssymptomer og dels pga hans høreproblemer.

...

Kan ikke klare det arbejde han har nu med de krav der stilles overfor ham.

Oplever sig meget stresset for tiden og har svært ved at overskue tingene. Stresser ham at han i dag skal ind til anden læge end vanlige. ”

Af brev fra klagers læge til indklagede af 24. juni 2016 fremgår:

”Der er bedt om en Friattest vedr. [klagers] sygemelding. Der ønskes en vurdering af sygemelding.

Den forventede varighed af sygemeldingen er desværre ukendt sålænge der ikke kan imødekommes de nødvendige skånehensyn i forhold til [klagers] sygdom. ”

Klager modtog den 1. juli 2016 en skriftlig advarsel. I begrundelsen er der henvist til referatet fra den tjenstlige samtale af 16. juni 2016 i forhold til den manglende opgaveløsning. Herudover fremgår det, at klagers fravær forventedes nedbragt, og at det i modsat fald kunne få ansættelsesretlige konsekvenser for klager.

Af journalnotat fra klagers læge fra den 18. juli 2016 fremgår:

”T: opringning fra arbejdsgiver [afdelingsleder L] vedr. friattesten. Hun er uforstående overfor ønsket om skånehensyn da [klager] er ansat på almindelige kår uden skånebehov. Er dog bekendt med tinnitus og tager højde for dette i planlægningen af at [klager] ikke skal have for store klasser.

Ved ikke hvordan hun skal kunne forholde sig til friattesten.

Må vendes med [anden læge] der kender [klager] bedre end ut. ”

Af journalnotat fra klagers læge af 20. juli 2016 fremgår, at lægen havde ringet til afdelingsleder L om baggrunden for attesten.

Af E-konsultation mellem klager og klagers læge fra den 21. juli 2016 fremgår blandt andet:

Klager:

”Jeg har fået eboks besked fra kommunen om at fremskaffe en lægeerklæring for mit sygefravær. Derfor har jeg bestilt konsultation 1. august og vil gerne før ... om muligt torsdag 28 juli. Tænker at vi i tlf. skal tale om, hvad du og [afdelingsleder L] talte om. Ok? Du må gerne her skrive i hovedtræk, hvad vi skal tale om. ”

Lægen:

”Jeg talte med [afdelingsleder L] og det hun ønskede attest på var egentlig blot at diaretilstanden var ovre og om du deraf kunne raskmeldes.

Fokus i attesten blev på de "Stress ting" .

Jeg ved ikke om hun vil afskedige dig men hun har registreret sygedage nok til at kunne det. Men vil gerne "hjælpe" dig .. ”

Af journalnotat fra klagers læge af 25. juli 2016 fremgår, at klager nu var sygemeldt på grund af stress og depression.

Af journalnotat fra klagers læge af 1. august 2016 fremgår:

”sygemeldt . depression og baggrund tinnitus. og livslang problem skånehnsyn fremover

Havde nok troet at det gik

Ikke meidinsk effekt behandling. og ønske det ikke. ”

Den lokale ledelse indstillede ved brev af 25. august 2016 klager til påtænkt afsked. Af brevet, der er underskrevet af skoleleder H, fremgår, at baggrunden for indstillingen var, at klagers fravær ikke længere var foreneligt med driften af skolen. Der havde været indkaldt til tjenstlig samtale, som klager meldte afbud til, og den tjenstlige samtale var søgt gennemført per telefon, hvilket ikke var lykkedes.

Den 29. august 2016 blev klager partshørt over påtænkt afskedigelse.

Den 15. september 2016 blev der efter anmodning fra klagers fagforening holdt et møde om den påtænkte afskedigelse. I mødet deltog repræsentant F fra klagers fagforening, skoleleder H, afdelingsleder L samt konsulent T fra indklagedes ledelsescenter. Af referatet fra mødet fremgår blandt andet:

”[Repræsentant F] indledte med at redegøre for, at [klager] efter [repræsentant F]s vurdering har et handicap, da [klager] har tinnitus. [Repræsentant F] har derfor bedt om dette møde med henblik på at vende sagen med denne vinkel, inden kommunen træffer afgørelse.

[Afdelingsleder L] indledte med at redegøre for, at [klager] blev ansat på [...] skole den 16. marts 2015 med primært virke i [Center C]. [Center C] har 5 8 elever pr. undervisningsgruppe. [Klager] er tilknyttet en udskolingsgruppe med 7 stille piger, som har meget svært ved at gå i skole og derfor ofte ikke er der alle sammen på en gang.

Herefter anførte [afdelingsleder L], at skolen siden [klager]s første længerevarende sygemelding medio september 2015 har iværksat en række skånehnsyn. [Afdelingsleder L] opremsede de skånehnsyn, som er blevet aftalt ved de afholdte sygesamtaler:

- 28. oktober 2015: [Klager] fastholder kontakten til [...] skole i hans sygefraværperiode, starter op med enkelte timer om ugen, hvor [klager] kan læse op på, hvad der er sket i den mellemliggende periode, logbøger, handleplaner mm. Af mulighedserklæring af 3. november 2015 fremgår det, at der

sigtes mod fuldtidsarbejde, at stigende arbejdsmængde er til løbende drøftelse, og at [klager] gerne snarest vil op i tid.

- 16. december 2015: Pauser for [klager] 2 3 gange af 10 min., hvor [klager] kan trække sig og få "ro", gradvis tilbagevenden til jobbet 2 dagen om ugen i 2 - 3 timer, læse om autisme i udleveret bog, læse handleplaner, ingen konfrontationstimer med elever, ingen ansvar for undervisning.
- 13. januar 2016: Forsat nedsat tjeneste, meget få konfrontationstimer og alle er uden ansvar for planlægning og afholdelse, [Klager] er 2. ressource i alle timer.
- 9. februar 2016: [Klager] har fået øget konfrontationstid, har forsat meget få lektioner med undervisningsansvar (1 2 pr. uge), har et undervisningsforløb med en enkelt elev som skal lære klokken.
- [Klager] skulle efter aftale have varetaget undervisning i håndværk og design [sløjde] i en distriktsklasse fra skoleårets start 2015/16. [Klager] gennemførte denne undervisning frem til den 14. september 2015 og har ikke siden varetaget denne undervisning.
- [Klager] skulle ligeledes have ført udskolingsgruppen med de 7 piger til folkeskolens afgangsprøve. Det blev dog allerede i foråret aftalt, at [klager] skulle skånes for dette, og det blev således aftalt, at vikaren skulle føre dem til eksamen.

