

## **Sammendrag**

Kvinne klaget på at hennes arbeidsgiver har forsøkt å avslutte hennes arbeidsforhold på grunn av hennes graviditet.

Før kvinnen skulle ut i foreldrepermisjon ble kvinnen innkalt til individuelt møte med arbeidsgiver, hvor hun fikk beskjed om at hennes stilling etter all sannsynlighet ville opphøre etter endt foreldrepermisjon på grunn av arbeidsgivers økonomiske nedgangstid.

Vurderingstema for ombudet var om arbeidsgiver hadde saklige grunner for å informere kvinnen om at nettopp hennes stilling etter all sannsynlighet ville bli brakt til opphør etter endt foreldrepermisjon. På dette tidspunktet hadde ikke arbeidsgiver startet en formell nedbemanningsprosess. Ombudet kom til at det ikke forelå en saklig grunn for å gi kvinnen så sterke signaler om at nettopp hennes stilling ville bli kuttet når de ikke hadde startet en formell nedbemanningsprosess.

Ombudet konkluderte med at kvinnen ble stilt i en dårligere stilling på grunn av graviditet, og at arbeidsgiver ikke hadde sannsynliggjort at de hadde saklige grunner for å gi kvinnen slik informasjon.

**Konklusjon: Brudd på likestillingsloven § 3.**

Saksnummer: 09/1130

Lovgrunnlag: likestillingsloven § 3

Konklusjon: Brudd på likestillingsloven § 3

## **ANONYMISERT VERSJON AV UTTALELSE I KLAGESAK - FORSKJELLSBEHANDLING PÅ GRUNN AV GRAVIDITET VED NEDBEMANNING**

Likestillings- og diskrimineringsombudet viser til klage av 30. november 2009 fra A, representert av Advokatfirmaet X.

A hevder at arbeidsgiver har forsøkt å avslutte hennes arbeidsforhold på grunn av hennes graviditet i strid med likestillingsloven § 3.

Likestillings- og diskrimineringsombudet har kommet til at arbeidsgiver B stilte A i en dårligere stilling på grunn av graviditet da hun ble orientert om at hennes stilling kunne bli nedbemannet. Likestillings- og diskrimineringsombudet har videre kommet til at B ikke har sannsynliggjort at de hadde saklige grunner for å gi A slik informasjon, og at B derfor har handlet i strid med likestillingsloven § 3.

Likestillings- og diskrimineringsombudets uttalelse kan bringes inn for Likestillings- og diskrimineringsnemnda. Fristen er tre uker fra B har mottatt dette brevet, se vedlagte orientering.

## **OMBUDETS UTTALELSE**

### **Sakens bakgrunn**

Likestillings- og diskrimineringsombudets fremstilling av sakens bakgrunn bygger på partenes skriftlige redegjørelser i saken.

Likestillings- og diskrimineringsombudet mottok en klage fra A den 30. november 2009. A representeres av Advokatfirma X.

A er ansatt som "prosjektleder spons" i markedsavdelingen i B, hvor hun arbeider med salg av TV sponsorer. Våren 2009 var hun gravid med termin dato den 27. juni 2009. Den 11. mai 2009 ble alle ansatte i B informert om besparelser i B og om nedgangen i annonse salg. Ledelsen informerte videre om at de ville unngå en nedbemanningsprosess, og at nedbemanning uansett ikke var aktuelt på kort sikt. Etter allmøte ble A innkalt til møte med sin sjef Y den 12. mai.

Det er uenighet mellom partene om hva som ble uttalt på møtet. Etter møtet mottok A et møtereferat på e-post datert 13. mai 2009. Møtereferatet hadde overskriften "Reduksjoner i bemanning markedsavdelingen."

