



**VESTRE LANDSRET**  
**DOM**  
afsagt den 30. september 2019

---

Sag BS-36216/2018-VLR  
(12. afdeling)

Part A A/S  
(advokat Erik Svanvig)

mod

HK/Danmark som mandatar for Part 1  
(advokat Gelsomina Vedersø Bernardini)

Retten i Kolding har den 7. september 2018 afsagt dom i 1. instans (sag BS-9704/2017-KOL, tidligere BS 2-2022/2017).

Landsdommerne Stig Glent-Madsen, Hanne Aagaard og Cecilie Maarbjerg Qvist har deltaget i ankesagens afgørelse.

**Påstande**

Appellanten, Part A A/S, har gentaget sin påstand for byretten om frifindelse.

Indstævnte, HK/Danmark som mandatar for Part 1, har påstået dommen stadfæstet, subsidiært at Part A A/S skal betale et af landsretten fastsat mindre skønsmæssigt beløb.

Det er oplyst, at Part A A/S har opfyldt den del af byrettens dom, der vedrører betaling af 5.000 kr. for mangelfuldt ansættelsesbevis.

**Supplerende sagsfremstilling**

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har den 4. oktober 2018 truffet afgørelse om at forhøje **Part 1's** varige mén fra 20 pct. til 35 pct.

Der er fremlagt yderligere lægelige oplysninger, herunder lægejournal for perioden 3. januar – 5. oktober 2018.

### Forklaringer

**Vidne 2 (V2)**, **Part 1**, **Vidne 1 (V1)**, **Vidne 6** og **Vidne 4** har afgivet supplerende forklaring. **Vidne 7** og **Vidne 8** har endvidere afgivet forklaring.

**V2** har supplerende forklaret, at det var helt uoverskueligt for virksomheden pludselig at mangle en fuldtidssælger. Hele virksomheden var brændt, og alt skulle bygges op igen fra bunden af. Højsæsonen, der er fra februar til oktober, stod for døren. De ville meget gerne have beholdt **Part 1**, da han var en meget dygtig sælger. **Part 1's** kone, **Vidne 3**, hjalp til ved to åbent hus-arrangementer. **Vidne 3's** chef fra Aldi ville dog ikke tillade, at **Vidne 3** hjalp til, hvorfor det stoppede.

Slutsedlerne er fortrykte, og et salg foregår på den måde, at sælgeren sammen med kunden udfylder skabelonen. Det er vigtigt at have dialog med kunden, da det giver mersalg. Det ville ikke tjene noget formål, hvis det var en anden person end sælgeren med kontakt til kunden, der skulle udfylde slutsedlen.

På billederne i ekstrakten side 127-128 ses de midlertidige lokaler, som virksomheden rykkede ind i efter branden. Efter branden, og mens **Part 1** var sygemeldt, var der ikke andre sælgere end **V1** og **P10**. Virksomheden kunne tilbyde **Part 1**, at han kunne bruge en scooter og hvile i en campingvogn, men **Part 1** ville have en kontorstilling, hvilket de dog ikke kunne tilbyde ham. Det ville ikke fungere, hvis der skulle ansættes en vikar. Den personlige kundekontakt er meget vigtig.

Det kom bag på hende, at HK deltog i rundbordssamtalen den 6. februar 2017. Virksomhedens intention var at få **Part 1** i gang igen. Hun havde en opsigelse med, da hun var blevet ringet op af en fra kommunen, der sagde, at **Part 1** ikke kunne klare at arbejde, og at det bedste ville være at opsi-ge ham. Rundbordssamtalen fandt sted i de midlertidige lokaler. Hun er ikke bekendt med, om **Part 1** har været i de nedbrændte lokaler efterfølgende. Hun tror det ikke, da **Part 1** ikke brød sig om at se brandstedet.

Ved samtalen den 31. januar 2017 var det **Part 1** selv, der foreslog deltidssygemelding i 14 dage. **Part A A/S** har ikke ansatte på deltid. Fritidssælgerne arbejder kun i weekenderne.

Hun anede ikke, hvad en mulighedserklæring var, da **Part 1** pludselig trak den op af lommen, og hun ville ikke bare udfylde den, når hun ikke vidste, hvad det indebar.

**Vidne 7** er ansat hos **Part A A/S**. Han blev ansat efter, at **Part 1** var stoppet. **Vidne 6** har ikke været ansat i virksomheden, men hun kender ham som kunde.