Der har løbende været dialog mellem [afdelingsleder L] og [klager]. Det blev allerede i december 2015 aftalt mellem [klager] og [afdelingsleder L], at [klager] skulle komme forbi og sige hej, når han mødte på arbejde, således at [afdelingsleder L] fik mulighed for at spørge ham om, hvordan det gik, og de havde mulighed for at kunne rette til. Det er [afdelingsleder L]s indtryk, at [klager] følte sig tryk i aftalen og profiterede af dialogen.

- [Afdelingsleder L] har gennem alle aftaler spurgt ind til, om [klager] var sikker på, at han kunne mestre aftalerne, hvortil [klager] har svaret, at det kunne han godt.

Af mulighedserklæring af 16. februar 2016 skriver lægen, at hvis [klager] i en periode på 2 måneder fra påbegyndelse af arbejdet skånes for unødvendig støjbelastning (især distriktskolen), er [klager] fuldt til rådighed fra 1. marts 2016. [Klager] melder sig rask fra den 1. marts 2016. [Klager] giver selv udtryk for, at der ikke længere skal laves skånehensyn ud over, at han ikke ønsker at undervise i distriktskolen, ligesom lægen anbefaler. På dette tidspunkt er [klager] allerede taget ud af undervisningen i håndværk og design i distriktskolen. [Klager] underviser derfor ikke i distriktskolen på det tidspunkt, hvor [klager] starter op på fuld tid. Der tages endvidere forsat hensyn til [klager]s sansepåvirkninger i forhold til uro/støj ved mange mennesker i rummet der er max. 7 stille piger i rummet ad gangen. [Afdelingsleder L] bemærkede, at det hele tiden har været meget magtpåliggende for [klager] at starte op på fuld tid pr. 1. marts 2016.

I april har [klager] 3 sygedage, i maj har [klager] 2 sygedage og i juni har [klager] 9 sygedage. I forbindelse med [klager]s sygdomsmeddelelse i juni indhentes en friattest, hvoraf det fremgår, at [klager] har maveinfluenza.

Torsdag den 16. juni 2016 er [klager] indkaldt til tjenstlig samtale, da ledelsen påtænker at tildele ham en skriftlig advarsel, da [klager] ikke opfylder ledelsens forventning til opgaveløsning samt har et højt sygefravær. [Klager] møder ikke på arbejde fredag den 17. juni 2016. [Klager] melder sig ikke syg, men [afdelingsleder L] er i kontakt med [klager]s kæreste, som oplyser, at [klager] var ked af det, da han kørte hende på arbejde om morgenen.

Mandag den 20. juni 2016 melder [klager] sig syg med maveinfluenza.

Ledelsen mener således ikke, at [klager]s nuværende sygemelding har nogen sammenhæng med [klager]s tinnitus. Efter ledelsens vurdering kan det derimod ikke udelukkes, at [klager]s sygemelding den 17. juni 2016 og frem skyldes, at ledelsen har tildelt ham først en påtænkt skriftlig advarsel, derefter en skriftlig advarsel. Kommunen modtager en ny friattest dateret den 24. juni 2016. Heraf fremgår det, at den forventede varighed af sygemeldingen er ukendt, så længe der ikke kan imødekommes de nødvendige skånehensyn. Sygemeldingen er ikke udstedt af [klager]s normale læge, men derimod en vikar. [Afdelingsleder L] undrer sig over denne friattest, da [klager] jo har sygemeldt sig med maveinfluenza. [Afdelingsleder L] ringer derfor til [klager]s normale læge, og lægen er også uforstående over for denne friattest. Det skal understreges, at [klager] hele tiden har haft skånehensyn, jf. ovenfor. [Repræsentant F] oplyste, at [repræsentant F] har talt med [klager] om den sidste friattest. Ifølge [repræsentant F] mener [klager] selv, at maveinfluenzaen kan relateres til hans stress som hænger sammen med hans tinnitus. [Repræsentant F] mente, at de skånehensyn, der er iværksat alene har til formål at fastholde kontakten mellem [klager] og arbejdspladsen, og de gør det således ikke ud for varige afhjælpningsforanstaltninger i forhold til hans handicap. [Repræsentant F] anførte, at han ikke ud af sagen kan se, at der er aftalt skånehensyn fremadrettet. [Repræsentant F] spurgte derfor ind til de skånehensyn, som blev iværksat fra den 1. marts 2016.

[Afdelingsleder L] redegjorde for de skånehensyn, som blev iværksat, da [klager] starter op på fuld tid: fortsat undervisning af de maks. 7 stille piger, 1 til 1 undervisning, fritagelse for undervisning i distriktsskolen og mulighed for at gå fra til pauser, når [klager] har behov herfor (der er to lærer på klassen).

[Repræsentant F] anførte, at han savnede dokumentation for disse skånehensyn.

Hertil anførte [skoleleder H], at de ikke havde haft mulighed for at indgå en aftale med [klager] herom, da de ikke har set [klager] siden 17. juni 2016. Det har dog på intet tidspunkt været tanken, at [klager] i det nye skoleår skulle tilbage og varetage den stilling, som han oprindeligt blev ansat i uden skånehensyn.

[Konsulent T] tilføjede, at [klager] er ansat på en skole, og at man derfor ikke kan skåne ham for alt støj. [Klager] har dog heller aldrig givet udtryk for, at al støj var et problem.

[Skoleleder H] spurgte ind til [klager]s ansvar i forhold til, at ledelsen ikke har kunnet komme i kontakt med ham, efter at han blev sygemeldt medio juni. [Klager] har for eksempel ikke taget telefonen, når de har ringet til ham. [Repræsentant F] spurgte, om de har sendt breve til ham i e-boks. Hertil anførte [afdelingsleder L], at alle indkaldelser til sygesamtaler og tjenstlige samtaler er sendt til e-boks.

