



Ligebehandlings-
nævnet



Årsberetning 2016

LIGEBEHANDLINGSNÆVNETS ÅRSBERETNING 2016

INDHOLDSFORTEGNELSE

1. Forord – året om	3
2. Retræte for solotrompetister	6
3. Gravide medarbejdere, nej tak	8
4. For farligt for kvinder	9
5. Skal arbejdsgiver vente?	10
6. For gammel til at opstille som sektorformand?	12
7. Når hørehandicap er årsag til jobafslag	14
8. Krav om retlig interesse	15
9. Formandsafgørelser – en enkel proces til lette sager	17
10. Køkkendame, lagerpige og piccoline søges	19
11. Når skaden er sket	21
12. Når unge vil arbejde på serveringssteder	22
13. Skal gravide medarbejdere forsøges omplaceret som alternativ til afskedigelse?	24
14. Statistik som bevis	26
15. Et kig på alder	28
16. Dusørjægere – når krav om godtgørelse er retsmisbrug	32
17. Højesteretsdomme i 2016	35
18. Når den ansatte ikke selv har et handicap	37
19. Introduction – the year on	42
20. Tal & figurer	45



1. FORORD – ÅRET OM

Af formand Rikke Foersom

Lov om Ligebehandlingsnævnet blev ændret med virkning fra januar 2016. Gennem et årstid har nævnet gjort sig erfaringer med formandsafgørelser og de skærpede krav til retlig interesse.

Højesteret har afsagt vigtige domme om omfanget af arbejdsgivers omplaceringspligt ved graviditet og om handicap, herunder om arbejdsgivers tilpasningsforpligtelse ved behov for deltidsbeskæftigelse og tilknytningshandicap.

Nævnet har behandlet komplekse sager om afskedigelse, men også mange sager om jobannoncer og ansættelse. På Nordisk Møde i Grønland i september 2016 var rekruttering og handicap uden for arbejdsmarkedet på dagsordenen.

Fra vores egen verden blev der med små skridt opbygget et sekretariat i Aalborg.

ÅRSBERETNINGEN

Beretningen består af fortællinger om afgørelser, der hver især er udtryk for hjørner af alt det, som forskelsbehandling består af.

Derudover har vi med flere små notitser i år fokus på annoncering og ansættelse. Vi har ikke tidligere modtaget så mange klagesager om det emne, og sagerne har fyldt godt op på nævnets møder.

Nævnets erfaringer med formandsafgørelser og det skærpede krav om retlig interesse bliver også behandlet i et par artikler.

Anvendelsesområdet for bestemmelsen om formandsafgørelser afsøges og afgrænses stadig. Jeg har i 2016 selv taget mig af formandsafgørelserne for netop at få lagt en praksis. Efter loven kan sager, der afgøres i overensstemmelse med "fast nævns- eller retspraksis afgøres af et medlem af formandskabet alene". Alle sager er konkrete, og mange har særlige nuancer, som udfordrer begreber som "fast praksis". Der skal mere end et år til, før så mange sager er afgjort af formanden, at en praksis ligger helt klar.

Det nye krav om retlig interesse har medført, at en del sager er afvist. Mange af disse sager er her i 2016 blevet afsluttet som formandsafgørelser. Vi har også her haft brug for at få fastlagt en praksis. Det er efter den nye lov ikke længere muligt at sidde hjemme i sofaen og klage over avisartikler eller annoncer på nettet. "Den forargede borger" kan ikke længere få en sag behandlet ved nævnet, idet dette nu kræver en "aktuel og individuel" interesse i sagen. Formålet med lovændringen var at "effektivisere og målrette Ligebehandlingsnævnets arbejde, og give nævnet mulighed for i højere grad at fokusere på reelle ligestillingsproblemer". Lovændringen har givet et skub i den ønskede retning.

Også i år har vi valgt at skrive et afsnit om Højesteretsdomme fra 2016 om forskelsbehandling. Navnlig dommen om tilknytningshandicap, hvor ikke klager, men derimod klagers barn havde et handicap, har vi studeret grundigt. Nævnet behandler ikke mange sager om tilknytningshandicap. Højesteret giver i dommen en definition af, hvordan handicapbegrebet kan fortolkes i forhold til børn, som i sagens natur ikke kan have en funktionsnedsættelse i forhold til arbejdsmarkedet. Området er imidlertid stadig ikke ganske afklaret. Det vil ifølge Højesteret kræve præjudicial forelæggelse for EU-Domstolen at få klarlagt, om også indirekte forskelsbehandling af personer med tilknytning til et handicappet barn eller ægtefælle/samlever er beskyttede af loven. Sidst i beretningen gør vi i en artikel status med et par domme og en gennemgang af nævnets nyere praksis.



Klager over forskelsbehandling på grund af alder har fyldt en del de senere år, og vi har i en artikel, sat fokus på, hvad disse sager handler om, på medholdsprocenter og på bevisvurderinger. Ligesom vi gør opmærksom på nogle af de forhold, der er særegne for området.

LIGEBEHANDLINGSNÆVNET

Ligebehandlingsnævnet deltager i et nordisk netværk af forskelsbehandlingsorganer. Netværket mødes én gang om året på skift i de nordiske lande. Selvom vi har fælles kultur med vores nordiske brødre og søstre, er der stor forskel på, hvordan ligebehandlingsorganerne i Norden er organiserede, hvor mange ressourcer der bliver brugt på at opnå ligebehandling, og hvordan ligebehandling prioriteres og praktiseres. I Sverige og Norge prioriteres ligebehandling højt. Det er prestigefyldt at arbejde med ligebehandling, og der bruges mange ressourcer på at arbejde for ligebehandling i alle dele af samfundet.

Sædvanligvis deltager én fra formandskabet og en medarbejder fra sekretariatet i det årlige møde. Det var første gang jeg deltog, og de deltagende landes oplæg om "siden sidst" gav et godt indblik i, hvor fokus er i de enkelte lande. Ved gode og åbne diskussioner fik vi lejlighed til at diskutere de udfordringer, vi er fælles om.

Rekruttering var et tema på mødet. Her bød vi ind med eksempler på nævnets mange afgørelser om annoncering og ansættelse. Handicap var også på dagsordenen. Deltagerne fra Finland nævnte i den forbindelse en lang række udfordringer affødt af en ny lov om forbud mod forskelsbehandling på grund af handicap uden for arbejdsmarkedet.

I 2011 havde Ligebehandlingsnævnet besøg af ECRI (EU Commission against Racism and Intolerance), som et led i ECRIs undersøgelse af forholdene i de enkelte medlemslande. Efter besøget udarbejdede ECRI en rapport. I september 2016 havde Ligebehandlingsnævnet igen besøg af ECRI, som stillede spørgsmål på grundlag af resultaterne i rapporten om nævnets kompetence, om skriftlighed i sagsbehandlingen, om sprog er omfattet af lovens beskyttelse og om diskrimination i nattelivet af navnlig unge mænd af anden etnisk oprindelse end dansk.

I 2016 begyndte udflytningen af nævnets sekretariat fra København til Aalborg. Der blev ansat sagsbehandlere i Aalborg, som blev indført i sekretariatets mangeartede opgaver, og sekretariatet i København blev mindre i takt med opbygningen af sekretariatet i Aalborg.

En proces mod fuld digitalisering af nævnet tog sin begyndelse. Formandskabet får nu ikke længere tilsendt udkast til afgørelse og bilag til sagen på nævns møder med posten. Vi forbereder sagerne digitalt. Hele nævnet skal være fuldt digitalt fra årsskiftet 2017/2018.

TENDENSER

Nævnet modtog knap 400 sager i 2016. Nævnet har over årene modtaget mellem 317 og 426 sager på årsbasis. Nævnet afgjorde 252 sager i 2016, hvilket svarer nogenlunde til tallene for de seneste fem år. 8 af disse sager var formandsafgørelser.

Nævnet træffer fortsat flest afgørelser, der drejer sig om forskelsbehandling på grund af køn. I 2016 afgjorde nævnet 115 sager på området. Køn er sammen med race og etnisk oprindelse beskyttet både inden for og uden for arbejdsmarkedet. Området favner således andet og mere end de øvrige diskriminationsgrunde, som kun er beskyttet inden for arbejdsmarkedet. 43 afgørelser om forskelsbehandling på grund af køn drejede sig om forhold uden for arbejdsmarkedet, mens 72 afgørelser angik forhold på arbejdsmarkedet. Nævnet træffer fortsat en del afgørelser om afskedigelse under graviditet, barselsorlov mv. I 2016 afgjorde nævnet 28 sager inden for dette emne, hvoraf fire afgørelser drejede sig om afskedigelse af fædre i forbindelse med graviditet, barsels- og forældreorlov.

Antallet af klager over race og/eller etnisk oprindelse ligger på samme lave niveau som de tidligere år. I 2016 blev det til 25 afgørelser, hvoraf de fleste sager drejede sig om adgang til beværetninger og natklubber.

Alder er det næste store område. Her afgjorde nævnet 50 sager i 2016, mens der i 2015 og 2014 blev afgjort henholdsvis 45 og 80 sager. Antallet af afgørelser svinger en del på netop dette område. Det hænger sammen med, at der her ofte er tale om "gruppesager", hvor flere medarbejdere klager over den samme virksomhed. Det forhold har indflydelse på antallet af afgørelser på årsbasis.



Der er kommet flere klager over forskelsbehandling på grund af handicap over årene. Nævnet afgjorde 20-25 sager om året i 2012 til 2014, mens nævnet i 2015 og 2016 afgjorde henholdsvis 47 og 44 sager. Tendensen til flere handicapsager ser ud til at være kommet for at blive. Sagerne drejer sig i langt overvejende grad om afskedigelse, og der er tale om komplicerede sager med en hel del komplekse skøn og afvejninger.

Nævnet har i 2016 afgjort mange sager om afskedigelse. I alt 89 sager, hvoraf 28 drejede sig om køn, 38 om handicap, 19 om alder, 1 om etnisk oprindelse og 3 om andre diskriminationsgrunde eller hvor der klages over mere end en diskriminationsgrund. Godt og vel 1/3 af nævnets afgørelser i 2016 omhandlede afskedigelse.

Jeg kan henvise til afsnittet om Tal & figurer sidst i beretningen, hvor vi i år har flere figurer, som kan kaste lys over nævnets arbejde fra nye vinkler.

At skrive en beretning giver anledning til refleksion, til at tænke det daglige arbejde ind i et overblik og et større perspektiv. Vi får lejlighed til at se bagud og få inspiration til at tænke fremad. Det er det, vi bestræber os på at formidle. Jeg ønsker god fornøjelse med læsningen.



2. RETRÆTE FOR SOLOTROMPETISTER

Af specialkonsulent Gitte Knudsen Petersen

Det var i strid med forskelsbehandlingsloven at fastholde en pligtig afgangsalder på 63 år for musikere i et kapel.

SOLOTROMPETISTEN

En solotrompetist var ansat i et kapel. Det fremgik af fællesoverenskomsten for musikere i kapellet, at afgangsalderen var 63 år. Trompetisten blev derfor pensioneret i den måned, hvori han fyldte 63.

Den pligtige afgangsalder blev indført i 1970 af hensyn til musikernes helbred. Reglen var en del af en kollektiv overenskomst mellem arbejdsgiveren og Finansministeriet på den ene side og de faglige organisationer på den anden side. Dengang var der i orkestergraven store problemer med gennemtræk, og blæserne fik dårlige tænder.

Ved efterfølgende forhandlinger fandt overenskomstparterne ikke anledning til at ændre ved afgangsalderen. I 2011 ønskede arbejdsgiveren at fjerne den pligtige afgangsalder, men det ønskede de faglige organisationer ikke. I 2015 henvendte solotrompetistens faglige organisation sig til arbejdsgiveren for at drøfte muligheden for, at musikerne kunne fortsætte med at arbejde efter, at de var fyldt 63 år. Det var arbejdsgiveren ikke umiddelbart indstillet på.

REGLER OM AFGANGSALDER I OVERENSKOMSTER MV.

En arbejdsgiver må ikke forskelsbehandle lønmodtagere på grund af alder. Aldersgrænser fastsat i eller aftalt i henhold til kollektive aftaler og overenskomster kan dog i visse tilfælde opretholdes. Det er en betingelse, at aldersgrænserne er objektivt og rimeligt begrundet i et legitimt formål inden for rammerne af dansk ret, og at midlerne til at opfylde de pågældende formål er hensigtsmæssige og nødvendige.

Efter EU-Domstolens praksis har arbejdsmarkedets parter en vid skønsmargin. Det gælder både ved valget af, hvilke formål man ønsker at forfølge på området for socialpolitik og beskæftigelse, og ved valget af, hvilke foranstaltninger der bedst kan opfylde det ønskede formål.

LIGEBEHANDLINGSNÆVNETS AFGØRELSE

Nævnet vurderede, at risikoen for nedslidning på grund af arbejdet som musiker ikke længere adskiller sig væsentligt fra tilsvarende risici i andre erhverv. Derudover var overenskomstparterne ikke længere enige om, at bestemmelsen var objektivt og rimeligt begrundet, ligesom der er skærpede krav til begrundelsen for at opretholde aldersgrænser. Det skyldes blandt andet den generelle udvikling i pligt-mæssige aldersgrænser, der senest er kommet til udtryk ved ophævelsen af 70-årsgrænsen.

Solotrompetisten fik derfor medhold i, at der ikke var grundlag for at opretholde en afgangsalder på 63 år.

Solotrompetisten fik en godtgørelse svarende til fire måneders løn. Ligebehandlingsnævnet mente, at der var undskyldelige omstændigheder, der gjorde, at godtgørelsen ikke kunne fastsættes til et større beløb, da arbejdsgiveren havde handlet i overensstemmelse med den gældende overenskomst på området.

Læs 2015-6810-42818, om solotrompet



Forskelsbehandlingsloven § 2

Stk. 1: En arbejdsgiver må ikke forskelsbehandle lønmodtagere eller ansøgere til ledige stillinger ved ansættelse, afskedigelse, forflyttelse, forfremmelse eller med hensyn til løn- og arbejdsvilkår.

Forskelsbehandlingslovens § 5 a

Stk. 1: Bestemmelser i individuelle eller kollektive aftaler og overenskomster og i virksomheders interne regler m.v., som er i strid med forbuddet mod forskelsbehandling i §§ 2-5, er ugyldige. [...]

Stk. 3: Uanset bestemmelsen i stk. 1 er loven ikke til hinder for opretholdelsen af gældende aldersgrænser fastsat i eller aftalt i henhold til kollektive aftaler og overenskomster, forudsat at disse aldersgrænser er objektivt og rimeligt begrundet i et legitimt formål inden for rammerne af dansk ret, og midlerne til at opfylde det pågældende formål er hensigtsmæssige og nødvendige.

§ 5 a, stk. 1 og 3, blev indført i forskelsbehandlingsloven med virkning fra 28. december 2004. Samtidig fik stk. 4 følgende formulering:

Stk. 4: Uanset § 2, stk. 1, er loven ikke til hinder for bestemmelser i individuelle eller kollektive aftaler og overenskomster om ophør af ansættelsesforholdet, når lønmodtageren fylder 65 år.

Med virkning fra 1. januar 2008 blev 65 år i stk. 4 ændret til 70 år.

Med virkning fra 1. januar 2016 blev aldersgrænsen helt ophævet.



3. GRAVIDE MEDARBEJDERE, NEJ TAK

Af specialkonsulent Anne Louise Bødker Petersen

To kvinder skulle bekræfte, at de ikke havde planer om at blive gravide, før de kunne komme i betragtning til en stilling. Det var i strid med ligestillingsloven.

To kvinder søgte med to måneders mellemrum job som sonograf på en privat lægeklinik. Som svar på deres ansøgning modtog de begge en e-mail fra indehaveren af klinikken, hvori de blev spurgt til deres planer om graviditet.

Indehaveren oplyste i e-mailen, at det ville være ubelejligt, hvis de blev gravide inden for det første 1-1½ år efter ansættelsen. Klinikken havde allerede én ansat, som var på barselsorlov, og der var ikke personale nok til, at endnu en medarbejder skulle på orlov. Oplæring ville tage mindst et år, og det ville derfor være u hensigtsmæssigt, hvis oplæringsforløbet blev afbrudt af en barselsorlov.

Begge kvinder svarede, at de ikke havde planer om graviditet, og de blev herefter indkaldt til en ansættelsessamtale. De blev begge tilbudt en stilling, men takkede nej.

Det fremgår af ligestillingsloven, at en arbejdsgiver ikke må lægge vægt på graviditet ved ansættelsen af medarbejdere.

Det havde afgørende betydning for indkaldelsen til ansættelsessamtale og tilbuddet om ansættelse, at kvinderne havde svaret, at de ikke havde planer om graviditet. Kvinderne fik derfor medhold i, at de var blevet udsat for ulovlig forskelsbehandling på grund af køn.

Kvinderne fik begge en godtgørelse på 10.000 kr. Ved fastsættelsen af godtgørelsen lagde nævnet vægt på, at de var blevet tilbudt stillingen.

Læs 2016-6810-13463, spørgsmål om graviditet før tilbud om ansættelse



4. FOR FARLIGT FOR KVINDER

Af specialkonsulent Gitte Knudsen Petersen

En arbejdsgiver mente, at en stilling i en forlystelsespark var for farlig for kvinder. Det var i strid med ligestillingsloven.

KØN, ANNONCERING OG ANSÆTTELSE

En arbejdsgiver må ikke skrive i en stillingsannonce, at arbejdsgiveren kun ønsker at ansætte enten kvinder eller mænd. Arbejdsgiveren må heller ikke afvise at ansætte personer af det ene køn. Det fremgår af ligestillingsloven.

Arbejdsgiveren kan dog søge dispensation, hvis det ved visse former for arbejde er afgørende, at arbejdstageren er af et bestemt køn. Det er en betingelse, at kravet om et bestemt køn står i rimeligt forhold til arbejdet, der skal udføres.

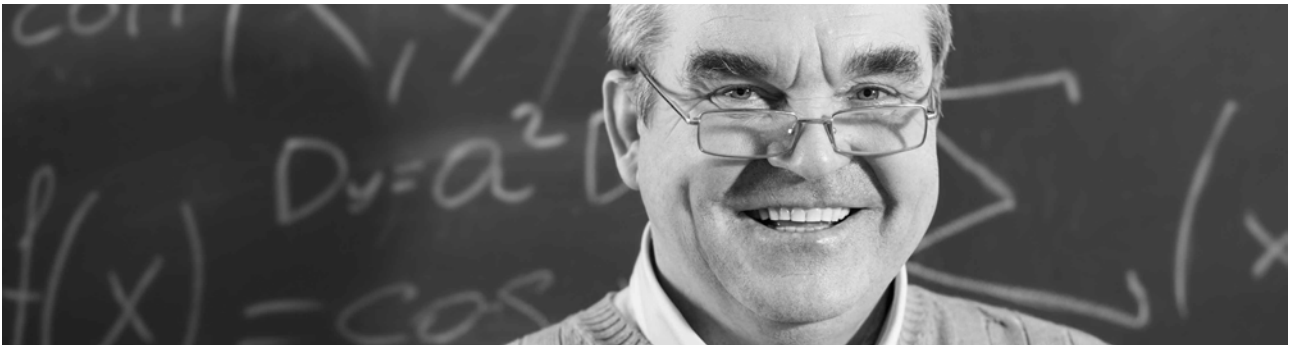
KVINDEN OG FORLYSTELSEN

En kvinde søgte ansættelse i en forlystelse. Forlystelsen havde eksisteret siden 1940'erne og fungerede sådan, at medarbejderen faldt cirka 3,2 meter ned på et underlag, når en knap blev aktiveret. Kvinden fik afslag på sin ansøgning til jobbet med den begrundelse, at kvinders underliv ville blive ødelagt af de mange fald. Dette var også årsagen til, at arbejdsgiveren alene søgte mænd til stillingen.