I referatet står følgende:

*"Den 12. mai 2009 klokken 09.00 ble det avviklet personalmøte mellom Arbeidsgiver B og A. Møtet ble holdt i arbeidsgiver A lokaler.*

*"Det ble innledningsvis vist til allmøter den 11. mai i bedriften hvor Z sammen med ledergruppen, informerte alle ansatte om den*

*alvorlige økonomiske situasjonen de nå er kommet i som følge av fall i reklameinntektene. I lys av dette - og den reduksjon i kapasitetsbehov som derav følger - må Markedsavdelingen redusere kapasitet og kostnader. Grunnlaget for dette og dermed også tiltakene, vurderes å ha langsiktig karakter. For Markedsavdelingen innebærer dette reduksjon i antall stillinger.*

*På denne bakgrunn ble det orientert om at det blant annet, er vurdert en nedbemanning med en stilling på sponsoravdelingen. Sist ansatt på denne avdelingen er A. B vil legge dette til grunn for vedtak om nedbemanning.*

*A ønsket å få avklart om dette hadde noe med om hun personlig gjorde en dårlig jobb eller at dette hadde noe med hennes graviditet å gjøre. Begge disse spørsmål ble besvart med at det ikke var tilfellet.*

*B spurte om det var særlige forhold ved As situasjon konkret som kunne påvirke vurderingen. Det var det ikke.*

*B ønsker generelt å finne omforente løsninger, og dette sammen med at man vil gi informasjon om situasjonen så tidlig som mulig, innebærer at man ikke har gått i gang med en alminnelig oppsigelsesprosess jfr. arbeidsmiljølovens kap. 15.*

*B legger til grunn at A vil gå ut i svangerskaps-/omsorgspermisjon og B meddelte at man ikke vil iverksette oppsigelse i permisjonstiden, men vurdere dette endelig når tid for gjeninntreden nærmer seg. I lys av situasjonen ønsket man likevel å informere om sakens realiteter nå.*

*B orienterte også om at As stilling — i tråd med ovenstående - ikke vil bli besatt med vikar i permisjonstiden.*

*B vil innkalle til nytt møte for å vurdere/gjennomgå situasjonen i mai 2010. Om situasjonen ikke har endret seg vesentlig og den beskrevne situasjon fortsatt er aktuell, vil innkalling og avvikling av møtet skje i hht. arbeidsmiljølovens § 15-1.*

*B ga uttrykk for at bedriften, i tråd med det som er nevnt innledningsvis, er åpen for å diskutere alle løsninger som kan lette situasjonen for arbeidstakere i en slik vanskelig og utsatt situasjon. Begge parter er enige om å holde hverandre orientert og eventuelt diskutere minnelige løsninger i god ånd dersom dette er aktuelt.*

*Møtet avsluttet klokken 09.30." sic*

På bakgrunn av at A ikke syntes referatet stemte overens med det som ble uttalt i møtet, sendte hun en e-post til Z hvor hun spurte om referatet gjelder som oppsigelse. A ble deretter innkalt til nytt møte med Z som jobber i B den 13. mai 2009. Etter møtet mottok A et nytt møtereferat hvor det står følgende:

*"Arbeidstaker meddelte at hun var inneforstått med og aksepterte de tiltak som det er orientert om. Det aksepteres således at arbeidstakers stilling bortfaller ved hennes permisjonsoppstart. Stillingen vil ikke bli videreført.*

*Partene er enige om at arbeidsforholdet grunnet nedbemanning hos arbeidsgiver, endelig opphører med virkning senest 3 måneder etter utløp av omsorgspermisjon. B utferdiger attest som viser til at bakgrunnen for arbeidsforholdets opphør skyldes forhold på arbeidsgivers side og B vil også stille som senere referanse for arbeidstaker. Arbeidstaker fritas for arbeidsplikt i de tre månedene etter utløp av permisjonstid. B utbetaler 3 månedslønner samlet ved utløp av permisjonstid. Etter dette har partene ikke ytterligere krav mot hverandre." sic*

Nederst på dette møtereferatet er det lagt opp til signering av A og arbeidsgiver. A har ikke signert møtereferatet av 13. mai. Ingen av partene, verken B eller A, har ellers inngitt en formell oppsigelse. Ombudet legger derfor til grunn at A formelt sett har et bestående arbeidsforhold i B. Dette er heller ikke bestridt av partene. A er per tiden sykemeldt fra sin stilling i B.