På baggrund af ovenstående tog [repræsentant F] forbehold for, at [fagforeningen] prøver en eventuel afsked med påstand om overtrædelse af forskelsbehandlingsloven og foreslog, at parterne overvejer muligheden for at finde en mindelig løsning på sagen. ”

Forhandlingsmødet den 15. september 2016 ændrede ikke på indklagedes opfattelse af sagen, og klager blev afskediget den 22. september 2016 med samme begrundelse som i den påtænkte afskedigelse.

Den 30. september 2016 udarbejdede afdelingsleder L et notat om skemalægning og støtteforanstaltninger for klager fra uge 8 i 2016 og frem. Af notatet fremgår, at klager i skemaet fra uge 8 til 10 blandt andet

stod anført til at varetage sløjd i 4. klasse i to timer pr. uge. Skemaet var udarbejdet den 12. februar 2016, og da de modtog mulighedserklæringen fra klagers læge den 16. februar 2016, blev det ændret, således at de pågældende timer blev varetaget af en anden medarbejder. Af fremlagt skema for maj 2016 fremgår, at det ikke var planlagt, at klager skulle varetage sløjd i denne periode.

Herudover fremgår det blandt andet af notatet: ”Vi har i skemaet i perioden 1.3.16 - 26.4.16 og i perioden 2.5.16 - 29.5.16 højde for [klagers] behov for at undgå unødigt støj samt behovet for pauser. [Klager] har i alle lektioner i klassen haft mulighed for at trække sig ved behov, da han på intet tidspunkt har været alene med en gruppe elever.

Igen vil jeg nævne det skånehensyn, at [klager] ikke selvstændig har skullet forberede undervisning til klassen, men har kunnet gå til lektionerne med en vished om, at en kollega har overtaget roret.

Støtteforanstaltninger:

De nedenstående foranstaltninger har vi etableret med udgangspunkt i, at [klager] har tinnitus og derfor behov for særlige forhold for at kunne udføre sit arbejde på lige fod med sine kollegaer. De særlige foranstaltninger har også været gældende i de perioder hvor [klager] har været fuldtids raskmeldt (efter 1.3.2016). [...]

Pauser af op til 10 min. Varighed i det omfang der er behov i løbet af en arbejdsdag.

- Gå fra sit arbejde når/hvis der er for meget støj
- Gå fra sit arbejde når/hvis der er episoder der udløser stressreaktion

Anvendelse af høreværn

- Kan anvende høreværn i forberedelseslokalet
- Kan anvende ørepropper i undervisningen

Mindske stresssymptomer

- Være ansvarlig for planlægning og udførelse af undervisning i et minimalt omfang (1-2 lektioner pr. uge)
- Være 2. ressource i de fleste undervisningstimer på en sådan måde, at kollegaer tilrettelægger undervisningen og laver en struktur for [klager]s opgaver, således at opgaverne for [klager] bliver mere overkommelige og tilgængelige.
- Få sparing på de opgaver der skal udføres. Daglig sparing ift. Hvordan det går og hvordan udføres næste opgave.
- Minimal deltagelse i møder efter kl. 16.00”

Fra den 13. til 25. oktober 2016 havde repræsentant F fra klagers fagforening og konsulent T fra indklagedes ledelsescenter drøftelser om sagen. Af deres e-mail-korrespondance fremgår:

Repræsentant F den 13. oktober 2016 kl. 15.07: ”... [Forbundet] har brug for at få oplyst, hvorfor skolen ikke kunne opretholde skånehensynet overfor [klager] altså det skånehensyn, der gik ud på, at han ikke skulle undervise i sløjd.

Faget var blot skemalagt med to ugentlige lektioner, og det var således en relativt marginal del af hans opgaver. Det er derfor overraskende, at det gøres til et krav for fortsat ansættelse i den tjenstlige advarsel, at han kan undervise i dette. ...”

Konsulent T den 25. oktober 2016 kl. 08.41: "... For det første var ledelsen ikke bekendt med, at [klager] fortsat skulle have skånehensyn, da den tjenstlige samtale blev afholdt den 16. juni 2016. For det andet var det ikke på hverken tidspunktet for den tjenstlige samtales afholdelse eller på det tidspunkt, hvor [klager] får den endelige skriftlige advarsel, præciseret over for [klager], om der var tale om sløjdundervisning i distriktsskolen eller i [Center C], hvor [klager] har sin primære undervisning. For det tredje har ledelsen ikke haft mulighed for at komme i dialog med [klager] om blandt andet sløjdundervisningen, da [klager] blev sygemeldt den 17. juni 2016, og ledelsen ikke har kunnet komme i kontakt med ham herefter. ..."

Repræsentant F den 25. oktober 2016 kl. 08.34: "... Kan du bekræfte, at den sløjdundervisning, som [klager] var skemasat til at dække og som han ikke kunne varetage fra 1. marts, var undervisning af en klasse fra distriktsskolen? "

Konsulent T den 27. oktober 2016 kl. 08.34: "... Ledelsen var vidende om og tog hensyn til, at [klager] ikke kunne

varetage undervisningen i sløjf på distriktsskolen fra september 2015. [Klager] har ikke siden sygemeldingen i efteråret 2015 undervist i distriktsklasserne.

De skemaer, der henvises til, formodes at være skemaerne for uge 8 og 9. Det er korrekt, at skemaerne indeholder sløjf. Tilblivelsen af skemaerne er udarbejdet, før [klager] fik udfyldt mulighedserklæringen af 16. februar 2016, hvori der netop spørges til, om [klager] kan varetage alle funktioner i lærerjobbet fra den 1. marts 2016, som [klager] selv gav udtryk for (blandt andet i referat af sygesamtale af 9. februar 2016).

[Klager] ønskede forsat at undervise i sløjf, blot ikke med så mange elever pr. lektion, hvilket svarer overens med undervisningen i specialtilbuddet i [Center C]. ..."

Repræsentant F den 27. oktober 2016 kl. 09.52: "... Jeg kan se, at jeg nok skulle have været mere præcis i mit spørgsmål. Den sløjdundervisning, som [klager] var skemasat til, må have været varetaget af en anden lærer i [klager]s fravær/mens skånehensynene blev iagttaget. Havde den lærer så undervisning af elever fra distriktsskolen i de timer? ..."

