



Likestillings- og
diskrimineringsombudet

Vår ref.:

10/1488

Dato:

19.06.2013

Ombudets uttalelse

Saken gjaldt spørsmål om en kabinansatt i delpensjon var utsatt for aldersdiskriminering ved at han hadde fått endret sin individuelle arbeidstidsordning som følge av endringer i kollektiv avtale. Klager viste videre til at endringer i arbeidstiden til kabinansatte som arbeider deltid i realiteten innebar en indirekte forskjellsbehandling av kvinner. Ombudet fant at forskjellene i arbeidstakernes arbeidstidsordning var knyttet til deres stillingsprosent. Arbeidsrotasjonen for deltidsansatte innebar etter ombudets vurdering ikke en indirekte diskriminering pga. alder. Når det gjaldt påstanden om at endringen i arbeidstid i realiteten representerte en indirekte diskriminering av kvinner, viste ombudet til at ifølge klager var både gruppen heltidsansatte og gruppen deltidsansatte dominert av kvinner. For å konstatere en indirekte forskjellsbehandling må gruppene som sammenlignes være dominert av henholdsvis menn og kvinner. Ombudet konkluderte dermed med at selskapet verken handlet i strid med arbeidsmiljøloven eller likestillingsloven.

Saksnummer: 10/1488

Lovgrunnlag: arbeidsmiljøloven § 13-1 og likestillingsloven § 3

Diskrimineringsgrunnlag: alder og kjønn

Dato for uttalelse: 31. mai 2013

OMBUDETS UTTALELSE

Sakens bakgrunn

Saken gjelder spørsmål om A, som er kabinansatt i delpensjon i B, blir diskriminert på grunn av alder i strid med arbeidsmiljøloven § 13-1 (1) ved at han har fått endret sin individuelle arbeidstidsordning som en følge av endringer i den kollektive avtalen. A har også reist spørsmål om forskjellsbehandling på grunn av stillingsprosent utgjør en indirekte forskjellsbehandling på grunn av kjønn i strid med likestillingsloven § 3.

A underskrev i 2003 en avtale med B om 50 prosent delpensjon.

I 2010 justerte B deltidsgruppen i kabinen til 60, 80 og 100 prosent stilling fra 50, 60, 75, 80 og 100 prosent stilling. Det ble også justert arbeidsrotasjoner.

Arbeidstakere i 100 prosent stilling i Fast Gruppe arbeider fem dager etterfulgt av tre/fire dager fri. Arbeidstakere i 80 prosent stilling i Fast Gruppe arbeider fire dager etterfulgt av fire/fem dager fri. Arbeidstakere i 60 prosent stilling i Fast Gruppe arbeider tre dager etterfulgt av fem/seks dager fri.

For arbeidstakere med spesialavtaler (delpensjon 50 og 75 prosent, rehabiliteringspenger og/eller uførepensjon 50 prosent) kunne B ikke endre stillingsprosent på grunn av de inngåtte avtaler.

Arbeidstakere i 50 og 75 prosent stilling ble beholdt i 1 system i Fast Gruppe. Dette systemet var tilpasset jevn belastning gjennom måneden. Det vil i 50 prosent stilling si tre dager arbeid etterfulgt av fem dager fri, tre dager arbeid etterfulgt av seks dager fri. Alternativt kunne disse arbeidstakerne velge 50 prosent variabel gruppe.

Arbeidstakere i 50 prosent stilling har et eget system, som er bygget opp delvis i samsvar med de som arbeider i 60 prosent stilling med tre dager arbeid etterfulgt av fem dager fri, tre dager arbeid etterfulgt av seks dager fri, men med en periode på syv og fjorten dager fri innimellom.

A arbeidet tidligere i et system som innebar fem dager arbeid etterfulgt av elleve dager fri.

