

Vår ref.:
11/309

Dato:
10.07.2013

Spørsmål om manglende tilrettelegging på arbeidsplassen

Saken gjaldt spørsmål om indirekte diskriminering av en ansatt ved et postkontor på grunnlag av manglende individuell tilrettelegging på arbeidsplassen. Den ansatte hadde behov for tilrettelegging på arbeidsplassen da han ikke kunne ta tunge løft eller andre oppgaver som belaster ryggen.

Han fikk tildelt flere vakter på lørdager da det er færre kunder på disse dagene, ellers ønsket ikke arbeidsgiver å tildele ham så mange vakter på hverdager som han ønsket selv, fordi arbeidsgiver var redde for at det ville medføre en større arbeidsbelastning på de øvrige ansatte. Ombudet konkluderte med at arbeidsgiver ikke hadde oppfylt sin plikt til rimelig individuell tilrettelegging overfor klager, og dermed handlet i strid med forbudet mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne.

Saksnummer: 11/309

Lovanvendelse: Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven §§ 4 og 12

Hele uttalelsen, datert 08.07.2013:

OMBUDETS UTTALELSE

Sakens bakgrunn

A jobber i Posten Norge ved X postkontor i Y. Etter en yrkesskade i 1974 har A vært plaget med ryggen. I 1980 brakk A høyre håndledd. Skaden har ikke blitt leget skikkelig. Begge skadene medfører at A har behov for tilrettelegging i arbeidet.

Arbeidsoppgavene ved postkontoret består av salg, kundebehandling og utlevering av pakkepost til bedriftskunder i kjøpesentret hvor postkontoret er lokalisert (omtalt som bringetjeneste). Det inngår i bringetjenesten å transportere pakkepost til bedriftskunder i kjøpesentret. Bringetjenesten tar ca. tre timer per dag og pakkene kan veie opp til 35 kilo. I tillegg til dette har postkontoret også en del inn- og utlevering av pakkepost over skranke.

Bringetjenesten utføres mandag til fredag. Vaktene på lørdag er minst fysisk krevende, også ved at lengden på vaktene er betydelig kortere på lørdagene enn på hverdagene. Det fremgår av ukestatistikk tilsendt fra Posten at det kommer langt færre brev, pakker og kunder til postkontoret på lørdagene enn på hverdagene. Etter skadene ble A «omskolert» fra transport til skranketjeneste. Dette skjedde i forbindelse med postal omorganisering, tidligere var det ikke håndtering av tunge pakker i den tjenesten.

I 2001 gjennomførte Posten en større omorganisering og bemanningstilpasning ved alle postkontorene. A ble da overtallig fra full stilling og fikk tilbud om en redusert fast stilling på 24 prosent, i en turnus på to lørdager jobb, to lørdager fri, en lørdag jobb, en lørdag fri. Dette utgjør en stilling på ni timer per uke. I tillegg mottar A ventelønn fra NAV i forbindelse med overtallighetsavtalen.

A har ved flere anledninger gitt uttrykk for at han ønsker en større stilling, men uten å ha fått det. A søkte i 2007 ledig stilling i større brøk enn han i dag har, men fikk ikke stillingen. Våren 2007 ble B ansatt som tilkallingsvikar, og hun fikk senere stillingen da den ble utlyst. A har ved flere anledninger bedt om å få ekstravakter, uten å ha fått det. Han har samtidig bedt om at lørdagsturnusen endres, uten å ha fått gjennomslag for det.

Partenes syn på saken

A:

A har gitt fullmakt til Z, sin arbeidstakerorganisasjon, v/ C, til å representere ham i denne saken.

Z mener at Posten Norge AS diskriminerer A på grunn av nedsatt funksjonsevne når han ikke får mulighet til å søke utvidet stilling, ikke får tildelt ekstravakter og ikke får endringer i lørdagsturnusen. Når Posten argumenterer med at A ikke vil være i stand til å gjøre jobben på grunn av helsetilstanden, mener Z at det har sammenheng med at Posten ikke har gjort nok for å tilrettelegge arbeidsforholdene slik at A kan settes i stand til å utføre arbeidsoppgavene.

Z reagerer på at A ikke har kommet i betraktning til nye stillinger som har vært utlyst etter omstillingen, til tross for at han har gitt uttrykk for at han ønsker å jobbe mer enn han gjør i dag. Z mener at Posten ikke følger reglene om fortrinnsrett for overtallige ved tilsetting i ledige stillinger.