Det fremgik ikke af sagen, om arbejdsgiveren havde søgt dispensation til kun at ansætte mænd. Arbejdsgiveren havde heller ikke oplyst, om der var særlige regler om beskyttelse af kvinder i forhold til stillingen i forlystelsen.

Arbejdsgiveren måtte derfor ikke afvise at ansætte kvinder under henvisning til, at arbejdet var farligt for dem. Kvinden fik derfor medhold i, at arbejdsgiveren havde overtrådt ligestillingsloven.

Læs 2016-6810-30492, om forlystelsen, der var for farlig for kvinder



5. SKAL ARBEJDSGIVER VENDE?

Af fuldmægtig Michael Holmer

En arbejdsgiver kan som led i sin tilpasningsforpligtelse have pligt til at vente på, at en medarbejder, der er sygemeldt på grund af sit handicap, bliver afklaret og vender tilbage til arbejdet.

I en sag om en sygemeldt serviceassistent, der blev afgjort i Ligebehandlingsnævnet i 2016, var problemstillingen aktuell.

I den konkrete sag fik klageren ikke medhold. Afgørelsen belyser dog rækkevidden af arbejdsgivers tilpasningsforpligtelse, når medarbejderen er sygemeldt.

REGLERNE

Efter forskelsbehandlingsloven og beskæftigelsesdirektivet 2000/78 skal arbejdsgiver træffe rimelige tilpasningsforanstaltninger for at fastholde en medarbejder med et handicap i beskæftigelse.

Rimelige tilpasningsforanstaltninger kan for eksempel være tilpasning af arbejdsmønstre eller arbejdsfordeling eller nedsat arbejdstid.

Med forbehold for forpligtelsen til at foretage rimelige tilpasninger er en arbejdsgiver dog ikke forpligtet til at fastholde en medarbejder, der ikke er kompetent, egnet eller disponibel til at varetage de væsentlige funktioner i sin stilling.

Spørgsmålet om, i hvilket omfang arbejdsgiveren som led i sine forpligtelser til at foretage rimelige tilpasninger må tåle, at en medarbejder med et handicap er sygemeldt, er ikke nærmere defineret i forskelsbehandlingsloven eller beskæftigelsesdirektivet.

DEN SYGEMELDTE SERVICEASSISTENT

Afgørelsen om den sygemeldte serviceassistent er et fortolkningsbidrag til denne problemstilling.

Sagen handlede om en serviceassistent, der i en række år havde haft smerter i sine arme. Hun havde et betydeligt antal fraværskdage i 2014 og blev i forbindelse med en skulderoperation i januar 2015 langtids-sygemeldt. I april 2015 havde hun stadig mange smerter og var endnu ikke vendt tilbage til arbejdet. Et journalnotat fra april 2015 beskrev, at hun tidligst skulle vurderes med hensyn til en prognose cirka tre måneder senere, og at der kunne gå op til et år, inden hun var fuldstændigt afklaret. Hun blev afskediget i slutningen af maj 2015 på grund af sit fravær.

Serviceassistenten havde godtgjort, at hun på grund af sine skuldergener havde et handicap i lovens forstand. Det centrale i sagen var spørgsmålet om tilpasningsforpligtelse over for kravet om "kompetent, egnet og disponibel". På baggrund af sygefraværet og journalnotatet fra april 2015 havde arbejdsgiver bevist, at serviceassistenten ikke var kompetent, egnet og disponibel til at udføre de væsentligste funktioner i stillingen, og at dette ikke ville ændre sig inden for rimelig tid. Arbejdsgiver havde derfor ikke pligt til at afvente yderligere afklaring før afskedigelsen.

Det blev således udslagsgivende, at serviceassistenten på afskedigelsestidspunktet havde haft et længe-revarende sygeforløb, og at der ikke var udsigt til, at hun inden for en nærmere afgrænset tidshorisont ville kunne blive disponibel.



Afgørelsen illustrerer, at det kan ligge inden for rammerne af arbejdsgiverens tilpasningsforpligtelse at vente på, at en medarbejder, der er sygemeldt på grund af sit handicap, bliver afklaret og kan vende tilbage til arbejdspladsen. Afgørelsen illustrerer også, at det er op til arbejdsgiveren at bevise, at den pågældende medarbejder – uanset rimelige tilpasningsforanstaltninger – ikke er kompetent, egnet og disponibel til at varetage de væsentligste funktioner i sin stilling, og at der ikke er udsigt til, at dette vil ændre sig inden for rimelig tid.

Se 2015-6810-55649, sygemeldt serviceassistent



6. FOR GAMMEL TIL AT OPSTILLE SOM SEKTORFORMAND?

Af specialkonsulent Anne Louise Bødker Petersen

En sektorformand i et fagforbund var omfattet af forskelsbehandlingsloven.

Et fagforbund holdt i 2011 valg til posten som sektorformand. Ifølge forbundets regler måtte kandidater til posten ikke være fyldt 60 år på valgtidspunktet. Den hidtidige sektorformand var 63 år, og hun kunne derfor ikke genopstille ved valget.

Formanden mente, at fagforbundets regler udgjorde forskelsbehandling på grund af alder, og hun klagede derfor til Ligebehandlingsnævnet.

Det afgørende spørgsmål i sagen var, om stillingen som sektorformand i et fagforbund var omfattet af forskelsbehandlingsloven. Sagen blev behandlet på et principielt møde med deltagelse af fem medlemmer. Sagen blev afgjort med dissens.

SEKTORFORMANDENS ROLLE

Fagforbundets sektorformand bliver valgt af kongressen, som er hovedforbundets øverste myndighed. Alene kongressen kan afsætte en sektorformand. Formanden er medlem af både forretningsudvalget og hovedbestyrelsen. Forretningsudvalget afgør alle løbende sager, der nødvendigvis skal afgøres mellem hovedbestyrelsesmøderne.

Som sektorformand fik klager en fast månedsløn med pension. Lønnen størrelse og hendes tilknytning til fagforbundet var fastsat i en kontrakt. Det er et politisk hverv, og der var ingen fast arbejdstid. Klager var omfattet af ferieloven, men ikke af funktionærloven.

FLERTALLET

Et flertal på fire medlemmer konkluderede, at klager som sektorformand i fagforbundet var omfattet af forskelsbehandlingsloven.

Forskelsbehandlingsloven skal fortolkes i overensstemmelse med Rådets direktiv 2000/78 (beskæftigelsesdirektivet).

Direktivet finder anvendelse i både den offentlige og private sektor. Direktivet omfatter alle personer for så vidt angår vilkårene for adgang til beskæftigelse, udøvelse af selvstændig erhvervsvirksomhed og erhvervsmæssig beskæftigelse, herunder udvælgelseskriterier og ansættelsesvilkår.

Posten som sektorformand var efter flertallets opfattelse reelt erhvervsmæssig beskæftigelse i direktivets forstand, uanset stillingen indeholdt elementer, der er karakteristiske for både lønmodtagere og selvstændige.

MINDRETALLET

Et nævnsmedlem mente, at sektorformanden ikke var omfattet af loven.

Dette medlem var af den opfattelse, at posten som sektorformand indeholdt elementer, der er karakteristiske for en stilling som direktør. Da klager var valgt som sektorformand af generalforsamlingen, var klager ikke beskyttet af forskelsbehandlingslovens § 2. Dette medlem fandt heller ikke, at lovens § 3, stk. 4, omfattede muligheden for at stille op til valg til fagforbundets ledende organer.



NÆVNETS AFGØRELSE

Nævnet traf afgørelse efter stemmeflertallet, således at klager var omfattet af loven.

Fagforbundets aldersgrænse for kandidater til posten som sektorformand udgjorde herefter ulovlig forskelsbehandling på grund af alder. Klager fik derfor en godtgørelse på 25.000 kr.

Læs 2014-6810-43207, om sektorformanden, der ikke kunne genopstille på grund af alder.

Forskelsbehandlingsloven

§ 2

Stk. 1. En arbejdsgiver må ikke forskelsbehandle lønmodtagere eller ansøgere til ledige stillinger ved ansættelse, afskedigelse, forflyttelse, forfremmelse eller med hensyn til løn- og arbejdsvilkår.

....

§ 3

....

Stk. 3. Forbuddet mod forskelsbehandling gælder tillige enhver, der fastsætter bestemmelser og træffer afgørelse om adgang til at udøve selvstændigt erhverv.

Stk. 4. Forbuddet mod forskelsbehandling gælder tillige enhver, der træffer beslutning om medlemskab af og deltagelse i en lønmodtager- eller arbejdsgiverorganisation, og de fordele, sådanne organisationer giver medlemmerne.

Rådets direktiv 2000/78 (beskæftigelsesdirektivet)

Artikel 3 – anvendelsesområde

1. Inden for rammerne af Fællesskabets beføjelser finder dette direktiv anvendelse både i den offentlige og den private sektor, herunder offentlige organer, på alle personer for så vidt angår:

a) vilkårene for adgang til lønnet beskæftigelse, udøvelse af selvstændig erhvervsvirksomhed og erhvervsmæssig beskæftigelse, herunder udvælgelseskriterier og ansættelsesvilkår, uanset branche og uanset niveau i erhvervshierarkiet, herunder i henseende til forfremmelse

...



7. NÅR HØREHANDICAP ER ÅRSAG TIL JOBAFSLAG

Af fuldmægtig Michael Holmer

To personer med hørehandicap og behov for tegnsprogstolk fik afslag på jobansøgninger. Afslagene var en overtrædelse af forskelsbehandlingsloven. De fik begge en godtgørelse på 25.000 kr.

Ligebehandlingsnævnet afgjorde i 2016 to sager om personer, der blev forskelsbehandlet som ansøgere til ledige stillinger på grund af deres hørehandicap.

ØKONOMEN

En økonom søgte en stilling som finans- og administrationsmanager i en lille organisation. Han blev indkaldt til samtale. Da han bekræftede indkaldelsen, oplyste han, at han ville medbringe en tegnsprogstolk. Organisationen aflyste herefter samtalen og anførte, at det på grund af hørehandicappet ikke var muligt med en ansættelse.

KIRKEGÅRDSMEDHJÆLPEREN

En kirkegårdsmedhjælper var i virksomhedspraktik på en kirkegård. I praktikperioden søgte kirkegården efter nye gartnere. Kirkegårdsmedhjælperen tilkendegav over for sin leder, at han ville søge jobbet. Dagen efter fik han besked om, at de søgte efter personer, der selv kunne aftale opgaver med pårørende, hvilket ikke kunne lade sig gøre med klagers handicap.

LIGEBEHANDLINGSNÆVNETS AFGØRELSER

Arbejdsgiverne havde ikke forud for, at klagerne fik afslag på deres ansøgninger til stillingerne, foretaget en konkret vurdering af, om de som hørehandicappede havde mulighed for at varetage stillingerne med relevante tilpasninger, herunder ved hjælp af offentlig støtte. Arbejdsgiverne havde herefter ikke dokumenteret, at det ville være en uforholdsmæssig stor byrde at ansætte de hørehandicappede, eller at de med de relevante tilpasninger ikke var kompetente, egnede og disponible til at varetage de væsentligste funktioner i stillingerne.

Afslagene var derfor i strid med forskelsbehandlingsloven. Klagerne fik begge en godtgørelse på 25.000 kr.

Læs 2015-6811-30838, om kirkegårdshjælperen

Læs 2016-6810-10812, om økonomen



8. KRAV OM RETLIG INTERESSE

Af fuldmægtig Lone Røjkjær Pedersen

Fra den 1. januar 2016 er kravene til at få en klage behandlet ved Ligebehandlingsnævnet skærpet. Nu kan en klage kun blive behandlet, hvis klageren har en individuel og aktuel interesse i et konkret spørgsmål.

TIDLIGERE

Inden den 1. januar 2016 kunne en person klage til Ligebehandlingsnævnet, hvis han eller hun var direkte berørt af en mulig forskelsbehandling eller tilhørte den gruppe, som blev forskelsbehandlet. Det betød fx, at en mand kunne få behandlet en klage over, at mænd skulle betale en højere entrépris end kvinder på et diskotek, selvom han ikke selv havde været til stede på diskoteket og var blevet opkrævet en højere pris.

DEN NYE LOV

Med den nye lov stilles der nu krav om, at en klager skal have en individuel og aktuel interesse i at få sin sag behandlet i nævnet.

Lovændringen medfører, at Ligebehandlingsnævnet alene skal behandle en klage, hvis klager selv har været udsat for en handling eller undladelse, som efter den pågældendes opfattelse udgør ulovlig forskelsbehandling. Det er således ikke længere tilstrækkeligt, at vedkommende alene har hørt eller læst om en handling eller undladelse, der angiveligt udgør forskelsbehandling. Se årsberetningen for 2015, afsnit 12.

LIGEBEHANDLINGSNÆVNETS AFGØRELSER

I 2016 afgjorde Ligebehandlingsnævnet 26 sager om retlig interesse. De første 12 sager blev behandlet på et principielt møde i foråret 2016. Efterfølgende er de fleste sager om retlig interesse afgjort som formandsafgørelser. Se beretningen afsnit 9.

I 24 sager var diskriminationsgrunden køn, mens diskriminationsgrunden i to sager var etnisk oprindelse.

AFVISTE SAGER

I 12 af de 24 sager klagede kvinder over reklamer, som de mente var kønsdiskriminerende. I den ene reklame var en kvinde afbilledet kun iført trusser og sko, mens der i den anden var fotos af kvinder, der var udfordrende påklædt. Klagerne var ikke direkte berørt af den påståede forskelsbehandling på en sådan måde, at de havde en individuel og aktuel interesse i sagerne. Ligebehandlingsnævnet afviste derfor sagerne.

I to sager blev der klaget over stillingsannoncer. I den ene sag klagede en 26-årig mand bosiddende i København over et jobopslag fra en isbar i Nordjylland, som søgte efter kvinder mellem 15 og 17 år til sæsonarbejde. Manden mente, at mænd og kvinder burde have samme muligheder for at kvalificere sig til jobbet, og han klagede derfor over stillingsannoncen. Klager var ikke direkte berørt af den påståede forskelsbehandling på en sådan måde, at han havde retlig interesse i sagen. Ligebehandlingsnævnet afviste derfor sagen.

En børnehave havde retningslinjer, hvorefter kun kvindelige ansatte måtte hjælpe børnene ved toiletbesøg, ble- og tøjskiftning. Ligebehandlingsnævnet modtog syv sager, hvor der blev klaget over børnehavens retningslinjer. Klagerne i de syv sager havde imidlertid ingen tilknytning til børnehaven. De var ikke ansatte i børnehaven og havde heller ikke børn i børnehaven. De var med henvisning til deres bopæl heller ikke potentielle brugere af børnehaven. Klagerne var alene blevet bekendt med retningslinjerne



gennem børnehavens hjemmeside. Klagerne havde derfor ingen retlig interesse i sagen. I en enkelt af sagerne var klager kommende pædagog. Dette førte dog ikke til, at denne klager havde den fornødne retlige interesse. Ligebehandlingsnævnet afviste derfor sagerne.

INSTITUT FOR MENNESKERETTIGHEDER

Institut for Menneskerettigheder har siden den 1. januar 2016 kunnet indbringe sager for Ligebehandlingsnævnet af principiel karakter eller af almindelig offentlig interesse. Det kan fx være sager, der efter instituttets vurdering er indgribende i forhold til en større gruppe mennesker eller rejser uafklarede fortolknings spørgsmål om ligebehandlingslovene.

Når Ligebehandlingsnævnet afviser sager på grund af manglende retlig interesse, sender nævnet afgørelsen til Institut for Menneskerettigheder til orientering. Instituttet kan på den baggrund vurdere, om der ud fra principielle eller bredere hensyn er grundlag for at indbringe sagen for Ligebehandlingsnævnet.

Institut for Menneskerettigheder har bl.a. indbragt den omtalte sag om en børnehave, der havde personalelinjer om, at kun kvindelige ansatte måtte hjælpe børnene ved toiletbesøg, ble- og tøjskiftning, for nævnet. Den sag blev afgjort i foråret 2017. Ved nævnets afgørelse fik Institut for Menneskerettigheder medhold i klagen. Læs 2016-6810-44615, den principielle sag om børnehaven.

Lov om Ligebehandlingsnævnet § 1, stk. 6: En klage kan indbringes for Ligebehandlingsnævnet af den, der har retlig interesse i sagen.

Lov om Ligebehandlingsnævnet § 1, stk. 7: Institut for Menneskerettigheder - Danmarks Nationale Menneskerettighedsinstitution kan indbringe sager af principiel karakter eller sager af almindelig offentlig interesse for Ligebehandlingsnævnet.

Læs 2016-6811-05444, 2016-6811-10773, om reklamer og køn

Læs 2016-6810-05107, om jobansøgning og køn

Læs 2016-6810-31169, om børnehaven og køn



9. FORMANDSAFGØRELSER – EN ENKEL PROCES TIL LETTE SAGER

Af specialkonsulent Anne Louise Bødker Petersen

Den 1. januar 2016 fik et medlem af formandskabet mulighed for selv at træffe afgørelser i sager, hvor der er en fast rets- eller nævnspraksis. I 2016 blev otte sager afgjort af formanden.

Ligebehandlingsnævnet træffer i de fleste sager afgørelse på et møde, hvor der deltager en formand og to øvrige medlemmer af nævnet. Sagerne bliver afgjort ved stemmeflertal.

Ved ændringen af lov om Ligebehandlingsnævnet i 2016 fik et medlem af formandsskabet mulighed for at afgøre sager alene, hvis der er en klar og fast praksis på området. Reglen blev indført for at sikre, at nævnet kan koncentrere sin indsats om de mere vanskelige og principielle sager.

Denne enkle proces blev anvendt i otte sager i 2016. De fleste af disse sager drejede sig om kravet om retlig interesse, men formanden afgjorde også sager ud fra fast praksis, hvor der ikke var tvivl om udfaldet af sagen.

RETLIG INTERESSE

Kravet om retlig interesse blev indført den 1. januar 2016. Ved en række principielle afgørelser i 2016 tog nævnet stilling til, hvornår en klager har en individuel og aktuel interesse i at få en sag behandlet.

Mange sager om retlig interesse vil derfor være omfattet af nævnets faste praksis på området. Ud af de otte formandsafgørelser i 2016 omhandlede de fem spørgsmålet om retlig interesse.

I to af sagerne var der klaget over reklamer med et påstået kønsdiskriminerende indhold. I overensstemmelse med nævnets praksis traf formanden afgørelse om, at klagerne ikke var berørt af den påståede forskelsbehandling på en sådan måde, at de havde en individuel og aktuel interesse i sagen.

To andre sager handlede om stillingsannoncer, hvor der blev søgt efter en pige. Den ene klager havde ikke søgt stillingen, mens den anden klager – trods flere opfordringer – ikke gjorde rede for, hvorfor han ønskede at klage over stillingsannoncen. Formanden afviste begge sager på grund af manglende retlig interesse i lighed med nævnets praksis i lignende sager.

Endelig klagede en mand over forskelsbehandling på grund af blandt andet køn i forbindelse med, at en svømmeklub tilbød svømmeundervisning til piger med muslimsk baggrund. Drengene og mændene måtte ikke være til stede i svømmehallen, mens svømmeundervisningen fandt sted. Ligebehandlingsnævnet kan ikke behandle klager over forskelsbehandling på grund af religion uden for arbejdsmarkedet. Efter klagers oplysninger og sagens omstændigheder i øvrigt havde manden ikke selv været direkte berørt af den påståede forskelsbehandling på grund af køn, og han havde derfor efter fast praksis ikke retlig interesse i sagen. Se beretningen afsnit 8.

INGEN BEVISTIVL

I sager uden bevistivl har formanden også mulighed for at afgøre sagen alene. Det skete i to sager, hvor indklagede ikke havde svaret på klagen. Der var derfor efter fast praksis ikke tvivl om, at klagerens oplysninger måtte lægges til grund.