Konsulent T den 27. oktober 2016 kl. 11.45: "... Den sløjdundervisning, som [klager] oprindeligt skulle have varetaget, inden han blev syg, var sløjdundervisning i distriktsskolens 4. klasse. Denne sløjdundervisning i 4. klasse er efter september 2015 varetaget af en anden lærer end [klager]. Ledelsen håbede på, at [klager] kunne varetage denne sløjdundervisning efter 1. marts 2016, som [klager] selv gav udtryk for i samtalen af 9. februar 2016, hvorfor den fremgår af skemaet udarbejdet primo februar 2016. Sløjdundervisning i [Center C] fremgår ikke af skemaerne for uge 8 + 9. ..."

Klagen blev modtaget i Ligebehandlingsnævnet den 1. december 2016.

Under sagens behandling har klagers fagforening spurgt den ledende overlæge på den høreklub, som klager har været tilknyttet, om sammenhængen mellem et krav om at undervise en folkeskoleklasse i sløjf og det stressbetonede sygefravær. Af overlægens svar af 20. februar 2017 fremgår:

"Ud fra pt.s historik og baggrundsviden om tinnitus og hyperakuse vurderes det at være sandsynligt, at alene en forventning om øget støjpåvirkning i løbet af arbejdsdagen kan forårsage pt. til at udvikle

stresssymptomer. Dette på baggrund af at pt. i sit sygdomsforløb har erfaret, at såvel støj som stress og træthed ofte forværrer symptomer som lydoverfølsomhed og tinnitus. ”

Parternes bemærkninger

Klager gør gældende, at han er blevet forskelsbehandlet på grund handicap i strid med forskelsbehandlingsloven.

Klager lider af tinnitus og har derfor et handicap i lovens forstand.

Indklagede blev meget tidligt i ansættelsen klar over klagers handicap og var ligeledes bekendt med, at hans langvarige sygefravær først som sidst i ansættelsen skyldtes stress som følge af handicapet.

Indklagede var gennem de lægelige udsagn og udsagn fra klager klar over, at han skulle skånes for unødvendig støjbelastning.

Indklagede skulle, forinden de skred til afskedigelse, have undersøgt, hvilke tilpasningsforanstaltninger der kunne være iværksat for at muliggøre fortsat beskæftigelse af klager, enten i form af afhjælpningsforanstaltninger i den aktuelle stilling eller ved omplacering til en anden stilling. Dette følger af blandt andet U2015. 3827H.

Indklagede forholdt sig i den tjenstlige advarsel alene til klagers muligheder for at fungere i den stilling og på de vilkår, han blev ansat i.

Klager blev afskediget med henvisning til sit sygefravær. Sygefraværet skyldtes indklagedes manglende afhjælpningsforanstaltninger.

Indklagede stillede efter indholdet af den skriftlige advarsel som betingelse for fortsat ansættelse, at klager var disponibel i alle sine linjefag, herunder sløjd, som er et støjende undervisningsområde.

Ifølge afdelingsleder L's notat fra den 30. september 2016 iværksatte indklagede en række afhjælpningsforanstaltninger. Sløjdundervisning i distriktsskolen indebærer undervisning af mere end 20 elever i et fag, der notorisk er et af de mest larmende. Indklagede erkendte dette, og en af foranstaltningerne var herefter at sætte en anden lærer til at undervise i distriktsskolens 4. klasse.

Undervisningen i distriktsskolens 4. klasse udgjorde kun 2 ud af 22 undervisningslektioner i uge 9 og 2 ud af 24 i uge 10 og ville have været en marginal tilpasningsforanstaltning.

Uanset dette blev klager til den tjenstlige samtale den 16. juni 2016 konfronteret med, at hans fortsatte manglende evne til at undervise distriktsskolens elever i sløjd ville blive betragtet som et udtryk for, at han ikke havde de kvalifikationer, der blev lovet ved ansættelsen af ham.

Indklagede fastholdt at give klager en skriftlig advarsel, selvom de i partshøringsperioden af klagers læge udtrykkeligt var gjort opmærksom på, at fraværet af relevante afhjælpningsforanstaltninger var bestemmende for varigheden af klagers sygefravær.

Indklagede kan derfor ikke have været i en vildfarelse om handicappets betydning for klagers mulighed for at udføre sit arbejde og vigtigheden af at opretholde afhjælpningsforanstaltninger.

Med den skriftlige advarsel traf indklagede en afgørelse, der var direkte rettet mod klagers handicap. Indklagede fastholdt dermed med fuldt overlæg klager i den sygdom og i det sygefravær, som blev brugt til at legitimere afskedigelsen af ham.

Klagers tinnitus er en varig lidelse og har haft den konsekvens, at han er blevet overfølsom over for lyd (hyperakuse).

Der er dokumentation for, at den stress, som klager har været sygemeldt med, er en følge af hans tinnitus og hans problemer med at fungere i støjfyldte miljøer, og at indklagede var vidende herom. Der henvises til referatet fra sygefraværssamtalen af 5. oktober 2015.

Der er massiv lægelig dokumentation for, at klager har et handicap. Af journalblad fra høreklub i perioden 2011-2012 fremgår blandt andet, at klager med den aktuelle hørestatus ikke vil kunne honorere almindelig folkeskoleundervisning, idet det vil køre ham ud af stressaksen. I klagers læges journalnotat af 1. august 2016 fremgår det, at tinitussen er et livslangt problem.

I forhold til klagers aktuelle helbredsmæssige situation og sammenhængen til de manglende afhjælpningsforanstaltninger og den tjenstlige samtale henvises til den fremlagte journal fra klagers læge for perioden fra den 2. juni 2016 til den 1. august 2016. Det bemærkes herunder, at afdelingsleder L ikke har anerkendt andre skånehensyn end undervisning i mindre klaser, jævnfør journalnotatet af 18. juli 2016.

Der henvises også i forhold til årsagssammenhængen til det fremlagte svar fra overlægen fra høreklubben fra den 20. februar 2017.

Der er således lægelig dokumentation for, at der er sammenhæng mellem klagers sygemelding og indklagedes krav om fremadrettet undervisning af en folkeskoleklasse i sløjd som en forudsætning for fortsat ansættelse. Journalnotatet fra den 18. juli 2016, referatet fra den tjenstlige samtale, høringsbrevet om påtænkt advarsel og den tjenstlige advarsel, bekræfter, at indklagede som betingelse for fortsat ansættelse stillede et sådant krav.

