

Udskriftsdato: 19. december 2025

KEN nr 10274 af 13/09/2012 (Gældende)

Ligebehandlingsnævnets afgørelse om alder - afskedigelse - fagretlig - ej medhold

Ministerium: Social- og Boligministeriet

Journalnummer: 7100118-12

Ligebehandlingsnævnets afgørelse om alder - afskedigelse - fagretlig - ej medhold

J.nr. 7100118-12

En Divisionsdirektør blev opsagt umiddelbart før, han fyldte 50 år. Klager blev bedt om at gå væsentlig ned i løn. Da han afslog dette, blev han opsagt. Nævnet lagde vægt på, at den afdeling, klager var beskæftiget i, blev lukket og stillingen nedlagt, og at også den anden medarbejder i afdelingen blev afskediget. Klager fik derfor ikke medhold i klagen.

Klagen drejer sig om påstået forskelsbehandling på grund af alder i forbindelse med, at klager blev opsagt fra sit job som divisionsdirektør hos indklagede.

Ligebehandlingsnævnets afgørelse

Det var ikke i strid med det mellem de faglige organisationer vedtagne protokollat af 15. december 2006 og direktiv 2000/78/EF, at klager blev opsagt umiddelbart før, han fyldte 50 år.

Sagsfremstilling

Klager blev ansat hos indklagede den 1. september 1981. Han var ansat som divisionsdirektør.

Seneste direktørkontrakt fra 23. december 2005 er indgået med virkning fra 1. januar 2006, som erstatning for en tidligere direktørkontrakt dateret 13. februar 2003.

Ledernes Hovedorganisation og Dansk Arbejdsgiverforening har i et protokollat dateret 15. december 2006 indgået aftale med henblik på at implementere bestemmelserne om alder og handicap i Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000. Der er enighed om, at denne aftale gælder for forholdet mellem klager og indklagede.

I sommeren 2010 overgik klager til arbejde som chef for afdelingen for nye markeder.

Klager blev den 13. december 2010 indkaldt til et møde, hvor han fik oplyst, at han fik for meget i løn i forhold til andre ansatte hos indklagede, og indklagede krævede, at han skulle gå ned i løn fra en nettoløn på 81.600 kr. om måneden til 55.000 kr. om måneden, og at den årlige bonus skulle nedsættes fra 30 til 20 procent.

Klager fik i forbindelse med mødet udleveret et notat, hvoraf ledelsens overvejelser omkring nedtrapningen af løn fremgik.

Følgende fremgik af notatet:

"Nedtrapning af løn

= en væsentlig vilkårsændring og skal varsles med medarbejderens opsigelsesvarsel.

BEM&Aelig; RK ved en væsentlig vilkårsændring kan medarbejderen se sig selv som opsagt og køre en sag om usaglig opsigelse.

I dette tilfælde: anciennitet 29 år, alder 49 år.

Den væsentlige højere løn end kolleger i lignende stilling skyldes anciennitet, vil forbundet fremføre, altså at han har været god til at forhandle løn, og det er vores opgave at begrunde opsigelsen i en saglig grund.

Hvis der køres en sag om usaglig opsigelse vil worst case være:

Funktionærlovens § 2b - usaglig opsigelse (ansat mere end 15 år = 6 mdr. løn (i dette tilfælde)

Funktionærlovens § 2a - opsagt og ansat i over 18 år = 3 mdr. løn (i dette tilfælde)

Hvis han er medlem af Ledernes Hovedorganisation - og været leder i mere end 10 år får han en ledergodtgørelse = 3 mdr. løn.

Samt 6 mdr. almindeligt opsigelsesvarsel

Alt i alt worst case 1½ års løn."

Da klager ikke ønskede at acceptere lønnedgangen, blev han afskediget den 30. december 2010. Det fremgik af opsigelsen, at "Efter gensidig aftale fratræder du din stilling i [indklagede] med 12 måneders varsel til fratræden den 31. december 2011. Opsigelsen er begrundet i omstruktureringer i virksomheden og i den forbindelse nedlæggelse af din stilling og dit område New Markets."

Klagers faglige forbund, Lederne, har på forespørgsel fra klagers advokat oplyst, at de ikke ønsker at gå videre med sagen.

Ledernes Hovedorganisation og DA har i et fælles svar til Ligebehandlingsnævnet oplyst, at det er direktivet og ikke forskelsbehandlingsloven, der er aftalegennemført.

