

HRJURA
MAGASINET
3. NUMMER
FORÅR 2013
WWW.HRJURA.IN
KØBENHAVN Ø

HRJURA

PERSONALEJURA - ANSÆTTELSES- OG ARBEJDSRET

TEMA:

KRISESTYRING
OG NEDSKÆRINGER

“DET SPURGTE DU BARE IKKE OM?!”
- DE JURIDISKE RAMMER
OM REKRUTTERING

FORBUD MOD DISKRIMINATION
PÅ GRUND AF HANDICAP

KONFLIKTTRETTENS
FREMTID?

HR JURA MAGASINET 3. NUMMER 2013

UNDER REDAKTION AF
ANTON KRAEV



HR JURA Magasinet udgives hermed for tredje gang.

Det er snart et år siden, HR JURA Magasinet blev udgivet for første gang. Jeg vil gerne benytte lejligheden til at takke magasinet læsere for den store opbakning, som jeg har fået med projektet, for såvel positive som kritiske tilbagemeldinger, som jeg alle har modtaget med glæde. Og ikke mindst tak til alle de fantastiske forfattere, som gerne ville være en del af projektet, og som ville dele deres guldkorn med os andre.

På lige fod med de første to numre indeholder det tredje nummer en række artikler skrevet af jurister og advokater. Artiklernes emner omfatter forskellige områder af ansættelses- og arbejdsret, herunder konfliktretten, handicapbegrebet, aldersdiskrimination og ligebehandling i ansættelsessituationen.

Det tredje nummer indeholder endvidere en række artikler under et overordnet tema – "Krisestyring og nedskæringer".

I efterhånden 5 år har vi stort set uafbrudt hørt om krisen, masseafskedigelser, de svage økonomiske konjunkturer, stigende ledighed mv.. Krisen eller ej – der er fortsat flere virksomheder, der står overfor den udfordring, at de skal reducere personaleomkostninger og afskedige en række medarbejdere på grund af den

faldende forretningsaktivitet, omstruktureringer, rationaliseringer, effektiviseringer mm.

Planlægning og gennemførelse af afskedigelser, udvælgelse af medarbejdere og forhandling om fratrædelsesvilkårene giver ofte anledning til mange bekymringer og spørgsmål. Det er derfor formålet med artiklerne at give læsere praktiske råd og indblik i de enkelte udfordringer, som er forbundet med afskedigelsesrunder.

På trods af min ideelle ambition om at gøre det uoverskuelige, at udarbejde en fuldstændig oversigt over emnet, har jeg alene valgt at give et generelt billede af regelsættet og de problemstillinger, arbejdsgiverne kan blive mødt med. Der er dog også medtaget uddybende gennemgange af de enkelte områder, som jeg har fundet mest relevante og interessante.

Rigtig god læselyst.

Anton Kraev
Redaktør



Mere end juridisk rådgivning

Plesner er anerkendt som et af de førende full-service advokatfirmaer i Danmark. Med ca. 400 ansatte, hvoraf 250 er juridiske medarbejdere, kan vi løfte de største og mest komplekse juridiske opgaver.

Vores mål er at skabe størst mulig værdi for vores klienters forretning gennem fokuseret og proaktiv rådgivning, konstant udvikling af vores kompetencer og et højt serviceniveau.

Vi dækker alle væsentlige erhvervsretlige områder og opnår til stadighed branchens højeste ratings. Vores specialister er blandt de absolut bedste på hver deres felt og varetager danske og internationale klienters interesser i Danmark og udlandet.

Læs mere på [Plesner.com](https://www.plesner.com)

PLESNER

INDHOLDET AF HR JURA MAGASINET KAN IKKE SIDESTILLES ELLER ERSTATTES MED JURIDISK RÅDGIVNING, HR JURA TILSTRÆBER, AT INDHOLDET ER KORREKT OG UDTRYK FOR GÆLDENDE RET, MEN EVENTUELLE FEJL KAN IKKE MEDFØRE ANSVAR FOR HR JURA

ENHVER GENGIVELSE ELLER KOPIERING AF INDHOLD FRA HR JURA MAGASINET ER BETINGET AF FORUDGÅENDE SKRIFTLIG TILLADELSE FRA HR JURA OG/ ELLER ANDRE RETTIGHEDSHAVERE

