

## D O M

Afsagt den 26. februar 2015 af Østre Landsrets 21. afdeling  
(landsdommerne Olaf Tingleff, Taber Rasmussen og Hanne Weirup Malten (kst.)).

21. afd. nr. B-1966-13:

FOA som mandatar for

A

(advokat Jacob Goldschmidt)

mod

Hørsholm Kommune

(advokat Søren Eeg Hansen, prøve)

Helsingør Rets dom af 31. maj 2013 (BS 1-810/2012) er anket af FOA som mandatar for A med påstand som for byretten om, at indstævnte, Hørsholm Kommune, skal betale 318.885,36 kr., subsidiært et mindre beløb, med tillæg af procesrente fra 7. juni 2012, til betaling sker.

Hørsholm Kommune har påstået stadfæstelse, subsidiært frifindelse mod betaling af et mindre beløb.

### **Supplerende sagsfremstilling**

Da Hørsholm Kommune bevilgede A orlov fra den 1. marts 2009, skete dette og de senere forlængelser af orloven med hjemmel i en aftale mellem Kommunernes Landsforening og foreningen af Kommunale Tjenestemænd og Overenskomstansatte. Denne aftale, der er indgået i 2008 og er benævnt ”Aftale om fravær af familiemæssige årsager”, indeholdt bl.a. følgende bestemmelse:

**”§ 36. Pasning af børn med nedsat funktionsevne mv.**

Ansatte har ret til tjenestefrihed svarende til det antal arbejdstimer, hvortil bopælskommunen yder tabt arbejdsfortjeneste, når den ansatte i hjemmet forsørger et barn under 18 år med betydelig og varig nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne eller indgribende kronisk eller langvarig lidelse, og som i henhold til § 42 i lov om social service er berettiget til tabt arbejdsfortjeneste. Arbejdsgiveren har dog mulighed for, at begrænse retten til tjenestefrihed til 1 år pr. barn. Der kan herudover aftales yderligere tjenestefrihed.”

I Hørsholm Kommunes opsigelse af A den 31. maj 2010 angav kommunen følgende begrundelse:

”...

Begrundelsen for opsigelsen er nednormeringer. Den kommunale dagpleje i Hørsholm Kommune nednormeres med to dagplejstillinger. Vi er af din leder Manne Ljungberg blevet oplyst om, at det ikke vil være pædagogisk forsvarligt at flytte børn fra deres nuværende dagplejer, til en for dem fremmed dagplejer. Da du pga. sygdom og orlov ikke har fungeret som dagplejer siden januar 2009, bliver den ene af de to nednormeringer lagt på din stilling.

...”

Hørsholm Kommune forlængede den 5. juli 2010 bevillingen af tabt arbejdsfortjeneste til A og anførte følgende:

”I forbindelse med at din søn B ikke har haft et fuldtids skoletilbud og har gået til behandling på Børne- og Ungdomspsykiatrisk Center har du været bevilget tabt arbejdsfortjeneste på fuld tid frem til d. 31.07.10.

B, som er 16 år og som har diagnoserne F 28.8 Ikke organisk psykose, anden, F 42.2 Blandet obsessiv-kompulsiv tilstand og F 84.5 gennemgribende udviklingsforstyrrelse af Asperger-typen, har nu fået et tilbud om start på ungdomsuddannelsen på Center for Autisme. Hans første skoledag der er mandag d. 16.08.10.

Du har søgt om forlængelse af tabt arbejdsfortjeneste for at kunne indkøre B i ungdomsuddannelsen.

I henhold til Lov om Social Service § 42 bevilges der forlængelse af tabt arbejdsfortjeneste til dig på fuld tid frem til d. 31.08.10. ...”

Der er fremlagt udskrifter fra Psykiatrifondens hjemmeside og netdoktor.dk, hvor diagnosen Aspergers syndrom beskrives.

På netdoktor.dk skriver overlæge Torben Isager om Aspergers syndrom blandt andet:

**”Hvad er Aspergers syndrom?**

Aspergers syndrom (AS) hører til gruppen af gennemgribende udviklingsforstyrrelser (GU) i det internationale diagnosesystem ICD-10. Den kendteste form for GU er autisme. GU er i disse år ved at skifte navn til Autisme-Spektrum Forstyrrelser (ASF), som bliver samlebetegnelsen i næste udgave af diagnosesystemet.