Det er ikke uenighet om at B i mai 2009 hadde en økonomisk utfordring som kunne gi grunnlag for oppsigelser på et senere tidspunkt. Det er heller ikke uenighet om at A hadde lavest ansiennitet på sponsoravdelingen. Det er enighet om at B i mai 2009 ikke hadde startet noen formell nedbemanningsprosess eller blitt enige om utvelgelseskriteriene da møtene med A ble avholdt.

### **Partenes syn på saken**

#### **A:**

A representeres av Advokatfirmaet X. A hevder at arbeidsgiver B har forsøkt å presse henne til å si opp sin stilling på grunn av graviditet og foreldrepermisjon.

A mener at hun i møtet den 12.mai 2009 ble informert om at hennes stilling ville bortfalle i løpet av kort tid. Hun mener at møtenotatet av 12. mai 2009, ikke

reflekterer det som faktisk ble formidlet til henne i møtet. Hun fikk inntrykk av at hun ville bli sagt opp, og at dette ville skje før hun skulle ut i foreldrepermisjon i mai 2009. Hun ble meddelt at hun utførte sitt arbeid på en utmerket måte, men at bortfallet av stillingen var nødvendig som et kostnadsreducerende tiltak. Hun mener dette synet bekreftes av møtenotatet av 13.mai 2009, som hun oppfattet som et ønske fra B om å få til en avtale med henne om at hun skulle fratre sin stilling i mai 2010.

A viser til at hun var den eneste i sponsoravdelingen som ble innkalt til møte og informert om at Bs økonomiske situasjon ville få konsekvenser for hennes stilling. A påpeker at møtene med ledelsen sto i kontrast til de klare signalene som ble gitt på allmøtene med B, hvor hun mener salgs- og markedsdirektør uttalte at markedsavdelingen ikke ville bli berørt av Bs økonomiske nedgangstid. A påpeker at hun hadde ingen planer om å si opp sitt ansettelsesforhold da hun var høygravid, og skulle ut i foreldrepermisjon.

A viser videre til at det i møte den 12. mai ble presisert at B ikke kom til å offentliggjøre til kollegaer eller andre om stillingen hennes, og at A selv må bestemme den delen av prosessen. Hun påpeker imidlertid at hennes kollega har uttalt at hun ble sagt opp i markedsrådet av 15. mai 2009. Hun hevder videre at hun har mottatt flere sms fra kolleger som har gitt uttrykk for at de synes det var trist at hun skulle slutte i B. Hun påpeker også at B har fjernet henne fra oversikten over ansatte på Bs hjemmesider, og at dette bekrefter at B anså det som klart at A ikke lenger var ansatt hos B.

A hevder at B ikke hadde kommet lengre i beslutningsprosessen knyttet til eventuelle nedbemanninger av ansatte, enn at de tillitsvalgte var invitert til dialog om mulige kostnadsbesparende tiltak. A mener på bakgrunn av dette, at hun ble utvalgt som overtallig før B hadde iverksatt en formell nedbemanningsprosess på markedsavdelingen. A påpeker at slike møter skal avholdes etter at deler av prosessen med de tillitsvalgte er gjennomført. Videre skal det avholdes individuelle møter med alle de ansatte i utvelgeskretsen før beslutning om oppsigelse fattes. A mener at utvelgelsen av henne som overtallig var basert på at hun var gravid og skulle ut i foreldrepermisjon.

A påpeker at oppsigelse som følge av nedbemanning etter arbeidsmiljøloven § 15-7 krever saklighet på tre nivåer, herunder saklig grunn for oppsigelse, saklig utvelgelse og individuell saklighet. A mener at en utvelgesprosess må omfatte hele markedsavdelingen, og at følgende personer har lavere ansiennitet enn henne i det som ville ha vært en relevant utvelgeskrets:

- C
- D

- E
- F
- G
- H

Følgende personer har tilsvarende ansiennitet som A:

- I
- J

A påpeker videre at B har vurdert ansienniteten blant de andre ansatte i ett år frem i tid – mens As ansiennitet kun er vurdert fra mai 2009.