To venner med anden etnisk baggrund end dansk blev nægtet adgang til et diskotek, mens en række etnisk danske gæster blev lukket ind. Trods flere opfordringer kom diskoteket ikke med bemærkninger til klagen. På baggrund af klagerens oplysninger, der ikke var imødegået af diskoteket, var der sket ulovlig forskelsbehandling på grund af etnisk oprindelse. Efter fast praksis fik de to klagere hver en godtgørelse på 5.000 kr.



KLAR LOVGIVNING

Formanden afgjorde også selv en sag, hvor udfaldet efter lovens ordlyd var klart. Nævnet havde tidligere afgjort lignende sager, og der var således tale om en fast praksis.

En mand klagede over, at studerende fædre ikke har mulighed for at modtage ekstra SU i samme omfang som studerende mødre. Reglerne om ekstra SU til mødre har til formål at beskytte kvinder i forbindelse med graviditet og moderskab. Forbuddet mod forskelsbehandling på grund af køn efter ligestillingsloven er ikke til hinder for gunstigere bestemmelser om beskyttelse af kvinder i forbindelse med graviditet og moderskab. Klager fik derfor ikke medhold.

Læs 2016-6811-23027, om manglende retlig interesse, klage over reklame

Læs 2016-6810-22955, om manglende retlig interesse, klage over et stillingsopslag

Læs 2016-6811-21052, om manglende retlig interesse, klage over en svømmeklub

Læs 2016-6811-20202 og 2016-6811-20199, om to venner, der blev nægtet adgang til et diskotek på grund af etnisk oprindelse

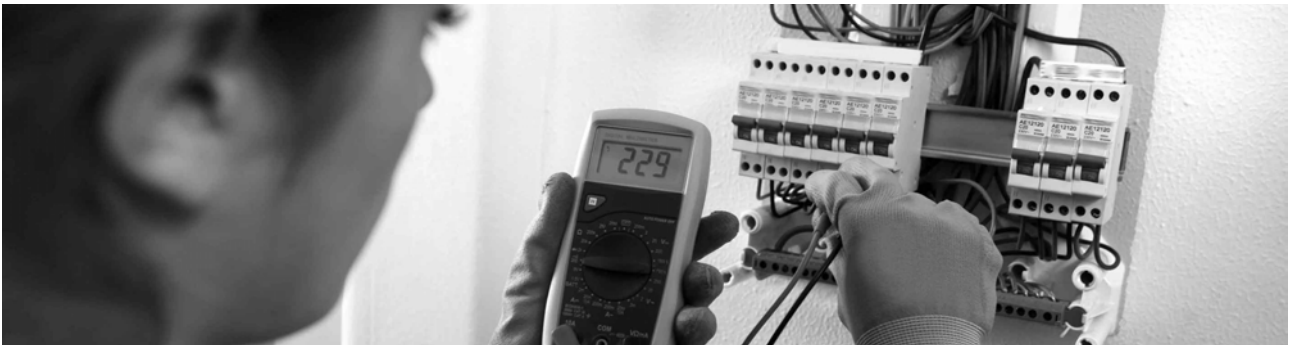
Læs 2016-6811-20053, om forskellige regler om ekstra SU til mødre og fædre

Lov om Ligebehandlingsnævnet

§ 6. Ved behandling af en klage i nævnet deltager 1 medlem af formandsskabet og 2 øvrige nævnsmedlemmer. Nævnets afgørelse træffes ved stemmeflerhed.

Stk. 2. Formanden kan beslutte, at der skal deltage yderligere 2 nævnsmedlemmer ved behandlingen af principielle sager.

Stk. 3. Skønnes en sag at kunne afgøres i overensstemmelse med fast rets- eller nævnspraksis, kan afgørelsen træffes af et medlem af formandskabet alene.



10. KØKKENDAME, LAGERPIGE OG PICCOLINE SØGES

Af fuldmægtig Lone Røjkjær Pedersen

Antallet af klager til Ligebehandlingsnævnet over annoncering og manglende ansættelse er stigende. I 2016 modtog nævnet i alt 91 sager, hvor dette tema var aktuelt. Mere end halvdelen af sagerne omhandlede afslag på ansættelse, mens de øvrige sager omhandlede stillingsannoncer.

Nævnet afgjorde i alt 66 sager på området, heraf 36 sager om afslag på ansættelse og 26 sager om stillingsannoncer. Resten af de sager, som nævnet modtog, bortfaldt, blev henlagt eller afvist sekretariatsmæssigt.

De fleste sager drejede sig om forskelsbehandling på grund af køn eller alder. I 31 sager fik klager medhold.

En arbejdsgiver må ikke i en annonce angive, at der til ansættelse søges eller foretrækkes personer af et bestemt køn. Det følger af ligebehandlingsloven. Tilsvarende er der i forskelsbehandlingsloven forbud mod at annoncere efter personer, som har en konkret angivet alder, etnisk oprindelse, religion og tro mv.

Ligebehandlingsnævnet har ikke kompetence til at udstede bøder eller tilkende godtgørelse ved overtrædelse af bestemmelserne om annoncering.

OPSLAG PÅ SOCIALE MEDIER

Rekruttering af nye medarbejdere sker også via de sociale medier.

Ligebehandlingsnævnet har i 2016 afgjort en sag, hvor det på en medarbejders Facebookprofil fremgik, at en forretning søgte en "smilende og selvstændig pige" til ansættelse. Medarbejderens Facebookside blev i sagen sidestillet med annoncering.

I en anden sag søgte en virksomhed i to annoncer på en lukket Facebookside efter drenge til en crewvagt og som bartendere. Det var kun virksomhedens medarbejdere, som havde adgang til den lukkede side. Annoncerne var i strid med forbuddet mod annoncering. Det kunne ikke føre til et andet resultat, at stillingsannoncerne var opslået på en Facebookside, hvor kun en lukket persongruppe havde adgang.

KØNSNEUTRAL ARBEJDSTITEL

Ligebehandlingsnævnet har behandlet flere sager, hvor køn er indgået i arbejdstitlen.

En kommune søgte efter en "køkkendame". I annoncen opfordrede kommunen både kvinder og mænd til at søge stillingen. Nævnet vurderede, at det ikke i annoncen blev tilkendegivet, at kvindelige ansøgere blev foretrukket. Kommunen havde derfor ikke handlet i strid med loven.

En butik søgte efter en "lagerpige". Butikken havde herved overtrådt annonceringsbestemmelsen. Nævnet fandt ikke, at denne annonce var kønsneutral.

En bank søgte i et stillingsopslag efter en "piccoline". Nævnet vurderede, at der ikke i dag er grundlag for at opfatte ordet "piccoline" som kønsspecifikt. Ved annonceringen efter en "piccoline" lå der ikke en tilkendegivelse af, at kvindelige ansøgere ville blive foretrukket. Stillingsannoncen var derfor ikke i strid med loven.



BRUGEN AF "YNGRE"

Ligebehandlingsnævnet har også afgjort flere sager, hvor aldersgrupper har været nævnt i rekrutteringsøjemed.

I en stillingsannonce blev der søgt efter en "yngre akademiker" til et job som direktionssekretær. Da brugen af ordet "yngre" må sidestilles med den situation, hvor en virksomhed søger efter en medarbejder med en bestemt alder, var annoncen i strid med annonceringsbestemmelsen.

En hospitalsenhed søgte i flere stillingsannoncer efter "Yngre læger". "Yngre læger" er en forening, som hører under Lægeforeningen. Brugen af "Yngre læger" var ikke i strid med forbuddet mod annoncering, idet nævnet lagde vægt på den organisatoriske og bredt kendte betydning af begrebet "Yngre læger".

Læs 2015-6911-35784, om jobopslag på Facebookside for lukket persongruppe

Læs 2015-6811-08173, om jobopslag på en medarbejders private profil på Facebook

Læs 2015-6810-44343, om "køkkendame"

Læs 2015-6811-18891, om "lagerpige"

Læs 2015-6810-36347, om "piccoline"

Læs 2015-6811-41083, om "yngre akademiker"

Læs 2015-6810-13814, om "yngre læger"



11. NÅR SKADEN ER SKET

Af fuldmægtig Mette Holm Schæbel

En arbejdsgiver kan have svært ved at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er overtrådt, hvis der i et afslag på en jobansøgning henvises til en diskriminationsgrund, fx alder.

Ligebehandlingsnævnet modtog i 2016 syv klager over, at en arbejdsgiver i afslag på ansøgninger henviste til alder. Efterfølgende beklagede arbejdsgiveren formuleringen og oplyste, at der var sket en fejl. Klagerne fik medhold og en godtgørelse på 25.000 kr.

Arbejdsgiveren opslug fem ledige stillinger og modtog 71 ansøgninger. I brevene til samtlige ansøgere, der fik afslag, henviste arbejdsgiveren til, at man af hensyn til alder og profil havde prioriteret andre ansøgere.

Efterfølgende oplyste arbejdsgiveren over for klagerne, at der i brevene med afslag var begået en menneskelig fejl. De kandidater, der var peget på til ansættelse, var en gruppe med forskellige profiler sammensat ud fra et ønske om mangfoldighed. Arbejdsgiveren beklagede derfor begrundelsen relateret til alder.

De syv ansøgere var født i 1957, 1958, 1959, 1971 (to klager), 1974 og 1977.

Syv kandidater blev tilbudt ansættelse. De var født i 1967, 1971, 1972, 1979 (tre af kandidaterne) og 1981.

NÆVNETS AFGØRELSE

I afslagene blev der udtrykkeligt henvist til klagerens alder, og der var dermed påvist faktiske omstændigheder, der gav anledning til at formode, at klagerne havde været udsat for forskelsbehandling. Afslaget kunne med rette opfattes på en sådan måde, at alder havde betydning for, at klagerne ikke kunne komme i betragtning til en stilling.

Indklagede havde ikke løftet bevisbyrden for, at alder hverken helt eller delvist indgik i beslutningen om, at klagerne ikke kom i betragtning til en stilling. Indklagede havde ikke godtgjort, at fravalget af klagerne udelukkende var begrundet i, at de ikke havde de fornødne faglige og personlige kompetencer.

Klagerne fik derfor alle medhold og en godtgørelse på 25.000 kr.

Læs 2016-6810-22965, om en ansøger født i 1971

Læs 2016-6810-23007, om en ansøger født i 1971

Læs 2016-6810-25299, om en ansøger født i 1959



12. NÅR UNGE VIL ARBEJDE PÅ SERVERINGSSTEDER

Af fuldmægtig Mette Holm Schæbel

Det er ikke forskelsbehandling at nægte at ansætte unge under 18 år, hvor der bliver serveret alkohol.

Ligebehandlingsnævnet har behandlet to klager over henholdsvis en pub og en cocktailbar, der ikke ville ansætte unge under 18 år.

Pubben havde annonceret efter personale til garderobe og som afryddere og bartendere. Ansøgere til garderobe og som afryddere skulle være fyldt 18 år, og ansøgere til stillingerne som bartendere skulle være fyldt 20 år. En 16-årig ansøger fik afslag på ansættelse i garderoben på grund af sin alder.

Cocktailbaren henviste ligeledes til alder, da baren gav en 17-årig ansøger afslag på ansættelse som bartender og opvasker.

Efter forskelsbehandlingsloven må en arbejdsgiver ikke forskelsbehandle ansøgere til ledige stillinger ved ansættelse på grund af alder.

For at beskytte børn og yngre lønmodtagere er forbuddet mod forskelsbehandling på grund af alder imidlertid ikke til hinder for fastsættelse af aldersgrænser for adgang til beskæftigelse ved lov eller i medfør af lov.

Der er fastsat særlige regler for beskæftigelse af unge under 18 år på serveringssteder.

I 2016 fulgte det af restaurationsloven, at personer under 18 år i åbningstiden ikke må være beskæftiget i serveringslokaler, garderober eller toiletter på serveringssteder med udskænkning af stærke drikke. Dette var ikke gældende for personer, der er under uddannelse i tjenerfaget eller er uddannet i dette fag, eller værtens børn eller børnebørn.

Det fremgår af arbejdsmiljøloven, at unge under 18 år ikke må arbejde i tidsrummet mellem kl. 20 og kl. 6. Bestemmelsen kan i særlige tilfælde fraviges for fag eller fagområder, men unge må under ingen omstændigheder arbejde i tidsrummet mellem kl. 24 og kl. 4.

Den særlige beskyttelse af unge under 18 år var til hinder for ansættelse i de opslåede stillinger i de sager, der var indbragt for nævnet. Det var herefter ikke i strid med forskelsbehandlingsloven, at der blev givet afslag på jobansøgning med henvisning til ansøgernes alder.

ÆNDRING AF RESTAURATIONSLOVEN

I 2017 blev restaurationsloven ændret, hvilket medførte en lempelse af lovens forbud mod at beskæftige mindreårige, hvor der serveres alkohol. Med den nye lov kan unge mellem 15 og 18 år arbejde på serveringssteder, hvis hovedformål er servering af mad, og hvor serveringen af stærke drikke sker i forbindelse hermed. Muligheden for at beskæftige unge under 18 år er alene gældende for restauranter, hvor der er en begrænset risiko for, at unge bliver udsat for at skulle håndtere alkoholpåvirkede personer.

TJENERELEVER OG VÆRTENS BØRN OG BØRNEBØRN

Med ændringen af restaurationsloven, der trådte i kraft den 1. juli 2017, fulgte, at unge under 18 år, som er tjenerelever eller børn eller børnebørn af værten, kan arbejde med alle typer af opgaver indtil kl. 20 i restaurationer, hvor der serveres stærke drikke.

Fra kl. 20.00 til 22.00 kan denne gruppe af unge under 18 år, ligesom andre unge, alene være beskæftiget med et begrænset antal arbejdsopgaver.



Tidligere kunne unge under 18 år, som var tjener elever eller børn og børnebørn af værten, arbejde med alle opgaver indtil kl. 24.

I juli 2017 blev der imidlertid på foranledning af brancheorganisationerne fremsat udkast til forslag til ændring af den nye lov, således at de tidligere regler om beskæftigelse af ovennævnte gruppe unge blev genindført. Brancheorganisationerne mente, at ændringen af tidsrummet for beskæftigelse af tjener elever under 18 år, som trådte i kraft i juli 2017, ville begrænse branchens muligheder for at optage og tiltrække elever.

Læs j.nr. 2015-6810-38856, om en 16-årigs ansøgning om ansættelse på en pub

Læs j.nr. 2016-6810-03343, om en 17-årigs ansøgning om ansættelse på en cocktailbar



13. SKAL GRAVIDE MEDARBEJDERE FORSØGES OMLACERET SOM ALTERNATIV TIL AFSKEDIGELSE?

Af specialkonsulent Anne Louise Bødker Petersen

Spørgsmålet om omplacering kan blive afgørende, når en arbejdsgiver skal forsøge at bevise, at en afskedigelse ikke er begrundet i medarbejderens graviditet eller barsel.

En arbejdsgiver må ikke afskedige en medarbejder på grund af graviditet og barsel. Det er arbejdsgiveren, som skal bevise, at en afskedigelse ikke er helt eller delvist begrundet i disse forhold, og det kan være ganske vanskeligt.

Der er dog ikke et krav om positiv særbehandling af gravide medarbejdere. Arbejdsgiveren har således ikke en særlig pligt til at undersøge mulighederne for at omplacere en gravid eller barslende medarbejder til en anden stilling i stedet for at afskedige hende.

Imidlertid kan omplacering indgå i vurderingen af, om en afskedigelse er udtryk for ulovlig forskelsbehandling. Det kan derfor i praksis få betydning, om arbejdsgiveren har forsøgt at omplacere medarbejderen til en anden stilling, som var ledig på opsigelsestidspunktet, eller som på opsigelsestidspunktet måtte forventes at blive ledig, inden opsigelsesperiodens udløb.

HØJESTERETS DOM AF 30. MARTS 2011 – OMLACERING I FORBINDELSE MED KOMMUNALREFORMEN – UFR 2011.1776H

I denne dom var det afgørende, at en kommune ikke havde gjort tilstrækkeligt for at omplacere en opsagt medarbejder på barsel.

I forbindelse med kommunalreformen nedlagde kommunen 20 stillinger, hvoraf den barslende kvindes stilling var den ene. Det lykkedes kommunen at finde stillinger til de 19 andre berørte medarbejdere, men kommunen fandt ikke en stilling til medarbejderen på orlov. Kommunen havde hverken orienteret medarbejderen om, at hendes stilling var nedlagt, eller om ledige stillinger i kommunen. Kommunen havde heller ikke sikret sig tilstrækkelige oplysninger om medarbejderens kvalifikationer og jobønsker. Det var i øvrigt ikke godtgjort, at medarbejderen ikke ville kunne bestride nogen af de ledige stillinger i kommunen.

Kommunen havde derfor ikke løftet bevisbyrden for, at afskedigelsen af medarbejderen var uden sammenhæng med hendes fravær som følge af graviditet og barsel.

HØJESTERETS DOM AF 25. OKTOBER 2016 – IKKE RELEVANTE OG LEDIGE STILLINGER – UFR 2017.303H

Spørgsmålet om omplacering indgik på samme vis i Højesterets vurdering af, om afskedigelsen af en gravid markedsføringskoordinator var ulovlig forskelsbehandling.

Den gravide koordinator blev afskediget som led i en sparerunde, efter at hun havde fortalt sin arbejdsgiver, at hun var gravid.

Allerede inden arbejdsgiveren vidste, at medarbejderen var gravid, havde ledelsen planlagt at nedlægge markedsføringsfunktionen. Markedsføringskoordinatoren var udpeget som en af fem medarbejdere, der skulle afskediges.

Efter medarbejderens opfattelse burde arbejdsgiveren have omplaceret hende til én af fire andre stillinger i virksomheden i stedet for at afskedige hende.



To af stillingerne var allerede besat, da markedsføringskoordinatoren fortalte arbejdsgiveren om sin graviditet. Hun kunne derfor ikke omplaceres til disse stillinger. En tredje stilling var besat af en medarbejder, der ikke var opsagt. Endelig var det ikke relevant at omplacere koordinatoren til en stilling, som hidtil var blevet varetaget af en sociolog.

Højesteret mente på den baggrund ikke, at arbejdsgiveren burde have overvejet at omplacere den gravide medarbejder til en af de nævnte stillinger.

Efter afskedigelsen af medarbejderen, men inden fratrædelsestidspunktet, blev en tidsbegrænset stilling som akademisk medarbejder ledig. Der var enighed om, at koordinatoren var kvalificeret til stillingen. Koordinatoren havde imidlertid hverken søgt stillingen eller givet udtryk for interesse i ansættelse i stillingen.

Professionshøjskolen havde således godtgjort, at afskedigelsen hverken helt eller delvist var begrundet i markedsføringskoordinatorens graviditet.

NÆVNETS PRAKSIS

I flere af nævnets sager har spørgsmålet om omplacering også været afgørende for sagens resultat.

Tre folkeskoler blev nedlagt, og kommunen valgte som følge heraf at nedlægge dagplejen i de berørte skoledistrikter og i stedet oprette småbørnsgrupper. Dette medførte, at en gravid dagplejer blev afskediget. I det distrikt, hvor dagplejeren havde været ansat, oprettede kommunen to nye stillinger som pædagog-medhjælper, en fuldtids- og en deltidsstilling. Dagplejeren, der havde været fuldtidsansat, blev tilbudt deltidsstillingen. Fuldtidsstillingen blev tilbudt en anden dagplejer i distriktet, som havde mere end 20 års erfaring som dagplejer og som leder af en miniklub. Herudover havde hun en pædagogisk grunduddannelse og flere relevante efteruddannelsesforløb.

Kommunen havde sandsynliggjort, at de ved besættelse af fuldtidsstillingen havde lagt vægt på saglige kriterier, herunder relevant uddannelse og erhvervs erfaring. Dagplejeren fik derfor ikke medhold i sin klage.