Aspergers syndrom er en relativ mild form for autisme-spektrum-forstyrrelse og kan betragtes som en mellemform mellem autisme og normalitet.

Forstyrrelsen viser sig typisk i skolealderen, selvom tilbøjeligheden til at udvikle Aspergers syndrom er medfødt. Personer med Aspergers syndrom er normalt begavede, og nogle endda meget højt begavede, selvom de kan have problemer med at udnytte deres begavelse på grund af deres sociale handicap.

Diagnosen Aspergers syndrom blev først almindelig efter indførelsen af ICD-10 diagnosesystemet. Derefter er brugen af diagnosen vokset stærkt, så nogen har talt om en "epidemi" af autisme-spektrum-forstyrrelse. Ved nærmere eftersyn viser det sig dog, at der er tale om opsporing af personer, som har de psykiske vanskeligheder, men ikke tidligere blev diagnosticeret.

### **Hvor hyppig er Aspergers syndrom?**

Aspergers syndrom ses hos cirka 0,3 procent af børn og unge, altså typisk et par børn i hver skole.

Børn med Aspergers syndrom er som nævnt intellektuelt normalt fungerende, som man kan måle det med en intelligensprøve - for eksempel WISC. Aspergers syndrom er oftest en forholdsvis "ren" form for autisme-spektrum-forstyrrelse, med få ledsagehandicaps i form af for eksempel indlæringsvanskeligheder. Den skæve kønsfordeling er endnu mere udtalt end ved autisme, 4 – 6 gange så mange drenge/mænd har Aspergers syndrom i forhold til piger/kvinder.

### **Hvad er symptomerne ved Aspergers syndrom?**

Aspergers syndrom er defineret ved en kombination af forstyrrelse i gensidigt socialt samspil, kommunikation og ensidige interesser, som man også kalder for 'særinteresser'.

...

### **Hvordan behandler man Aspergers syndrom?**

De vigtigste elementer i behandlingen er de samme som ved autisme: Oplysning, specialpædagogik og forældrerådgivning samt for unge og voksne samtalebehandling, social træning i gruppefællesskaber og erhvervstræning. Medicin kommer kun på tale, hvis der udover selve syndromet også optræder for eksempel depression eller ADHD.

### **Oplysning**

Oplysning om psykiske lidelser bliver også kaldt for 'psykoedukation'. Det er vigtigt så tidligt som muligt at give barnet/den unge og familien en (selv)forståelse af handicappet. Det skal helst ske mundtligt og gerne suppleres med henvisninger til litteratur og kurser.

Forældrene er eksperter i deres eget barn og skal informeres med så meget faglig ekspertviden, som de magter og finder mening i.

### **Specialpædagogik og forældrerådgivning**

Indsigt i syndromet leder naturligt til en fornemmelse af, hvad der fremmer barnets stærke sider og dæmper konflikter og frustrationer. For eksempel er det vigtigt at formidle rammer og regler meget klart. Det kan man gøre ved hjælp af skemaer med piktogrammer, som viser rækkefølgen i dagligdagens aktiviteter. Når barnet lærer at læse, kan man skrive rammer og regler ned, og senere i barnets ungdomsliv kan man benytte mobilen som værktøj til at få hold på regler og rammer.

Det er en god idé at fastholde krav om at overstå det "kedelige", som alle børn bør lære, før barnet eventuelt bliver belønnet med at kunne dyrke sin særinteresse. Her er såkaldte adfærdsterapeutiske principper nyttige.

Jo mere ro og fast struktur, jo bedre muligheder for at udnytte begavelsen og de særlige evner til skoleindlæring og erhvervstræning. Som almenskolen er indrettet i dag med store klasser, projektarbejde og flydende holddannelse – og deraf følgende store sociale krav – er det nødvendigt, at mange elever med Aspergers syndrom går i små specialklasser med særlig ekspertise hos lærerne. Hvis elever skal være "enkeltintegrerede", kræver det mindst lige så høj faglig ekspertise.