Z påpeker at A hovedsakelig har fått tildelt lørdagsvakter fordi det ifølge arbeidsgiver er færre pakker å håndtere, samtidig som det er kortere åpningstid. Det har medført at A arbeidet to til tre lørdager pr. måned. A har tatt opp at han ønsker å jobbe hver tredje lørdag slik som de øvrige ansatte ved postkontoret, og fordele de øvrige timene på vakter på hverdagene. Han har videre tatt opp at han ønsker ekstravakter utover sin faste stilling på ni timer per uke. Han har ikke fått gjennomslag for noe av dette.

Z hevder at arbeidsgiver ikke har ønsket å tildele A ekstravakter fordi dette medfører behov for ytterligere tilrettelegging og en uheldig merbelastning på de andre arbeidstakerne.

Z har over tid forsøkt å få arbeidsgiver til å tilrettelegge ytterligere for A slik at han får en reell mulighet til å arbeide på andre tidspunkt enn lørdagene, og slik kunne få utvidet stillingsbrøken sin. Blant annet ble det holdt et drøftingsmøte 4. juli 2011. Møtet førte ikke til endringer i tilretteleggingen for A.

Z har etterspurt skriftlig dokumentasjon på hva som er gjort for å tilrettelegge arbeidet for A, men uten å ha fått dette. Det har heller ikke vært noen møter der A selv har fått være med å diskutere hvilke behov han har for tilrettelegging. Riktignok har arbeidsgiver anskaffet noen hjelpemidler i juni 2011, men disse anskaffelsene kan ikke anses som tilretteleggingstiltak spesielt for ham.

Z stiller seg undrende til at arbeidsgiver avviser å tilrettelegge mer for klager, med den begrunnelse at de allerede tilrettelegger for to andre ansatte ved postkontoret. Z påpeker at A er den som lengst har hatt behov for tilrettelegging. Likevel har han ikke fått det. De som kom etter ham fikk imidlertid tilrettelegging med en gang. Z mener at A diskrimineres ved at han ikke gis de samme muligheter som de andre ved postkontoret. Dette medfører at A opplever å bli forbigått av kollegaer med begrunnelse i hans helse, både ved faste og midlertidige tilsetninger, ved oppdekking av korttidsfravær, og ved fordeling av turnus.

Posten Norge

Posten Norge AS avviser at A diskrimineres på grunn av nedsatt funksjonsevne, verken når det gjelder tilsetting i nye stillinger, tildeling av ekstravakter eller ved fordeling av turnus. Posten har gjort det den kan for å tilrettelegge arbeidet for A.

Høsten 2001 foretok Posten en bemanningstilpasning på grunn av en større omorganisering. Nedbemanning foretas i hovedregel etter ansiennitet, for så vidt det ikke er saklig grunnlag for å avvike ansienniteten. Posten anfører at klager selv ønsket å bli overtallig, men å beholde en deltidstilling i Posten. På denne måten fikk han rettigheter for ventelønn.

Posten viser til at de i 2001 var underlagt «ventelønnsordningen for staten», som innebar at ansatte som på grunn av omstilling ble sagt opp fra sin stilling, eller fikk reduksjon i timetall, kom inn under ordningen. A ønsket selv å bli overtallig/oppsagt av arbeidsgiver, samtidig som han beholdt en deltidstilling, slik at han fikk rettigheter for ventelønn. Som ventelønnsmottaker har arbeidstaker plikt til å søke på ledige stillinger. Posten avviser As anførsel om at han i sin tid ikke ble møtt med respekt eller forståelse, og at han ble presset til å takke ja til ventelønnsordningen. Det ble den gang i 2001 fremsatt en klage fra A, som ble vurdert etter daværende rutine, men han signerte etter dette en ny deltidsarbeidsavtale som han siden har fungert i.

Posten avviser at A har blitt forbigått ved tilsettinger og ved oppdekking av tilfeldig korttidsfravær. Posten understreker at utøvelse av fortrinnsretten er betinget av at arbeidstakeren er kvalifisert for stillingen og at utøvelsen av fortrinnsretten ikke vil innebære vesentlige ulemper for virksomheten.