Det var kravet om og udsigten til at skulle undervise en folkeskoleklasse i et støjmiljø, som klager vidste, var sygeliggørende for ham – og som indklagede også var bekendt med – der medførte stresssygemeldingen. Det var ophævelsen af afhjælpningsforanstaltningen, der forårsagede sygemeldingen.

Sagen handler ikke om overholdelse af oplysningspligten, og indklagedes oplysninger herom er irrelevante for sagen. Med de arbejdsopgaver, klager havde i udsigt ved ansættelsen, har han dog ikke haft anledning til at betvivle, at han magtede opgaven på trods af sit handicap. Det underbygges af, at klager efter raskmelding i marts 2016 arbejdede på fuld tid, indtil skolen stillede kravet om undervisning i sløjd i distriktsskolen.

At indklagede har udlagt klagers angiveligt manglende oplysning om, at han var handicappet med tinnitus, og at dette kunne stå i vejen for undervisning af en folkeskoleklasse i sløjd, er uforståeligt.

Indklagedes bemærkning om, at lægens attestation til mulighedserklæringen ikke indeholdt oplysninger om tinnitus, nærmer sig det polemiske, når det fremgår af den del af mulighedserklæringen, som klager og indklagede har udfyldt i fællesskab, at tinnitussen stresser ham meget, og at han ikke kan være i støjfyldte lokaler. Det er på baggrund af de oplysninger, at lægen attesterer mulighedserklæringen.

Indklagedes oplysninger om telefonsamtalen mellem afdelingsleder L og klagers læge kan ikke tillægges nogen betydning, og der er intet i de fremlagte journalnotater, der underbygger, at lægen skulle havde undret sig over de oplysninger, hans kollega havde attesteret den 24. juni 2016.

De skånehensyn, indklagede har oplistet, er irrelevante, da den relevante og ganske marginale afhjælpningsforanstaltning i forhold til sløjd blev ophævet.

Indklagedes oplysninger om, at det var umuligt at få kontakt med klager, kan ikke tages til indtægt for, at de oprigtigt bestræbte sig på at komme i dialog med ham. Fra meddelelsen af den tjenstlige advarsel og indtil høringsbrevet om påtænkt afsked har indklagede ikke inviteret klager til sygefraværssamtale med henblik på at drøfte mulighederne for at vende tilbage, herunder med relevante skånehensyn.

Indklagedes henvisning til klagers notat om status fra februar 2016 er uden sammenhæng med problemstillingen i sagen, idet notatet blev udfærdiget næsten 4 måneder før den tjenstlige samtale.

Indklagedes bemærkning om, at det ikke kan udelukkes, at det var den skriftlige advarsels tyngde i øvrigt, der var udslagsgivende for sygemeldingen, er spekulation og imødegås direkte af indholdet af lægens svar den 24. juni 2016.

Det er indklagede, der skal bevise, at sygdommen ikke hænger sammen med fjernelsen af skånehensynerne, der ellers gjorde det muligt for klager at arbejde på fuld tid.

Det fremgår entydigt af referatet af den tjenstlige samtale, at det ikke stemte overens med de lovede kvalifikationer, hvis klager på grund af støj fortsat ikke kunne undervise i den sløjd, som han havde været fritaget for altså sløjd i distriktsskolens 4. klasse.

Klager ville derfor blive afskediget, hvis han ikke længere kunne friholdes for den pågældende undervisning.

Indklagedes oplysninger om, at klagers undervisning fremadrettet ikke nødvendigvis skulle ligge i distriktsskolen, er polemiske. Det er dokumenteret, at det var den forsatte sløjdundervisning af distriktsskolens klasser, der var på tale.

Der er ikke dokumentation for, at det er den tjenstlige samtale, der har medført sygemeldingen. Det er i stedet dokumenteret, at det var den manglende imødegåelse af skånehensyn, der var bestemmende for varigheden af sygemeldingen, jævnfør friattesten fra klagers læge.

Indklagede har ikke udfoldet fornødne bestræbelser på at komme i dialog med klager under hans sygemelding.

Der er sammenhæng mellem klagers handicap, indklagedes adfærd og det sygefravær, som begrundede afskedigelsen af ham.

Indklagede gør gældende, at klager ikke er blevet forskelsbehandlet i strid med forskelsbehandlingsloven.

Klager lider ikke af et handicap i lovens forstand. Det fremgår ikke af de lægelige oplysninger, at klager har været sygemeldt på grund af tinnitus. Ved sygefraværssamtalen den 5. oktober 2015 oplyste klager, at det var en stressrelateret sygdom, og af lægens attestation til mulighedserklæringen af 16. februar 2016 fremgår, at der var tale om stresssymptomer.

En sygdom skal være langvarig for at kunne falde ind under handicapbegrebet. Klager havde været sygemeldt helt eller delvist i cirka et halvt år, da han vendte tilbage til arbejdet på fuld tid den 1. marts 2016. Det er lang tid i forhold til klagers korte ansættelse, men ikke lang tid i forhold til forskelsbehandlingslovens handicapbegreb.

Da klager blev afskediget den 22. september 2016, havde han siden sin tiltræden den 16. marts 2015 været fuldtidssygemeldt i 158 dage og deltidssygemeldt i 101 dage.

Klager mødte ikke på arbejde den 17. juni 2016, dagen efter den tjenstlige samtale om utilfredsstillende opgaveløsning, og meldte sig syg den

20. juni 2016 med maveinfluenza. Herefter var han sygemeldt, indtil han blev afskediget. Indklagede er derfor ikke enig i, at klagers sygefravær op til og i forbindelse med afskedigelsen skyldtes indklagedes manglende afhjælpningsforanstaltninger i forhold til klagers handicap. Det kan derimod ikke udelukkes, at sygemeldingen hænger sammen med den påtænkte skriftlige advarsel.

Det er korrekt, at klager ved den første sygefraværssamtale oplyste, at han et par år forinden havde fået konstateret tinnitus. Det fremgår dog ikke af referatet, at lægen skulle have kædet klagers stresssymptomer sammen med tinnitus.