### **Samtalebehandling**

I teenageårene begynder de unge at reflektere over deres særpræg og har brug for hjælp til positiv selvforståelse og mestring af samvær med andre på deres specielle betingelser. En moderne vej til dette er "ugesamtaler" med for eksempel en kontaktlærer. Det er et stærkt pædagogisk-terapeutisk redskab indenfor en fast, tilbagevendende ramme at vende ugens begivenheder, både det der gik godt, og det der var svært. Læreren har set, hvordan den unge klarer sig på "livets bane" og kan støtte ham i at reflektere over det. Det kan bidrage til den sociale træning, som skal foregå hele tiden.

Senere i livet kan psykologsamtaler, eventuelt i gruppe med ligestillede, være værdifulde.

### **Erhvervstræning**

Det er vigtigt fra første færd at træne selvstændighed - så som personlig hygiejne, tage offentlig transport og møde til tiden. Det er forudsætningen for at kunne få et almindeligt eller beskyttet job. Nogle kan klare en gymnasie- og universitetsuddannelse. Andre får brug for særlig tilrettelagt ungdomsuddannelse (STU), hvori der indgår praktikophold for at vurdere, hvor selvstændig den unge kan arbejde.

### **Hvad er udsigten for fremtiden?**

Man kan i dag ikke direkte behandle de biologiske og psykologiske processer bag Aspergers syndromet. Det er dog sådan, at livskvaliteten kan blive god, hvis han-

dicappet bliver kendt tidligt, og barnet og familien får hjælp fra sagkyndige. I første omgang skal omgivelserne tilpasse sig barnets behov. Det gør man eksempelvis ved, at barnet bliver grundigt forberedt på selv små forandringer, da det nedsetter stress og forvirring. Efterhånden skal den unge lære selv at udvælge sammenhænge og aktiviteter, som er gode for ham eller hende, for eksempel samvær på tomandshånd med en kammerat med lignende interesser. Selvopfattelsen kan ændre sig fra at være ”sær” til at være noget særligt. Sociale kompetencer kan man til dels træne, selvom det kræver større anstrengelse for børn med Aspergers syndrom end for alle andre børn.

De fleste har brug for at bo længere hjemme end gennemsnittet, men en del kommer på specialefterskoler og flytter som voksne i bofællesskab eller beskyttet bolig. Begavelsesniveauet har betydning for de faglige og erhvervmæssige muligheder.

Mange bliver i ungdomsårene bevidste om deres anderledeshed og føler savnet ved ikke at være som andre, som i perioder kan give lav selvfølelse og en følelse af tristhed. Man har imidlertid kendskab til mange personer med Aspergers syndrom, som er blevet forholdsvis velfungerende, selvstændige mennesker, der kan klare specielle jobs, omend de klart har deres særpræg og behov for skærmmning. Enkelte personer med Aspergers syndrom kan leve i parforhold og stifte familie.”

## **Forklaringer**

Der er i landsretten afgivet supplerende forklaringer af A og vidnerne personalekonsulent Susanne Lyngsie og dagplejeleder Susanne Terkelsen.

A har forklaret blandt andet, at hendes søn, B, i perioden op til diagnosen gik til samtaler på Hillerød Hospital hos psykolog, og at hun og hendes mand samtidig gik til samtaler hos en sygeplejerske. Det var nødvendigt med disse parallelle samtaleforløb, da Bs virkelighed var så fjern, at lægerne måtte høre deres virkelighed i forhold til Bs version af virkeligheden. Herved kunne de se, om B var ved at få det bedre. Diagnosen Aspergers syndrom vil medføre, at B vil have vanskeligheder resten af livet. Han vil have vanskeligheder ved at omgås andre, få en uddannelse og arbejde. Da de fik diagnosen, fik de en pjece udleveret fra hospitalet. I den var beskrevet, hvad det vil sige at have et Asperger-barn. Da hun læste det, var det tydeligt, at det var sådan, B var. Det var dejligt, at de endelig vidste, hvad det var. De havde længe været bekymrede. Det var både en stor sorg og en stor lettelse at få diagnosen. B havde det bedre med sin psykose i 2010, og det er det, der beskrives i den fremlagte journal. Der var og er ikke forandringer i Asperger-symptomer. Selve Asperger syndromet er der, og det kan ikke

behandles medicinsk. Medicinen hjalp på psykosen. Tvangshandlinger er en sidediagnose til Asperger-diagnosen.