I en anden sag blev en gravid souschef på en servicestation afskediget, fordi servicestationen skulle omlægges til en tankstation uden bemanning. Benzinselskabet havde en række andre bemandede servicestationer, og stationschefen og to andre medarbejdere var blevet tilbudt ansættelse på en anden servicestation. Den gravide souschef blev som den eneste ikke tilbudt en anden stilling.

Benzinselskabet havde ikke løftet bevisbyrden for, at souschefens graviditet ikke helt eller delvist var årsag til afskedigelsen.

KONKLUSION

Når nævnet skal vurdere, om arbejdsgiveren har bevist, at en afskedigelse ikke helt eller delvist er begrundet i medarbejderens graviditet eller barsel, indgår det i vurderingen, om arbejdsgiveren har forsøgt at omplacere medarbejderen til andre ledige stillinger, som medarbejderen er kvalificeret til.

Arbejdsgiveren er dog ikke forpligtet til at fravælge en kvalificeret ansøger til en ledig stilling i organisationen til fordel for den gravide eller barslende medarbejder. Det er arbejdsgiveren, der skal godtgøre, at ansættelsen har været baseret på saglige kriterier.

Læs Højesterets dom af 30. marts 2011, om den barslende medarbejder, der blev afskediget

Læs Højesterets dom af 25. oktober 2016, om den gravide markedsføringskoordinator, der blev afskediget

Læs 7100266-12, om den gravide dagplejer, der blev afskediget

Læs 7100134-12, om den gravide souschef på en servicestation, der blev afskediget



14. STATISTIK SOM BEVIS

Af fuldmægtig Lone Røjkjær Pedersen

Pålidelige og tilstrækkeligt signifikante statistiske oplysninger kan i sig selv skabe en formodning for forskelsbehandling. Det slog Højesteret fast i december 2015. På et principielt møde i 2016 tog Ligebehandlingsnævnet stilling til om brugen af generelle oplysninger fra Danmarks Statistik i sig selv kan skabe formodning om forskelsbehandling.

HØJESTERETS DOM AF 14. DECEMBER 2015 - UFR 2016.1168H

To medarbejdere påstod, at de blev afskediget på grund af alder. De blev afskediget som led i en større afskedigelsesrunde i en offentlig styrelse. Højesteret tog stilling til, om de to medarbejdere ved at fremlægge statistiske oplysninger, havde påvist faktiske omstændigheder, som gav anledning til at formode, at de var blevet forskelsbehandlet. Statistikkerne viste de afskediges alder sammenholdt med alderen på de medarbejdere, der ikke blev afskediget.

Højesteret fastslog, at statistiske oplysninger om fx de opsagtes alder og aldersfordelingen i den samlede medarbejdergruppe kan indgå i bedømmelsen. Højesteret udtalte, at de statistiske oplysninger i sig selv kan skabe en formodning for forskelsbehandling, hvis de er pålidelige og tilstrækkeligt signifikante.

I den konkrete sag var der ikke omstændigheder, som gav anledning til at formode, at de to medarbejdere var blevet forskelsbehandlet på grund af alder.

TAL FRA DANMARKS STATISTIK VAR IKKE NOK - PRINCIPIEL SAG I LIGEBEHANDLINGSNÆVNET

Generelle oplysninger fra Danmarks Statistik kunne ikke i sig selv skabe en formodning om forskelsbehandling på grund af køn. Det vurderede Ligebehandlingsnævnet i en konkret sag på et principielt møde i 2016.

En samværsforælder modtog ikke besked fra et hospital om, at et undersøgelsestidspunkt for hans datter var ændret. Beskeden blev alene sendt til bopælsforælderen via e-Boks. Forældrene havde fælles forældremyndighed, men var ikke samboende, og barnet havde bopæl hos sin mor.

Klageren påstod, at han som far havde været udsat for forskelsbehandling på grund af køn, da beskeden om ændringen kun var blevet sendt til datterens mor. Klageren fremlagde ikke yderligere oplysninger, der tydede på, at han havde været udsat for forskelsbehandling på grund af køn.

I en tidligere sag fra 2014 havde nævnet lagt vægt på, at langt flere kvinder end mænd er bopælsforældre, og at langt flere mænd end kvinder derfor er samværsforældre.

Ved behandlingen af den principielle sag valgte nævnet at inddrage oplysninger fra Danmarks Statistik for 2014 og 2015. Disse oplysninger viste, at langt flere børn af ikke samboende forældre har bopæl hos deres mor end hos deres far.

Klager fik ikke medhold i klagen. Sagen blev afgjort med dissens.

Nævnet bemærkede i afgørelsen, at statistiske oplysninger kan indgå i bevisvurderingen.



FLERTALLET

Fire medlemmer udtalte, at oplysningerne fra Danmarks Statistik ikke var af en sådan karakter, at de i sig selv skabte en formodning for forskelsbehandling på grund af køn.

Hospitalet var blevet pålagt i videst muligt omfang at benytte digitale forsendelser og havde på den baggrund etableret en ordning, der byggede på kriteriet opholdsadresse for at sikre, at den, der modtog information fra hospitalet, havde forældremyndighed over barnet.

Børneafdelingen på det indklagede hospital sendte således alle indkaldelser til børn under 15 år med brev via e-boks, der automatisk sendes til barnets opholdsadresse.

Denne fremgangsmåde, der var i overensstemmelse med de lovbestemte regler om forældreansvar og cpr.-registrering, kunne ikke føre til, at klager havde påvist faktiske omstændigheder, der gav grundlag for at antage, at der var tale om direkte eller indirekte forskelsbehandling på grund af køn, og klager havde heller ikke i øvrigt påvist sådanne faktiske omstændigheder.

MINDRETALLET

Et medlem udtalte, at klager havde påvist faktiske omstændigheder, der tydede på, at der var tale om indirekte forskelsbehandling på grund af køn. Baggrunden for vurderingen var oplysningerne fra Danmarks Statistik og hospitalets postforsendelsessystem. Imidlertid konkluderede medlemmet, at hospitalets praksis var objektivt begrundet i et legitimt formål, og at midlerne til at opfylde formålet var hensigtsmæssige og nødvendige. Hospitalets fremgangsmåde var derfor ikke i strid med ligestillingsloven.

Læs Højesterets dom, UfR 2016.1168H, om alder og det statistiske bevis

Læs 2014-6811-65514, hvor nævnet lagde vægt på, at flere kvinder end mænd er bopælsforældre

Læs 2015-6811-31977, om brugen af tal fra Danmarks Statistik – principiel afgørelse



15. ET KIG PÅ ALDER

Af fuldmægtig Michael Holmer

I otte år har det været muligt at klage til Ligebehandlingsnævnet over forskelsbehandling på grund af alder. I denne artikel ser vi nærmere på, hvor mange der klager over forskelsbehandling på grund af alder, hvad klagerne handler om, og hvor mange der får medhold. Vi har også fundet nogle sager frem, der kan illustrere udviklingen og bevisvurderingen.

En arbejdsgiver må ikke forskelsbehandle lønmodtagere eller ansøgere til ledige stillinger på grund af alder ved ansættelse, afskedigelse, forflyttelse, forfremmelse eller med hensyn til arbejds- og lønvilkår. Beskyttelsen mod forskelsbehandling på grund af alder blev indført i forskelsbehandlingsloven i 2004.

Ligebehandlingsnævnet blev oprettet i 2009, og det har siden da været muligt at klage til nævnet over forskelsbehandling på grund af alder.

Beskyttelsen mod forskelsbehandling på grund af alder omfatter kun forskelsbehandling på arbejdsmarkedet.

ANTAL SAGER OG MEDHOLDSPROCENT

I 2009 afgjorde Ligebehandlingsnævnet de første otte sager om alder. Antallet af klagesager har siden været stigende, og i 2010 og 2011 blev det til henholdsvis 23 og 54 afgørelser. Fra 2012 til 2016 har nævnet årligt afgjort mellem 45 og 80 sager om alder.

I de første tre år var medholdsprocenten meget høj. Tallene fra de tre første år er imidlertid svære at sammenligne med nyere tal, fordi der er så få afgørelser, og fordi der ofte er tale om "gruppesager" – dvs. at en gruppe medarbejdere klager over forskelsbehandling på grund af alder i den samme virksomhed. Fakta i disse gruppesager er ofte ens, og derfor bliver afgørelserne det også i mange tilfælde.

At der på aldersområdet ofte har været tale om "gruppesager", er også forklaringen på det svingende antal afgørelser på området over årene.

Alle klagere fik medhold i 2009. Der var her tale om seks ens sager, som fik samme resultat. I både 2010 og 2011 var medholdsprocenten cirka 70. Der var også i disse år tale om "gruppesager" på henholdsvis syv og 18 afgørelser, som fik samme resultat. Medholdsprocenten er siden faldet og har fra 2012 og frem ligget på mellem 17 og 42 procent.

REKRUTTERING OG AFSKEDIGELSE

Sagerne handler oftest om rekruttering eller afskedigelse.

Fra 2013 og frem har sager om afskedigelser udgjort imellem 40 og 60 procent af det samlede antal afgjorte sager om alder. Ligebehandlingsnævnet har i de fleste af de sager, hvor nævnet har givet medhold, tilkendt godtgørelser, der svarer til seks eller ni måneders løn afhængig af medarbejderens anciennitet.

Sager om annoncering og afslag på ansættelse udgjorde fra 2013 til 2015 imellem 20 og 30 procent af det samlede antal sager om alder, men nåede i 2016 nye højder med 50 procent. I de fleste ansøgningssager, hvor der er givet medhold og godtgørelse, er godtgørelsen fastsat til 25.000 kr.

GRUPPEKLAGERNE

Ligebehandlingsnævnet har gennem årene modtaget flere gruppeklager om masseafskedigelse eller afslag på ansættelse. Flere af sagerne er efterfølgende blevet prøvet i retten.



I 2009 blev de første seks sager vedrørende afskedigede piloter afgjort i Ligebehandlingsnævnet. Et luftfartsselskab skulle gennem en opsigelsesrunde og indgik en aftale med piloternes fagforbund om, at alle pensionsberettigede piloter skulle afskediges først. Piloter var ifølge deres overenskomst pensionsberettigede, når de fyldte 60 år. I alt 54 piloter var blevet afskediget, fordi de havde opnået den pensionsberettigede alder.

Ligebehandlingsnævnet vurderede, at der var tale om indirekte forskelsbehandling. Luftfartsselskabet havde ikke bevist, at aftalen med fagforbundet var objektivt og rimeligt begrundet i et sagligt formål, eller at aftalen var nødvendig for at opfylde dette formål. Piloterne fik hver især tilkendt en godtgørelse på mellem 800.000 og 1.000.000 kr. svarende til ca. ni måneders løn.

Luftfartsselskabet nægtede at betale godtgørelserne, og sagerne kom for byretten. Byretten kom i 2011 til samme resultat som Ligebehandlingsnævnet, men bemærkede, at kriteriet "pensionsberettiget" var direkte og uløseligt og uadskilleligt forbundet med piloternes alder. Derfor var der ikke tale om indirekte, men direkte forskelsbehandling.

Delspørgsmålet om niveauet for godtgørelserne blev prøvet ved Østre Landsret i 2011 og Højesteret i 2014. I Højesteret endte det med, at piloterne fik godtgørelsen nedsat svarende til fire måneders løn på grund af formildende omstændigheder under henvisning til, at udvælgelseskriteriet for afskedigelserne var blevet fastlagt under en forhandling mellem arbejdsgiver og fagforbundet og varetog sociale hensyn. Parterne havde ønsket at tage hensyn til yngre piloter, der havde stiftet familie, frem for ældre piloter, der forsørgelsesmæssigt var sikret gennem deres pension.

Pilotsagerne var nogle af nævnets allerførste sager om forskelsbehandling på grund af alder, og først i 2014 blev der sat et endeligt punktum i denne gruppesag.

Nævnet har løbende behandlet klagesager om piloter. Nævnet behandler lige nu en stor "gruppesag" om forskelsbehandling på grund af alder i forbindelse med rettigheder og økonomiske positioner under en tilsagnspensionsordning. I 2014 afgjorde Ligebehandlingsnævnet 13 sager om ældre elektrikere, der blev afskediget, da en supermarkedskoncern skulle omorganisere.

Der var en vis overvægt af ældre blandt de afskedigede elektrikere, og virksomheden hævdede, at det var nødvendigt at sikre en ligelig aldersspredning. Der var dermed påvist faktiske omstændigheder, som gav anledning til at formode, at virksomheden havde lagt vægt på alder ved afskedigelsen af de 13 elektrikere.

Virksomheden kunne ikke løfte bevisbyrden for, at afskedigelserne ikke var i strid med forskelsbehandlingsloven, da der ikke var dokumentation for, at virksomheden før afskedigelserne havde foretaget en konkret vurdering af elektrikernes kvalifikationer i forhold til de øvrige medarbejdere for at beholde de bedst kvalificerede. De 13 elektrikere fik godtgørelser svarende til ni måneders løn.

Virksomheden nægtede at betale godtgørelserne, og sagerne blev derfor indbragt for byretten. Byretten kom i 2016 til samme resultat som Ligebehandlingsnævnet. Under sagen havde virksomheden fremlagt et talepapir, der skulle danne grundlag for opsigelsessamtalerne. Retten lagde dog til grund, at der ikke havde været skriftligt materiale, der på fyldestgørende måde godtgjorde, at der var foretaget konkrete, individuelle vurderinger.

Ligebehandlingsnævnet har desuden i 2016 modtaget en række klager over, at en arbejdsgiver henviste til alder i breve til samtlige ansøgere, der fik afslag. Se beretningen afsnit 11.

VURDERINGEN AF BEVISET

Statistiske oplysninger kan have stor betydning i sager om forskelsbehandling på grund af alder. Statistiske oplysninger om fx de afskediges alder og aldersfordelingen i den samlede medarbejdergruppe kan indgå ved bedømmelsen af, om der er skabt en formodning om forskelsbehandling med den virkning, at det herefter påhviler arbejdsgiveren at føre bevis for, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket. Sådanne statistiske oplysninger kan, hvis de er signifikante og pålidelige, i sig selv skabe en formodning for forskelsbehandling. Der er altid tale om en samlet vurdering, hvor der foretages en konkret afvejning af de enkelte elementer i sagen.



I større afskedigelsesrunder vil oplysninger om de opsagtes alder og aldersfordelingen i den samlede medarbejdergruppe således kunne skabe en formodning for forskelsbehandling. Det var blandt andet tilfældet i sagen om de 13 elektrikere, der er nævnt ovenfor, og i Højesteretsdom UfR 2016.1168H. Se beretningen afsnit 14.

I sager om afslag på ansættelse vil statistiske oplysninger om alderen på de medarbejdere, der blev indkaldt til samtale, sammenlignet med alderen på de øvrige ansøgere, på samme vis kunne skabe en formodning for forskelsbehandling.

To sager om afslag på ansættelse for en jurist født i 1954, som Ligebehandlingsnævnet afgjorde i 2016, illustrerer denne problemstilling.

I den ene sag søgte juristen en fast stilling i en kommune. Kommunen fik 53 ansøgninger til stillingen, hvoraf der var overvægt svarende til 40 ansøgere født i perioden 1981-1990. 10 ansøgere var født før 1981, herunder tre før 1971. Tre ansøgere var født i 1991 eller senere. Indklagede indkaldte fem ansøgere til samtale, der var født i henholdsvis 1975, 1976 og tre i 1980'erne. De tre ældste ansøgere herunder klager blev ikke indkaldt til samtale.

Indklagede indkaldte således både ansøgere fra den aldersmæssigt største gruppe af ansøgere og fra gruppen af ansøgere født i perioden 1971-1980. Der var herefter ikke en sådan signifikant overvægt af yngre ansøgere, der blev indkaldt til samtale, at der var skabt en formodning for forskelsbehandling på grund af alder, og klager fik derfor ikke medhold.

I den anden sag søgte juristen et barselsvikariat ved en kommune. Kommunen havde modtaget 24 ansøgninger, hvoraf fire ansøgere blev indkaldt til samtale. 2/3 af alle ansøgerne var født i perioden 1980-1989, én ansøger var født i 1991, og resten var født i perioden 1950-1978. Kommunen indkaldte kun ansøgere født i 1980'erne til samtale. Juristen havde derfor påvist faktiske omstændigheder, der gav en formodning om forskelsbehandling på grund af alder. Klager fik derfor medhold og en godtgørelse på 25.000 kr.

Det kan være vanskeligt at skabe en formodning for forskelsbehandling i sager, hvor der ikke er brugbare statistiske oplysninger, fx hvis klageren er den eneste person, der er blevet afskediget.

Ligebehandlingsnævnet har i en sag om en souschef i et supermarkedet bemærket, at det forhold, at klager var den ældste og den eneste, der blev sagt op, ikke i sig selv er tilstrækkeligt til at skabe en formodning for forskelsbehandling, hvis der ikke i øvrigt er oplysninger, der underbygger, at klagers alder har haft betydning for beslutningen.

Det er heller ikke i sig selv udtryk for forskelsbehandling på grund af alder, at en arbejdsgiver som led i en virksomheds drift stiller spørgsmål om en persons overvejelser om efterløn eller pension. Det vurderede Ligebehandlingsnævnet i en sag om en pædagog født i 1952, der af sin leder flere gange blev spurgt, hvornår han havde tænkt sig at gå på efterløn.

Hvis der ikke er brugbare statistiske oplysninger, vil en formodning for forskelsbehandling ofte kræve, at arbejdsgiveren har henvist til alder i jobannoncen eller i begrundelsen for afslaget eller afskedigelsen.

Det var tilfældet, da en 70-årig søgte et job som mentor. Efter at have været til jobsamtale modtog han et skriftligt afslag, hvor der stod " jeg er bekymret for de reaktioner der evt. måtte komme fra forældre og elever ved at ansætte dig bl.a. på grund af alder". Klager fik medhold, og nævnet tilkendte ham en godtgørelse på 25.000 kr. Det samme blev udfaldet i sagerne om gruppeklagerne fra 2016. Se beretningen afsnit 11.

Det var også tilfældet, da to lærere, der var født i 1947 og 1951, som de eneste i et børneteam var blevet udvalgt til afskedigelse. I opsigelsesbrevet var det beskrevet, at der blandt andet var lagt vægt på den aldersmæssige spredning. Klagerne fik medhold, og nævnet tilkendte dem begge en godtgørelse svarende til 9 måneders løn.

Praksis viser, at klager skal kunne fremlægge dokumentation af en vis tyngde for at påvise faktiske omstændigheder, der tyder på, at alder har været en del af arbejdsgiverens beslutningsgrundlag.



Hvis klager påviser faktiske omstændigheder, der skaber en formodning for forskelsbehandling på grund af alder, er det til gengæld vanskeligt for en arbejdsgiver at løfte bevisbyrden for, at alder ikke har været en del af beslutningsgrundlaget.

Læs 2500052-09, om pilotsagerne

Læs UfR 2015.1H, om godtgørelse til afskedigede piloter

Læs 2013-6810-06517, om de 13 afskedigede elektrikere. Dom afsagt den 22. juni 2016 af Retten i Aarhus.