Hvis klager vidste, at hans tinnitus ville få betydning for ansættelsen, havde han pligt til inden ansættelsen at oplyse indklagede herom, jævnfør § 6 i lov om brug af helbredsoplysninger mv. på arbejdsmarkedet.

Man må derfor gå ud fra, at klagers tinnitus ikke har haft betydning for hans tidligere arbejde som lærer.

Klagers læge har heller ikke i mulighedserklæringen af 3. november 2015 skrevet om tinnitus.

I forhold til notatet af 9. december 2015 bemærkes, at det er klagers egen vurdering – og ikke en lægefaglig vurdering – at det er hans tinnitus, der stresser ham. Det fremgår i øvrigt af notatet, at klager udtaler, at det er en god plan for tilbagevenden, som klager og ledelsen har lagt.

Til den tredje sygefraværssamtale oplyser klager, at han anser det for realistisk at vende tilbage til en fuldtidsstilling.

Alle klagers undervisningstimer lå i Center C, og han varetog undervisning for seks stille piger, og hans skånehensyn i forhold til et mindre antal elever i undervisningen blev således tilgodeset.

Klager havde sagt ja til fra skoleåret 2015/16 at undervise i sløjde i distriktsskolen, men fra den 14. september 2015, hvor klager blev længerevarende sygemeldt, har han ikke varetaget undervisning i distriktsskolen.

Heller ikke i klagers læges attestation til mulighedserklæringen af 16. februar 2016 er klagers stresssymptomer kædet sammen med hans tinnitus, og det fremgår, at det på grund af hans tinnitus var ønskeligt med en periode på to måneder, hvor han kunne skånes for unødvendig støjbelastning, især fra distriktsskolen. Klager har ikke varetaget undervisning i distriktsskolen siden september 2015 og heller ikke fra maj 2016, hvor klager ellers ifølge mulighedserklæringen kunne have varetaget denne undervisning.

Indklagede valgte at opretholde skånehensynet om, at klager alene skulle undervise et mindre antal elever ad gangen og ikke undervise i distriktsskolen.

Det skal understreges, at klagers skema fra uge 9 og 10 blev udarbejdet inden modtagelsen af mulighedserklæring af 16. februar 2016, og ledelsen ændrede straks efter modtagelsen af mulighedserklæringen klagers skema, således at sløjddelen blev taget ud af skemaet.

Klager har fremhævet ét punkt ud af i alt 12 punkter fra referatet fra den tjenstlige samtale, som indklagede påpegede over for klager. Det skal understreges, at det ikke fremgår af referatet eller af den skriftlige advarsel, der fulgte efter, fremgår, at der var tale om undervisning i sløjddelen i distriktsskolen. Eleverne i Center C har ligeledes denne undervisning, og da alle klagers øvrige timer ligger i Center C, ville det være naturligt, at klager også varetog undervisning i Center C i sløjde.

De øvrige punkter handler om at forbedre og gennemføre undervisningsforløb ud fra fælles mål, at kunne arbejde rationelt med gruppens elever og kunne indgå i et teamsamarbejde på lige fod med kolleger. Der var således tale om en relativt tung skriftlig advarsel, og der var mange punkter i forhold til klagers opgaveløsning, han skulle indfri, hvis det ikke skulle få ansættelsesretlige konsekvenser.

Den friattest, der blev udfyldt den 24. juni 2016, blev ikke udfyldt af klagers normale læge, og indklagede var uforstående over for lægens udtalelser. Da klagers normale læge var tilbage fra ferie, talte ledelsen med denne læge om friattesten, da de undrede sig over, at der blev nævnt skånehensyn i attesten, idet klager var blevet sygemeldt med maveinfluenza. Dette undrede også klagers normale læge. Det skal i den forbindelse understreges, at ledelsen fortsat efter klagers genoptagelse af arbejdet den 1. marts 2016 tog hensyn til klagers tinnitus, og han undervise således stadig kun i mindre klasser i Center C.

Ved forhandlingsmødet den 15. september 2016 redegjorde indklagede både for de skånehensyn, der blev iværksat ved klagers sygemelding den 14. september 2015, og de skånehensyn, der fortsat var gældende efter den 1. marts 2016, hvor klager havde genoptaget arbejdet på fuld tid. De skånehensyn, som indklagede tog fra den 14. september 2015 og frem til afskedigelsen, fremgår af referatet fra forhandlingsmødet samt afdelingsleder L's notat fra den 30. september 2016.

Der har været en god dialog om skånehensynene mellem klager og ledelsen, men fra klager var til tjenstlig samtale og modtog påtænkt skriftlig advarsel den 16. juni 2016, ønskede klager ikke længere at være i dialog med ledelsen.

Det fremgår tydeligt af e-mailkorrespondancen fra oktober 2016, at der hverken på tidspunktet for den tjenstlige samtale eller den skriftlige advarsel var taget stilling til, om der var tale om undervisning i sløjd i distriktsskolen eller i Center C.

Ledelsen havde ikke mulighed for at komme i dialog med klager efter den seneste sygemelding. Indklagede forsøgte flere gange telefonisk at komme i kontakt med klager, men forgæves. Ledelsen har derfor ikke haft mulighed for at tale med klager om fortsatte skånehensyn ved tilbagevenden til arbejdet.

Det er korrekt, at klager fra skoleåret 2015/16 – efter eget ønske skulle have varetaget undervisning i sløjd i en 4. klasse, men på dette tidspunkt var indklagede ikke bekendt med, at klager havde problemer med støj.

Klagers notat fra slutningen af februar 2016 viser med al tydelighed, at klager var tilfreds med de skånehensyn, som ledelsen havde iværksat, og at skånehensynene virkede efter hensigten, idet klager fik det bedre og endte med at vende tilbage til fuld tid den 1. marts 2016.

Indklagede har siden klagers sygemelding den 14. september 2015 iværksat skånehensyn for at fastholde klager i sin ansættelse som lærer, herunder ved at skåne ham for unødigt støjbelastning. Disse skånehensyn bevirkede, at klager vendte tilbage på fuld tid.