På grunn av nedbemanning og omstilling har det ikke vært utlyst faste ledige stillinger ved Y postkontor de siste årene. I 2010 ble det utlyst et vikariat som kundebehandler i perioden 1. februar 2010 – 31. januar 2011. Senere ble vikariatet forlenget til juni 2011. Flere søkte på vikariatet, og en annen intern søker ble foretrukket fremfor klager.

Alle oppgaver til en postkontoransatt skulle oppfylles gjennom vikariatet. Derfor ble en annen søker, som kunne utføre alle arbeidsoppgaver, foretrukket. I denne perioden var det også to andre ansatte som slet med ryggplager og sykefravær ved postkontoret. Med tanke på As behov for tilrettelegging, ville det i følge Posten ha vært uforsvarlig for driften å tildele vikariatet til ham. Posten viser til at det i bemanningsplanleggingen må sikres at alle arbeidsoppgavene kan ivaretas i hele postkontorets åpningstid.

Posten viser for øvrig til at siden 2001 har det vært kunngjort ledige stillinger ved andre postkontorer i Y, herunder Æ og Ø, som begge ligger i 15-20 minutters kjøreavstand fra X. Disse stillingene har imidlertid ikke A søkt på.

Posten avviser påstanden om at tildeling av ekstravakter har gått i As disfavør, og viser til en oversikt over tildeling av ekstravakter. A har fått tildelt ekstravakter når det har latt seg gjøre, uten at det har medført en for stor ulempe for virksomheten. Tildelingen har skjedd ut fra en vurdering av behov og hensynet til hva som er mest hensiktsmessig for arbeidsmiljøet som helhet.

Når det gjelder lørdagsturnus, påpeker Posten at A er tilsatt i en stilling med hovedsakelig lørdagstjeneste, dermed må hans lørdagsturnus bli annerledes enn i heltidsstillingene. I henhold til drøftingsmøte den 4. juli 2011, skal leder hver måned (ved planlegging av turnus for de neste fire ukene) vurdere hvorvidt det ligger til rette for at A heller kan utføre enkelte vakter på andre ukedager, og dermed få færre arbeidslördager.

Posten påpeker at plikten til tilrettelegging bare gjelder «så langt det er mulig». Ved X postkontor er det tilrettelagt tjeneste for tre medarbeidere, blant andre A. For A består tilretteleggingen av at han slipper å håndtere de tyngste pakkene. Posten hevder at det førende i all tilrettelegging må være at tilretteleggingen ikke skal medføre uheldig merbelastning på øvrige medarbeidere.

Tilretteleggingen for A består av følgende:

- Han er fritatt fra bringetjenesten
- Han slipper å håndtere store og tunge pakker
- Han er fritatt fra de tyngste arbeidsoppgavene som eksempel tømning av grind, hvor man må stå foroverbøyd over en lengre periode
- Mobil hev- og senkbar løfteanordning og tilpassede traller er tilgjengelig for alle ansatte ved postkontoret

Når det gjelder hjelpemidlene, har leder i personalmøte demonstrert bruken av disse hjelpemidler for de ansatte, også for A. Gjennom demonstrasjonen ble det vist at hjelpemidlene kan brukes oftere enn de ansatte til da hadde gjort.

Posten bemerker imidlertid at det ikke har vært praktisk mulig å anskaffe hjelpemidler som muliggjør at A kan delta i enhver fysisk krevende

arbeidsoppgave ved enheten. Dersom det hadde vært praktisk mulig hadde økonomiske hensyn ikke vært til hinder for å skaffe til veie slike hjelpemidler.

Posten anfører at det er etablert praksis at Z blir innkalt til drøftingsmøter på lik linje med andre personalorganisasjoner. Ved drøfting av bemanningsnivå i 2010 ble drøftingene gjennomført på daværende regionsnivå, slik at det ikke ble noen drøftinger med noen av organisasjonene.

I Postens redegjørelse av 18. januar 2013 fremgår det at Y postkontor er besluttet nedlagt i løpet av 2013 og at samtlige ansatte vil bli definert som overtallige. Posten ser i tillegg grunn til å presisere enkelte punkter. Det er blant annet krav om en minimum grunnbemanning på postkontoret. Det vil si at det minst må være to på vakt i åpningstiden av sikkerhetsmessige årsaker.