A understreker at hun overhodet ikke oppfattet B som hensynsfulle da de orienterte henne om konsekvenser for hennes stilling, men at saken tvert i mot har vært en stor påkjenning for henne og at hun derfor har blitt sykemeldt. A mener B kun var åpen for en diskusjon om premissene for avviklingen av hennes stilling.

A mener at EU-domstolens sak 460/60 støtter hennes sak, fordi den bekrefter at også forberedende handlinger før en eventuell oppsigelse omfattes av diskrimineringsforbudet og er i strid med EF – direktiv 92/85/EEC.

### **Arbeidsgiver B:**

B representeres av advokat Æ. B bestrider påstanden om at de har forsøkt å si opp A på grunn av hennes gravitet og foreldrepermisjon.

B hevder at de har opptrådt i tråd med god personalforvaltning ved å gi A informasjon om Bs økonomiske situasjon så tidlig som mulig, sett i lys av at hun skulle ut i en langvarig permisjon. De viser til at de ønsket å gi beskjed om at hun ikke ville bli trukket inn i en forestående runde med nedskjæringer siden hun sto foran en fødsel, og at de for hennes del ville vente med eventuelle vurderinger av avdelingen/arbeidsomfang og bemanning til hun kom tilbake fra foreldrepermisjon. B mener informeringen av A stilte henne i en bedre situasjon fordi hun fikk større forutsigbarhet. B mener også at det fra markedsdirektøren sin side, ble gjort klart at også markedsavdelingen ville bli berørt av Bs inntektsnedgang.

B mener at de ikke uttalte at A ville bli sagt opp i møtet den 12. mai. B mener de forsøkte å klargjøre at det ikke forelå en oppsigelse ved å kalle henne til nytt møte den 13.mai. B hevder at det var A som ønsket en avklaring av arbeidsforholdet. B lagde et nytt utkast til møtenotat sendt med følgende spørsmål "Om jeg har forstått deg riktig var det noe slik du tenkte?," som de oppfordret A til å se på påfølgende dag. B mener at de fikk en opplevelse av at A etter møtene den 12. og 13. mai 2009, selv valgte å

avslutte sitt arbeidsforhold. De påpeker at utkastet til møtenotatet den 13. mai ble oversendt som svar på As initiativ om hennes ønske til å avslutte arbeidsforholdet. De hevder at B deretter innrettet seg lojalt etter As ønske om å avslutte arbeidsforholdet i B og at de derfor fjernet A fra nettsidene.

B hevder at det ikke var i deres hensikt at A skulle oppleve å bli "forsøkt skvist ut". De mener at de tok hensyn til den situasjonen hun var i og at de var innstilt på å bruke nødvendig tid og ta tilbørlige hensyn. B har hele tiden lagt til grunn at dersom A ikke selv ønsket noe annet, så skal de vurdere bemanningen og situasjonen etter endt foreldrepermisjon og i samarbeid med henne.

Det er grunnet situasjonen i sponsormarkedet og den svekkede økonomien til B, redusert tilgang på antall sponsorer og sponsormidler i markedet, ikke ansatt vikar for A under hennes foreldrepermisjon. Det er de gjenværende i avdelingen som har tatt hånd om den reduserte virksomheten. Bemanningen i markedsavdelingen ble redusert, men dette skjedde dels ved å trekke inn stillinger hvor det tidligere var skjedd oppsigelse fra arbeidstaker selv og dels ved at det er inngått avtaler om fratreden. I perioden fra sommeren og frem til i dag er det gjort reduksjoner i alle deler av virksomheten gjennom tilbud om sluttpakker.

B har i sin redegjørelse av 19. august 2010 uttalt at de ikke hadde startet noen formell nedbemanningsprosess eller blitt enige om utvelgelseskriteriene, da møtene med Able avholdt. Videre fremgår det at B mener det ikke er relevant å fokusere på ansiennitet i denne saken. B har videre uttalt at prinsipper for ansiennitetsberegning og utvelgelsesprinsipper først ble drøftet av B i september 2009, altså fire måneder etter at møtene med A ble gjennomført. B har ikke bestridt at det var andre i markedsavdelingen som hadde lavere ansiennitet enn A.