Parternes bemærkninger

Klager gør gældende, at han i forbindelse med opsigelsen har været udsat for forskelsbehandling på grund af alder. Han ønsker i den forbindelse en godtgørelse.

Klager henviser til, at det fremgik af det notat, han fik udleveret på mødet den 13. december 2010, at indklagede ikke havde nogen egentlig begrundelse for opsigelsen, udover at klager ikke ville ændre sine ansættelsesforhold herunder løn. Klager mener derfor, det er indlysende, at det ikke er hans kvalifikationer eller organisationsændringer, som bevirkede, at indklagede ville afskedige ham.

Ved mødet blev det også drøftet, at klager i henhold til § 12 i lederaftalen, havde ret til 3 måneders løn, når han fyldte 50 år og havde været leder i mindst 10 år.

Det afgørende for denne godtgørelse var opsigelsestidspunktet, og da klager fyldte 50 år den 7. januar 2011, sparede indklagede 3 måneders godtgørelse ved at opsiges ham den 30. december 2010.

Indklagede var bekendt med, at klager, som følge af sin mangeårige anciennitet ville være dyr at afskedige.

Da klager ikke ønskede at gå med til lønnedsettelsen, blev han opsagt nu med henvisning til omstruktureringer og nedlæggelse af hans stilling.

Han har været ansat i virksomheden igennem en årrække og har på grund af sin anciennitet og alder opnået en betydelig løn. Lønnen er således forhandlet på plads i forbindelse med mange lønforhandlinger.

Klager har i flere tilfælde medvirket i forbindelse med omstruktureringer i virksomheden, hvor han har fået ændret i sit ansættelsesområde. Han har altid været positivt indstillet og medvirket konstruktivt til dette.

Klager accepterede efter et møde den 21. juni 2010 opgaven med at bygge nye markeder op.

Der blev ikke udleveret nogen form for nyt ansættelsesbevis, men de nye opgaver indebar blandt andet, at klager skulle overtage det gamle Overseas ansvarsområde, fortsætte med Østeuropa med fokus på Tjekkiet og kortlægge vækstpotentiale i henholdsvis Italien og Spanien.

Målet var at finde afsætningsmuligheder, som over tid kunne berettige til en lokal produktion i området samt udarbejde forslag til salgsorganisation til at varetage dette.

Klager oplyser, at indklagede på det interne net i juni 2010 skrev, at området Overseas lukkes, og nuværende kunder overflyttes til afdelingen for nye markeder, som klager blev chef for.

Indtil 30. juni 2010 var der således en ansvarlig for området med oversøiske markeder og en halv sælger/halv koordinator, der arbejdede fuldt ud på dette område.

Man ændrede på dette, da klager overtog området under New Markets.

Indklagede kendte således til, at væksten var udeblevet, hvilket var årsagen til ændringerne medio juni 2010.

Fra New Markets blev oprettet medio juni 2010, og indtil klager blev opsagt, fremkom der ikke uforudsete fald i omsætningen på det oversøiske marked.

Der tegnede sig derimod et stort potentielt interessant marked i Spanien, og efter afskedigelsen af klager blev der arbejdet videre med Spanien og Portugal.

Når vurderingen af, om en medarbejder skal fyres, herunder timingen af fyringen, udelukkende sker med baggrund i vedkommendes alder, herunder anciennitet og løngoder, har han oparbejdet som følge af sin alder samt mangeårig beskæftigelse i virksomheden, er der tale om en usaglig og ulovlig forskelsbehandling, som bør medføre en godtgørelse i overensstemmelse med den nedlagte påstand.

Klager anfører, at omstruktureringerne blev foretaget medio 2010 og ikke havde sammenhæng med klagers afskedigelse i slutningen af december 2010.

Klager henviser til, at Ligebehandlingsnævnet godt kan behandle sager om brud på bestemmelser i kollektive overenskomster, der indeholder tilsvarende pligt til ikke at forskelsbehandle som forskelsbehandlingsloven indeholder, forudsat at lønmodtageren godtgør, at vedkommende faglige organisation ikke agter at iværksætte fagretlig behandling af kravet.

Forskelsbehandlingsloven har været implementeringslov i forhold til de gældende direktiver herunder beskæftigelsesdirektivet siden 2004.

