

Udskriftsdato: 14. december 2025

KEN nr 10017 af 14/09/2017 (Gældende)

Ligebehandlingsnævnets afgørelse om køn - afskedigelse efter orlov - afskedigelse under orlov - ej medhold

Ministerium: Social- og Boligministeriet

Journalnummer: 2017-6810-25490

Ligebehandlingsnævnets afgørelse om køn - afskedigelse efter orlov - afskedigelse under orlov - ej medhold

J. nr. 2017-6810-25490

En farmaceut blev afskediget omkring det tidspunkt, hvor hun afsluttede sin barselsorlov. Afskedigelsen var begrundet i nedskæringer og omstruktureringer. Tre andre medarbejdere, der som farmaceuten var beskæftiget med kvalitetssikring og kvalitetskontrol, blev ikke afskediget. Farmaceuten havde haft meget fravær på grund af sygdom, graviditet og barsel, og det forhold, at virksomheden havde henvist til farmaceutens manglende erfaring på grund af fravær, kunne give indtryk af, at fraværet på grund af graviditet og barsel var tillagt betydning for afskedigelsen. Virksomheden havde løftet bevisbyrden for, at ligebehandlingsprincippet ikke var blevet krænket, da de tre øvrige medarbejdere varetog opgaver, der var væsentlige for virksomheden, og som farmaceuten på afskedigelsestidspunktet ikke kunne varetage. Farmaceuten fik derfor ikke medhold.

Klagen drejer sig om påstået forskelsbehandling på grund af køn i forbindelse med, at klager blev afskediget kort efter, at hun genoptog arbejdet efter afholdt barselsorlov.

Ligebehandlingsnævnets afgørelse

Det var ikke i strid med ligebehandlingsloven, at klager blev afskediget fra sin stilling som farmaceut.

Sagsfremstilling

Klager blev pr. 15. december 2009 ansat som farmaceut ved den indklagede virksomhed.

Klager afsluttede barselsorlov i slutningen af januar 2017 og afviklede herefter ferie.

Klager blev afskediget ved brev af 30. januar 2017 til fratrædelse med udgangen af juni 2017. Det fremgår af brevet, at afskedigelsen var et led i nødvendige nedskæringer og omstruktureringer i forbindelse med, at apotekeraftalen ikke blev realiseret.

Klagers faglige organisation rettede den 31. januar 2017 henvendelse til indklagede med henblik på at få en uddybning af begrundelsen for afskedigelsen.

Indklagede svarede den 2. februar 2017, at den såkaldte apotekeraftale ikke var blevet til noget, hvilket førte til opsigelsen af fem ud af 14 medarbejdere, hvorefter der kun var ni medarbejdere tilbage i virksomheden, og at det ikke havde været muligt at opsiige andre medarbejdere i stedet for klager. Ifølge indklagede havde klager, der de seneste år havde arbejdet på deltid, udelukkende været beskæftiget med kvalitetskontrol (QC) og kvalitetssikring (QA). Der var tre andre medarbejdere, der ligeledes arbejdede med QC og QA. Medarbejder A havde længere anciennitet og erhvervserfaring og var ansat på fuld tid, Vice President B og medarbejder C arbejdede i det væsentligste med indtægtsgivende eksterne opgaver, hvilket klager ifølge indklagede ikke havde erfaring med. Videre oplyste indklagede, at Vice President B var stifter af den indklagede virksomhed og havde mangeårig erfaring med forskelligartede

opgaver. Medarbejder C havde mangeårig erfaring med forskelligartede opgaver fra andre farmaceutiske virksomheder. Medarbejder C havde en kortere anciennitet i virksomheden, men hans væsentligste opgaver og brede, mangeårige erfaringsgrundlag var afgørende for indklagedes indtægtsgrundlag og overlevelse.

Indklagede oplyste også i sit svar, at klager, da hun blev ansat, supplerede medarbejder A, og at klager de seneste år havde været meget fraværende på grund af sygdom, graviditet og barsel, ligesom medarbejder A havde haft et vist fravær på grund af barsel. Indklagede havde løbende håndteret fraværet ved kortvarige vikaransættelser og ved, at andre medarbejdere overtog arbejdsopgaverne.

Ved brev af 27. marts 2017 fremsatte klager krav om godtgørelse for overtrædelse af ligebehandlingsloven, da hun blev afskediget i umiddelbar tilknytning til udløbet af hendes barselsorlov, og da indklagede i sit svar af 2. februar 2017 havde henvist til, at hun havde været meget fraværende på grund af sygdom, graviditet og barsel.

