



Forsvarsministeriet

## Indledning

Forsvarsministeriet har den 17. maj 2023 anmodet Forsvarsministeriets Personalestyrelse (FPS) om en vurdering af, om unge, der deltager i Forsvarets dag, er undtaget fra forbuddet mod forskelsbehandling på grund af handicap.

Det er FPS' overordnede vurdering, at deltagere i Forsvarets dag er undtaget fra forbuddet mod forskelsbehandling på grund af handicap. Det er dog ligeledes vurderingen, at det kan anses som mindre klart, om deltagere i Forsvarets dag, som ville have søgt til Beredskabsstyrelsens redningstjeneste, ligeledes er undtaget fra forbuddet mod forskelsbehandling på grund af handicap. Det er dog FPS' vurdering, at uanset om der måtte gælde en undtagelse til forbuddet mod forskelsbehandling på grund af handicap, så er den nuværende proces for vurdering af unges egnethed til at forrette værnepligtstjeneste, i overensstemmelse med gældende lovgivning. FPS finder således samlet set, at administrationen af værnepligtsområdet er sket i overensstemmelse med lovgivningen.

## Vurdering

### *Beskyttelse mod handicapforskelsbehandling*

Forbud mod forskelsbehandling på grund af handicap er reguleret i forskelsbehandlingsloven (lovbekendtgørelse nr. 1001 af 24. august 2017 med senere ændringer) og lov om forbud mod forskelsbehandling på grund af handicap (lov nr. 688 af 8. juni 2018 med senere ændringer).

Det følger af § 2, stk. 2, i lov om forbud mod forskelsbehandling på grund af handicap, at loven ikke gælder, hvis forskelsbehandlingsloven finder anvendelse.

Af forskelsbehandlingslovens § 2, stk. 1, og § 3, stk. 1, fremgår bl.a., at en arbejdsgiver ikke må forskelsbehandle lønmodtagere eller ansøgere til ledige stillinger ved ansættelse, og at en arbejdsgiver ikke må forskelsbehandle ansatte for så vidt angår adgang til erhvervsuddannelse. Beskyttelsen skal fortolkes bredt og i lyset af art. 3, stk. 1, i beskæftigelsesdirektivet (Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om

Dato: 1. juni 2023

Enhed: CHJ-CHJ1  
Sagsnr.: 2023/017632  
Dok.nr.: 2841158  
Bilag: Ingen

Forsvarsministeriets  
Personalestyrelse  
Lautruphøj 8  
2750 Ballerup

Tlf.: +45 7281 9000  
Fax: +45 7281 9900  
E-mail: fps@mil.dk  
www.forpers.dk

EAN: 5798000201576  
CVR: 16 28 71 80

generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv), jf. afsnit 3.2 i Beskæftigelsesministeriets vejledning om forskelsbehandlingsloven.

EU-Domstolen har ved dom af 2. juni 2022 i sag C-587/20, udtalt, at direktivet har "til formål at tilgodese samfundsmæssige og almene interesser med det øjemed at afskaffe alle hindringer, der er begrundet i forskelsbehandling, for adgangen til levevej og for evnen til at bidrage til samfundet gennem arbejde uanset den juridiske kvalificering af det arbejde, der er tale om", jf. præmis 34.

Ligebehandlingsnævnet har derudover i en række konkrete afgørelser fundet, at forskelsbehandlingslovens beskyttelseskreds også omfatter personer, der ikke indgår i et traditionelt ansættelsesforhold, f.eks. en frivillig i marinehjemmeværnet (afgørelse af 7. marts 2018 i j.nr. 2017-6810-22935), en relationsarbejder i en kommune (afgørelse af 1. marts 2023 i j.nr. 22-23258) og en potentiel kandidat til Folketinget (afgørelse af 23. september 2022 i j.nr. 21-8536).

Enhver dansk mand er undergivet værnepligt efter værnepligtsloven (lovbekendtgørelse nr. 225 af 13. marts 2006 om værnepligt med senere ændringer). Sådan pligtjeneste anses som udgangspunkt ikke for et ansættelsesforhold.