**Part 1** har supplerende forklaret, at han fortsat arbejder hos **Virksomhed 1 A/S** i 20 timer om ugen. Han arbejder mest med papirarbejde, herunder slutsedler og låneansøgninger. Stillingen minder om den stilling, han havde hos **Part A A/S**. Der arbejdes på, at han skal i flexjob. Han startede hos **Virksomhed 1 A/S** den 7. juni 2017. Han rettede i sit eget eksemplar af ansættelseskontrakten vedrørende underskriftdatoen, da han var i tvivl om, hvad der skulle stå. Det skulle falde i hak med kommunen med hensyn til sygedagpenge. Det var ham, der havde kontakten til kommunen. Det var meningen, at han skulle have været startet den 1. juni 2017, men papirarbejdet var ikke klar, hvorfor det først blev den 7. juni 2017. Han kan ikke huske, om kommunen fik hans ansættelseskontrakt. Han startede hos **Virksomhed 1 A/S** midt i en uge.

Det var ham selv, der foreslog **Part A A/S**, at han kunne starte på deltid. Det var efter anbefaling fra hans læge. **Part A A/S** var kun interesseret i, at han arbejdede på deltid i 14 dage. Derefter var virksomheden alene interesseret i, at han arbejdede på fuld tid. Han ville gerne have mere kontorarbejde, men ville også gerne fortsætte med at sælge, hvor han kunne benytte en scooter.

Det var hans forventning til rundbordssamtalen den 6. februar 2017, at de ville finde en løsning. Han havde ikke forventet, at han ville blive opsagt på mødet. Mødet fandt sted i de midlertidige lokaler. **V2's** toneleje blev meget højt i forhold til repræsentanten fra kommunen. Efter personen fra fagforeningen nævnte noget om forskelsbehandling, tog **V2** opsigelsen frem. Samtalen havde da varet ca. en halv time. Det påvirkede ham meget psykisk at blive opsagt.

Han ville bl.a. have kunnet arbejde hjemmefra med salg til eksport. Højsæsonen i campingbranchen starter i marts.

Hans kone, **Vidne 3**, har to drenge på henholdsvis 9 og 20 år.

**V1** har supplerende forklaret, at formålet med rundbordssamtalen den 6. februar 2017 var at finde ud af, hvornår **Part 1** kunne starte op igen. De talte om, at **Part 1** kunne starte på nedsat tid og benytte en scooter, ligesom han kunne hvile sig i en campingvogn. Det var svært at finde kontorar-

bejde til **Part 1**, også fordi han er ordblind. **Part 1** tog sig bl.a. af en del salg til eksport. Vidnet mener ikke, at det ville give mening med en hjemmearbejdsplads. Det ville virke uprofessionelt, hvis der skulle gå en vikar rundt sammen med kunden, da den personlige kontakt er meget vigtig. Hvis man starter en handel op, følger man den selv til dørs med udarbejdelse af slutseddel mv. Det er ikke realistisk at have flere deltidsansatte i stedet for en fuldtidsansat sælger.

Han husker ikke, om de havde modtaget en lægeerklæring nogle dage forud for rundbordssamtalen. De havde en opsigelse med til rundbordssamtalen, da det hele var "spidset til". Tingene gik i hårdknude, og det endte derfor med, at **Part 1** ikke fik lov at starte på deltid.

**Part 1** var en dygtig sælger. Til en vis grænse ville **Part 1** kunne komme rundt på en scooter.

Han har haft en forretning sammen med **Vidne 4**. **Vidne 7** er ansat hos **Part A A/S**. Han mener, at **Vidne 7** startede omkring den 1. august 2017 som erstatning for **Part 1**. **Vidne 6** er kunde hos **Part A A/S** og kommer i huset 1-2 gange om måneden.

Vidnet hørte i maj 2017 om, at **Part 1** var startet hos **Virksomhed 1 A/S**. Han husker ikke, hvem der oplyste ham om det. Han husker ikke, om de gjorde noget for at finde ud af, om det var rigtigt.

**Vidne 6** har supplerende forklaret, at **Part 1** sad på det allerbagerste kontor hos **Virksomhed 1 A/S**. En salgsmappe er en mappe, hvor man kan slå op, hvad tingene koster, når man skal lave mersalg. **Part 1** havde en salgsmappe med fra **Part A A/S**. **Part A A/S'** logo var på forsiden af mappen. Den 15. maj 2017 blev **Vidne 7** sygemeldt, og **Part 1** startede hos **Virksomhed 1 A/S**. **Part 1** ringede indimellem til vidnet i forbindelse med jobbet. Vidnet forlod campingbranchen, da hans ansættelse hos **Virksomhed 1 A/S** ophørte. Han arbejder i dag på et bosted. Han ville gerne have været fortsat i campingbranchen. Han er kunde hos **Part A A/S** og kommer der et par gange om måneden. Han blev fyret ved **Virksomhed 1 A/S**, og der var på det tidspunkt en rigtig dårlig stemning i virksomheden. **Vidne 4** var ikke en behagelig mand at arbejde for. Vidnet har i en anmeldelse givet **Virksomhed 1 A/S** en stjerne, fordi hans bror og svigerinde var blevet dårlig behandlet som kunde hos **Virksomhed 1 A/S**.