Den 3. april 2017 afviste indklagede klagers krav. Indklagede anførte, at klager stort set kun havde arbejdet med rutinemæssige opgaver inden for QA og QC, og at hendes samlede erfarings- og kompetencegrundlag var betydeligt ringere og betydeligt mindre relevant for indklagedes resterende forretning end hvad, der gjorde sig gældende for medarbejderne A og C og Vice President B. Indklagede afviste, at afskedigelsen var begrundet i klagers barsel eller hendes fravær pga. sygdom, graviditet og barsel. Det var dog ifølge indklagede korrekt, at klager havde været meget fraværende, og at hendes ansættelsesretlige anciennitetsperiode ikke modsvarede af en tilsvarende erfaringsperiode, både som følge af deltidsansættelsen og fraværet.

Klagen til Ligebehandlingsnævnet blev modtaget den 1. maj 2017.

Parternes bemærkninger

Klager gør gældende, at hun blev afskediget i strid med ligebehandlingsloven. Klager ønsker godtgørelse på 248.121 kr., subsidiært et lavere beløb fastsat efter Ligebehandlingsnævnets skøn.

Klager påbegyndte barselsorlov fire uger inden sin termin den 14. maj 2016. Hun afsluttede sin orlov i slutningen af januar 2017 og afviklede ferie frem til 1. marts 2017. Hun forventede at holde fire ugers udskudt orlov i juni 2017.

Klager blev afskediget i umiddelbar tilknytning til udløbet af sin barselsorlov.

Som det fremgår af den uddybende begrundelse af 2. februar 2017 var baggrunden for afskedigelsen blandt andet, at klager havde været meget fraværende på grund af sygdom, graviditet og barsel. Klagers sygefravær skyldtes i det væsentlige graviditetsbetinget sygdom. Ifølge indklagedes brev af 3. april 2017 blev klagers fravær tillagt vægt, da fraværet medførte manglende erfaring.

Det er ikke korrekt, at klager overvejende arbejdede med rutinemæssige opgaver, og at hun i meget beskæftiget omfang deltog i udførelse af eksterne konsulentopgaver. Klager var i hele ansættelsesperioden beskæftiget med mange forskellige arbejdsopgaver både inden for kvalitetskontrol og kvalitetssikring. Derudover var hun stedfortræder i produktionen, varetog en række konsulentopgaver og udførte opgaver i

forbindelse med den daglige produktion og det medicinske udstyr. Klager har fået en anbefaling dateret 31. januar 2017 fra Vice President B, der bekræfter, at klager udførte arbejdsopgaver i produktionen. Vice President B beskriver klager som en dygtig og dedikeret medarbejder.

Indklagede har beskrevet de arbejdsopgaver, som klager udførte under sin ansættelse som QC Manager:

"Kvalitetskontrol og dokumentation deraf omfatter kontrol/
overvågning/vedligeholdelse af processer, udstyr og lokaler
for at sikre, at lægemidler lever op til myndighederne og kunders
krav. Herunder udført modtagerkontrol i henhold til GMP/GDP
krav og internt kvalitetssystem".

Klager havde de fornødne kompetencer til at blive QP. Inden klagers graviditet blev det i august 2015 ved en MUS-samtale aftalt, at hun skulle blive QP. Ledelsen må således have vurderet, at klager på daværende tidspunkt havde den fornødne sagkundskab til at bestride QP-opgaver. Der kræves som udgangspunkt alene to års erhvervserfaring for at blive QP. Klager havde otte års erfaring hos indklagede.

Klager kan erfarings- og kompetencemæssigt sammenlignes med de tilbageværende medarbejdere. De opgaver, som klager udførte som QC Manager var særdeles relevante og vigtige i forhold til virksomhedens overholdelse af Lægemiddelstyrelsens krav. Hun ville også eventuelt med en mindre oplæring kunne varetage andre opgaver hos indklagede, herunder opgaver, som medarbejder A og C og Vice President B varetager. Klager var villig til at acceptere en fuldtidsstilling, hvilket hun imidlertid ikke blev tilbudt.

I forhold til indklagedes angivelse af, at indklagede omlagde virksomheden til at være en konsulent-virksomhed og producent af medicinsk udstyr, havde klager kompetencerne til at varetage netop disse arbejdsopgaver. Klager havde således flere års erfaring med medicinsk udstyr, da hun havde deltaget i kurser og været aktivt medlem af forskellige netværksgrupper, hvilket fremgår af hendes CV.