Maksimal arbeidstid per måned er i Overenskomst mellom D/E/C og F definert slik:

100 prosent stilling	154 timer
80 prosent stilling	123 timer
60 prosent stilling	92 timer

Maksimalt antall arbeidsdager per måned er regulert slik:

100 prosent stilling	190 dager
80 prosent stilling	152 dager
60 prosent stilling	114 dager

Partenes syn på saken

A:

A mener seg diskriminert på grunn av alder av sin arbeidsgiver B ved at han har fått endret sin arbeidstidsordning.

Arbeidstakere i 100 prosent stilling hadde i 2003 et arbeidsmønster med fem arbeidsdager etterfulgt av fire fridager (5/4). Det vil si gjentatte nidagersmoduler kun avbrutt av ferier.

I 2004 ble definisjonen på 100 prosent stilling endret. 5/4-systemet ble gjort om til 5/3. Med dette ble også definisjonen på arbeidsmønsteret til ansatte med redusert stillingsprosent endret. Konsekvensen var at 5/13 ble gjort om til 5/11 for 50 prosent delpensjonister. Fram til dette tidspunkt hadde arbeidsmønsteret for 50 prosent delpensjon vært definert som halvparten av antall 5/3-rotasjoner i 100 prosent stilling.

I kollektivavtale for 2006/2008 inngått mellom B og F ble arbeidsmønsteret til delpensjonister ekstra vernet mot endringer. Det ble avtalt en særprotokoll, der det stod følgende:

«Kabinansatte i F som pr. 1.1.2005 har 50% og 75% stilling med delpensjon og som skal arbeide i FG (fast gruppe), kan beholde sin stillingsbrøk og sitt eksisterende arbeidstidsmønster. Alternativt kan de få et arbeidstidsmønster i henhold til 60% og 80%. Ekstra fridager legges da inn i forbindelse med utgivelse av månedsprogram slik at antall arbeidsdager tilpasses aktuell stillingsbrøk. Antall arbeidstimer pr. md. og år tilpasses også stillingsbrøken jfr pkt 1.1.»

Grunnet behov for besparelser i forbindelse med store tap i B ble det ifølge B nødvendig å redusere antall ulike arbeidstidsmønstre i B. Som et bidrag til dette ble det i oktober 2009 inngått en avtale mellom B og F om at ansatte som var i 100 prosent stilling ikke lenger skulle tilbys 50 prosent deltid, men 60 prosent fra og med 2010. De som valgte 60 prosent stilling i 2010 fikk nytt arbeidstidsmønster der de flyr tre dager etterfulgt av vekselvis fem eller seks dager fri. For flygende personell ansatt i 100 prosent stilling medførte avtalen ingen endringer i arbeidsmønsteret. De beholdt 5/3-rotasjonen.

B meddelte samtidig at tidligere arbeidsmønster 5/11 for ansatte i 50 prosent stilling med delpensjon opphørte. Stillingsprosenten for de ansatte i delpensjon kan av juridiske grunner ikke endres fra 50 til 60 prosent.

Delpensjonistene som fra 2004 har hatt arbeidsmønster 5/11 fikk dermed nytt arbeidsmønster basert på 60 prosent deltid, med avspasering lagt inn hver syttende uke. Dette uten at den særskilte protokollen ble fjernet.

Flygende personell som arbeider i 100 prosent stilling har et arbeidsmønster med attraktive femdagers arbeidsøkter.

Det at A i 50 prosent stilling med delpensjon fikk beholde femdagers arbeidsøkter var et av de viktigste argumentene for at han søkte om delpensjon.

B hevder at selskapet reduserer sine utgifter på endringen i As arbeidsmønster, men B kan ikke dokumentere dette og hevder samtidig at det ikke vet hvor mye selskapet sparer som en konsekvens av endringene.

Delpensjonistene får et unikt arbeidsmønster uansett om de arbeider etter 5/11 eller etter det nye mønsteret. Besparselsen uteblir fordi B sliter med avvikende stillingsprosent for delpensjonistene.

A mistenker at B gjennomførte endringene for at han skal mistrives i selskapet og dermed si opp sin stilling. Slik kan B få inn yngre og billigere arbeidskraft.