**Vidne 7** har forklaret, at han var ansat hos **Virksomhed 1 A/S** indtil juli 2017. Han blev sygemeldt den 1. maj 2017, men havde fortsat sin gang i firmaet i det omfang, han kunne holde til det. Han var medejer af virksomheden. Han kom der ikke dagligt, men tæt på. Han var der 15-20 timer ugentligt.

Han så **Part 1** hos **Virksomhed 1 A/S** fra begyndelsen af maj 2017. **Part 1** sad på kontoret. I en periode sad **Part 1** på vidnets kontor. **Part 1** havde kundekontakt og adgang til kasseapparatet. Han har set **Part 1** betjene kunder og køre ture i varebilen. **Part 1** bad ham om at få koder til virksomhedens netværk, Facebook mv. Det var i maj 2017, at **Part 1** bad om disse koder. Det virkede ikke som om, at **Part 1** var hæmmet af smerter, og han trak ikke på benet eller lignende. **Part 1** fortalte selv, at han skulle være ansat. I maj 2017 så vidnet endvidere **Part 1's** bil holde på parkeringspladsen ved **Virksomhed 1 A/S**.

Han har siden 1. august 2017 været ansat hos **Part A A/S**. Han var fuldtidssygemeldt i 7-8 uger.

**Vidne 8** har forklaret, at han er bogholder hos **Virksomhed 1 A/S**, hvor han har været ansat i 11 år. Han har ikke været ansat hos **Part A A/S**. **Part 1** blev ansat pr. 7. eller 9. juni 2017. Inden **Part 1** startede, havde vidnet set **Part 1** i virksomheden en enkelt gang, formentlig i forbindelse med at ansættelseskontrakten blev underskrevet. Vidnet er normalt i virksomheden om formiddagen. Han møder ved 9-10-tiden og går igen ved middagstid. Han sidder også i bestyrelsen i virksomheden og ved, at **Part 1** ikke startede før end juni 2017. Han har ikke noget bud på, hvorfor **Vidne 6** og **Vidne 7** har forklaret, at **Part 1** startede i virksomheden i maj 2017. Det er i hvert fald ikke korrekt.

Han har fået at vide, at der på lønsedlerne skal stå 160,33 timer, uanset hvor mange timer **Part 1** har arbejdet.

På et tidspunkt – han husker ikke hvornår – opdagede han, at der var en fejl i ansættelseskontrakten med hensyn til spørgsmålet om anciennitet, hvorfor det blev rettet, jf. ekstrakten side 91.

**Vidne 4** har supplerende forklaret, at det var en tidligere ansat, der anbefalede **Part 1**. Han er tilfreds med **Part 1**, der arbejder med køb, salg og markedsføring. **Part 1** arbejder 20 timer om ugen. Det var den 6. maj 2017, at de aftalte, at **Part 1** skulle ansættes. **Part 1** blev ansat pr. 7. juni 2017, og han startede ikke med at arbejde før dette tidspunkt. Det var noget med kommunen, der gjorde, at startdatoen først kunne være den 7. juni 2017. Det var **Part 1**, der havde kontakten til kommunen. Der blev inden opstarten holdt to møder, hvor **Part 1** deltog og derfor var i virksomheden. **Part 1** blev ansat som erstatning for **Vidne 7**. **Vidne 7** fratrådte ved udgangen af juli 2017, men var sygemeldt i en periode op til. **Vidne 7** var meget syg i maj og juni, men kom på kontoret. Midt i juni 2017 forsøgte **Vidne 7** at starte op. **Vidne 7** sad i det bagerste kontor. **Part 1** sad ikke på samme kontor som

Vidne 7 . Afslutningen af samarbejdet mellem vidnet og Vidne 7 blev lidt anstrengt. Han forstår ikke, hvorfor Vidne 7 har forklaret, at Part 1 har arbejdet i maj 2017. Vidne 6 stoppede hos Virksomhed 1 A/S i slutningen af august 2017. Han var nødt til at opsigte Vidne 6, da de ikke var enige om arbejdstiderne. Det skete i mindelighed. Han ved ikke, hvorfor Vidne 6 har lavet dårlige anmeldelser af Virksomhed 1 A/S /S. Det passer ikke, når Vidne 6 har forklaret, at Part 1 arbejdede hos Virksomhed 1 A/S i maj 2017.