B bestrider på dette grunnlag påstanden om at de har opptrådt i strid med likestillingslovens § 3.

### **Rettslig grunnlag**

Ombudet kan gi uttalelse om et forhold er i strid med likestillingsloven eller ikke, jf. diskrimineringsombudsloven § 3 tredje ledd, jf. § 1 andre ledd nr. 1.

#### Likestillingsloven

Likestillingsloven § 3 forbyr direkte og indirekte forskjellsbehandling av kvinner og menn.

*Med direkte forskjellsbehandling menes handlinger som ... setter en kvinne i en dårligere stilling enn hun ellers ville ha vært på grunn av graviditet eller fødsel..*

*Adgangen til å gjøre unntak fra forbudet mot direkte diskriminering er svært begrenset. Vernet mot graviditetsdiskriminering i arbeidslivet er tilnærmet absolutt.*

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. likestillingsloven § 16.

En påstand om diskriminering er ikke nok til at ombudet kan konkludere med at det er "grunn til å tro" at diskriminering er skjedd. Påstanden må støttes av andre opplysninger eller sakens omstendigheter for øvrig.

### **Ombudets vurdering**

Ombudet håndhever ikke arbeidsmiljøloven kapittel 15 om opphør av arbeidsforhold. Ombudet tar derfor ikke stilling til klagers anførsler knyttet til arbeidsmiljøloven §§ 15-9 og 15-1.

Ombudet skal ta stilling til om A ble forskjellsbehandlet på grunn av graviditet/foreldrepermisjon i strid med likestillingsloven § 3, da hun ble informert om at hennes stilling etter all sannsynlighet ville opphøre etter endt foreldrepermisjon.

Ombudet bemerker at det ikke kreves noen diskriminerende hensikt for at diskrimineringsombudet skal kunne være overtrådt. Det er tilstrekkelig at det inntreffer en diskriminerende virkning, jf. blant annet Likestillings- og diskrimineringsnemndas vedtak 43/2009.

For at diskrimineringsforbudet i likestillingsloven § 3 andre ledd pkt. 2 skal være overtrådt kreves det for det første at vedkommende er satt i en "dårligere stilling" enn vedkommende ellers ville vært på grunn av graviditet/foreldrepermisjon. Spørsmålet for ombudet er om A ble *satt i en dårligere stilling* enn hun ellers ville vært på grunn av graviditet/foreldrepermisjon, da hun ble informert om at hennes stilling ville bli kuttet.

Partene er uenige om B forsøkte å presse A til å si opp, om hun selv valgte å si opp sin stilling, eller om hun ble sagt opp i møtene i mai 2009. Ombudet vil påpeke at dette ikke er avgjørende for ombudets vurdering. Forbudet mot diskriminering på grunn av graviditet i likestillingsloven § 3 gjelder alle sider ved arbeidsforholdet, og ikke bare ved en konkret oppsigelse.



I Likestillings- og diskrimineringsnemndas (Nemnda) vedtak 18/2009, har Nemnda uttalt at handlinger som er egnet til å medføre at noen kommer i en dårligere stilling, omfattes av loven. Vurderingen av om man er satt i en dårligere stilling skal i utgangspunktet vurderes ut fra en objektiv målestokk. Ved tvil om handlingen er negativ eller positiv, kan klagers subjektive oppfatning være av betydning, jf. vedtak fra Nemnda sak 7/2006.

Den 11. mai 2009 ble alle ansatte i B informert om besparelser i B og om nedgangen i annonsesalg. Ledelsen informerte videre om at de ville unngå en nedbemanningsprosess, og at nedbemanning uansett ikke var aktuelt på kort sikt.

For ombudet er det ikke tvilsomt at A ble behandlet annerledes ved at hun, i motsetning til sine kollegaer, de påfølgende dagene ble innkalt til møter hvor hun ble informert om at hennes stilling etter all sannsynlighet ville bli brakt til opphør etter endt foreldrepermisjon, jf. møtoreferater av 12. og 13. mai 2009. Det er heller ikke tvilsomt at møtene ble gjennomført fordi A var gravid/skulle ut i foreldrepermisjon.