F har opplyst at 50 prosent av de fast ansatte arbeider i 100 prosent stilling. De øvrige 50 prosent arbeider deltid i enten 80 prosent eller 60 prosent stilling. I hver av stillingsbrøkene er det mulig å arbeide i variabel eller fast gruppe.

Det er As oppfatning at det ikke er mer belastende å arbeide 5/11-rotasjon, slik han gjorde tidligere. Femdagers arbeidsblokker er attraktivt for A fordi det innebærer færre reiser til og fra arbeidsplassen. Ved å arbeide i tredagers arbeidsblokker vil arbeidsdagen bestå av flere timer enn hva som er mulig ved femdagers blokker på grunn av arbeidstidsbestemmelsene.

A mener seg diskriminert på grunn av sin stillingsprosent i strid med arbeidsmiljøloven § 13-1 (3). I den nye kollektivavtalen signert i mai 2011 er det ikke tilbudt 5/3, 5/3, 5/3-rotasjon i 100 prosent stilling, kun 5/3, 5/4, 5/3, 5/4-rotasjon. Det er kun gjort unntak for personer som allerede er i en 5/3-rotasjon.

A imøtegår Bs påstand om at det finnes en avtale mellom B og F om at arbeidsmønsteret for delpensjonister er bortforhandlet. Tvert i mot finnes det i gjeldende kollektivavtale en særavtale for delpensjonister. I denne står det at delpensjonister har rett til å beholde arbeidsmønsteret de hadde 1. januar 2005. Denne særavtalen er ikke forhandlet bort.

De som arbeider deltid kan pålegges å arbeide flere timer per arbeidsdag enn dem som arbeider heltid. Kabinansatte i 100 prosent stilling er de eneste som kan få overtidsbetaling dersom de flyr mer enn 42 timer over en syv dagers periode.

Et stort flertall av de kabinansatte er kvinner. Blant de deltidsansatte er det også flest kvinner. Diskrimineringsvernet i likestillingsloven gir i praksis et vern for kvinner.

B:

B avviser at A blir diskriminert på grunn av alder ved at han har fått endret sitt arbeidsmønster.

B har og har hatt betydelige økonomiske problemer. Av den grunn har det de siste årene vært gjennomført en rekke kostnadsbesparende programmer. Endringer som har oppstått med bakgrunn i disse har rammet alle deler av kabinansattes lønns- og arbeidsvilkår.

B hadde tidligere svært mange varianter av arbeidstidsmønstre. Dette var utfordrende for selskapets produktivitet. Det ble forhandlet med foreningene og man ble enige om omfattende forenklinger. Både hel- og deltidsmønstre ble endret. Mønsteret A arbeidet i ble forhandlet bort, og han ble tilbudt et annet mønster. Det ble også gjort endringer i 100 prosent-mønstre.

Endringene har også medført at en rekke ansatte er tatt ut av faste systemer med arbeid og fri og er ført over til såkalte variable grupper. Her meldes neste måneds arbeidsdager den 15. måneden før aktuelt program, og det finnes ingen faste mønstre for arbeid og fri.

Endringene i tariffavtalens bestemmelser omfatter alle kabinansatte. Noen har fått videreført sitt arbeidsmønster, andre har det ikke. Dette tilsvarer øvrige stillingsgrader i selskapet.

Når det gjelder attraktiviteten i mønsteret fem arbeidsdager etterfulgt av tre eller fire fridager, er det vanskelig å forstå dette momentet. Med de myndighetsbestemmelser og tariffavtaler B baserer sin programmering, finnes det ikke faste mønstre som for fulltidsansatte som ikke må basere seg på fem arbeidsdager.