Klager bestrider, at det eksisterende kundegrundlag ændrede sig i forbindelse med nedskæringen af de rutinemæssige arbejdsopgaver, som indklagede har beskrevet. De rutinemæssige opgaver må derfor fortsat være til stede i samme omfang.

Kliniske afprøvninger kræver og forudsætter QA- og QC-opgaver. Det er derfor ikke korrekt, at arbejdet med kliniske afprøvninger har medført, at de rutinemæssige opgaver inden for QA og QC er bortfaldet. Derudover har indklagede altid arbejdet med kliniske afprøvninger, hvorfor klager har flere års erfaring hermed.

Klagers arbejdsopgaver var derfor ikke bortfaldet.

Indklagede gør gældende, at afskedigelsen af klager alene var begrundet i de betydelige nedskæringer og omstruktureringer, som indklagede nødvendigvis måtte gennemføre, og ikke i, at klager havde været på barselsorlov eller havde været fraværende på grund af graviditetsbetinget sygdom eller andet.

Det fremgår ikke af indklagedes uddybende begrundelse for afskedigelsen, at afskedigelsen var begrundet i klagers fravær, og at den deraf manglende erfaring blev tillagt vægt ved afskedigelsen. Der var tale om en angivelse af baggrundsoplysninger om, at klagers ansættelsesretlige anciennitetsperiode ikke blev modsvaret af en tilsvarende faktisk erfaringsperiode.

Disse baggrundsoplysninger blev anført i forbindelse med besvarelse af flere konkrete anmodninger fra klagers faglige organisation, hvor organisationen stillede spørgsmål til afskedigelsens rimelighed og nødvendighed. Indklagede har konsekvent fastholdt, at afskedigelsen alene var begrundet i de nødvendige og betydelige nedskæringer og omstruktureringer i indklagede.

Klager havde ikke otte års kompetence hos indklagede, da hun gennem sin otteårige ansættelse havde betydeligt lovligt fravær på grund af graviditet, barsel og orlov. Dette faktiske forhold er ikke udtryk for, at indklagede lod graviditet og orlov influere på beslutningen om at afskedige hende.

Indklagede afskedigede fem medarbejdere og omstrukturerede samtidig virksomheden således, at de tilbageværende ni medarbejdere sammen kunne udføre de tilbageværende opgaver mest hensigtsmæssigt.

Regnskabet for perioden 1. maj 2016 til 30. april 2017 viste et betydeligt driftsunderskud, hvilket understreger nødvendigheden af de foretagne nedskæringer.

Klager havde stort set kun arbejdet med rutinemæssige opgaver inden for QA og QC. Hun havde dertil kun i meget beskedent omfang (under fem procent af arbejdstiden) deltaget i udførelsen af eksterne konsulentopgaver, men ikke på et selvstændigt og udadvendt grundlag. Klager har aldrig været ansvarsbærende for udførelsen af opgaverne.

De rutinemæssige opgaver, som klager var beskæftiget med, var aftagende i forbindelse med indklagedes omlægning til i højere grad at være en konsulentvirksomhed og producent af medicinsk udstyr. Det er ikke korrekt, at indklagedes hidtidige kundegrundlag ikke ændrede sig, idet der nu fortrinsvist arbejdes med små specialopgaver og især kliniske afprøvninger. Dette har medført, at de rutinemæssige opgaver inden for QC og QA i stort omfang er bortfaldet.

Medarbejder A og C og Vice President B, der alle havde betydeligt mere erfaring og flere kompetencer end klager, var de eneste tilbageværende medarbejdere, der helt eller delvist overlappede klagers arbejdsopgaver. Medarbejder A og C og Vice President B havde kompetence og erfaring ud over de rutine- og uselvstændige arbejdsopgaver, som klager hidtil havde udført.

Medarbejder A og C og Vice President B kunne alle selvstændigt og udadvendt udføre arbejde som var meget vigtigt for indklagedes fortsatte virksomhed, og som klager ikke kunne udføre, herunder QP-opgaver og deputy QP-opgaver både internt og hos eksterne kunder samt salg og udførelse af eksterne, indtægtsgivende konsulentopgaver.

Det var derfor ikke muligt eller organisatorisk eller forretningsmæssigt relevant at opsig andre medarbejdere i stedet for klager.