Læs 2015-6810-41034 og 2015-6810-39242, om juristen, der søgte flere stillinger

Læs 2014-6810-12428, om souschefen i supermarkedet

Læs 2014-6810-67121, om pædagogen, der blev spurgt til efterløn

Læs 2016-6811-19932, om den 70-årige ansøger

Læs 7100409-12, om de to lærere i et børneteam



16. DUSØRJÆGERE – NÅR KRAV OM GODTGØRELSE ER RETSMISBRUG

Af specialkonsulent Gitte Knudsen Petersen

En person, der søger en stilling alene for at opnå godtgørelse/erstatning for forskelsbehandling, og som således reelt ikke ønsker den søgte stilling, er ikke omfattet af beskyttelsen mod forskelsbehandling. Det fastslog EU-Domstolen i en sag fra 2016. I to ansøgningssager og fire ens sager om afvisning på en natklub har Ligebehandlingsnævnet ikke haft tilstrækkeligt grundlag for at fastslå, at der forelå retsmisbrug. Sagerne blev alle afgjort i 2016

DEN TYSKE SAG

En tysk advokat søgte i 2009 en juridisk trainee-stilling i en virksomhed. Han fik afslag og krævede erstatning for forskelsbehandling på grund af alder. Virksomheden indbød advokaten til en samtale og præciserede, at afslaget var foregået automatisk, og at det ikke var virksomhedens hensigt at diskriminere. Advokaten afslog invitationen, men foreslog en drøftelse af sin fremtid i virksomheden efter opfyldelse af erstatningskravet. Advokaten anlagde sag ved arbejdsretten med krav om erstatning på 14.000 euro for forskelsbehandling på grund af alder. Derudover nedlagde han påstand om erstatning på 3.500 euro for forskelsbehandling på grund af køn, idet han havde erfaret, at virksomheden havde besat virksomhedens fire trainee-stillinger med kvinder, selvom der var en næsten ligelig fordeling af mandlige og kvindelige ansøgere.

Arbejdsretten og senere den regionale arbejdsret frifandt virksomheden. Advokaten ankede afgørelsen til Den Arbejdsretlige Forbundsdomstol, der udsatte sagen for at forelægge præjudicielle spørgsmål for EU-Domstolen.

EU-DOMSTOLENS DOM

EU-Domstolen fastslog i en dom fra 28. juli 2016, at EU-direktiverne har til formål at beskytte personer, der søger arbejde, mod diskrimination. EU-retten beskytter ikke ansøgere, som ikke ønsker at blive ansat i den stilling, de søger. En sådan situation kan efter EU-retten betragtes som retsmisbrug, hvorfor ansøgere ikke er beskyttet af EU-rettens regler om diskrimination.

EU-Domstolen overlod det til den nationale ret at afgøre, om betingelserne for at konstatere misbrug var opfyldt.



Beskæftigelsesdirektivet

Rådets direktiv 2000/78 af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv.

Direktivets formål er at gennemføre princippet om ligebehandling i medlemsstaterne ved at fastlægge en generel ramme for bekæmpelsen af forskelsbehandling mht. beskæftigelse og erhverv på grund af fx alder, jf. art. 1.

Ligebehandlingsdirektivet

Europaparlamentet og Rådets direktiv 2006/54/EF af 5. juli 2006 om gennemførelse af princippet om lige mulighed for og ligebehandling af mænd og kvinder i forbindelse med beskæftigelse og erhverv (omarbejdet).

Direktivet indeholder bestemmelser til gennemførelse af princippet om ligebehandling for så vidt angår adgang til beskæftigelse, herunder forfremmelse, og til erhvervsuddannelse, arbejdsvilkår, herunder løn, og erhvervstilknnyttede sociale sikringsordninger, jf. art. 1.

Direktivet indeholder bestemmelser til gennemførelse af princippet om ligebehandling for så vidt angår adgang til beskæftigelse, herunder forfremmelse, og til erhvervsuddannelse, arbejdsvilkår, herunder løn, og erhvervstilknnyttede sociale sikringsordninger, jf. art. 1.

LIGEBEHANDLINGSNÆVNETS PRAKSIS

I nogle få sager har Ligebehandlingsnævnet taget stilling til, om der forelå retsmisbrug, idet den indklagede part gjorde gældende, at klageren alene havde indbragte en sag for nævnet for at opnå godtgørelse. I sagerne havde klagerne påvist faktiske omstændigheder, der gav anledning til en formodning for forskelsbehandling. Det var derfor op til indklagede at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke var krænket.

I ingen af sagerne fandt nævnet tilstrækkeligt grundlag for at fastslå, at klagerne var udtryk for retsmisbrug.

EN MAND SØGTE EN STILLING I EN TØJFORRETNING

Manden, der var bosat i en jysk by, søgte en stilling i en forretning på Sjælland. Manden fik afslag, da forretningen søgte en kvinde til butikkens pigeafdeling. Manden klagede over forskelsbehandling på grund af køn og nedlagde påstand om godtgørelse. Forretningen anførte for nævnet, at en søgning på internettet havde afsløret, at manden tilsyneladende i videre udstrækning ledte efter stillingsopslag på Facebook med det formål at opnå kompensation med bistand fra Ligebehandlingsnævnet. Manden oplyste til nævnet, at han søgte stillinger i et stort område af Danmark, Tyskland og Sverige, og at han kunne bo hos en bekendt, hvis han fik ansættelse på Sjælland. Manden var desuden skrevet op i boligforeninger på Sjælland.

Nævnet gav manden medhold i, at forretningen havde overtrådt ligebehandlingsloven, og tilkendte ham godtgørelse.

EN MAND SØGTE EN STILLING I EN LINGERI- OG MODEBUTIK

Butikken havde søgt en "smilende og selvstændig pige" til deltidsansættelse, og en mand fik afslag på ansættelse. Han klagede til Ligebehandlingsnævnet med påstand om godtgørelse for forskelsbehandling på grund af køn. Butikken anførte, at manden havde indgivet en proformaansøgning. Butikken påpegede, at manden havde fremsat erstatningskrav over for butikken allerede dagen efter, at ansøgningen var sendt, og før han havde fået svar på ansøgningen. Desuden stod lønnen i stillingen i åbenbar kontrast til transporttiden og transportomkostningerne mellem klagerens bopæl og butikken. Manden oplyste til nævnet, at han var arbejdssøgende og forpligtet til at tage arbejde hvor som helst. Han oplyste også, at han ville flytte nærmere butikken, hvis han fik stillingen.



Nævnet gav manden medhold i, at butikken havde overtrådt ligebehandlingsloven, og tilkendte ham godtgørelse.

EN GRUPPE MÆND AFVIST I DØREN TIL NATKLUB

En gruppe unge mænd optog en samtale med en dørmand, hvoraf det fremgik, at de ville være blevet lukket ind, hvis de havde været piger. Mændene klagede til Ligebehandlingsnævnet med påstand om godtgørelse for forskelsbehandling på grund af køn. Efter natklubbens opfattelse søgte mændene en konfrontation med dørmanden for at blive afvist med det formål at opnå godtgørelse ved efterfølgende at klage til Ligebehandlingsnævnet. Ifølge natklubben havde mændene opsøgt klubben både før og efter klagen til nævnet for at give klubben mulighed for at indgå forlig. Mændene afviste natklubbens påstande.

Nævnet gav mændene fik medhold i, at natklubben havde overtrådt ligestillingsloven, og tilkendte dem godtgørelse.

Læs EU-Domstolens dom C-423/15, om retsmisbrug

Læs 2016-6810-33090, om manden, der søgte en stilling i en tøjforretning

Læs 2015-6811-35784, om manden, der søgte en stilling i en lingeri- og modebutik

Læs 2015-6811-20512, om afvisning på natklub



17. HØJESTERETSDOMME I 2016

Af fuldmægtig Mette Holm Schæbel

Højesteret afsagde i 2016 en række domme inden for Ligebehandlingsnævnets område. dommene bliver kort gennemgået nedenfor.

HØJESTERETS DOM AF 13. APRIL 2016 – HANDICAP – DELTID - UFR 2016.2463H

En byplanlægger i en kommune havde sygdommen refleksdystrofi efter en trafikulykke i maj 2009. Hun var deltidssygemeldt frem til november 2010, hvor hun blev opsagt som følge af sygefravær.

På opsigelsestidspunktet var der ikke udsigt til, at byplanlæggeren snart ville være i stand til at arbejde på fuld tid. Hendes funktionsbegrænsning fremstod på opsigelsestidspunktet som værende af lang varighed, og hun var derfor omfattet af forskelsbehandlingslovens handicapbegreb.

Byplanlæggeren foreslog sin arbejdsgiver, at hendes fuldtidsstilling blev ændret til en deltidstilling på 20 timer om ugen. Opgaverne i teamet kunne imidlertid ikke løses af to fuldtidsansatte medarbejdere og byplanlæggeren på nedsat tid, og det ville være nødvendigt for kommunen at tilføre yderligere ressourcer til afdelingen. Den eneste anden mulighed var at opdele byplanlæggerens stilling i to stillinger, så hun arbejdede 20 timer om ugen, og en anden byplanlægger arbejdede de resterende 17 timer.

Kommunen vurderede, at to halvtidsmedarbejdere ville være mindre effektive end én fuldtidsmedarbejder, og at det ville medføre en forringelse af serviceniveauet for borgere og erhvervsliv.

Nedsættelse af arbejdstiden kan udgøre en tilpasningsforanstaltning. I den konkrete sag lå det imidlertid ikke inden for kommunens tilpasningsforpligtelse at ansætte yderligere en medarbejder på fuld tid eller en medarbejder på deltid. Tilrettelæggelsen af det specialiserede arbejde hvilede på saglige hensyn, og der var ikke grundlag for at anfægte arbejdsgiverens vurdering af, at det ikke var muligt at tilbyde kvinden en deltidstilling.

Kommunen havde ifølge Højesteret derfor ikke pligt til at tilbyde en deltidstilling til den pågældende medarbejder, der udførte et specialiseret arbejde. Kommunen havde herefter ikke tilsidesat sin tilpasningsforpligtelse.

HØJESTERETS DOM AF 27. APRIL 2016 – TILKNYTNINGSHANDICAP - UFR 2016.2530H

En dagplejer havde orlov på grund af sin syge søn. De børn, som dagplejeren passede, var blevet flyttet til andre dagplejere.

Som følge af nednormeringer blev dagplejeren opsagt i maj 2010. Dagplejer blev valgt, fordi hun ikke havde fungeret som dagplejer siden januar 2009. Det var ifølge kommunen ikke pædagogisk forsvarligt at flytte børn fra deres vante dagplejer til en dagplejer, de ikke kendte.

Dagplejerens søn led på opsigelsestidspunktet af sygdommen Aspergers syndrom i en sådan grad, at han ifølge Højesteret var omfattet af handicapbegrebet i forskelsbehandlingsloven.

Årsagen til opsigelsen var ifølge Højesteret ikke sønnens handicap, men dagplejerens langvarige fravær fra arbejdet som dagplejer. Der var derfor ikke tale om direkte forskelsbehandling.

Hensynet til ikke at flytte børnene til en dagplejer, de ikke kendte, var sagligt, og valget af kvinden som den dagplejer, der skulle opsiges, var hensigtsmæssigt og nødvendigt for at opnå dette mål. Opsigelsen af dagplejeren var derfor heller ikke indirekte forskelsbehandling i strid med forskelsbehandlingsloven.



Højesteret tog ikke stilling til, om forbuddet mod indirekte forskelsbehandling på grund af en medarbejders tilknytning til et handicappet barn er omfattet af forskelsbehandlingsloven. Da spørgsmålet ikke var afgørende for udfaldet af aktuelle sag, var der ifølge Højesteret ikke grundlag for præjudiciel forelæggelse for EU-Domstolen. Se i øvrigt beretningen afsnit 18.

HØJESTERETS DOM AF 16. JUNI 2016 – OVERENSKOMST OM LØNTILLÆG – UNGE UNDER 25 ÅR UNDER UDDANNELSE - UFR 2016.3281H

Unge under 25 år får ifølge overenskomst for ansatte på servicestationer et tillæg for aften- og weekendarbejde, der er mindre end det, andre medarbejdere får. Den manglende ret til at modtage servicestationstillæg og lavere tillæg i øvrigt er ud over alder også betinget af, at medarbejderen følger en SU-beretiget uddannelse og højst er beskæftiget 15 timer om ugen.

Aldersgrænsen i overenskomsten kan ifølge Højesteret opretholdes. Den ulige behandling af unge under 25 år under uddannelse er objektivt og rimeligt begrundet i et legitimt formål om at fremme erhvervs-mæssig integration af unge under 25 år under uddannelse. Bestemmelsen går ikke videre end nødvendigt for at opnå formålet.

HØJESTERETS DOM AF 25. OKTOBER 2016 – AFSKEDIGELSE UNDER GRAVIDITET – OMLACERINGSPLIGT - UFR 2017.303H

En gravid kvinde blev afskediget. Den funktion, hun varetog, blev nedlagt som led i en større besparelsesrunde. Mellem opsigelsestidspunktet og fratrædelsestidspunktet blev der opslået en stilling, som den opsagte kvinde var kvalificeret til.

Ved vurderingen af, om en arbejdsgiver har løftet bevisbyrden for, at afskedigelsen ikke er begrundet i graviditeten, kan det få betydning, hvis arbejdsgiveren ikke har udnyttet muligheden for omplacering til en stilling, som var ledig i tiden op til opsigelsestidspunktet, eller som måtte forventes at blive ledig inden udløbet af opsigelsesperioden.

Højesteret lagde i sagen til grund, at arbejdsgiveren ikke havde haft anledning til at overveje omplacering af kvinden til stillinger, der ifølge hende var ledige, fra arbejdsgiveren fik kendskab til hendes graviditet og frem til opsigelsestidspunktet.

Der opstod en ledig stilling efter opsigelsestidspunktet og inden fratrædelsestidspunktet, som den gravide medarbejder var kvalificeret til. Det var imidlertid ifølge Højesteret ikke en overtrædelse af ligebehandlingsloven, at arbejdsgiveren ikke tilbød den gravide kvinde stillingen. Kvinden havde hverken ansøgt om eller givet udtryk for interesse i ansættelse i stillingen. Der var i øvrigt ikke forhold, der gav anledning til at formode, at der ville ske en krænkelse af ligebehandlingsprincippet, hvis hun havde søgt stillingen. Se i øvrigt beretningen afsnit 13.

Læs Højesterets dom af 13. april 2016, UfR.2016.2463H, om deltidsstilling til en handicappet medarbejder

Læs Højesterets dom af 27. april 2016, UfR.2016.2530H, om opsigelse af en medarbejder med handicappet barn

Læs Højesterets dom af 16. juni 2016, UfR.2016.3281H, om overenskomst med lavere aflønning af unge under 25 år

Læs Højesterets dom af 25. oktober 2016, UfR.2017.303H, om omplacering til stillinger der blev ledige inden opsigelsestidspunktet og inden fratrædelsestidspunktet



18. NÅR DEN ANSATTE IKKE SELV HAR ET HANDICAP

Af specialkonsulent Gitte Knudsen Petersen

Forskelsbehandling på grund af handicap er ikke begrænset til de tilfælde, hvor den ansatte selv har et handicap. I "Coleman-dommen" fra 2008 slog EU-Domstolen fast, at en ansat under visse omstændigheder er beskyttet mod direkte forskelsbehandling på grund af handicap hos den ansattes barn. EU-Domstolen udtalte sig ved dommen kun om direkte forskelsbehandling, og det er ifølge en dom fra Højesteret fra 2016 ikke afklaret, om indirekte forskelsbehandling på grund af tilknytningshandicap også er omfattet af beskyttelsen mod forskelsbehandling.

De danske domstole og Ligebehandlingsnævnet har siden "Coleman-dommen" i en række sager haft anledning til at tage stilling til forskelsbehandling på grund af et barns handicap. I et par sager har nævnet taget stilling til forskelsbehandling på grund af handicap hos den ansattes samlever/ægtefælle. I dette afsnit ser vi nærmere på et uddrag af retspraksis og på nævnets nyere praksis om tilknytningshandicap.

EU-DOM AF 17. JULI 2008 – COLEMAN – DIREKTE FORSKELSBEHANDLING - C-303/2006

Sharon Coleman var advokatsekretær. Hun fik en søn, der led af en arvelig sygdom, der krævede specialbehandling, og hun ydede selv hovedparten af den pleje, sønnen havde brug for. Coleman fik ringere arbejdsvilkår end sine kolleger, der ikke havde børn med handicap, og hun blev afskediget.

EU-Domstolen udtalte, at beskæftigelsesdirektivets formål er at bekæmpe alle former for forskelsbehandling på grund af handicap, og at princippet om ligebehandling ikke retter sig mod en bestemt kategori af personer. Domstolen konstaterede, at direktivets beskyttelse mod forskelsbehandling ikke skal fortolkes snævert, således at direkte forskelsbehandling på grund af handicap kun omfatter personer, der selv har et handicap.

EU-Domstolen vurderede på den baggrund, at hvis en ansat, der ikke selv har et handicap, bliver behandlet ringere, end en anden bliver, er blevet eller ville være blevet, er en sådan forskelsbehandling omfattet af forbuddet mod direkte forskelsbehandling i art. 2, stk. 2, litra a. Det er en betingelse for denne beskyttelse, at den ringere behandling er forårsaget af handicap hos den ansattes barn, og at barnets pleje primært varetages af den ansatte.

EU-Domstolen udtalte samtidig, at arbejdsgivers tilpasningsforpligtelse efter direktivet kun er relateret til personer, der selv har et handicap.

Direkte forskelsbehandling

Når en person på grund af fx handicap behandles ringere, end en anden bliver, er blevet eller ville blive behandlet i en tilsvarende situation.



UDVALGTE DOMME OM TILKNYTNINGSHANDICAP

HØJESTERETS DOM AF 27. APRIL 2016 – HANDICAPPET BARN – AFSKEDIGET PÅ GRUND AF EGEN SYGDOM – UFR 2016.2530H

En dagplejer blev afskediget i forbindelse med en nednormering i kommunen. Dagplejeren, hvis søn havde Aspergers syndrom, havde plejeorlov, da hun blev afskediget. Forud for orloven havde hun været sygemeldt på grund af egen sygdom, og på tidspunktet for afskedigelsen havde hun på grund af sygdom og orlov ikke fungeret som dagplejer i mere end et år

Højesteret konstaterede, at dagplejerens søn havde et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand, da sønnen havde betydelig funktionsbegrænsning. Han manglede sociale kompetencer og havde vanskeligt ved at håndtere forandringer i hverdagen, hvilket hindrede ham i en normal skolegang.

Dagplejeren havde ikke været udsat for direkte forskelsbehandling på grund af sønnens handicap, da årsagen til afskedigelsen var en nednormering i dagplejen. Desuden var årsagen til afskedigelsen, at hun på grund af sit fravær ikke havde børn i dagpleje eller kendte børn, der aktuelt var i dagpleje hos andre. Årsagen var derfor ikke sønnens handicap, men dagplejerens langvarige fravær fra arbejdet. Hensynet til ikke at flytte børn til en dagplejer, som de ikke kendte, var ifølge Højesteret sagligt. Derfor var valget af dagplejeren, som den, der skulle afskediges, hensigtsmæssigt og nødvendigt for at opnå målet.

Der var herefter ikke tale om indirekte forskelsbehandling i strid med forskelsbehandlingsloven. Højesteret havde således ikke anledning til at tage stilling til, om forbuddet mod indirekte forskelsbehandling på grundlag af en medarbejders tilknytning til et handicappet barn er omfattet af forskelsbehandlingsloven.

Højesteret udtalte, at det er uafklaret, om indirekte forskelsbehandling på grund af et barns handicap er omfattet af forbuddet mod forskelsbehandling. Efter en ordlydsfortolkning af forskelsbehandlingsloven og beskæftigelsesdirektivet fandt Højesteret, at indirekte forskelsbehandling modsat direkte forskelsbehandling er knyttet til en persons eget handicap. Direktivets formål om at bekæmpe forskelsbehandling på grund af fx handicap skal imidlertid også inddrages, og den rette forståelse af direktivet kræver derfor ifølge Højesteret en præjudicial forelæggelse for EU-Domstolen.

Indirekte forskelsbehandling

Når en bestemmelse, et kriterium eller en praksis, der tilsyneladende er neutral, vil stille personer fx med 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.

Beskæftigelsesdirektivets formål (art. 1):

At fastlægge en generel ramme for bekæmpelsen af forskelsbehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv på grund af fx handicap med henblik på at gennemføre princippet om ligebehandling i medlemsstaterne.