Det lykkedes dem i august 2010 at få B på Autismecenterets skole, der er en særlig skole for Asperger-elever. Det gik ikke så godt efter Bs start på skolen, og han kom ikke af sted om morgenen. B stoppede på skolen i januar-marts 2011. Efter aftale med Hørsholm Kommune fandt de et sted på Lolland, for unge der har Aspergers syndrom. Her boede B fra august 2011 sammen med fire andre drenge med Aspergers syndrom. De gik på en specialskole lige i nærheden af bostedet. Stedet lukkede ned, og det var også svært for B at være så langt væk fra dem. Herefter flyttede han hjem til dem igen. Bs udvikling gik herefter i stå. Han flyttede til Hillerød den 1. august 2012 og gik på en skole lige ved siden af bostedet. Det er en beskyttet bolig, hvor der bor andre unge med ADHD, Aspergers og andre problemer. Der er tilknyttet psykologer og pædagoger hele døgnet i bolig og skole.

B blev 18 år i 2012. Han var først glad for skolen i Hillerød, men senere fik han det skidt, og skolen kunne ikke hjælpe ham. Herefter har han prøvet at arbejde i en hobbybutik i Holte, men det holdt kun i nogle måneder. I Hunters House gik det rimeligt i nogle måneder, men herefter gik det også dårligt, og nu er B ved at få tilkendt før-revalidering. B er Asperger, og det er han for livet. Der er ingen tvivl om diagnosen.

Hun gav Susanne Terkelsen oplysninger om autismeskolen før den e-mail, hvor hun skrev, at B var blevet optaget. De var 15 voksne tilknyttet dagplejen. Der var andre med fravær – C var på barsel, D fik nye hofter, og en anden ... havde dårlig ryg. D og C var også væk, mens hun var på orlov. C havde kortere anciennitet end hun, og E blev også ansat efter hende. E havde ikke nogen særlige kvalifikationer. Hun havde selv en pædagogisk grunduddannelse og havde arbejdet som pædagogmedhjælper. C havde heller ikke en pædagoguddannelse. Det er rigtigt, at det ikke er godt at flytte børnene. De prøver at skabe trygge rammer for børnene. Men i realiteten må børnene ved sygdom sendes rundt til andre dagplejere. "Hendes" børn overgik direkte til F, som samtidig kom fra barsel. F kendte ikke børnene. Det kan ikke altid lade sig gøre, at børnene kan komme hos en dagplejer, som de kender. Begrundelsen for fyringen af hende var fjollet. Det er rigtigt, at det helst skal undgås at flytte børnene, men i praksis er dette ikke muligt at undgå.

Hun fik orlov indtil oktober 2010. I de to sidste måneder indtil fratrædelsesdatoen fik hun besked på at passe dagplejebørn. Hun skulle møde op i legestuen og passe børnene. Hun syntes, at det var svært at være der sammen med gamle kolleger. Hun kontaktede derfor den institution, hvor hun tidligere havde arbejdet, og de havde brug for hende. Hun startede der en måned før hendes fratrædelse i dagplejen. Det var kommunens plan, at hun skulle arbejde i dagplejen indtil fratrædelsen. Hun var i institutionen i 9 måneder. Herefter var hun arbejdsløs i nogle måneder, men hun blev i november 2012 kaldt til samtale i Allerød, og hun blev ansat pr. den 1. januar 2013.

Hun har siden oktober 2010 kunnet passe B samtidig med, at hun havde job, bortset fra en kort periode på 14 dage, hvor hun havde behov for en pause.

Det er korrekt, at hun var dagplejer for børnene 1, 2 og 3. 1 og 2 må være startet i børnehave i 2010, og 3 må have været på vej dertil også. Hvis hun skulle have været tilbage, skulle der under alle omstændigheder have været en udskiftning af børnene.