Det er dog FPS' vurdering, at værnepligtige ud fra en samlet betragtning må anses for omfattet af forskelsbehandlingsloven. FPS har herved lagt vægt på beskæftigelsesdirektivets formål, som er at fastlægge en generel ramme for bekæmpelsen af forskelsbehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv, at beskæftigelsesdirektivet har et bredt anvendelsesområde samt den omstændighed, at værnepligtige – i lighed med ansatte – skal udføre tjenesten/arbejdet personligt, får anvist et eller flere faste arbejds-/tjenestesteder, er undergivet tilsyns- og instruktionsbeføjelse og udfører tjenesten/arbejdet i Forsvarets/Beredskabsstyrelsens navn og for disses regning og risiko.

#### *Beskyttelsens omfang*

Af forskelsbehandlingslovens § 1, stk. 1, fremgår bl.a., at loven omfatter enhver direkte eller indirekte forskelsbehandling på grund af handicap.

Direkte forskelsbehandling er i § 1, stk. 2, defineret som når en person på grund af bl.a. handicap behandles ringere end en anden bliver, er blevet eller ville blive behandlet i en tilsvarende situation. Indirekte forskelsbehandling er i § 1, stk. 3, bl.a. defineret som når en bestemmelse, et kriterium eller en praksis, der tilsyneladende er neutral, vil stille personer med handicap ringere end andre personer, medmindre den pågældende bestemmelse, betingelse eller praksis er objektivt be-

grundet i et sagligt formål, og midlerne til at opfylde det er hensigtsmæssige og nødvendige, jf. dog § 2 a vedrørende tilpasningsforanstaltninger.

Bedømmelsen af unge til værnepligt tager udgangspunkt i at få klarlagt eventuelle helbreds-mæssige problemer og på den baggrund foretage en helhedsvurdering af den enkeltes egnethed til at aftjene værnepligt, jf. også Forsvarsministerens svar af 9. april 2013 på spm. 162 (Forsvarsudvalget 2012-2013, FOU Alm.del). Når en handicappet ung vurderes uegnet til værnepligtstjeneste er begrundelsen herfor således ikke den pågældendes handicap, men derimod en samlet vurdering af, hvorvidt den unge kan tåle de fysiske og psykiske belastninger, som ligger i værnepligtsuddannelsen, samt indgå i samarbejder, grupper og sociale relationer. En eventuel forskelsbehandling på grund af handicap vil som følge heraf være indirekte.

Værnepligt er som tidligere nævnt pligtstjeneste, og fritagelse for denne pligtstjeneste vil som udgangspunkt ikke være udtryk for, at den handicappede objektivt stilles ringere end andre – tværtimod er der snarere tale om "positiv" forskelsbehandling, idet den pågældende netop undtages fra en pligt og altså ikke fratages en ret. Ud fra denne betragtning vil en fritagelse fra værnepligt derfor ikke udgøre forskelsbehandling i forskelsbehandlingslovens forstand.

Dette gælder dog ikke for så vidt angår kvinder, der frivilligt møder til Forsvarets dag, og som ikke er underlagt et krav om pligtstjeneste. Samtidig kan også en handicappet mand, der ikke vurderes egnet til værnepligtstjeneste, men som samtidig har et ønske om at aftjene værnepligt, subjektivt føle sig ringere stillet end andre. En fritagelse fra værnepligt kan i sådanne situationer potentielt udgøre forskelsbehandling i forskelsbehandlingslovens forstand.

#### *Undtagelse til forbud mod handicapforskelsbehandling*

I det omfang, der foreligger forskelsbehandling efter forskelsbehandlingsloven, følger det af forskelsbehandlingslovens § 1 a, at Forsvarsministeren kan undtage væbnede styrker "i aktiv tjeneste" fra forbudet mod forskelsbehandling på grund af bl.a. handicap. Beskæftigelsesdirektivets artikel 3, stk. 4, anfører på samme vis, at medlemsstaterne kan fastsætte, at direktivet ikke finder anvendelse på de væbnede styrker for så vidt angår forskelsbehandling på grund af bl.a. handicap.