Før nedskæringerne var arbejdsopgaverne fordelt således:

<u>Tabel 1- FØR</u>	QP	dQP	QP hos kunder	Deltager i konsulent-opgaver	Selvstændig ansvarlig for konsulent-opgaver	Særlig kompetence i klinisk forskning	Erfaring fra andre lægemiddelvirksomheder	Rutine Kvalitets opgaver
[Klager]				X Max 5%				X 95%
[C]		X 10%	X 20%	X 40%	X 20%		x	X 10%
[A]		X 60%		X 15%	X 5%	x		X 20%
[B]	X 40%		X 10%	X 10%	X 30%	x	x	x

Arbejdsopgaverne blev efter nedskæringerne fordelt således:

<u>Tabel 2- EFTER</u>	QP	dQP	QP hos kunder	Deltager i konsulent-opgaver	Selvstændig ansvarlig for konsulent-opgaver	Særlig kompetence i klinisk forskning	Erfaring fra andre lægemiddelvirksomheder	Rutine Kvalitets opgaver
[C]		X 10%	X 20%	X 40%	X 20%		x	X 10%
[A]		X 60%		X 15%	X 5%	x		X 20%
[B]	X 40%		X 10%	X 10%	X 30%	x	x	X 10%

”QP” er en person, der er udpeget af ledelsen og godkendt af Lægemiddelstyrelsen som sagkyndig person i virksomheden. Lægemiddelstyrelsen stiller ganske specifikke krav til kompetencerne hos en sagkyndig person. Vedkommendes ansvar er frigivelse af markedsførte lægemidler og lægemidler til klinisk afprøvning. En QP kan have en eller flere deputy-QP’ere til at frigive lægemidler. Det er dog fortsat virksomhedens QP, der har det endelige ansvar for frigivelse af lægemidler. ”QP hos kunder” er en sagkyndig person, der på konsulentbasis udfører QP-arbejde, dvs. frigivelse af lægemidler, hos en kunde.

Det er afgørende for indklagede at have en QP, da dette er en forudsætning for at have tilladelse til at fremstille/indføre lægemidler. Det er også væsentligt for indklagede at have deputy QP’ere, da det tillader, at QP’en ikke er i virksomheden 100 procent af tiden. En QP-deputy kan frigive lægemidler til senere attestering af QP’en selv. Det er også væsentligt for indklagede at kunne udføre QP hos eksterne kunder som led i indklagedes indtægtsgivende konsulentvirksomhed.

Samtidig er det meget væsentligt for indklagedes virksomhed at kunne udføre andre konsulentopgaver hos eksterne kunder ud over rene rutineprægede opgaver som led i indklagedes indtægtsgivende konsulentvirksomhed. Disse opgaver består fx i udvikling af kvalitetssystemer og tilpasning til kundens virksomhed, vedligeholdelse af kvalitetssystemer og generel rådgivning inden for Good Manufacturing Practices, kontakt til Lægemiddelstyrelsen på vegne af kunder, gennemførelse af kvalitetsaudits hos kunder og hjælp i forbindelse med eventuel tilbagetrækning af lægemidler fra markedet i samarbejde med kunden og Lægemiddelstyrelsen.

Klager har ikke fungeret som dQP internt eller som QP for kunder eller i øvrigt opnået erfaring eller kompetencer inden for andre områder. Det blev ikke aftalt med ledelsen, at klager skulle blive QP, og ledelsen vurderede ikke på opsigelsestidspunktet, at klager havde den nødvendige sagkundskab, der krævedes for at blive QP, særligt da klager manglede erfaring med aseptisk produktion. Vice President B og klager havde talt om muligheden for, at klager kunne opkvalificeres til QP. Dette blev dog aldrig aktuelt, da indklagede havde tilstrækkeligt med ansatte QP'ere i forhold til de færre og ændrede opgaver. Derudover var der et behov for, at QP'en havde erfaring med aseptisk produktion, da QP'en skal være i stand til at frigive sterile lægemidler. Klager havde ikke en sådan erfaring.

Det ville kræve en langvarig og betydelig indsats, før klager eventuelt kunne erhverve sig de fornødne kvalifikationer og den fornødne erfaring.

Det ville være kommercielt tåbeligt, hvis indklagede havde fravalgt medarbejder A, C eller Vice President B i stedet for klager, da de tilbageværende medarbejdere i så fald samlet set ville have en væsentligt dårligere forudsætning for at udføre og reelt ikke kunne udføre de tilbageværende arbejdsopgaver. Indklagede skal ikke i en nødvendig nedskæringssituation, der handler om virksomhedens overlevelse, være forpligtet til at vælge at afskedige medarbejdere, der besidder de fornødne erfaringer og kompetencer, til fordel for en medarbejder, der ikke har de fornødne erfaringer og kompetencer.