Arbeidsgiver avviser at A har blitt diskriminert. Det at A ikke har fått så mange ekstravakter som han via Z har signaliserer ønske om, skyldes at oppdeckingsbehovet har vært svært lavt kombinert med at arbeidsgiver, samtidig med å ivareta klagers behov, har lagt vekt på ansvaret for å sørge for fullt forsvarlig arbeidsmiljø for samtlige på enheten. Så lenge A ikke har kunne utføre alle gjøremål har det ikke alltid vært mulig eller forsvarlig å sette ham opp på ledige vakter.

Posten anfører avslutningsvis at det medfører riktighet at A i møte med D 12. oktober 2010 fikk tilbud om faste vakter. Dette tilbudet ble ikke trukket tilbake av arbeidsgiver. I en e-post fra C av 10. november 2010 ble det bekreftet at A i stedet ønsket å fortsette med dynamisk vaktplan.

Rettslig grunnlag

Ombudet kan gi uttalelse om et forhold er i strid med diskriminerings- og tilgjengelighetsloven (dtl) eller ikke, jf. diskrimineringsombudsloven § 3 tredje ledd, jf. § 1 annet ledd nr 3.

Direkte og indirekte diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne er forbudt, jf. diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 4 første ledd.

Med direkte diskriminering menes at en handling eller unnlattelse har som formål eller virkning at personer på grunn av nedsatt funksjonsevne blir behandlet dårligere enn andre blir, er blitt eller ville blitt behandlet i en tilsvarende situasjon. Med indirekte diskriminering menes enhver

tilsynelatende nøytral bestemmelse, betingelse, praksis, handling eller unnlattelse som fører til at personer på grunn av nedsatt funksjonsevne stilles dårligere enn andre.

Forskjellsbehandling som er nødvendig for å oppnå et saklig formål, og som ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller dem som forskjellsbehandles, anses ikke som diskriminering etter loven her.

Plikt til individuell tilrettelegging

Arbeidsgiver skal foreta rimelig individuell tilrettelegging av arbeidsplass og arbeidsoppgaver for å sikre at en arbeidstaker eller arbeidssøker med nedsatt funksjonsevne kan få eller beholde arbeid, ha tilgang til opplæring og annen kompetanseutvikling samt utføre og ha mulighet til fremgang i arbeidet på lik linje med andre, jf. diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 12 første ledd.

Plikten til individuell tilrettelegging omfatter ikke tilrettelegging som innebærer en uforholdsmessig byrde. Ved vurderingene av om tilretteleggingen medfører en uforholdsmessig byrde skal det særlig legges vekt på tilretteleggingens effekt for å nedbygge funksjonshemmede barrierer, de nødvendige kostnadene og virksomhetens ressurser, jf. diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 12 femte ledd.

Brudd på plikten til individuell tilrettelegging regnes som diskriminering, jf. § 12 sjettede ledd.

Bestemmelsen om delt bevisbyrde

Dersom det foreligger omstendigheter som gir grunn til å tro at det har skjedd diskriminering, skal det legges til grunn at diskriminering har funnet sted, hvis ikke arbeidsgiver sannsynliggjør at det likevel ikke har skjedd diskriminering, jf. diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 13.

Spørsmål utenfor ombudets mandat

Ombudet kan kun ta stilling til de diskrimineringsrettslige problemstillingene i saken. Ombudet har ikke kompetanse til å ta stilling til øvrige arbeidsrettslige anførsler i saken.

Ombudet har videre merket seg at Posten i sin siste redegjørelse har vist til at Y postkontor skal nedlegges i løpet av dette året. Ombudet kan imidlertid ikke se at dette har noen innvirkning på det spørsmålet ombudet her skal vurdere.

Ombudets vurdering

A har skade i rygg og håndledd, og kan ikke foreta tunge løft. Dette er ikke omtvistet og heller ikke tvilsomt at skadene har medført at A har nedsatt fysisk funksjonsevne som omfattes av vernet i diskriminerings- og tilgjengelighetsloven.

A mener han kunne ha utført mer arbeid, hatt større stillingsbrøk og tatt flere ekstravakter dersom Posten hadde tilrettelagt arbeidet mer for ham enn det som gjøres i dag.

Ombudet skal ta stilling til om Posten Norge AS handler i strid med diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 4 ved å unnlate å sørge for tilstrekkelig tilrettelegging som kunne gitt A mulighet til å komme i betraktning til ledig vikariat eller ekstravakter og til å få en mer bekvem lørdagsturnus på linje med kollegene sine. Ombudet må i den sammenheng ta stilling til om Posten oppfyller plikten til rimelig tilrettelegging for A, jf. diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 12 første ledd.