Det er FPS' vurdering, at tilføjelsen af "i aktiv tjeneste" i forskelsbehandlingslovens § 1 a ikke indeholder en begrænsning i undtagelsens anvendelsesområde. FPS har herved lagt vægt på, at der i forarbejderne til forskelsbehandlingslovens § 1 a ikke er angivet, at bestemmelsen hjemler en snævrere undtagelsesadgang end beskæftigelsesdirektivets artikel 3, stk. 4, samt på forarbejdernes henvisning til direktivets betragtning 18, der anerkender hensynet til de væbnede styrkers

operationelle karakter, jf. LFF nr. 92 af 11. november 2004, de specielle bemærkninger til § 1, nr. 10. Af henvisningen til hensynet til de operative behov følger, at direktivet ikke må medføre, at de væbnede styrker skal være forpligtet til ansættelse eller fortsat ansættelse af en person, der ikke opfylder de nødvendige krav for at udføre samtlige opgaver, der kan blive pålagt vedkommende.

Hjemlen i forskelsbehandlingslovens § 1 a er udnyttet af Forsvarsministeren, idet det følger af § 1, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 350 af 30. marts 2012, at militært personel, der indordnes i rækkefølgen af militære grader, og som er ansat eller indkaldt til tjeneste i det militære forsvar, jf. personellovens § 1, stk. 1 (lovbekendtgørelse nr. 667 af 20. juni 2006 med senere ændringer), er undtaget fra forbuddet mod forskelsbehandling på grund af bl.a. handicap.

Af forarbejderne til personellovens § 1, stk. 1, fremgår, at der ved "indkaldt" personel forstås indkaldte værnepligtige mænd og kvinder på værnepligtstilsvarende vilkår, der er indkaldt til den første samlede tjeneste eller efterfølgende tjeneste i forsvaret, jf. LFF nr. 159 af 9. februar 2006, de specielle bemærkninger til § 1, nr. 1-3.

Det følger endvidere af bekendtgørelsens § 3, at personel, der indgår i redningsberedskabets freds- og krigsmæssige beredskab samt i redningsberedskabets internationale katastrofe-, bistands- og nødhjælpsarbejde, også er undtaget fra forbuddet mod forskelsbehandling på grund af handicap. Beredskabsstyrelsens værnepligtige må som følge heraf anses som omfattet af denne bestemmelse i det omfang, de indgår i det nævnte beredskab.

Det fremgår ikke direkte af bekendtgørelsen, om den – ligesom forskelsbehandlingsloven og beskæftigelsesdirektivet – også omfatter selve "ansættelsen"/vurderingen af egnetheden. Der gælder dog efter FPS' opfattelse ikke et skærpet hjemmelskrav i den foreliggende situation, hvorfor almindelige fortolkningsprincipper kan anvendes ved den juridiske vurdering.

Det er på denne baggrund FPS' vurdering, at bekendtgørelsen ud fra almindelig ordlydsfortolkning og formålsfortolkning skal forstås sådan, at undtagelsen fra forbuddet mod forskelsbehandling efter bekendtgørelsen også gælder i forbindelse med "afprøvning".

FPS har i den forbindelse lagt vægt på, at bekendtgørelsen samt forskelsbehandlingslovens § 1 a, som bekendtgørelsen er udstedt med hjemmel i, skal fortolkes i overensstemmelse med formålene i beskæftigelsesdirektivet, der også omfatter adgang til lønnet beskæftigelse.