Klagers tinnitus har ikke været hindrende for, at han kunne varetage sit arbejde som lærer. Klager blev først sygemeldt på ny, da han havde modtaget en påtænkt skriftlig advarsel. På dette tidspunkt havde klager forsat skånebehov.

At klagers undervisning i sløjd i starten af skoleåret 2015/16 knyttede sig til distriktsskolen, er ikke ensbetydende med – som klager har antydnet – at hans undervisning i sløjd også fremadrettet skulle ligge her.

Det kan endvidere ikke udelukkes, at klager fremadrettet ville være blevet skånet for sløjdundervisning, hvis det havde været muligt at være i en dialog med ham herom, og hvis han havde givet udtryk for, at sløjdundervisning selv i Center C ville være uoverkommeligt for ham.

Indklagede har ved afskedigelsen taget udgangspunkt i de lægelige oplysninger, som klager på forespørgsel fra kommunen har sendt. Af disse lægelige oplysninger – lægens attestation til mulighedserklæringerne af 3. november 2015 og 16. februar 2016 – fremgår det ikke, at sygemeldingen er begrundet i tinnitus, men i stressrelateret sygdom. Indklagede har i sine bemærkninger blot forholdt sig til, hvad lægen har attesteret.

Indklagede fastholder, at sygemeldingen fra den 20. juni 2016 ikke skyldtes tinnitus, og at indklagede har iværksat de hensigtsmæssige forpligtigelser, som de kan have været forpligtet til efter forskelsbehandlingsloven.

Efter indholdet af de fremlagte lægelige oplysninger fra 2012 var klager, da han blev ansat ved indklagede, bekendt med, at han ikke kunne varetage almindelig folkeskoleundervisning, hvilket han burde have orienteret indklagede om i forbindelse med ansættelsen. Ved ansættelsessamtalen blev klager herunder

oplyst om, at skolen arbejder med inklusion, hvilket kunne betyde, at han skulle gå med til undervisning på distriktsskolen, hvis en elev fra Center C skulle derned.

Da klager blev ansat i marts 2015, nævnte han intet om, at han ikke kunne arbejde i distriktsskolen, og han sagde selv ja til i skoleåret 2015/16 at undervise i sløjd i distriktsskolen. Det kan derfor ikke bebrejdes indklagede, at klager i dette skoleår blev skemalagt til at undervise en klasse i distriktsskolen i sløjd. Dette kan heller ikke ses som et udtryk for, at indklagede ønskede, at klager også i skoleåret 2016/17 skulle have undervist i sløjd i distriktsskolen. Tværtimod kan det – som anført tidligere – ikke udelukkes, at han ville være blevet skånet for sløjd fremadrettet, hvis det havde været muligt at have en dialog med klager herom.

Afdelingsleder L var, som det fremgår af journalnotatet fra den 18. juli 2016, bekendt med klagers tinnitus og tog højde for det i planlægningen af, at klager ikke skulle have for store klasser.

Der er intet belæg for klagers udtalelse om, at han fremover skulle gennemføre undervisning i sløjd i en almindelig folkeskoleklasse. Indklagede har på intet tidspunkt iværksat tiltag, der kunne give klager en formodning om, at han fortsat skulle undervise i sløjd i distriktsskolen. Tværtimod opretholdt indklagede skånehensynet om, at klager underviste et mindre antal elever ad gangen.

Selv hvis indklagede ved den tjenstlige samtale skulle have sagt, at klager skulle undervise i sløjd i distriktsskolen, ville det have været i overensstemmelse med lægens attestation til mulighedserklæringen.

Indklagedes e-mailkorrespondance med repræsentant F kan på ingen måde læses sådan, at der var planer om, at klager fremadrettet skulle undervise i sløjd i distriktsskolen.

Det bestrides, at indklagede har brugt klagers statusbeskrivelse til at legitimere ophævelse af skånehensyn.

Indklagedes bemærkninger om den mulige sammenhæng mellem den tunge skriftlige advarsel og klagers sygemelding er en konstatering på baggrund af sagsforløbet.

Der er ikke dokumentation for, at sygemeldingens udstrækning var bestemt af, at indklagede ikke ville iværksætte relevante skånehensyn.

Ligebehandlingsnævnets bemærkninger og konklusion

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

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

Handicap

Det følger af EU-domstolens afgørelse i sagerne C-335/2011 (Ring) og C337/2011 (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.

Karakteren af de foranstaltninger, som arbejdsgiveren skal træffe, er ikke afgørende for, om en persons helbredstilstand skal anses for omfattet af dette begreb.

Det er klager, der har bevisbyrden for, at han på tidspunktet for afskedigelsen havde et handicap i lovens forstand.

Klager fik i forbindelse med et forløb på høreklub i 2011-2012 stillet diagnoserne tinnitus og hyperacusis (lydoverfølsom hørelse) efter et akustisk traume i september 2010. Af journalnotaterne fremgår om klagers fremtidige situation, at hovedproblemet i hans job som underviser vil være et hørehandicap med tydelige diskriminationsproblemer ved baggrundsstøj, at han ikke vil kunne honorere almindelig folkeskoleundervisning, da det vil ”køre ham ud af stressaksen”, men at han vil kunne fungere som lærer helst i undervisningssituationer med et mindre antal elever og i lokaler med god akustik.

I klagers læges journalnotat fra den 24. juni 2016 er der beskrevet fortsatte problemer med tinnitus og lydoverfølsomhed, og i notatet fra den 1. august 2016 fremgår, at det er et livslangt problem med skånehensyn.

I ansættelsen hos indklagede havde klager skånebehov over for uro/støj, herunder i forhold til undervisning i sløjde og i større klasser.

Nævnet vurderer på den baggrund, at klagers tinnitus og lydoverfølsomhed har medført en varig funktionsnedsættelse, der har forhindret ham i at deltage fuldt og effektivt i arbejdslivet på lige vilkår med andre.

Klager har derfor et handicap i lovens forstand.

Faktiske omstændigheder

Det er klager, der skal påvise faktiske omstændigheder, der giver anledning til at formode, at hans handicap har haft betydning for afskedigelsen af ham.

Klager blev afskediget den 22. september 2016 med den begrundelse, at hans fravær ikke længere var foreneligt med driften af skolen.