I foråret 2010 skulle Bs hverdag være meget forudsigelig. Hun skulle hjælpe ham op om morgenen, give ham tøj på og lave et skema for, for hvad der skulle ske i løbet af dagen. Når han var i skole kørte hun ham i skole og hentede ham igen. Hun hjalp ham med at lave lektier og andre ting. Hun skulle hjælpe ham med stort set alt, herunder hvad han skulle spise og hvornår, hvem der skulle på besøg, og hvornår det skulle ske.

I efteråret 2010, hvor B kom på Center for Autisme, var det meningen, at han skulle være der det meste af dagen. Det var herefter muligt for hende at hjælpe ham med at komme op om morgenen samtidig med et dagplejerjob. Hun fik ekstra orlov til indkøring på skolen, men herefter var det muligt at arbejde. B boede stadig hjemme i oktober 2010. Den store forskel på foråret og oktober 2010 var at i foråret lavede B ikke noget, men gik hjemme hos hende. Han havde reelt ikke været i skole siden januar 2009. Han var måske i skole én dag om ugen i foråret 2010.

Autismecenteret er en skole for børn med Asperger-diagnoser. B gik i skole fra kl. 9 om morgenen til kl. 14-15 om eftermiddagen. Det var forskelligt, hvor meget undervisning de havde i løbet af dagen. Der var også pædagogiske fag på skolen. B har en 9. klasses eksamen i mate-

matik, som var det eneste, han var sikker i. B var god til matematik. Det er, hvad B har af eksamener.

Susanne Lyngsie har forklaret blandt andet, at hun har været personalekonsulent siden november 2000. Hun rådgiver medarbejdere i kommunen om løn m.v. Hendes afdeling bliver altid inddraget ved afskedigelser i kommunen. Afdelingen havde ikke mange spørgsmål til kapacitetsændringen, men de spurgte til, hvorfor der var peget på A og ikke på B. Simon Lund, hendes kollega, havde drøftet hele sagen med personalechefen, Henrik Døssing, og han havde fået ok for, at det var sådan de kørte sagen. Hun satte sig ind i sagen, før hun skrev under på afskedigelsen. Hun skulle skrive under, fordi Henrik Døssing var sygmeldt. Kommunen beder som arbejdsgiver om dokumentation for tabt arbejdsfortjeneste. De går ikke i den forbindelse ind i diagnosen. Rammeaftalen omfatter fravær af familiemæssige årsager og giver mulighed for orlov i mange forskellige tilfælde, herunder barsel. Det er områdets direktør, der giver tilladelse til orlov. Hvis situationen er omfattet af rammen, siges der aldrig nej. Der kan siges nej, hvis orloven overstiger et år, men ellers er det standard, at de siger ja.

Det var den faglige ledelses vurdering, at A måtte anbefales til afskedigelse af pædagogiske årsager. Det var hende, der bedst kunne undværes. Det var ikke pædagogisk forsvarligt at flytte børn fra en dagplejer til en anden. De anfægtede ikke den faglige ledelses vurdering. Når de er inde i de faglige ting, støtter de sig til den faglige ledelse. Ledelsen vurderede, at det ikke var forsvarligt at flytte børnene. Sager i kommunen bliver først forelagt de faglige udvalg, der herefter foretager en indstilling til kommunalbestyrelsen. Administrationen kan iværksætte sagerne, når de har været i fagudvalg. Hvis kommunalbestyrelsen måtte mene anderledes, kunne de stoppe processen, da de blot var i gang med høringen. Politikkerne har bestemt, at der skal rettes til økonomisk, straks der er truffet beslutning. Den første kapacitetsændring skete på baggrund af en befolkningsprognose, der viste stærkt nedadgående børnetal. I maj viste det sig, at kommunen havde økonomiske problemer, og der blev indført et ansættelsesstop.

De undersøgte ikke omplaceringsmuligheder, da de ikke vidste, hvornår A kom tilbage fra orlov, samt under hensyn til ansættelsesstoppet. Normalt vil de ved omplacering bede alle ledere om at melde om ledige stillinger.