Derudover har FPS lagt vægt på, at Ligebehandlingsnævnet ved afgørelse af 4. oktober 2017 i j.nr. 2017-6810-22002 har fundet, at en an-

søger til løjtnantsuddannelsen var omfattet af personkredsen i bekendtgørelsen, idet optagelse på uddannelsen ville medføre en tidsbegrænset ansættelse i Forsvaret. Ligebehandlingsnævnet henviste i grundelsen også til gradbekendtgørelsen (bekendtgørelse nr. 294 af 24. marts 2010), hvori værnepligtige også indordnes i rækkefølgen af militære grader. Der er herefter efter FPS' opfattelse i denne sammenhæng ikke grundlag for at skelne mellem ansøgere til militære stillinger og unge, der afprøves til værnepligt.

Endelig har FPS lagt vægt på, at det klart fremgår af bekendtgørelsens ordlyd, at handicapbeskyttelsesreglerne ikke skal iagttages efter ansættelsen/værnepligten er påbegyndt, og det ville medføre en fornuftsstridig retstilstand, hvis FPS var forpligtet til at iagttage handicapbeskyttelsesreglerne i forbindelse med ansættelsen/afprøvning til værnepligt, men ville kunne se bort fra beskyttelsesreglerne straks efter, at medarbejderen tiltrådte sin stilling/den værnepligtige påbegyndte tjenesten.

Det er dog også FPS' vurdering, at det er uklart om beskæftigelsesdirektivets artikel 3, stk. 4, og forskelsbehandlingslovens § 1 a hjemler adgang til at undtage Beredskabsstyrelsens redningspersonel fra forbuddet mod forskelsbehandling som udmøntet i bekendtgørelsens § 3. Direktivet og loven giver således adgang til undtagelse af de "væbnede styrker", hvilket Beredskabsstyrelsens personel traditionelt set ikke er en del af. Der kan derfor stilles spørgsmål ved om bekendtgørelsen, hvorefter der har været administreret, kan anses for at være fuldt i overensstemmelse med direktivet og loven.

Værnepligtsloven indebærer en systematik, som medfører, at der først foretages en vurdering af den unges egnethed, hvorefter den unge udskrives til værnepligtstjeneste, jf. værnepligtslovens § 18. Herefter fordeles de udskrevne værnepligtige til henholdsvis forsvaret og redningsberedskabet, jf. værnepligtslovens § 22.

Såfremt bekendtgørelsens § 3 vedrørende redningspersonel må anses for uhjemlet (og redningsberedskabets personel dermed ikke er undtaget fra forbuddet mod forskelsbehandling på grund af handicap), afhænger vurderingen af, om de unge, der afprøves, alle kan anses for omfattet af undtagelsen i bekendtgørelsens § 1, stk. 1.

På den ene side kan det anføres, at langt de fleste værnepligtige tilgår Forsvaret, en mindre del tilgår Beredskabsstyrelsen, og en meget lille del bliver militærnægtere m.v., ligesom hovedformålet med værnepligtsordningen er deltagelse i det militære forsvar. Den indledende afprøvning foretages således til værnepligten som sådan og herunder særligt den militære værnepligt. Dette illustreres også af, at afprøvningen foretages ved session under "Forsvarets dag" (og ikke under "Forsvarets og Beredskabets dag"). Der er efter FPS' opfattelse heller ikke

tvivl om, at formålet med bekendtgørelsen har været at undtage samtlige værnepligtige fra forbuddet mod forskelsbehandling. På samme vis som ovenfor ville det derudover umiddelbart medføre en fornuftsstridig retstilstand, hvis FPS var forpligtet til at iagttage handicapbeskyttelsesreglerne i forbindelse med afprøvning til værnepligt, men ville kunne se bort fra beskyttelsesreglerne straks efter, at en værnepligtig var fordelt til Forsvaret.