Ombudet tar ikke stilling til om A skulle fått det konkrete vikariatet, eller i hvilken utstrekning han har krav på ekstravakter, eller om Posten er forpliktet til å endre lørdagsturnusen. Det ombudet tar stilling til, er om Posten forskjellsbehandler A gjennom organiseringen av arbeidet, tilsetting i vikariat, fordeling av ekstravakter og lørdagsturnus.

I den sammenhengen må ombudet ta stilling til om Posten har oppfylt plikten sin til tilrettelegging for A.

Diskriminering etter dtl § 4?

Stilt dårligere enn andre i samme situasjon?

Det er et vilkår for å fastslå direkte diskriminering etter dtl § 4 at vedkommende er stilt dårligere enn andre i samme situasjon, og at den dårligere stillingen har sammenheng med nedsatt funksjonsevne jf dtl § 4 annet ledd.

A har i lengre tid ønsket å arbeide mer enn den stillingsbrøken han har nå. Han har både søkt ledig vikariat, bedt om flere ekstravakter og at lørdagsturnusen endres. Han har fått noen ekstra vakter fra tid til annet, samt et løfte om at arbeidsgiver skal se nærmere på når det lar seg gjøre at A kan jobbe på hverdager i stedet for lørdager. Posten har begrunnet det med at det ikke har

vært praktisk mulig å tildele A mer arbeid på grunn av hans nedsatte funksjonsevne.

Det ikke å komme i betraktning til ledige stillinger, er etter fast praksis ansett som å bli stilt dårligere. Det samme vil gjelde om man ikke vurderes på samme måte som andre kolleger ved tildeling av ekstravakter. Når A, i motsetning til de andre kollegene arbeider to til tre lørdager per måned, i stedet for hver tredje lørdag, må det også sies å oppfylle kriteriet om å bli stilt dårligere.

Posten har begrunnet beslutningene med at det ikke har vært aktuelt å vurdere A til vikariatet, eller til flere ekstravakter på grunn av hans nedsatte funksjonsevne. Det har etter Posten sin vurdering ikke vært mulig å tilrettelegge ytterligere for ham, uten at det ville gå ut over de andre kollegene. Når A med tilrettelegging kan gjøre oppgavene som er aktuelle på lørdagsvaktene, er det rimelig at han arbeider disse dagene. Posten mener at det da er naturlig at hans lørdagsturnus blir annerledes enn de andres.

Det er etter ombudets vurdering ikke tvil om at A stilles dårligere enn kollegene sine når det gjelder muligheten til å få arbeide i større stillingsbrøker enn han gjør. Det er heller ikke tvil om at det har sammenheng med hans nedsatte funksjonsevne. Det tilbakeviser heller ikke Posten, som begrunner beslutningene sine med at det ikke er mulig å tilrettelegge for A mer enn de har gjort, og at det derfor ikke vil være mulig å tildele ham mer arbeid enn han i dag har, uten at det vil gå ut over de andre ansatte ved postkontoret.

Ombudet fastslår at A stilles dårligere enn kollegene sine på grunn av sin nedsatte funksjonsevne. Det er da opp til Posten å dokumentere at forskjellsbehandlingen likevel ikke er ulovlig, jf. diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 4 fjerde ledd. For at slik forskjellsbehandling skal være lovlig, må den være «nødvendig for å oppnå et saklig formål, og ikke være uforholdsmessig inngripende overfor den som rammes».

Saklig formål?

Det er et vilkår etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 4 at forskjellsbehandlingen må være egnet til å oppfylle et saklig formål for virksomheten. Posten har argumentert med at fordelingen av vakter og turnus er begrunnet i behovet for en hensiktsmessig og forsvarlig fordeling av arbeidsoppgavene. Det innebærer både å sikre kundene gode tjenester, og å sikre et godt arbeidsmiljø for de ansatte.

Ombudet fastslår kort at det å sørge for at de oppgavene som ligger til postkontoret, blir utført tilfredsstillende, er et saklig formål som Posten kan legge vekt på ved organiseringen av arbeidsoppgavene.

Nødvendig?