Susanne Terkelsen har forklaret blandt andet, at hendes primære arbejdsopgaver på dagplejerområdet er at sørge for trivsel, overblik over pædagogisk udvikling hos børnene, sikkerhed, legestuen samt dagplejernes faglige udvikling. Ved As første sygemelding fik hun ikke at vide, at det skyldtes sønnen. Hun var derimod klar over, at den senere orlov var på grund af B. Manne Ljungberg og hun drøftede As anmodning om orlov. As børn blev fordelt på to forskellige dagplejere. Børnene kendte dagplejerne fra legestuen. De forsøgte at placere børnene ved kendte ansigter fra legestuen. Det er vigtigt, da de har så små børn, og der er tit sarte børn med særlige behov. Det er især vigtigt for forældrene, at der er kendte ansigter. Hun var løbende i telefonisk kontakt med A. Kontakten skete også pr. e-mail. Hun ringede for at få en status og for at høre, hvornår A kunne vende tilbage. Hun havde en samtale i foråret 2010 med A, hvor status for det hele blev drøftet. Hun fik på et tidspunkt at vide, at B var i gang med udredning, samt at han havde fået plads på en skole. Hun hjalp Manne Ljungberg med at finde nednormeringen på deres område. De skulle nedjustere 13 enheder svarende til 2 dagplejere. Der var en, der gik på efterløn, så de skulle finde en mere. Hun foretog en vurdering ud fra, hvad der var bedst for dagplejen som helhed. Det var A, der bedst kunne undværes. A havde været væk i lang tid, og der var få børn, der kendte hende. Legestuegrupperne kørte fint. Bs sygdom betød ikke noget i den forbindelse. Det er vigtigt, at børnene kender deres dagplejer. De har børn ned til 8-9 måneder, og de har brug for kendte rammer. Hertil kommer at pasningen foregår i private hjem. Det skal være forudsigeligt, og børnene skal kende de voksne omkring dem. A fik yderligere orlov indtil de 2 sidste måneder af opsigelsesperioden. A kom tilbage, og de indgik en aftale om, at hun indtil sin fratreden var i legestuen, som hun kendte fra tidligere.

Vidnet blev ansat i september 2008. Hun har ingen tilknytning til A fra tidligere. Hun kender A fra 4 måneders samarbejde, hvorefter A blev sygemeldt og fik orlov. Der har ikke hende bekendt været samtaler om, at A ikke udførte sit arbejde ordentligt. Hun har heller ikke selv oplevet dette. Hun huskede ikke, hvornår hun blev bekendt med As uddannelse. De medarbejdere, der kom retur fra barsel og hoftoperation fik nye børn. Hvis A var kommet tilbage, var hun også startet med nye børn. Situationen for A og de andre, der vendte tilbage, ville have været den samme.

## **Procedure**

Parterne har for landsretten gentaget deres anbringender for byretten og har i det væsentlige procederet i overensstemmelse hermed.

### **Landsrettens begrundelse og resultat**

Der er ikke grundlag for at antage, at A er blevet udsat for direkte forskelsbehandling efter § 1, stk. 2, i \* forskelsbehandlingsloven.

Efter § 1, stk. 3, foreligger der indirekte forskelsbehandling, hvis et kriterium, der tilsyneladende er neutralt, stiller personer med handicap ringere end andre personer, med mindre kriteriet (betingelsen) er objektivt begrundet i et sagligt formål, og midlerne til at opfylde det er hensigtsmæssige og nødvendige.

I EU-Domstolens dom af 17. juli 2008 i Coleman-sagen (C-303/06) konkluderer domstolen, at det er i strid med ligebehandlingsdirektivets forbud mod forskelsbehandling at behandle en ansat ringere end andre ansatte, hvis dette skyldes, at den ansatte har et barn med et handicap, og at den ansatte yder hovedparten af den pleje, barnet har brug for. Sagen vedrører direkte forskelsbehandling. Efter landsrettens opfattelse må direktivet forstås således, at også tilsvarende indirekte forskelsbehandling på grund af børns handicap kan være i strid med direktivet og dermed \* forskelsbehandlingsloven.