På den anden side kan det anføres, at der ved afprøvningen netop endnu ikke er sket "fordeling" til det militære forsvar, hvilket umiddelbart er en betingelse for at anvende bekendtgørelsens § 1, stk. 1. Det er derudover ikke en ubetydelig andel af de unge, der efter egnethedsvurderingen fordeles til redningsberedskabet, hvor de – såfremt bekendtgørelsens § 3 må anses for uhjemlet – ikke er undtaget fra forbuddet mod forskelsbehandling, ligesom direktivet og forskelsbehandlingsloven umiddelbart ikke synes at hjemle adgang til etablering af en sådan undtagelse. Det kan endvidere anføres, at det i en sådan situation ikke bør komme de unge til skade, at afprøvningen i henhold til værnepligtsloven er tilrettelagt således, at der ikke skelnes mellem afprøvning til det militære forsvar og redningsberedskabet.

Det er på denne baggrund FPS' vurdering, at det er mindre klart, om den måde, hvorpå afprøvningen til værnepligt er tilrettelagt på, hvor der ikke skelnes mellem afprøvning til væbnede styrker og afprøvning til redningsberedskabet, fuldt ud kan anses for omfattet af undtagelsen i bekendtgørelsens § 1, stk. 1.

#### *Øvrige bemærkninger*

FPS skal i forlængelse heraf bemærke, at det er FPS' opfattelse, at den proces for vurdering af unges egnethed til at forrette værnepligtstjeneste, der følges i dag, er i overensstemmelse med gældende lovgivning, uanset om der måtte gælde en undtagelse til forbuddet mod forskelsbehandling på grund af handicap.

I en sådan situation følger det af forskelsbehandlingslovens § 1, stk. 3, at en eventuel forskelsbehandling skal være objektivt begrundet i et sagligt formål, ligesom midlerne til at opfylde det skal være hensigtsmæssige og nødvendige.

Som tidligere nævnt tager bedømmelsen af unge til værnepligtstjeneste udgangspunkt i at få klarlagt eventuelle helbredsmæssige problemer og på den baggrund foretage en helbredsvurdering af den enkeltes egnethed til at aftjene værnepligt. Hovedsigtet med vurderingen er at sikre og beskytte den værnepligtiges helbred og sandsynliggøre, at han eller hun kan tåle de fysiske og psykiske belastninger, som ligger i værnepligtsuddannelsen, samt kan indgå i samarbejder, grupper og sociale relationer. Er der tvivl, tages der hensyn til den værnepligtiges helbred frem for at følge den værnepligtiges ønske. Lægerne på Forsvarets dag-centrene arbejder ud fra et ensartet sæt retningslinjer for,

hvordan lidelser klassificeres. Nogle få af disse retningslinjer er ultimative, men for langt de fleste sygdomme vil lægens bedømmelse af den værnepligtiges egnethed afhænge af et konkret lægefagligt skøn. Se også Forsvarsministerens svar af 9. april 2013 på spm. 162 (Forsvarsudvalget 2012-2013, FOU Alm.del).

Værnepligten har en særlig karakter, hvor unge, der erklæres egnede, pligtmæssigt indkaldes til en fysisk og psykisk krævende værnepligtstjeneste, som de ikke frivilligt kan "opsige" på dette tidspunkt, hvis tjenesten måtte vise sig at være mere belastende, end de havde forudset. Det er derfor også FPS' vurdering, at der påhviler FPS en særlig forpligtelse til at sikre, at de unge er tilstrækkeligt fysisk og psykisk robuste til at klare de belastninger, som de udsættes for.

Det er FPS' vurdering, at de nævnte hensyn netop er udtryk for, at der forfølges et sagligt mål, ligesom den tilrettelagte procedure for vurderingen er hensigtsmæssig og nødvendig.

Det følger dog også af forskelsbehandlingslovens § 2 a, at arbejdsgiveren skal træffe hensigtsmæssige foranstaltninger (foretage tilpasninger) for at give en person med handicap adgang til beskæftigelse/uddannelse, medmindre arbejdsgiveren derved pålægges en uforholdsmæssig stor byrde.