ØSTRE LANDSRETS DOM AF 7. APRIL 2015 – HANDICAPPET BARN - EGEN SYGDOM - SAG B-1191-14

En advokatsekretær blev ansat den 1. oktober 2006. Det var indskrevet i ansættelseskontrakten, at hun havde et handicappet barn, der med visse mellemrum skulle under behandling, og at hun havde ret til fravær uden løn under visse forudsætninger. Advokatsekretærens søn var født med en kromosomfejl og symptomatisk multifokal epilepsi. Han var mentalt retarderet og havde et ikke-alderssvarende funktionsniveau. I 2012 skrev arbejdsgiveren til sekretæren, at hendes ustabile fremmøde ikke var foreneligt med virksomhedens drift. Hun fik også en advarsel for at have forladt arbejdspladsen før tid. Efterfølgende blev hun afskediget.



Landsretten lagde til grund, at sønnen havde et handicap og vurderede, at sekretæren havde påvist faktiske omstændigheder, der tydede på, at hun havde været udsat for forskelsbehandling, idet en del af hendes fravær skyldtes sønnens forhold. Arbejdsgiveren, der havde kendt til sønnens sygdom, havde imødekommet sekretærens fravær ved indlæggelser. I 2012 var fraværet imidlertid steget betydeligt som følge af sekretærens egen sygdom. Virksomheden var desuden økonomisk trængt og havde afskediget en anden sekretær. Advokatsekretæren var blevet tilbudt fast nedsat arbejdstid, hvilket hun havde afvist, og arbejdsgiveren måtte i længere perioder varetage sekretærarbejdet selv. Retten lagde til grund, at den reducerede arbejdstid primært skyldtes sekretærens egne forhold og ikke sønnens handicap.

Arbejdsgiveren havde herefter løftet bevisbyrden for, at ligebehandlingsprincippet ikke var krænket.

Retten tog ikke stilling til, om advokatsekretæren havde påvist faktiske omstændigheder, der tydede på direkte eller indirekte forskelsbehandling.

VESTRE LANDSRETS DOM AF 3. JUNI 2013 – BARN MED HANDICAP - BØRNEPASNINGSPROBLEMER ÅRSAGEN TIL AFSKEDIGELSE - SAG B-0907-12

En social- og sundhedshjælper havde orlov, fordi hun ikke kunne få passet sit næstældste barn, der led af ADHD. Social- og sundhedshjælperen var enlig mor til fire børn. På et tidspunkt, hvor barnet var døgnanbragt på en institution, meddelte hun sin arbejdsgiver, at hun ikke kunne møde på arbejde, da hun ikke kunne få passet sine to yngste børn. Kort efter blev hun afskediget. Arbejdsgiveren mente, at hun ikke var i stand til at passe sit arbejde på grund af børnepasningsproblemer.

Vestre Landsret fandt, at social- og sundhedsassistenten havde påvist faktiske omstændigheder, der tydede på forskelsbehandling, men at arbejdsgiveren havde bevist, at ligebehandlingsprincippet ikke var blevet krænket, da årsagen til afskedigelsen var pasningsproblemer i forhold til de to yngste børn. Afskedigelsen skyldtes således ikke barnet med handicap.

UDDRAG FRA LIGEBEHANDLINGSNÆVNETS PRAKSIS – HANDICAP HOS DEN ANSATTES BARN

I de fleste af de sager vedrørende tilknytningshandicap, som Ligebehandlingsnævnet har taget stilling til, har klager ikke dokumenteret et handicap hos barnet. Nævnet har således vurderet, at der ikke var fremlagt tilstrækkelig dokumentation, eller at de lægelige oplysninger ikke viste en langvarig eller varig funktionsbegrænsning af et sådant omfang, at der var tale om et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand.

Enkelte sager er blevet afvist, fordi en afgørelse krævede vidneførelse, der ikke kan foregå ved nævnet. I andre sager har klagerne ikke fået medhold, fordi der ikke var påvist faktiske omstændigheder, der tydede på forskelsbehandling. I en enkelt sag var klageren ikke omfattet af beskyttelsen mod forskelsbehandling, da hun ikke ydede hovedparten af den pleje, som hendes voksne datter havde behov for.

EN FEBERSYGDOM VAR IKKE ET HANDICAP

En pædagog blev afskediget efter, at hun havde været helt eller delvist fraværende i en længere periode på grund af egen og barns sygdom. Pædagogens søn havde fået konstateret en sygdom (PFAPA) med hyppige feberforekomster. Ifølge de lægelige oplysninger var klagers søn en glad og fuldstændig normalt udviklet dreng. Nævnet vurderede, at sønnen ikke havde et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand. Pædagogen fik derfor ikke medhold i klagen.

ET BARN, DER VAR FORSINKET I SIN UDVIKLING, HAVDE ET HANDICAP

En praktik- og marketingkoordinator havde været helt eller delvist fraværende fra sit arbejde som følge af lægelig udredning af sin søn og sønnens situation i øvrigt. Sønnen var forsinket i sin psykomotoriske udvikling.

Nævnet vurderede, at sønnen havde et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand, hvilket arbejdsgiveren var eller burde have været bekendt med. Imidlertid var nævnet i tvivl om den egentlige årsag til afskedigelsen. En afklaring heraf ville kræve mundtlige parts- og vidneforklaringer, der ikke kunne ske for nævnet. Nævnet kunne derfor ikke behandle klagen.

EN JORDEMODER HAVDE IKKE DOKUMENTERET ET HANDICAP HOS SIN SØN

En jordemoder blev afskediget, fordi hun kun kunne tage dagvagter på grund af sin søns helbred. Observation og kognitiv undersøgelse af sønnen cirka tre år før afskedigelsen havde peget på vanskeligheder, der var forenelige med en udviklingsforstyrrelse. Jordemoderen, der havde bevisbyrden for, at sønnen



havde et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand, havde ikke fremlagt dokumentation for, at sønnen på afskedigelsestidspunktet havde et handicap. Jordemoderen fik derfor ikke medhold.

EN SEKRETÆR MED EN ALVORLIG SYG VOKSEN DATTER VAR IKKE OMFATTET AF LOVEN

En skolesekretær blev afskediget efter en længere sygeperiode på grund af sin voksne datters alvorlige sygdom. Skolesekretæren var ikke omfattet af beskyttelsen i forskelsbehandlingsloven, da hun ikke ydede hovedparten af den pleje, som datteren havde behov for. Skolesekretæren fik derfor ikke medhold.

DATTER MED ASTMATISK BRONKITIS HAVDE IKKE ET HANDICAP

En dagplejemor blev afskediget på grund af sygdom, der skyldtes hendes datters astmatiske bronkitis. Sagen blev afgjort på et principielt møde i nævnet med deltagelse af fem medlemmer. Et flertal på tre medlemmer udtalte, at der ikke var grundlag for at betegne datterens sygdom som et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand. Flertallet lagde vægt på de fremlagte oplysninger om sygdommen, herunder at det ikke var muligt at vurdere, om datteren ville blive symptomfri eller få gener fremover.

LIGEBEHANDLINGSNÆVNETS PRAKSIS – HANDICAP HOS ÆGTEFÆLLE/SAMLEVER

I to sager har Ligebehandlingsnævnet haft anledning til at vurdere, at en person kan være omfattet af beskyttelsen mod forskelsbehandling i kraft af sin tilknytning til en ægtefælle/samlever med handicap. I begge sager vurderede nævnet, at ægtefællen/samleveren havde et handicap.

I den ene sag vurderede nævnet, om indirekte forskelsbehandling kunne legitimeres, da virksomhedens tilsyneladende neutrale bestemmelse, betingelse eller praksis stillede klageren ringere. Nævnet tog i overensstemmelse med Højesterets dom fra 2016 ikke stilling til, om indirekte forskelsbehandling på grund af tilknytningshandicap er omfattet af forskelsbehandlingslovens beskyttelse.

EN MAND MED EN SAMLEVER MED HANDICAP VAR POTENTIelt OMFATTET AF FORSKELSBEHANDLINGSLOVEN

En mand blev afskediget kort efter, at han havde otte fraværskdage, fordi hans samlever blev indlagt. Nævnet vurderede, at manden potentielt kunne være omfattet af beskyttelsen mod forskelsbehandling på grund af handicap, hvis samleverens sygdom (akut opstået neurologisk sygdom som følge af betændelse i rygmarven) kunne karakteriseres som et handicap. Samleveren havde ifølge nævnet et handicap, da hun havde nedsat funktion i form af styringsbesvær af arme og ben samt neurogene smerter. Manden havde imidlertid ikke påvist faktiske omstændigheder, der skabte en formodning for, at han havde været udsat for forskelsbehandling.

Den tidsmæssige sammenhæng mellem fraværet og afskedigelsen var ikke tilstrækkelig. Der var ikke i øvrigt holdepunkter for, at arbejdsgiveren var bekendt med, at samleverens sygdom udgjorde et handicap, eller at arbejdsgiveren måtte formode, at manden fremover ville have yderligere fravær på grund af sygdommen. Manden fik derfor ikke medhold.

ÆGTEFÆLLEN HAVDE ET HANDICAP

En mand, der var ansat som surveyor, havde en ægtefælle, der fik beskadiget sit knæ i et trafikuheld og udviklede en kronisk smertetilstand. Nogle år senere fik surveyoren varslet en ændring af sine ansættelsesvilkår, da virksomheden ikke længere kunne imødekomme hans ønske om at arbejde hjemme tre dage om ugen eller stille en hjemmearbejdsplads til rådighed.

Nævnet vurderede, at ægtefællen havde et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand, da hun havde smerter i knæ, ryg, ben og arm samt kognitive vanskeligheder. Ændringen af surveyorens ansættelsesvilkår var ifølge arbejdsgiveren begrundet i en ensretning af vilkårene for virksomhedens medarbejdere og ikke i ægtefællens handicap. Imidlertid blev surveyoren stillet ringere end andre, da det ifølge hans egne oplysninger var nødvendigt, at han kunne varetage funktioner i hjemmet, som ægtefællen på grund af sit handicap ikke kunne klare.

Ifølge nævnet var det uafklaret, om indirekte forskelsbehandling omfatter en situation, hvor en medarbejder, der ikke selv er handicappet, rammes af foranstaltninger i kraft af sin tilknytning til en person med handicap. Imidlertid var hensynet til ensretningen af vilkårene for virksomhedens medarbejdere sagligt, og midlet i form af en ændring i ansættelsesvilkårene var hensigtsmæssigt og nødvendigt. Der var derfor ikke anledning til at tage stilling til, om surveyoren var omfattet af forskelsbehandlingslovens beskyttelse.



Afgørelsen blev truffet efter Højesterets dom af 27. april 2016, UfR 2016.2530H.

Læs 2015-6810-38829, om pædagogen

Læs 2015-6810-48452, om praktik- og marketingskoordinatoren

Læs 2014-6810-61035, om jordemoderen

Læs 2014-6810-34146, om skolesekretæren

Læs 7100611-12, om datteren med astmatisk bronkitis

Læs 2013-6810-44759, om den syge samlever

Læs 2015-6810-54683, om surveyoren



19. INTRODUCTION – THE YEAR ON

By chairman Rikke Foersom

The Act on the Board of Equal Treatment was changed and came in to force in January 2016. During a year's time the Board has gained experience with chairman decisions and the more stringent requirements for locus standi (the interest in bringing proceedings).

The Supreme Court delivered important judgments on the scope of the employer's obligation to reassign pregnant employees and on disability, including the employer's reasonable accommodation obligation when part time employment is needed and discrimination based on association with a person with disability.

The Board has considered complex cases about dismissals, but also many cases about job adverts and recruitment. In Nordic Meeting in Greenland in September 2016 recruitment and disability outside the Labor Market was on the agenda.

From our own world, little by little a secretariat was established in Aalborg.

THE ANNUAL REPORT

The report consists of narratives about decisions, each of which represents corners of everything that discrimination can consist of.

Additionally this year with various small notices we focus on adverts and employment. We have never previously received this many complaints about the subject and these cases have taken up a lot of time at Board meetings.

In a couple of articles we also write about the Board's experience with chairman decisions and the more stringent requirements for locus standi.

The scope of the provision on chairman decisions is still being sought and delimited. In 2016 I have dealt with the chairman decisions myself to set down a practice. It follows from the Act on the Board of Equal Treatment that cases which can be considered in accordance with solid Board and Court practice can be considered by a member of the chairmanship alone. All cases are specific and many have particular nuances that challenge expressions like 'solid practice'. It will take more than a year before the chairman has considered as many cases as it will take to lay down a practice.

The new requirement for locus standi has resulted in many cases being refused. In 2016 many of these cases have been concluded as chairman decisions. We have also had the need to lay down a practice on this subject. With the new Act it is no longer possible to complain about a newspaper article or an advert on the internet just by sitting at home on the couch. The Board can no longer consider a case submitted by the "outraged citizen", because now an individual and current interest in the case is required. The purpose of the amendments was to streamline and target the work of the Board of Equal Treatment and to give the Board the opportunity to better focus on the real equality issues. The amendments have given the Board a push in the desired direction.

This year we have also chosen to write a section about Supreme Court judgments from 2016 about discrimination. In particular we have studied the judgment about discrimination by association on basis of disability, in which the complainant's child has a disability and not the complainant herself. The Board has not considered many cases about discrimination by association. In the judgment the Supreme Court provides a definition on how the concept of disability can be interpreted when it comes to children, since



children inherently cannot have impairments in relation to the labor market. However, the area is still not quite resolved. According to the Supreme Court a submission of questions to the Court of Justice of the EU is required to clarify if indirect discrimination of persons associated with a disabled child or a spouse/partner is protected by the law. In an article at the end of the report we take stock with a couple of judgments and the Board's recent practice.

In recent years complaints about discrimination on the ground of age has taken up a lot of the Board's time and in an article we focus on what these cases are about, on how many of these cases the Board found in favor of the complainant and on evidence assessment. Likewise we will point out some of the features that are distinctive to the area.

THE BOARD OF EQUAL TREATMENT

The Board of Equal Treatment takes part in a Nordic network of equality bodies. The network meets once a year alternate in the Nordic countries. Even though our culture is common with our Nordic brothers and sisters it varies greatly how the equality bodies in the Nordic countries are organized, how many resources the countries use to achieve equality and how equality is prioritized and applied. In Sweden and Norway equality is highly prioritized. Working with equality is prestigious and many resources are used to achieve equality in all parts of society.

Usually one member of the chairmanship and one employee from the Secretariat takes part in the yearly meeting. It was my first time to take part and the presentation of the participating countries on "since last time" provided me with a good insight as to where each country has its focus. Through good and open discussions we had the opportunity to discuss the challenges we have in common.

One theme of the meeting was recruitment. On this we provided examples of the Board's many decisions about adverts and employment. Disability was also on the agenda. In this context the participants from Finland mentioned many challenges borne by a new act on the prohibition of discrimination on the ground of disability outside the labor market.

In 2011 the Board of Equal Treatment was visited by ECRI (EU Commission against Racism and Intolerance). The visit was part of ECRI's examination of the conditions in each member state. After the visit ECRI drew up a report. In September 2016 the Board of Equal Treatment was again visited by ECRI who based on the results in the report had questions about the Board's competence, about written evidence, about the protection of language and about discrimination in the nightlife of primarily young men of a different ethnic origin than Danish.

In 2016 the outplacement of the Secretariat of the Board of Equal Treatment from Copenhagen to Aalborg began. Staffs were employed in Aalborg and were introduced to the various tasks of the Secretariat. The Secretariat in Copenhagen was reduced concurrently with the establishment of the Secretariat in Aalborg.

A process towards full digitization of the Board took its beginning. The chairmanship no longer receives decision drafts and appendixes to the case by postal delivery. We prepare the cases digitally. The entire Board will be fully digitalized by the turn of the year 2017/2018.

TENDENCIES

The Board received almost 400 cases in 2016. Through the years the Board has received between 317 and 426 cases per year. The Board considered 252 cases in 2016 which more or less equals the amount considered each of the five previous years. 8 of these cases were chairman decisions.

Most of the cases that the Board considers are still about discrimination on the ground of gender. In 2016 the Board considered 115 cases in this area. Along with race and ethnic origin gender is protected both within and outside the labor market. Thus the area embraces more than the other grounds of discrimination which are solely protected within the labor market. 43 cases about discrimination on the ground of gender concerned conditions outside the labor market, whereas 72 decisions concerned conditions in employment. The Board continues to consider a number of cases about dismissals during pregnancy, parental leave etc. In 2016 the Board considered 28 cases about this subject – four of these were about fathers who had been dismissed in connection with pregnancy, paternity and parental leave.



The number of complaints about race and/or ethnic origin levels with previous years. There were 25 decisions in 2016, most of which were about access to bars and nightclubs.

Age is the next big area. On this the Board considered 50 cases in 2016, while in 2015 and 2014 respectively 45 and 80 cases were considered. Precisely in this area the number of cases varies somewhat. This is due to the fact that the cases are often "group cases" where several employees complain about the same company. This influences the yearly amount of decisions.

Through the years the Board has received several complaints about discrimination on the ground of disability. From 2012 to 2014 the Board considered 20-25 cases per year while the Board considered 47 and 44 cases respectively in 2015 and 2016. It seems like the tendency with an increasing number of disability cases are here to stay. The cases are primarily about dismissals. These are complicated cases with a great deal of complex estimations and assessments.

In 2016 the Board considered many cases about dismissals. A total of 89 cases, of which 28 were about gender, 38 about disability, 19 about age, 1 about ethnic origin and 3 about other grounds of discrimination or more than 2 grounds of discrimination in the same case. Upwards of one third of the Board's cases in 2016 was about dismissals.

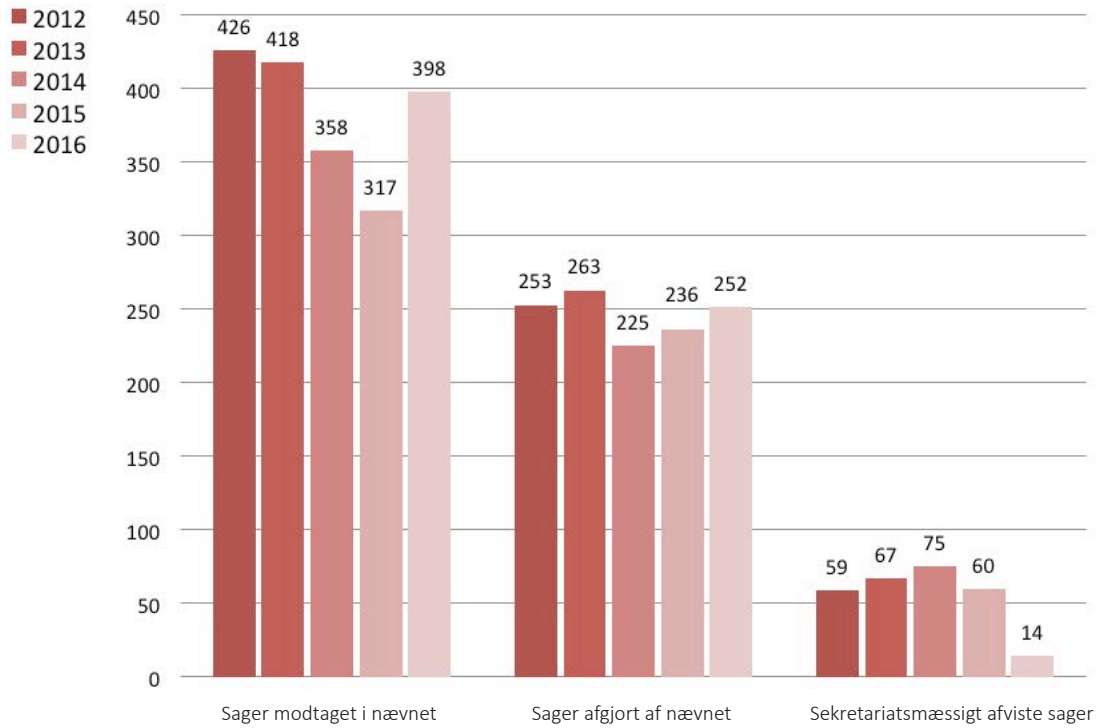
I can refer to the section about numbers and figures at the end of the report. Here we have more figures that can shed a light on the Board's work from new angles.