Det er svært ulike oppfatninger av de ulike arbeidsmønstrenes attraktivitet. Det er blant manges ønske å fordele produksjonen på en optimal måte gjennom måneden slik at arbeidsbelastningen ikke blir for stor. A arbeidet 5/11-rotasjon, som ble ansett som den mest belastende. I samarbeid med foreningene valgte B å gjennomføre et arbeidstidsmønster som ga jevnere belastning. B mener derfor at endringene som er gjort ikke er en ulempe.

Delpensjonistene er de eneste som tilbys 50 prosent arbeidstidsordning. For ordinært ansatte tilbys 60, 80 og 100 prosent. As stillingsprosent er slik sett en spesialtilpasning.

Stillingsprosenten reguleres ved det prosentuelle antall tjenestegjøringsdager og tjenestegjørings timer i kalenderåret/kalendermåneden i forhold til 100 prosent stilling. De kabinansattes arbeidsdag kan variere fra 2 til 10, 30 timer aktiv tjeneste. Siden deltidsansatte kun arbeider 100 prosent-dager, vil antall arbeidstimer per dag for denne gruppen variere på samme måte som for ansatte i 100 prosent stillinger.

Siden deltidsansattes arbeidstid kun avvikles i form av 100 prosent arbeidsdager, vil de nødvendigvis måtte ha de samme regler/grenser på den enkelte arbeidsdag som øvrige ansatte i 100 prosent stillinger. Hvis deltidsansatte skulle hatt en reduksjon i arbeidstiden på arbeidsdag, ville de fått en reduksjon to ganger – først i form av stillingens prosentvis reduserte tilgjengelige arbeidsdager og deretter en ytterligere reduksjon av tilgjengelige timer på arbeidsdagen.

Rettslig grunnlag

Ombudet kan gi uttalelse om hvorvidt et forhold er i strid med likestillingsloven arbeidsmiljøloven kapittel 13, jf. diskrimineringsombudsloven § 3 tredje ledd, jf. § 1 annet ledd nr. 1 og nr. 4.

Arbeidsmiljøloven § 13-1 (1) forbyr direkte og indirekte diskriminering på grunn av alder.

Arbeidsmiljøloven § 13-8 har følgende bestemmelse om bevisbyrde:

«Dersom arbeidstaker eller arbeidssøker fremlegger opplysninger som gir grunn til å tro at det har funnet sted diskriminering i strid med bestemmelse i dette kapittel, må arbeidsgiver sannsynliggjøre at det likevel ikke har funnet sted slik diskriminering eller gjengjeldelse.»

Likestillingsloven forbyr direkte og indirekte forskjellsbehandling på grunn av kjønn, jf. § 3. Med indirekte forskjellsbehandling menes «enhver tilsynelatende kjønnsnøytral handling som faktisk virker slik at det ene kjønn stilles dårligere enn det annet», jf. § 3 tredje ledd.

Likestillingsloven § 16 har følgende bestemmelse om bevisbyrde:

«Hvis det foreligger omstendigheter som gir grunn til å tro at det har funnet sted direkte eller indirekte forskjellsbehandling i strid med bestemmelser i denne loven, skal det legges til grunn at slik forskjellsbehandling har funnet sted, hvis ikke den ansvarlige sannsynliggjør at slik forskjellsbehandling likevel ikke har funnet sted.»

Ombudets vurdering

Ombudet skal ta stilling til om A er utsatt for aldersdiskriminering i strid med arbeidsmiljøloven § 13-1 (1) ved at han har fått endret sin individuelle arbeidstidsordning som følge av endringer i kollektiv avtale. Forbudet gjelder alle sider ved arbeidsforholdet, herunder arbeidsvilkår, jf. arbeidsmiljøloven § 13-2 (1) c).

A mener seg i tillegg diskriminert på grunn av sin stillingsprosent i strid med arbeidsmiljøloven § 13-1 (3). Bestemmelsen omfattes ikke av ombudets tilsynsansvar, jf. diskrimineringsombudsloven § 1 andre ledd nr. 4. Ombudet har følgelig ikke kompetanse til å uttale seg om dette spørsmålet.