Udstrækningen af tilpasningsforpligtelsen i forskelsbehandlingslovens § 2 a er i forarbejderne (LFF nr. 92 af 11. november 2004, de specielle bemærkninger til § 1, nr. 11) beskrevet sådan, at når omfanget af de foranstaltninger, der er påkrævet for at kunne vurdere, hvad der skal til for at ansætte en person med handicap, er afklaret, skal arbejdsgiveren, afhængig af udgiftens størrelse, afholde denne. Der stilles som udgangspunkt store krav til arbejdsgiverens undersøgelser/overvejelser (og dokumentationen heraf), ligesom der lægges op til, at der foretages en konkret vurdering for så vidt angår hver enkelt stilling og hver enkelt (handicappet) ansøger.

Det følger dog også bl.a. af betragtning 18 i beskæftigelsesdirektivet, at direktivet ikke må medføre, at de væbnede styrker og redningstjenesterne skal være forpligtet til ansættelse af en person, der ikke opfylder de nødvendige krav for at kunne udføre *samtlig* opgaver, der *kan* blive pålagt vedkommende under hensyn til det legitime mål at sikre disse tjenesters operationelle karakter. Overvejelser om tilpasning af tjenesten m.v. er således mindre relevante, hvis det skønnes, at eventuelle tilpasninger ikke vil medføre, at den handicappede bliver i stand til at varetage *samtlig* opgaver, som denne *kan* pålægges.

Egnethedsvurderingen af de unge beror på et skøn, men den omstændighed at nogle få af de angivne retningslinjer er "ultimative", er efter FPS' opfattelse ikke udtryk for, at skønnet ulovligt sættes under regel eller ikke iagttager tilpasningsforpligtelsen. Ved denne vurdering har

FPS lagt vægt på, at der er tale om en masseforvaltningssituation, jf. også Højesterets dom af 26. januar 1993 (U1993.307H), og at de fastlagte retningslinjer tager udgangspunkt i kravene til værnepligtstjenesten. FPS har også lagt vægt på, at det i praksis vil være meget svært administrerbart, såfremt der stilles større krav til dokumentation for undersøgelser/overvejelser vedrørende tilpasninger og ved det lægefaglige skøn.

Det er som følge heraf FPS' opfattelse, at FPS iagttager tilpasningsforpligtelsen ved den beskrevne proces for egnethedsvurderingen af værnepligtige.

I forlængelse heraf kan FPS tilføje, at det følger af § 34 i bekendtgørelse nr. 66 af 11. januar 2017 om Forsvarets Dag, herunder session og indkaldelse til værnepligtstjeneste mv., at der er klageadgang for så vidt angår klager over egnethed. En værnepligtig, der klager over sessionens afslutning om egnethed, skal således efter stk. 1 indkaldes til en ny session (vurdering), og der må ved vurderingen ikke være geografisk og personmæssigt sammenfald med den session, der oprindeligt har bedømt den værnepligtige, jf. stk. 2. Herefter kan afgørelsen påklages til Værnepligtsnævnet, jf. stk. 4. Ved såvel den fornyede vurdering som ved behandlingen ved Værnepligtsnævnet foretages der således en efterprøvelse af, hvorvidt de hensyn, der har indgået i den oprindelige egnethedsvurdering, kan begrunde resultatet.

FPS skal for god ordens skyld bemærke, at det ikke har været muligt for FPS inden for de tidsmæssige rammer at foretage en gennemgang og vurdering af klassifikationen af de enkelte lidelser i de retningslinjer, som lægerne ved Forsvarets dag-centrene anvender.

Endvidere kan det oplyses, at kriterierne og rammerne for den sundhedsmæssige vurdering på Forsvarets dag løbende revideres, så det sikres, at den lægefaglige udvikling løbende inddrages. FPS er aktuelt i gang med en større gennemgang med henblik på at sikre, at regelgrundlaget er nutidigt og tidssvarende, bl.a. under inddragelse af Forsvarets Sanitetskommando.

FPS kan derudover afslutningsvis til orientering oplyse, at den nuværende proces for afprøvning af værnepligtige har eksisteret i hvert fald siden 2008.