Klager havde på tidspunktet for afskedigelsen været fraværende siden den 17. juni 2016. Han havde dagen forinden, den 16. juni 2016, været til en tjenstlig samtale, hvor han blev indstillet til en påtænkt skriftlig advarsel.

I referatet fra den tjenstlige samtale er der beskrevet en række punkter, hvor klager ikke levede op til indklagedes forventninger til opgaveløsning. Ét af punkterne vedrørte indklagedes forventninger til, at klager kunne varetage undervisning i alle sine linjefag, og det blev i den forbindelse anført:

”Såfremt [klager] fortsat pga. støjen ikke kan undervise i sløjd, står vi i en ny situation, som ikke svarer overens med de kvalifikationer vi blev lovet ved din ansættelse. ”, og ”I fald du fastholder kravet til, at der kun må være få elever ad gangen på dit hold, kan du komme i klemme i fht. at undervise i en struktur med to grupper slået sammen. ”

Klager meldte sig umiddelbart efter den tjenstlige samtale syg med maveinfluenza. På baggrund af klagers læges journalnotat fra den 20. juni 2016 og journalnotatet og friattesten fra den 24. juni 2016 må det imidlertid lægges til grund, at sygemeldingen havde sammenhæng med de forventninger til opgaveløsning, som indklagede havde givet udtryk for ved den tjenstlige samtale, herunder i forhold til opgaver med støjpåvirkning.

Klagers fravær op til afskedigelsen havde derfor i hvert fald delvis sammenhæng med hans hørehandicap.

Klager har herefter påvist faktiske omstændigheder, der giver anledning til at formode, at hans handicap har haft betydning for afskedigelsen af ham.

Tilpasningsforpligtelsen

Efter de foreliggende oplysninger kendte indklagede til klagers hørehandicap og de begrænsninger, det medførte.

Indklagede var herefter forpligtet til at træffe de foranstaltninger, der var hensigtsmæssige i betragtning af de konkrete behov for at give klager mulighed for fortsat at udøve sin beskæftigelse, medmindre indklagede derved blev pålagt en uforholdsmæssig stor byrde, som ikke i tilstrækkeligt omfang kunne lettes gennem offentlige foranstaltninger.

Med forbehold af forpligtelsen til i rimeligt omfang at foretage tilpasninger kræves der imidlertid ikke fortsat ansættelse af en person, der ikke er kompetent, egnet og disponibel til at udføre de væsentlige funktioner i forbindelse med den pågældende stilling.

Klager havde på tidspunktet for afskedigelsen den 22. september 2016 været fraværende siden den 17. juni 2016 og havde herudover været deltidseller fuldtidssygemeldt i perioden fra den 14. september 2015 til udgangen af februar 2016.

Under sin første sygemelding fra september 2015 til udgangen af februar 2016 havde klager en løbende dialog med indklagede om tilbagevenden til arbejdet. Klager tilkendegav tilfredshed med de indgåede aftaler både i forhold til tilbagevenden til fuld tid og i forhold til selvstændigt at kunne planlægge og udføre undervisningsopgaver fremadrettet.

Efter det, indklagede har oplyst, blev der fra marts 2016, hvor klager vendte tilbage til beskæftigelse på fuld tid, stadig taget hensyn til klager i relation til hans hørehandicap.

Klager levede ikke op til indklagedes forventninger til opgaveløsning, og han blev derfor indkaldt til en tjenstlig samtale, der blev afholdt den 16. juni 2016. I referatet fra samtalen fremgår fire overordnede punkter. Et punkt havde relation til klagers hørehandicap. De øvrige punkter handlede om at ”forbedre og gennemføre undervisningsforløb ud fra fælles mål”, ”arbejde rationelt med gruppens elever” og ”kunne indgå i et teamsamarbejde på lige fod med sine kolleger”, og hvert punkt var uddybet og ledsaget af en række eksempler.

Klager tilkendegav ifølge journalnotat af 24. juni 2016 over for sin læge, at han ikke kunne klare arbejdet med de krav, der nu blev stillet.

Af indstilling til påtænkt afskedigelse af 25. august 2016 fremgår, at klager havde været indkaldt til en tjenstlig samtale, som han havde meldt afbud til, og at den tjenstlige samtale var søgt gennemført per telefon, hvilket ikke var lykkedes.

Af referatet fra forhandlingsmødet den 15. september 2016 fremgår, at indklagede ikke kunne komme i kontakt med klager efter hans sygdomsmeddelelse i juni 2016, og at han herunder ikke havde taget telefonen, når ledelsen havde ringet til ham.

Klager havde foruden sit hørehandicap også stresssymptomer, og kort forinden afskedigelsen blev han diagnosticeret med depression.

Nævnet vurderer efter det samlede forløb, at indklagede ikke i tilstrækkelig grad har godtgjort, at klager på afskedigelsestidspunktet ikke var kompetent, egnet og disponibel til at udføre de væsentlige funktioner i sin stilling som lærer, og at der ikke var udsigt til, at dette ville ændre sig inden for rimelig tid.

Nævnet har i den forbindelse lagt vægt på, at indklagede tidligt i forløbet efter klagers første sygdomsmeddelelse ikke længere var indstillet på at tilpasse klagers arbejdsopgaver i overensstemmelse med hans skånebehov.

Klager får derfor medhold i klagen.

Godtgørelse

Klager tilkendes en godtgørelse, der passende skønsmæssigt kan fastsættes til 300.000 kr., svarende til cirka 9 måneders løn.

Ligebehandlingsnævnet har ved fastsættelsen af godtgørelsens størrelse lagt vægt på ansættelsesperiodens længde og det i øvrigt oplyste i sagen.

Indklagede skal herefter betale 300.000 kr. til klager med procesrente fra den 1. december 2017, hvor sagen blev indbragt for Ligebehandlingsnævnet. Beløbet skal betales inden 14 dage.

Retsregler

Afgørelsen er truffet efter følgende bestemmelser:

Lov om Ligebehandlingsnævnet

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

Forskelsbehandlingsloven

- § 1, stk. 1 og 2, om lovens anvendelsesområde
- § 2, om forbud mod forskelsbehandling
- § 2 a, om tilpasningsforanstaltninger
- § 7, stk. 1, om godtgørelse
- § 7a om delt bevisbyrde

<2016-6810-62084>