Der er ikke angivet konkrete holdepunkter for, at aftaleimplementeringen af beskæftigelsesdirektivet medfører anden beskyttelse end lov-implementeringen af beskæftigelsesdirektivet.

Klager mener derfor, at Ligebehandlingsnævnet er kompetent til at behandle sagen.

Indklagede gør gældende, at Ligebehandlingsnævnet ikke har kompetence til at behandle sagen. De gør også gældende, at de ikke har udsat klager for forskelsbehandling på grund af alder.

Indklagede oplyser, at Ledernes Hovedorganisation og Dansk Arbejdsgiverforening har aftaleimplementeret beskæftigelsesdirektivets bestemmelser om alder og handicap i Lederaftalen.

Dette betyder, at forskelsbehandlingsloven ikke finder anvendelse, og at sagen alene er underlagt bestemmelserne i implementeringsaftalen af 15. december 2006.

Implementeringsaftalen indeholder et tilsvarende forbud mod forskelsbehandling i § 3. Herudover indeholder aftalen i § 5 en undtagelsesbestemmelse, der nøje svarer til bestemmelsen i beskæftigelsesdirektivets art. 6.

Undtagelsesbestemmelsen tillader forskelsbehandling på grund af alder, hvis den er objektivt og rimeligt begrundet, og såfremt midlet er hensigtsmæssigt og nødvendigt.

Der er ikke tale om en beskyttelse, der svarer til beskyttelsen i forskelsbehandlingsloven. Der er derimod tale om en beskyttelse der i overensstemmelse med de muligheder, der skabes i direktivet, foretager en selvstændig implementering, der må undergives en selvstændig fortolkning i det fagretlige system. Dermed er sager omfattet af aftaleimplementeringen eksklusivt underlagt fagretlig behandling (i dette tilfælde i Ledernævnet) eller, i det omfang den faglige organisation ikke ønsker at forfølge kravet, civilretlig behandling.

Der er ingen sammenhæng mellem klagers alder og det forhold, at han blev afskediget fra sin stilling.

I mere end ti år har indklagede solgt sine produkter i hovedsagligt Nordeuropa. Eksporten ud af Europa var mindre end 1 procent.

Medio 2010 besluttede de at lave en samlet indsats mod de oversøiske markeder. De oprettede derfor afdelingen New Markets, der under ledelse af klager skulle afdække vækstpotentialet i de nye markeder.

Det viste sig, at den ønskede vækst fuldstændig udeblev, og potentialet i de ny markeder synes hverken at være der på kort eller mellemlangt sigt.

Indklagede besluttede derfor at afvikle New Markets afdelingen.

Den medarbejder, der ud over klager var beskæftiget i afdelingen, blev afskediget i forbindelse med nedlæggelsen.

Nedlukningen af New Markets ville i sig selv kunne have båret en opsigelse af klager, hvis stilling jo bortfaldt.

På grund af klagers lange anciennitet og hans indsats for virksomheden ønskede indklagede at fastholde ham. I den forbindelse blev det imidlertid klart, at klagers løn var for høj til, at det kunne forsvares fremadrettet, navnlig i betragtning af indklagedes generelle lønniveau og de arbejdsopgaver, indklagede fremover ville kunne tilbyde.

Indklagede bestrider, at klagers forestående 50 års fødselsdag skulle have nogen form for indflydelse på beslutningen om at opsiges ham eller på timingen heraf.

Opsigelsen blev afgivet i naturlig fortsættelse af klagers afslag på forslaget om at gå ned i løn.

Indklagede bestrider, at klagers alder havde nogen form for indflydelse på lønfastsættelsen. Lønnen blev fastsat ud fra en individuel vurdering af kvalifikationer, jobindhold og -ansvar med videre.

Hverken alder eller anciennitet indgik som parametre i den vurdering.

Det er klart, at anciennitet i et eller andet omfang indirekte vil kunne påvirke lønnen. Dels fordi en række kvalifikationer øges med konkret kendskab til virksomheden, og dels fordi høj anciennitet alt andet lige indebærer, at lønnen er blevet forhandlet flere gange.

Der er ikke nogen nødvendig sammenhæng mellem alder og anciennitet.