Det å få beskjed om at ens stilling sannsynligvis vil bli kuttet etter endt foreldrepermisjon, på et tidspunkt da man om kort tid skal ut i foreldrepermisjon, er etter ombudets vurdering egnet til å skape en utrygg og bekymringsfull situasjon for arbeidstakeren. Den måten å bli behandlet annerledes på er etter ombudets vurdering egnet til å stille A dårligere enn andre.

Selv om Bs hensikt med møtene var å handle ut fra god personalpolitikk, så må det presiseres at det i vurderingen av diskrimineringssspørsmålet er selve virkningen som er avgjørende, og ikke arbeidsgivers hensikt, jf. ovenfor.

På bakgrunn av dette er ombudet kommet til at A ble forskjellsbehandlet på grunn av graviditet/foreldrepermisjon. Bevisbyrden går derfor over på B som må sannsynliggjøre at behandlingen av A var saklig begrunnet.

Etter det ulovfestede saklighetsprinsipp er adgangen til å gjøre unntak fra forbudet mot direkte forskjellsbehandling på grunn av graviditet, svært begrenset. I praksis er det slått fast at det må foreligge omstendigheter, som helt uavhengig av graviditeten, kan gi saklig grunnlag for forskjellsbehandling på grunn av graviditet. Dette prinsippet kommer blant annet til uttrykk i arbeidsmiljøloven § 15-9, som verner mot oppsigelse på grunn av graviditet.

Partene er enige om at B var i en økonomisk nedgangstid i mai 2009. Å gi alle ansatte informasjon om virksomhetens økonomiske situasjon og risikoen for nedbemanning, er utvilsomt et saklig formål. Det sentrale vurderingstemaet er om

B hadde saklige grunner for å informere A om at nettopp hennes stilling etter all sannsynlighet ville bli brakt til opphør etter endt foreldrepermisjon.

Av møtereferatet av 12.mai 2009 fremgår det at A var sist ansatt på sponsoravdelingen og at B ville legge dette til grunn for vedtak om nedbemanning. Av nevnte møtereferat fremgår det videre at B på grunn av nedgangstiden ønsket å finne omforente løsninger med de ansatte. Ombudet tolker dette slik at behovet for oppsigelser ikke var avklart da møtene med A ble gjennomført. B har i sin redegjørelse av 19. august 2010 også bekreftet at de ikke hadde startet noen formell nedbemanningsprosess eller blitt enige om utvelgelseskriteriene, da møtene med A ble avholdt. B har videre uttalt at prinsipper for ansiennitetsberegning og utvelgelsesprinsipper først ble drøftet av B i september 2009, altså fire måneder etter at møtene med A ble gjennomført.

Etter ombudets vurdering så må det faktum at B ga A så sterke signaler om at hennes stilling ville bli kuttet, uten at de hadde startet en formell nedbemanningsprosess, tilsi at det ikke forelå en saklig grunn for å gi A signaler om at nettopp hennes stilling ville bli kuttet.

Ombudet mener at hensynet som B har anført som bakgrunn for informeringen av A, nemlig god personalbehandling, i langt større grad ville blitt ivarettatt ved at A hadde blitt informert om nedbemanningsprosessen på lik linje med andre ansatte.

Ombudet har etter dette kommet til at løsningen som B valgte stilte A en dårligere stilling enn sine kollegaer uten at det var saklig grunn til det.

### **Konklusjon**

B har forskjellsbehandlet A i strid med likestillingsloven § 3.

\*\*\*

Likestillings- og diskrimineringsombudet har ikke kompetanse til å ilegge erstatnings- og/eller oppreisningsansvar. Spørsmål om erstatning og/eller oppreisning avgjøres av domstolene, jf. likestillingsloven § 9, jf. § 17.

Ombudet vil oppfordre partene til å komme frem til en minnelig løsning i saken. Vi ber om tilbakemelding innen *7. februar 2010* om hvordan B foreslår å løse saken, dersom B velger å ikke bringe saken inn for Likestillings- og diskrimineringsnemnda.