Det neste spørsmålet er om Posten har dokumentert at det er nødvendig å organisere arbeidet på den måten som er gjort, for at formålet skal nås. Dersom formålet kan oppnås med andre, ikke-diskriminerende tiltak, må Posten velge det. I den sammenhengen er det et sentralt spørsmål om Posten har foretatt rimelig individuell tilrettelegging av arbeidsplass og arbeidsoppgaver for å sikre at A kan «utføre og ha mulighet til fremgang i arbeidet på lik linje med andre», jf. diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 12 første ledd. Tilretteleggingsplikten avgrenses mot det som vil være uforholdsmessig byrdefullt for arbeidsgiver jf. § 12 femte ledd.

Rimelig individuell tilrettelegging?

Spørsmålet om Posten har foretatt en «rimelig» individuell tilrettelegging for A må avgjøres etter en konkret vurdering. Likestillings- og diskrimineringsnemnda har imidlertid i sine vedtak i sakene 21/2007, 40/2009 og 22/2011 angitt en viss norm for tilretteleggingsplikten:

”Tilretteleggingsplikten innebærer at arbeidsgiver, når de blir informert om at en arbeidstaker har fått stilt en diagnose som kan influere på utførelsen av arbeidet, setter seg inn i hva denne diagnosen innebærer.

Arbeidsgiver må da, i samråd med arbeidstakeren, vurdere hva som kan gjøres for konkret å tilrettelegge for vedkommende arbeidstaker. Dette gjelder både arbeidstakere med stort fravær, og ansatte som er tilstede på arbeidsplassen, men hvor funksjonsnedsettelsen gir andre utslag enn sykefravær”.

Posten har siden A begynte i nåværende stilling som kundebehandler ved X postkontor i 2001, vært klar over As behov for tilrettelegging. A erkjenner at det har vært dialog om dette, men hevder at dialogen ikke har gitt noen konkrete resultater.

Postens tilrettelegging overfor A har bestått i at han slipper å håndtere tunge pakker og at han ikke utfører bringetjenesten. Tilretteleggingen har videre bestått i at han primært tildeles lørdagsvakter. På lørdagene er åpningstiden kortere samtidig som statistikken viser at det er færre pakker og kunder å

betjene enn på hverdagene. I motsetning til de øvrige ansatte som jobber hver tredje lørdag, jobber A to til tre lørdager i måneden.

Ut i fra nemndas praksis legger ombudet til grunn at en rimelig tilrettelegging i denne saken tilsier at Posten i samråd med A setter seg nærmere inn i hvordan den nedsatte funksjonsevnen påvirker As arbeidsutførelse og foretar en vurdering av hva som konkret kan gjøres for å tilrettelegge for at han i størst mulig grad skal kunne utføre arbeidet på lik linje med andre.

Ombudet legger til grunn at A ved flere anledninger har gitt uttrykk for at han ønsker å jobbe mer, samt at han etter hvert føler at han kan håndtere flere pakker på jobb. Det er først når han må stå foroverbøyd en lengre periode at han får smerter, som ved tømning av grind/ containere. Han har i tillegg gitt uttrykk for at han ønsker å få redusert antallet lørdagsvakter.

Posten anfører at i henhold til drøftingsmøte den 4. juli 2011, skal leder hver måned (ved planlegging av turnus for de neste fire ukene) vurdere om A kan utføre enkelte vakter på andre ukedager, og dermed få færre arbeidslørdager. Det vises til at A har fått tildelt vakter på hverdager også, så langt det har vært praktisk mulig med tanke på at han ikke kan utføre alle arbeidsoppgaver og at det er fremlagt dokumentasjon på dette. Posten anfører videre at de har anskaffet hjelpemidler for å håndtere tyngre pakker. Ved leders demonstrasjon av disse hjelpemidlene har A og de andre ansatte blitt gjort oppmerksom på at disse kan brukes oftere enn forventet.

På tross av Postens redegjørelse om tilretteleggingstiltak, legger ombudet til grunn at Postens tilrettelegging overfor A hovedsakelig har bestått i at han har blitt skjermet for de tyngre arbeidsoppgavene og de lengre hverdagsvaktene. Ut i fra sakens opplysninger finner ikke ombudet at Posten har dokumentert at de verken har gått inn i den nødvendige dialogen med A om mulige tiltak, eller rådført seg med eksterne aktører for å få kunnskap om passende tilretteleggingstiltak. Etter ombudets syn burde As signaler om at han ønsker å jobbe mer og at han kan klare å håndtere mer på jobben, ha ført til at Posten gikk i aktiv dialog med A om mulighetene for å legge til rette for dette og å prøve det ut.