Han blev kontaktet af politiet, som han oplyste om, at ansættelseskontrakten var underskrevet den 6. maj 2017.

Virksomhed 1 A/S har 6-8 ansatte. Part A A/S har mindst dobbelt så mange.

På nogle punkter er de slutsedler, Virksomhed 1 A/S benytter, fortrykte.

### Anbringender

Parterne har i det væsentlige gentaget deres anbringender for byretten for den del af sagen, der er anket.

Part A A/S har yderligere anført, at ethvert godtgørelseskrav efter såvel forskelsbehandlingsloven som funktionærlovens § 2 b under alle omstændigheder er fortabt som følge af Part 1's væsentlige og hævebegrundende misligholdelse af sit ansættelsesforhold i form af konkurrerende virksomhed i opsigelsesperioden.

HK/Danmark som mandatar for Part 1 har heroverfor bestridt, at Part 1 har udført arbejde for Virksomhed 1 A/S i maj 2017 eller i øvrigt har handlet illoyalt over for Part A A/S. Det er endvidere anført, at et godtgørelseskrav efter forskelsbehandlingsloven eller funktionærloven ikke vil være fortabt, selv om det måtte lægges til grund, at Part 1 har misligholdt ansættelsesforholdet med Part A A/S.

### Landsrettens begrundelse og resultat

Af de grunde, som byretten har anført, tiltrædes det også efter bevisførelsen for landsretten, at Part 1's skade er omfattet af forskelsbehandlingslovens handicapbegreb, og at Part A A/S på opsigelsestidspunktet vidste eller burde vide, at Part 1 havde et handicap i lovens forstand.

Det tiltrædes endvidere også efter bevisførelsen for landsretten og med samme begrundelse, som byretten har anført, at det er godtgjort, at Part 1's

██████ på afskedigelsestidspunktet var både kompetent, egnet og disponibel til at udføre væsentlige funktioner i sin stilling, hvis de nødvendige tilpasninger, herunder nedsættelse af arbejdstiden, var blevet foranstaltet.

Det er efter bevisførelsen, herunder forklaringerne fra ████████ V2 og ████████ V1, ikke godtgjort, at ████████ Part A A/S for at sikre Part 1's adgang til beskæftigelse pålagdes en uforholdsmæssig stor byrde.

Landsretten tiltræder herefter, at ████████ Part A A/S har tilsidesat selskabets tilpasningsforpligtelse, jf. forskelsbehandlingslovens § 2 a, og at opsigelsen af ████████ Part 1 indebærer forskelsbehandling på grund af handicap i strid med forskelsbehandlingslovens § 2, stk. 1. Det tiltrædes endvidere, at ████████ Part 1 som følge heraf har krav på en godtgørelse efter forskelsbehandlingslovens § 7, stk. 1, og at godtgørelsen – henset til længden af ansættelsesforholdet – passende kan fastsættes til 9 måneders løn.

Der er afgivet en række modstridende forklaringer om, hvornår ████████ Part 1 påbegyndte sit ansættelsesforhold hos ████████ Virksomhed 1 A/S, og det findes efter bevisførelsen ikke godtgjort, at ████████ Part 1 påbegyndte ansættelsesforholdet før den 7. juni 2017 som angivet i ansættelsesaftalen. Det er heller ikke godtgjort, at ████████ Part 1 i opsigelsesperioden har arbejdet i ████████ Virksomhed 2, som ████████ Part 1's hustru, ████████ Vidne 3, etablerede i april 2017. Der er herefter ikke grundlag for at fastslå, at ████████ Part 1 har udført konkurrerende virksomhed i opsigelsesperioden, og at kravet på godtgørelse som følge heraf er bortfaldet.

Landsretten stadfæster derfor byrettens dom i det omfang, den er anket.

Efter sagens udfald skal ████████ Part A A/S i sagsomkostninger for landsretten betale 40.000 kr. til HK/Danmark som mandatar for ████████ Part 1 til dækning af udgifter til advokatbistand ekskl. moms, idet HK/Danmark er mødt ved en ansat advokat. Ud over sagens værdi er der ved fastsættelsen af beløbet til advokat taget hensyn til sagens omfang og forløb.

**THI KENDES FOR RET:**

Byrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for landsretten skal **Part A A/S** inden 14 dage betale 40.000 kr. til HK/Danmark som mandatar for **Part 1**. Beløbet forrentes efter rentelovens § 8 a.