Sagen kan ikke afgøres uden afhøring af vidner, idet klager i direkte modstrid med indklagedes opfattelse hævder, at hun erfaringsmæssigt og kompetencemæssigt kan sammenlignes med medarbejder A og C og Vice President B. Klagen bør derfor afvises.

En eventuel godtgørelse kan under ingen omstændigheder fastsættes til ni måneders løn.

Ligebehandlingsnævnets bemærkninger og konklusion

Ligebehandlingsnævnet behandler klager over forskelsbehandling på grund af køn efter lov om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til beskæftigelse mv. (ligebehandlingsloven).

Det fremgår af ligebehandlingsloven, at en arbejdsgiver ikke må afskedige en lønmodtager på grund af graviditet, barsel eller adoption.

Som sagen foreligger oplyst for Ligebehandlingsnævnet, er det ikke nødvendigt for sagens afgørelse, at der føres bevis i form af mundtlige parts- og vidneforklaringer. Indklagedes afvisningspåstand tages derfor ikke til følge.

Afskedigelsen fandt efter det oplyste sted på et tidspunkt, hvor klagers barselsorlov var ophørt. Nævnet lægger endvidere til grund, at klager ikke var i varslingsperioden for udskudt orlov.

Ifølge brev af 30. januar 2017 var afskedigelsen begrundet i virksomhedens økonomiske forhold og behov for afskedigelser. I alt fem medarbejdere blev afskediget. Ud af de fire medarbejdere, der var beskæftiget med QA og QC, var klager den eneste, der blev afskediget. Indklagede oplyste i sin uddybende begrundelse for afskedigelsen, at klager var mindre erfaren og havde færre kompetencer end de tre tilbageværende medarbejdere.

Det fremgår af indklagedes svar af 2. februar 2017, at klager under sin ansættelse havde haft meget fravær på grund af sygdom, graviditet og barsel. Ifølge brev af 4. april 2017 modsvarede klagers faktiske anciennitet som følge af sit fravær ikke en tilsvarende erfaringsperiode.

Da dette kan give indtryk af, at klagers manglende erfaring, der blandt andet skyldtes fravær på grund af graviditet og barsel, blev tillagt betydning ved indklagedes vurdering af, at klager skulle afskediges, har klager påvist faktiske omstændigheder, der tyder på, at hun har været udsat for forskelsbehandling. Nævnet har herved også tillagt det betydning, at afskedigelsen blev meddelt umiddelbart efter afslutningen af klagers barselsorlov.

Herefter er det ikke afgørende, om beslutningen om afskedigelse af klager måtte være truffet inden afslutningen af hendes barselsorlov.

Det er således indklagede, der skal bevise, at klagers fravær på grund af graviditet og barsel hverken helt eller delvist indgik i vurderingen af, at klager skulle afskediges.

Nævnet lægger til grund, at Vice President B havde stiftet virksomheden, at medarbejder A havde en længere anciennitet hos indklagede end klager, og at medarbejder C havde en kortere anciennitet hos indklagede end klager, men i øvrigt et bredt og mangeårigt erfaringsgrundlag. Nævnet har endvidere lagt til grund, at de tre medarbejdere modsat klager varetog QP- og deputy QP-opgaver og var godkendt af Lægemiddelstyrelsen hertil.

Nævnet lægger videre til grund, at det var væsentligt for indklagede at have QP'ere og deputy QP-ere til at varetage opgaver med frigivelse af lægemidler internt og for kunder, og at medarbejder A og C samt Vice President B således varetog opgaver, som klager ikke på afskedigelsestidspunktet kunne varetage, og som var nødvendige for indklagedes fortsatte drift.

Nævnet vurderer på denne baggrund, at indklagede – uanset uenigheden mellem klager og indklagede om bl.a. klagers kompetencer, hendes arbejdsopgaver og hendes mulighed for at blive QP - har løftet bevisbyrden for, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket.

Klager får derfor ikke medhold i klagen.

Retsregler

Afgørelsen er truffet efter følgende bestemmelser:

Lov om Ligebehandlingsnævnet

- § 1, stk. 1, og stk. 2, nr. 3, om nævnets kompetence
- § 8, nævnets afvisning af klagen
- § 9, stk. 1, om klagebehandling
- § 12, stk. 1, om klagebehandling

Ligebehandlingsloven

- § 1, stk. 1-3, om lovens anvendelsesområde
- § 9 om forbud mod afskedigelse begrundet i graviditet eller orlov
- § 16, stk. 4, om omvendt bevisbyrde
- § 16 a om delt bevisbyrde

<2017-6810-25490>