Ombudet mener også at det i Bedriftshelsetjenestens rapport av 26. august 2011 ligger en klar oppfordring til arbeidsgiver til større grad av tilrettelegging og utprøving. Det fremgår av denne rapporten at A gir uttrykk for at han lenge har

vært klar for en mer normal arbeidsdag med en større fast stillingsprosent. Bedriftshelsetjenesten bemerket videre:

«Når det gjelder aktuell arbeidstaker, vil vi likevel oppfordre til at arbeidskapasiteten blir vurdert på nytt og brukt på best mulig måte både for arbeidsgiver og arbeidstaker ved stillingsendringer og/ eller nyansettelser».

Tilretteleggingsplikten omfatter likevel ikke tilrettelegging som innebærer en uforholdsmessig byrde. Ved vurderingene av om tilretteleggingen medfører en uforholdsmessig byrde skal det særlig legges vekt på tilretteleggingens effekt for å ned bygge funksjonshemmede barrierer, de nødvendige kostnadene og virksomhetens ressurser, jf. diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 12 fjerde ledd.

Posten viser til at det er tilrettelagt tjeneste for tre medarbeidere ved X postkontor, herunder A. Posten hevder at det førende i all tilrettelegging må være at tilretteleggingen ikke skal medføre uheldig merbelastning på øvrige medarbeidere. Posten hevder videre at de, samtidig med å ivareta klagers behov, har lagt vekt på ansvaret for å sørge for fullt forsvarlig arbeidsmiljø for samtlige på enheten. Så lenge A ikke har kunnet utføre alle gjøremål, har det ikke alltid vært mulig eller forsvarlig å sette ham opp på ledige vakter.

Ombudet er enig i at dersom en tilrettelegging vil innebærer en ulempe for andre arbeidstakere så er dette et viktig hensyn i den konkrete vurderingen av rekkevidden av plikten etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 12. Ombudet vil likevel peke på at riktig og tilstrekkelig tilrettelegging av arbeidsoppgavene til ansatte også vil kunne medføre at ansatte med tilretteleggingsbehov vil kunne utføre flere eller alle oppgaver som ligger til stillingen. Dette er en del av formålet med den individuelle tilrettelegging, og det er dermed ingen automatikk i at tilrettelegging for en eller flere på en arbeidsplass vil medføre en merbelastning på de ansatte som ikke har behov for tilrettelegging.

Ombudet viser til at utgangspunktet i saker om tilrettelegging må tas i at plikten til individuell tilrettelegging i utgangspunktet innebærer at arbeidsgiver må kunne vise til at det er foretatt en reell individuell vurdering av muligheten for tilrettelegging og at tilrettelegging faktisk har vært forsøkt der det er mulig.

Ombudet kommer på bakgrunn av dette til Posten Norge AS ikke har oppfylt sin plikt til rimelig individuell tilrettelegging overfor A, jf dtl § 12.

Når Posten ikke har sikret at de har gjort nok for å undersøke de reelle mulighetene for å tilrettelegge arbeidet for A, kan heller ikke ombudet se at Posten har sannsynliggjort at forskjellsbehandlingen etter dtl § 4 er nødvendig. Dermed fører det til brudd på forbudet mot diskriminering etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 4 fjerde ledd.

Konklusjon

Likestillings- og diskrimineringsombudet har kommet frem til at Posten Norge AS har handlet i strid med diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 4, jf. § 12 første og siste ledd, ved ikke å sikre rimelig individuell tilrettelegging for A. Manglende rimelig tilrettelegging har medført at A ikke får komme i betraktning til ledig vikariat eller ekstravakter og en mer bekvem lørdagsturnus på lik linje med kollegene sine.

Likestillings- og diskrimineringsombudet har ikke kompetanse til å ilegge erstatnings- og/eller oppreisningsansvar. Spørsmål om erstatning og/eller oppreisning avgjøres av domstolene, jf. diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 16, jf. § 17.

Ombudet vil likevel oppfordre partene til å komme frem til en minnelig løsning i saken. Vi ber om tilbakemelding **innen 20. august 2013** om hvordan Posten Norge AS foreslår å løse saken, dersom Posten ikke velger å bringe saken inn for Likestillings- og diskrimineringsnemnda.

Oslo, 10.07.2013

Sunniva Ørstavik
likestillings- og diskrimineringsombud