Hvis det bliver lagt til grund, at timingen af opsigelsen var påvirket af udsigten til at kunne afvikle ansættelsesforholdet uden betaling af ledergodtgørelsen, er dette ikke udtryk for ulovlig aldersforskelsbehandling. Der ville i givet fald være tale om et helt legitimt omkostningshensyn.

For at spørgsmålet om timingen af opsigelsen skulle kunne udgøre et brud på forbuddet mod forskelsbehandling på grund af alder, ville det forudsætte, at selve aldersgrænsen i Lederaftalens § 12 er i strid med forbuddet.

Indklagede mener, at Lederaftalens § 12 opfylder betingelserne i implementeringsaftalens § 5, og således ikke er et udtryk for ulovlig forskelsbehandling.

Indklagede gør gældende, at såfremt klager ønsker at gendrive det beskrevne hændelsesforløb, må det ske ved et vidnebevis, der kan belyse processen i forbindelse med etableringen og afviklingen af New Markets, samt forhandlingerne i forbindelse med indklagedes tilbud om fortsat ansættelse på andre vilkår.

Ligebehandlingsnævnets bemærkninger og konklusion

Det bemærkes indledningsvis, at direktørkontraktens værnetingsaftale ikke ses at være til hinder for Ligebehandlingsnævnets behandling af klagen.

Det fremgår af lov om forbud mod forskelsbehandling, at loven ikke finder anvendelse, hvis et forbud mod forskelsbehandling på grund af alder følger af kollektivt overenskomst eller aftale, der som minimum svarer til bestemmelserne i direktiv nr. 2000/78/EF om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv.

Lederne og Dansk Arbejdsgiverforening har i protokollat af 15. december 2006 til Lederaftalen af 1. februar 2007 aftaleimplementeret aldersbestemmelserne i direktivet.

Nævnet kan behandle klager fra en lønmodtager om brud på bestemmelser i kollektive overenskomster, der indeholder tilsvarende pligt til ikkeforskelsbehandling som lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v. eller bestemmelserne i direktivet.

Klagers fagforening har skriftligt oplyst, at de ikke ønsker at gå videre med sagen.

Ligebehandlingsnævnet finder på den baggrund, at nævnet er kompetent til at behandle sagen.

Af protokollatets § 3 fremgår blandt andet, at der ikke må ske forskelsbehandling af ledere på grund af alder ved afskedigelse eller med hensyn til løn- og ansættelsesvilkår.

Der foreligger direkte forskelsbehandling, når en person på grund af blandt andet alder behandles ringere, end en anden bliver, er blevet eller ville blive behandlet i en tilsvarende situation.

Der foreligger indirekte forskelsbehandling, når en tilsyneladende neutral bestemmelse, betingelse eller praksis vil stille personer med en bestemt alder eller et bestemt handicap ringere end andre personer. Dette gælder dog ikke, hvis den pågældende bestemmelse, betingelse eller praksis er objektivt begrundet i et sagligt formål, og midlerne til at opfylde det er hensigtsmæssige og nødvendige eller er en nødvendig passende foranstaltning i henhold til principperne i aftalens § 6 med henblik på at afhjælpe ufordelagtige virkninger heraf.

Hvis en leder, der anser sig for krænket, påviser faktiske omstændigheder, som giver anledning til at formode, at der udøves direkte eller indirekte forskelsbehandling, påhviler det modparten at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket.

Nævnet har lagt til grund, at klager blev bedt om at gå væsentlig ned i løn. Da han afslog dette, blev der indgået en aftale om opsigelse.

Nævnet har også lagt til grund, at klager kunne have opnået en godtgørelse svarende til 3 måneders løn, hvis han var blevet opsagt efter den 7. januar 2011, hvor han fyldte 50 år.

Selv om klagers høje løn blandt andet skyldes hans anciennitet i virksomheden, finder nævnet ikke, at der herved er påvist en sådan sammenhæng med klagers alder, at klager har påvist faktiske omstændigheder, der giver anledning til at formode, at han er blevet forskelsbehandlet på grund af alder.

Nævnet finder heller ikke, at tidspunktet for opsigelsen underbygger klagers påstand om, at opsigelsen er udtryk for forskelsbehandling på grund af alder.

Nævnet har herved lagt vægt på oplysningerne om, at den afdeling, klager var beskæftiget i, blev lukket og stillingerne nedlagt, og at også den anden medarbejder i afdelingen blev afskediget.

Klager får derfor ikke medhold i klagen.