Videre har A vist til at endringene i arbeidstiden til kabinansatte som arbeider deltid i realiteten innebærer en indirekte forskjellsbehandling av kvinner i strid med likestillingsloven.

Innledningsvis bemerkes at ombudet ikke har kompetanse til å ta stilling til hvorvidt B innenfor rammen av gjeldende arbeidsavtale individuell eller kollektiv avtale og øvrig regelverk på området hadde anledning til å endre As arbeidsmønster.

Ombudet finner at saken reiser spørsmål om indirekte diskriminering på grunn av alder ettersom Bs begrunnelse for å endre As arbeidsrotasjon er hans stillingsprosent. Det er ikke grunn til å tro at det har forekommet direkte forskjellsbehandling av A da As alder i seg selv ikke var den direkte årsak til endringene. Endringene framstår å være en del av en større endring for alle kabinansatte. Det synes som om forskjellen i arbeidstidsmønster henger sammen med arbeidstakernes stillingsprosent, noe som også støttes av As anførsel om at han diskrimineres pga. stillingsprosent. Kabinansatte i 100 prosent stilling har beholdt 5/3-rotasjonen, mens kabinansatte i deltidsstillinger har fått endret sitt arbeidsmønster. Poenget for A synes å være ønsket om å arbeide fem dager sammenhengende i stedet for tre, og han sammenlikner seg slik sett med kabinansatte i 100 prosent stilling. Videre har han vist til at deltidsansatte kan pålegges å arbeide flere timer per arbeidsdag enn dem som arbeider heltid.

A er ansatt i 50 prosent stilling med delpensjon. As arbeidsmønster er endret fra å arbeide fem arbeidsdager etterfulgt av elleve fridager til å arbeide tre dager etterfulgt av fem eller seks dager fri med avspasering lagt inn hver syttende uke. A mener denne endringen innebærer at han er stilt dårligere i lovens forstand. Kabinansatte i 60 prosent stilling arbeider på samme måte i tre arbeidsdager etterfulgt av fem eller seks dager med fri. Forskjellen med avspasering hver syttende uke er knyttet til stillingsandelen, og de deltidsansatte i 50 og 60 prosent stilling behandles nokså likt i og med at de arbeider tre dager etterfulgt av fem eller seks dager med fri. Ombudet kan vanskelig se at arbeidsrotasjonen for deltidsansatte innebærer en indirekte diskriminering pga. alder. Det er så vidt ombudet kan se ikke vist til at gruppen deltidsansatte samlet sett består av arbeidstakere med høyere alder enn gruppen heltidsansatte.

As påstand om at endringene i hans arbeidsmønster er motivert av et ønske om å erstatte han med yngre og billigere arbeidskraft er etter det ombudet kan se ikke underbygget. Det er dermed ikke grunn til å tro at slik diskriminering har skjedd, jf. arbeidsmiljøloven § 13-8.

Når det gjelder påstanden om at endringene i arbeidstiden i realiteten innebærer en indirekte forskjellsbehandling av kvinner, viser ombudet til at ifølge A er både gruppen deltidsansatte og heltidsansatte dominert av kvinner. For å konstatere en indirekte forskjellsbehandling må gruppene som sammenlignes være dominert av henholdsvis kvinner og menn.

Ombudet finner det dermed ikke nødvendig å ta stilling til hvorvidt å arbeide i 3/5, 3/6-rotasjon er mindre gunstig enn 5/11-rotasjon.

Ombudet konkluderer følgelig med at B ikke har handlet i strid med arbeidsmiljøloven § 13-1 (1) eller likestillingsloven § 3 første og tredje ledd.

Konklusjon

B har ikke handlet i strid med arbeidsmiljøloven § 13-1 (1) eller likestillingsloven § 3 første og tredje ledd ved at A har fått endret sin individuelle arbeidstidsordning som følge av endringer i kollektiv avtale.

Oslo, 31.5.2013

Sunniva Ørstavik

likestillings- og diskrimineringsombud