As søn B blev efter et længere forløb diagnosticeret med Aspergers syndrom i marts 2010. For at hjælpe og pleje sønnen, der boede hjemme, var A fraværende fra sit arbejde som dagplejer i Hørsholm Kommune fra januar 2009. Hun havde fra den 1. marts 2009 plejeorlov i henhold til § 36 i den kollektive aftale herom og med lønkompensation efter § 42 i lov om social service. Dette var kommunen bekendt med som ansættelsesmyndighed.

Da kommunen den 31. maj 2010 afskedigede A som led i en nednormering, havde hun stadig plejeorlov. Det fremgår af begrundelsen i afskedigelsesbrevet, at kommunen fandt det pædagogisk uforsvarligt at flytte børn fra deres nuværende dagplejer til en dagplejer, som de ikke kendte. For at undgå dette, blev A, der allerede havde været fraværende gennem en længere periode, udvalgt til afskedigelse.

Ved fastlæggelsen af kriterierne for, hvem der skulle afskediges blev A stillet dårligere end de andre ansatte, og der var tydelig årsagssammenhæng mellem opsigelsen og det fravær, som pasningen af B og plejeorloven indebar. A har dermed påvist faktiske omstændigheder, som giver anledning til at formode, at der er udøvet ulovlig forskelsbehandling, og det påhviler derfor i medfør af \*\*forskelsbehandlingslovens § 7 a Hørsholm Kommune at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket.

I den forbindelse har kommunen påberåbt sig, at afskedigelsen af A var objektivt begrundet i det saglige formål, der blev forfulgt med ønsket om, at nednormeringen skulle medføre det mindst mulige miljøskift for børnene.

Efter bevisførelsen må det lægges til grund, at børnene på dagplejeområdet undertiden i tilfælde af sygdom og andet fravær blandt dagplejerne både midlertidigt og permanent måtte flyttes til andre af kommunens dagplejere, som de ikke altid kendte i forvejen. Der er endvidere ikke forelagt landsretten oplysninger, der gør det muligt nærmere at efterprøve grundlaget for kommunens bedømmelse, hvorefter det af hensyn til børnene var nødvendigt at udvælge netop A til afskedigelse.

På denne baggrund har kommunen ikke løftet sin bevisbyrde for, at de af kommunen anvendte kriterier har været nødvendige i \*\* forskelsbehandlingslovens § 1, stk. 3's forstand, og landsretten lægger herefter til grund, at A har været udsat for indirekte forskelsbehandling i strid med \*\* forskelsbehandlingslovens § 2, stk. 1. Der tilkommer derfor A en godtgørelse i henhold til § 7, stk. 1.

Godtgørelsen fastsættes med udgangspunkt i de retningslinjer, der har udviklet sig i praksis ved afskedigelse i strid med ligebehandlingslovens § 9, og der er ikke i den foreliggende sag grundlag for at fravige dette udgangspunkt i op- eller nedadgående retning. Godtgørelsen fastsættes derfor til 318.885,36 kr. svarende til 12 måneders løn.

Landsretten tager herefter As påstand til følge.

Hørsholm Kommune skal betale sagsomkostninger for begge instanser med i alt 88.000 kr. Beløbet omfatter 8.000 kr. til retsafgift og 80.000 kr. til dækning af udgifter til advokatbi-

stand. Ved fastsættelsen af beløbet til dækning af udgifterne til advokatbistand er der ud over sagens værdi taget hensyn til sagens omfang og varighed.

**T h i k e n d e s f o r r e t:**

Hørsholm Kommune skal betale 318.885,36 kr. til A med tillæg af procesrente fra 7. juni 2012.

I sagsomkostninger for begge instanser skal Hørsholm Kommune betale 88.000 kr. til FOA som mandatar for A.

Det idømte skal betales inden 14 dage efter denne doms afsigelse.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

Berigtiget den 5. marts 2015 i medfør af retsplejelovens § 221, stk. 1, således:

\*"ligebehandlingsloven" ændret til "forskelsbehandlingsloven"

\*\*"ligebehandlingslovens" ændret til "forskelsbehandlingslovens".