Writing this report gives rise to reflection, to consider the daily work in overview and a larger perspective. We have the opportunity to look backwards and achieve inspiration to think ahead. This is what we strive to communicate. I wish you an enjoyable read.

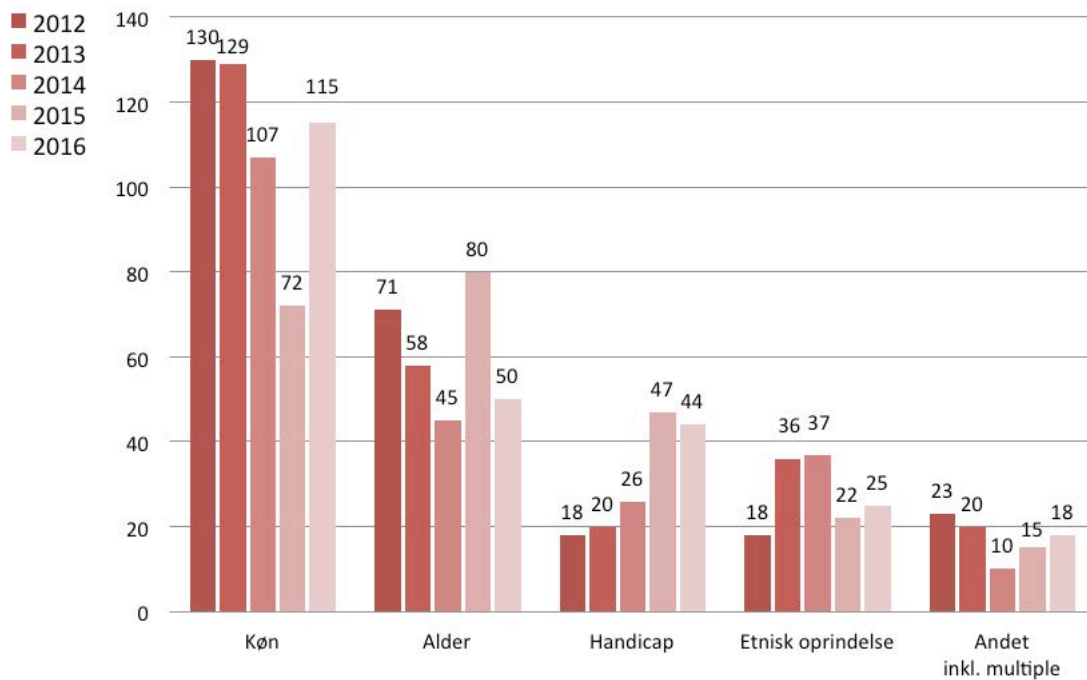


20. TAL & FIGURER

FIGUR 1: UDVIKLING I ANTAL SAGER – MODTAGNE OG AFGJORTE SAGER

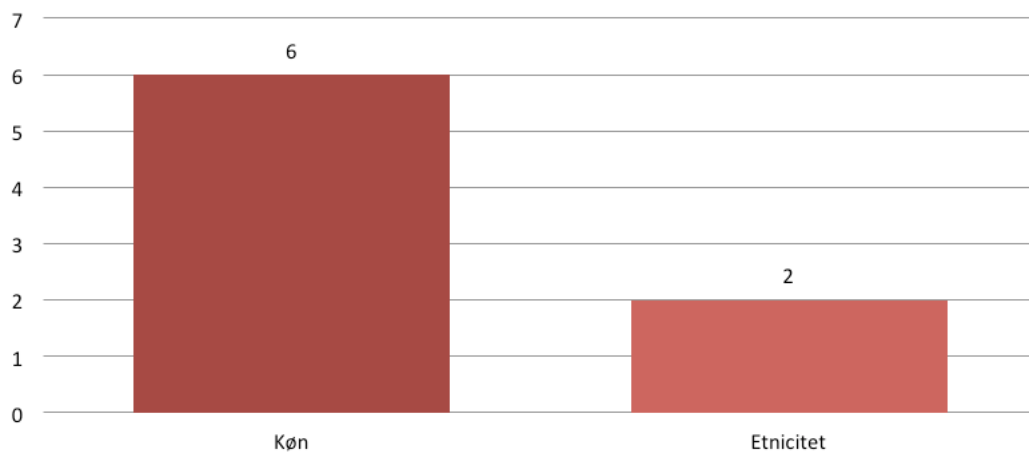


FIGUR 2: NÆVNET AFGJORDE I ALT (inkl. formandsafgørelser)

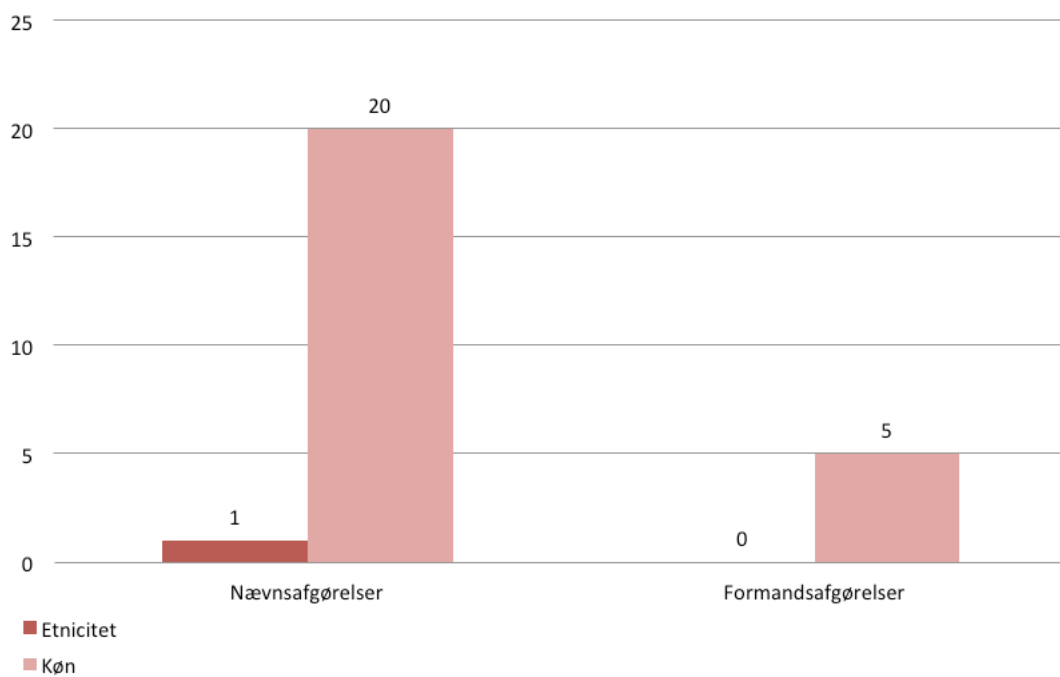




FIGUR 3: FORMANDSAFGØRELSER I 2016

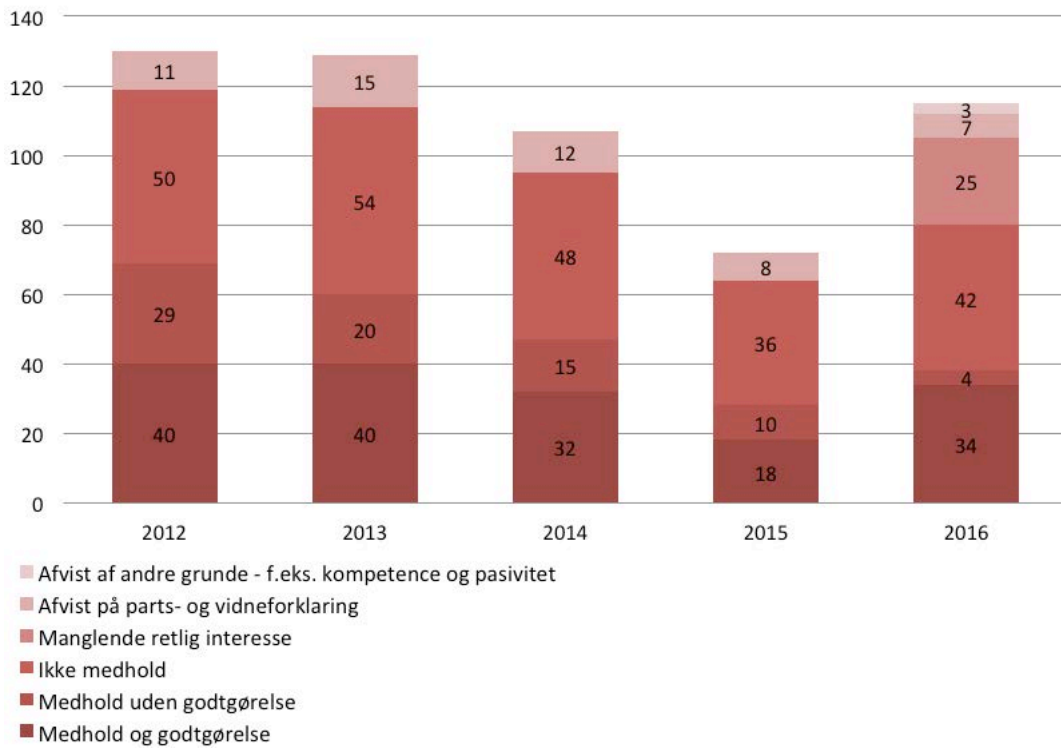


FIGUR 4: NÆVNS- OG FORMANDSAFGØRELSER OM AFVISNING PÅ GRUND AF MANGLENDE RETLIG INTERESSE I 2016

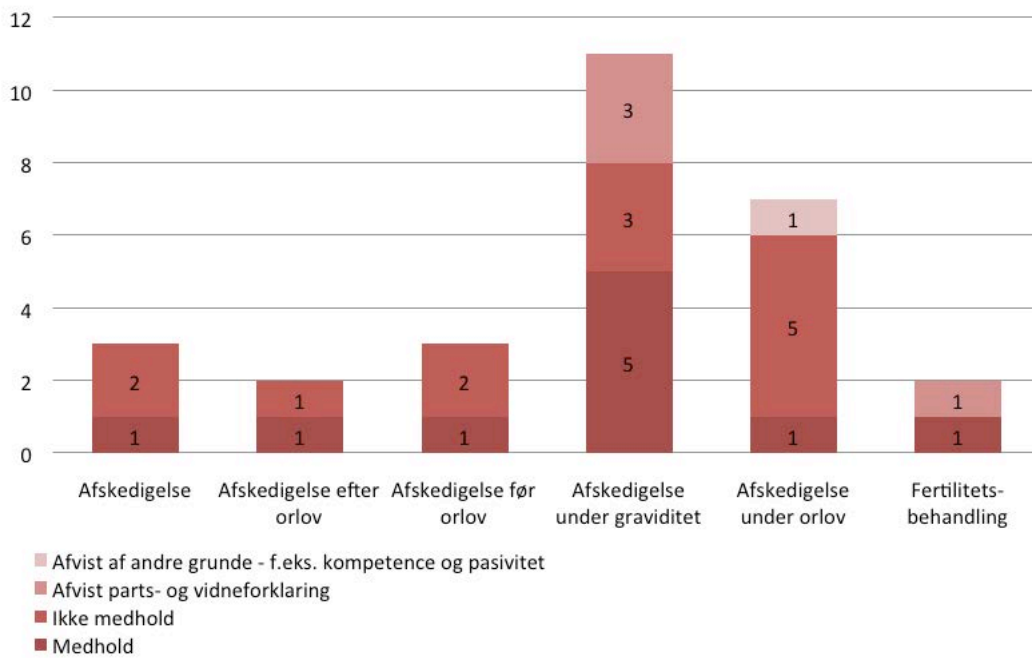




FIGUR 5: NÆVNSAFGØRELSER OM KØN (inkl. formandsafgørelser)

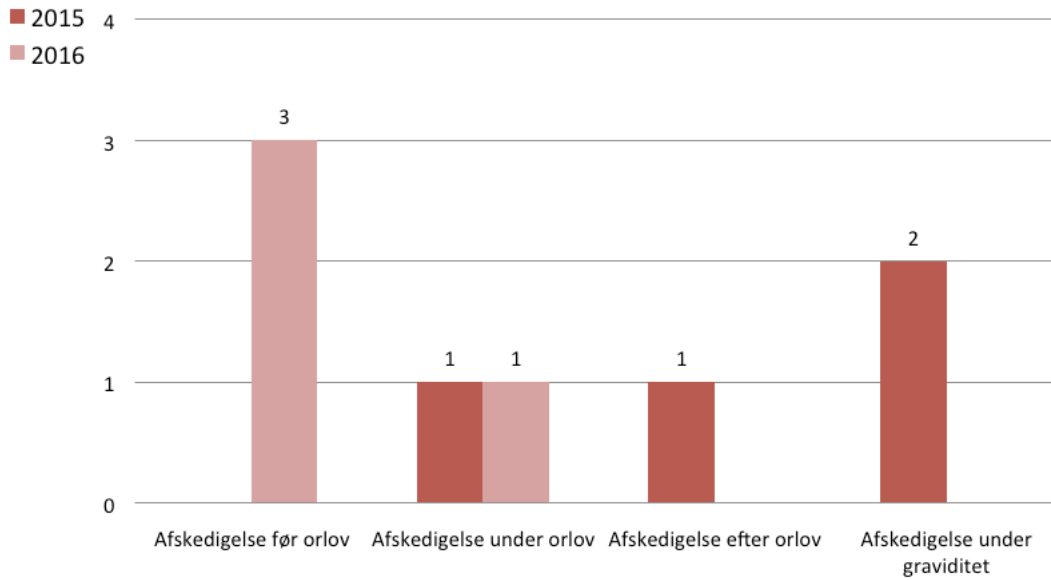


FIGUR 5.1: NÆVNSAFGØRELSER OM KØN VEDRØRENDE AFSKEDIGELSER I 2016 (inkl. formandsafgørelser)

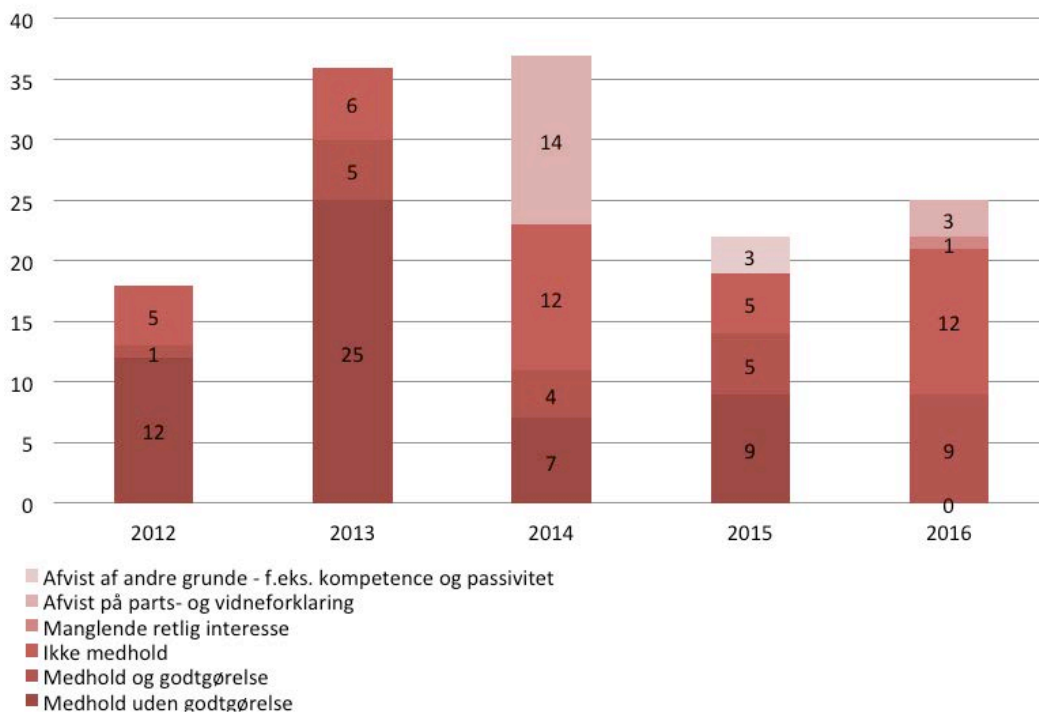




FIGUR 5.2: NÆVNSAFGØRELSER OM FÆDRE OG AFSKEDIGELSER I FORBINDELSE MED FORÆLDREORLOV, UNDER HUSTRUENS/SAMLEVERENS GRAVIDITET MM. I 2015 OG 2016 (inkl. formandsafgørelser)

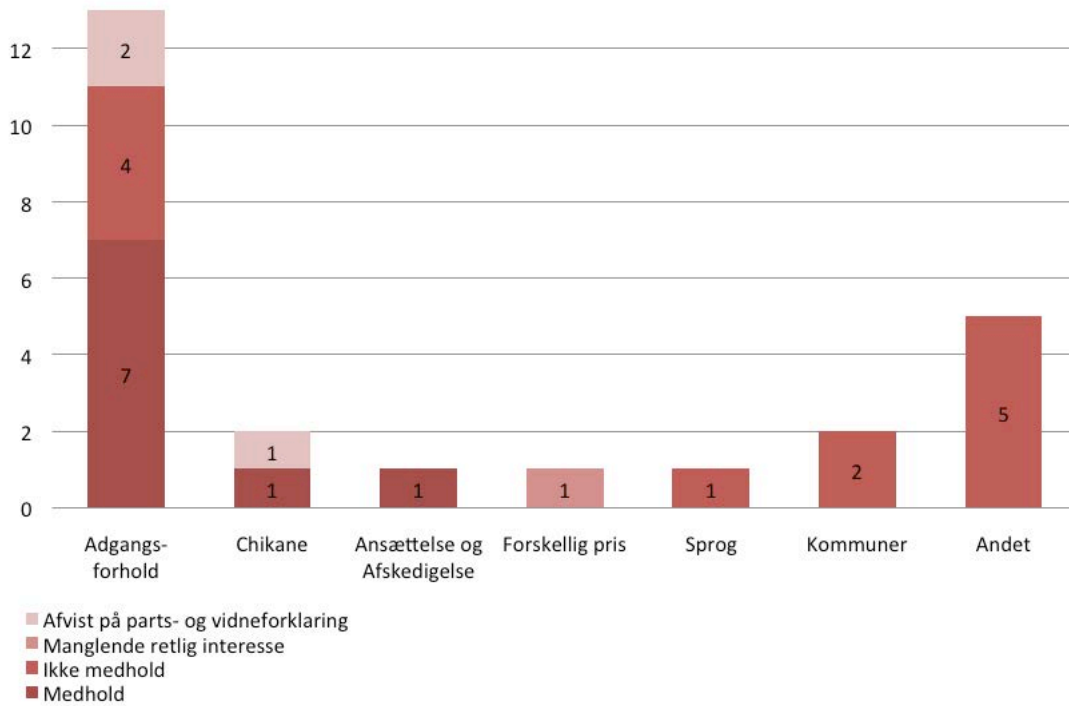


FIGUR 6: NÆVNSAFGØRELSER OM ETNISK OPRINDELSE (inkl. formandsafgørelser)

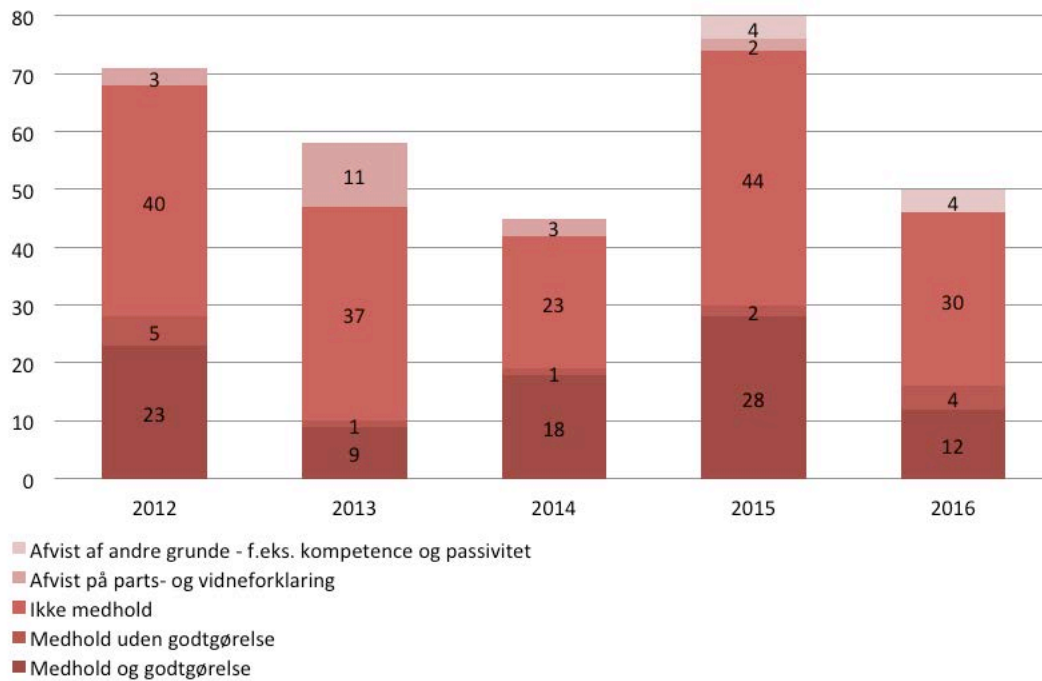




FIGUR 6.1: NÆVNSAFGØRELSE OM ETNISK OPRINDELSE I 2016 (inkl. formandsafgørelser)

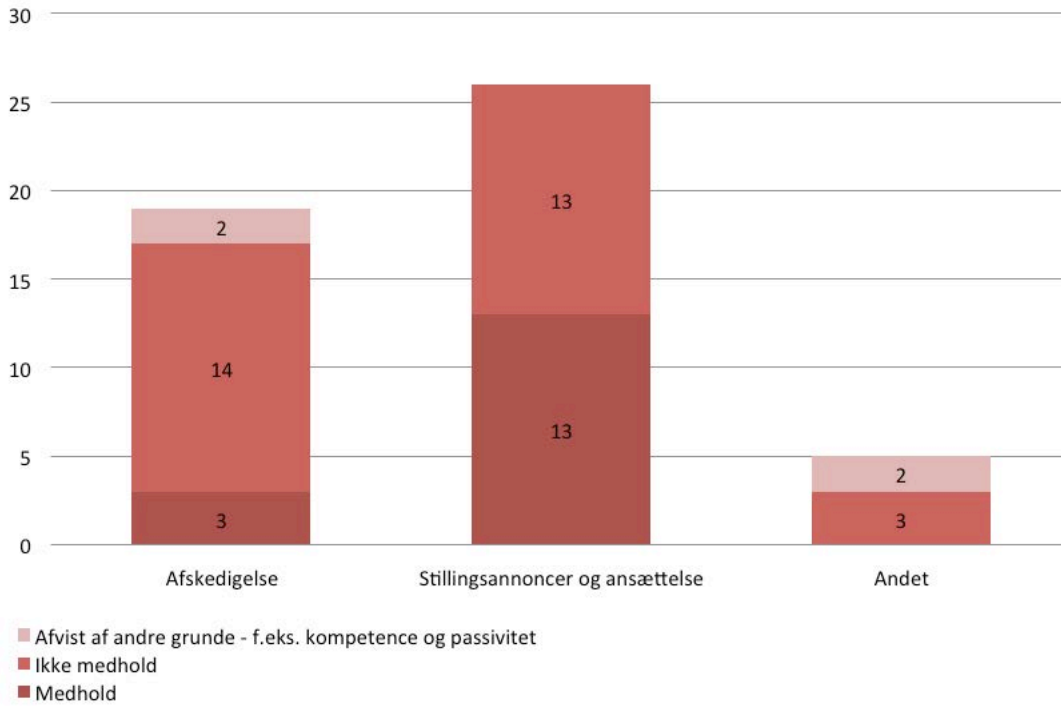


FIGUR 7: NÆVNSAFGØRELSE OM ALDER (inkl. formandsafgørelser)

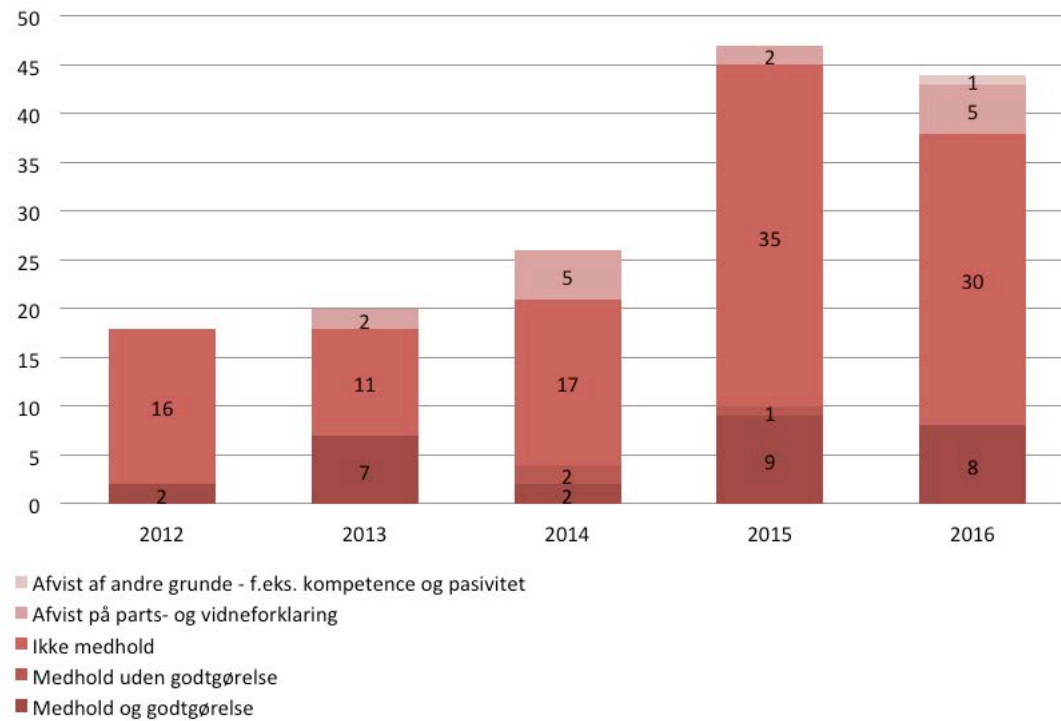




FIGUR 7.1: NÆVNSAFGØRELSE OM ALDER I 2016 (inkl. formandsafgørelser)

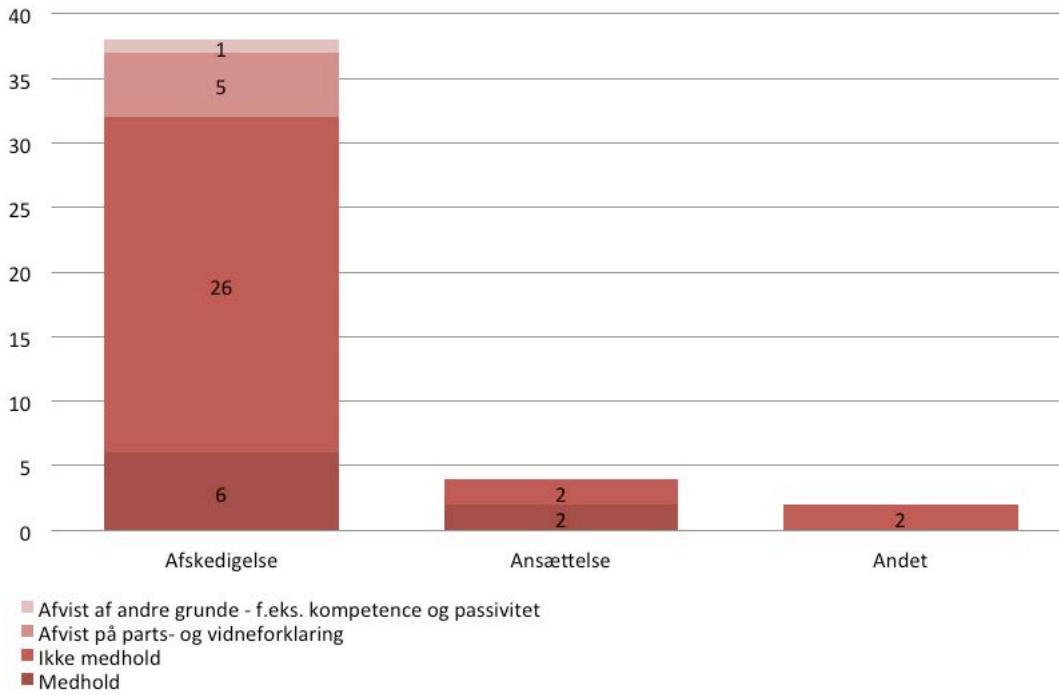


FIGUR 8: NÆVNSAFGØRELSE OM HANDICAP (inkl. formandsafgørelser)

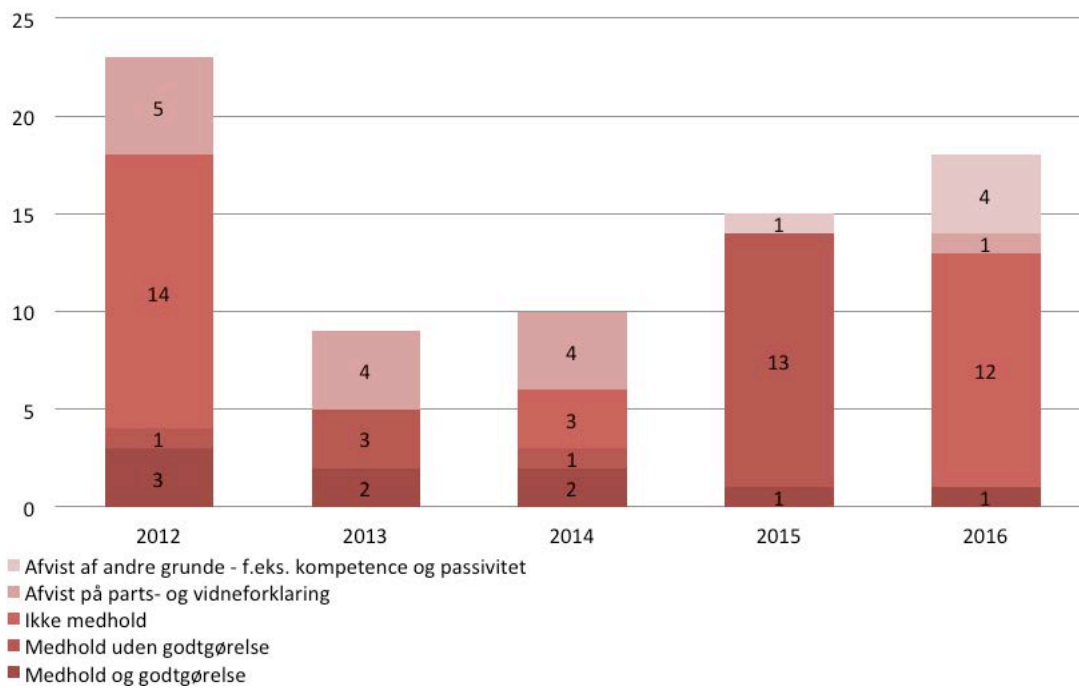




FIGUR 8.1: NÆVNSAFGØRELSE OM HANDICAP I 2016 (inkl. formandsafgørelser)

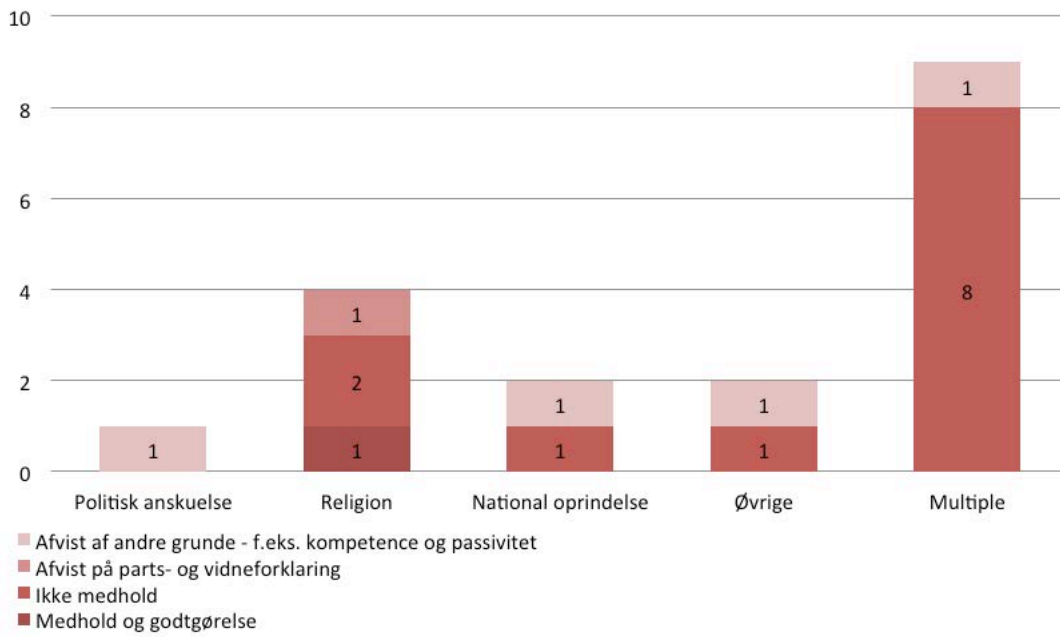


FIGUR 9: NÆVNSAFGØRELSE OM ANDRE DISCRIMINATIONSGRUNDE OG MULTIPLE DISKRIMINATIONSGRUNDE (inkl. formandsafgørelser)



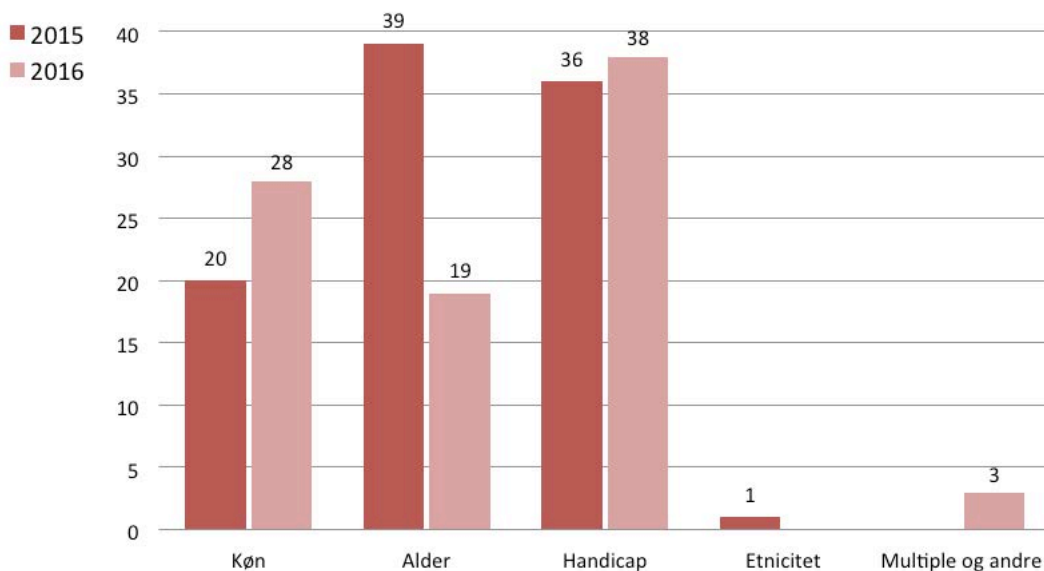


FIGUR 9.1: NÆVNSAFGØRELSE OM ANDRE DISCRIMINATIONSGRUNDE OG MULTIPLE DISKRIMINATIONSGRUNDE I 2016 (inkl. formandsafgørelser)



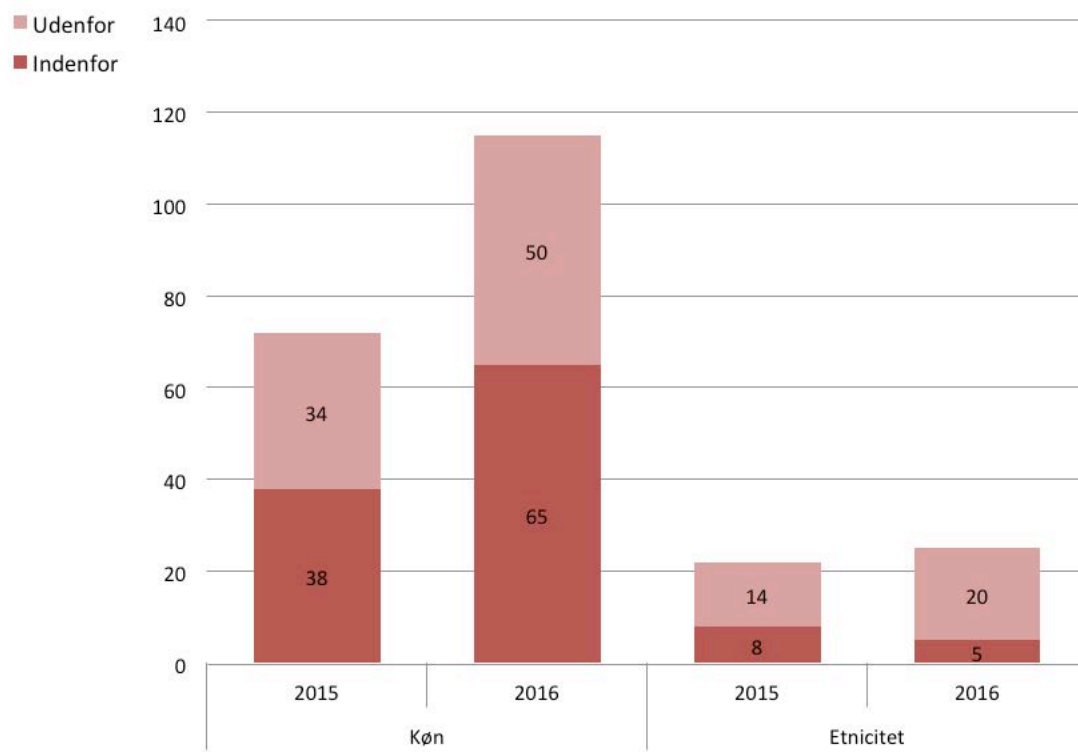
***Der var ingen sager om seksuel orientering i 2016**

FIGUR 10: NÆVNSAFGØRELSE OM AFSKEDIGELSER I 2015 og 2016 (inkl. formandsafgørelser)





FIGUR 12: NÆVNSAFGØRELSE OM KØN OG ETNISK OPRINDELSE INDEN FOR OG UDEN FOR ARBEJDSMARKEDET I 2015 OG 2016 (inkl. formandsafgørelser)



Ligebehandlingsnævnet
Teglholmsgade 3
2450 København SV
Telefon: 33 41 12 00
E-mail: ast@ast.dk
www.ligebehandlingsnaevnet.dk