INDHOLD



HR JURA MAGASINET 3. NUMMER 2013

ISSN 2245-3989

ROSENDALSGADE 15, 1. SAL
2100 KØBENHAVN Ø

CONTACT@HRJURA.IN
+45 31 18 11 38

DET SPURGTE DU BARE IKKE OM?!	
- DE JURIDISKE RAMMER OM REKRUTTERING.....	6
AF PARTNER, ADVOKAT (H) NINA WEDSTED	
FORBUD MOD DISKRIMINATION PÅ GRUND AF HANDICAP.....	10
AF ADVOKAT (L) TINA SVANBERG OG ADVOKAT (L) MICHAEL KLEJS PEDERSEN	
PENSION OG ALDERSDISKRIMINATION - HVOR GÅR GRÆNSEN?.....	16
AF ADVOKAT (L), PARTNER TINA BRØGGER SØRENSEN OG ADVOKAT SØREN MØLLER RASMUSSEN	
KONFLIKTTRETTENS FREMTID?.....	20
AF JURIDISK KONSULENT, CAND. JUR TASJA VOIGT OG CAND. JUR CAMILLA OLSSON	
IRMA, UNGE UNDER 18 ÅR OG HØJESTERET - HVAD HAR DE TIL FÆLLES?.....	26
AF CAND.MERC.JUR ANTON KRAEV	

GRUNDLÆGGENDE OM AFSKEDIGELSER
- SÅVEL MEDARBEJDERENS SOM
VIRKSOMHEDENS
FORHOLD.....37

AF ADVOKAT (L)
THUE HESSELUND
OG ADVOKAT (L)
SNORRE ANDREAS KEHLER

AFSKEDIGELSER PÅ GRUND AF
ARBEJDSMANGEL.....44

AF ADVOKATFULDMÆGTIG
TRINE WESTERGAARD
OG ADVOKAT (L)
MICHAEL ELOF NIELSEN

NÅR NEDSKÆRINGER RAMMER
- HVAD GØR MAN SÅ?.....49

AF SAMTALEPARTNER OG KONSULENT
LONE LARSEN

ANCIENNITETSHENSYN
I SAGER OM AFSKEDIGELSER
PÅ GRUND AF ARBEJDSMANGEL.
SAGLIGE KRITERIER.....52

AF CAND.MERC.JUR
ANTON KRAEV

MASSEAFSKEDIGELSER.....62

AF PARTNER, ADVOKAT (H)
TINA REISSMANN
OG SENIORADVOKAT (L)
RASMUS HØJ CHRISTENSEN

DEN SENEST UDKOMMENDE
ANSÆTTELSES- OG ARBEJDSRETlige
LITTERATUR.....68

KURSUS OG SEMINARER.....72

FORFATTERLISTE.....76



DET SPURGTE DU BARE IKKE OM?! - DE JURIDISKE RAMMER OM REKRUTTERING

AF PARTNER, ADVOKAT (H)
NINA WEDSTED

"Mine kvalifikationer består af lagererfaring, fra 2 lagre, [...]. Jeg har lige fået mit B-certifikat til gaffeltruck, som jeg håber på at jeg vil kunne få gavn af. [Jeg] er en glad pige. Har en mand, en datter og 4 dejlige ildere, som alle tager en stor del af min fritid . . .", skrev den kvindelige ansøger den 22. august 2005 i en e-mail med sin ansøgning til jobbet som lagermedarbejder. Den 23. august 2005 modtog hun, uden samtale eller anden kontakt, hvad hun oplevede som et blankt afslag fra virksomheden.

Og dog, helt blankt var afslaget ikke, da virksomheden, ganske ærligt, i afslaget blandt andet skrev: *"Tak for din ansøgning, men desværre må jeg give dig afslag, idet vore faciliteter ikke er til at have både mænd og kvinder på arbejdspladsen."*

Et prisværdigt ærligt afslag, men selvsagt også et afslag hvis ordlyd påkaldte sig HKs interesse, da begrundelsen for afslaget til en aldeles velkvalificeret ansøger utvivlsomt var kønsspecifik og i strid med ligebehandlingslovens ligebehandlingsprincip. Tvisten handlede, som man må læse den, ikke om, hvorvidt der skulle tilkendes en godtgørelse til ansøgeren, men om hvor stor godtgørelsen skulle være, herunder særligt spørgsmålet om, hvorvidt godtgørelsesniveauet for diskrimination, foretaget ved rekruttering, skulle takseres i samme niveau som ved opsigelse. Nærmere om sagens udfald nedenfor.

Fri rekruttering i Danmark

Med afsæt i den danske arbejdsmarkedsmodel er danske virksomheder frie til at rekruttere, som de vil, herunder til selv at vurdere, hvilken ansøger, de mener, vil være den bedste til jobbet. Men der er dog grænser for de kriterier, virksomheden kan lægge vægt på i bestræbelserne på at finde den bedste til jobbet, ligesom der er grænser for de bestræbelser, virksomheden kan udfolde for at få informationer om ansøgerne. I dette ligger der også en begrænsning på, hvilke spørgsmål, der kan stilles ansøgerne, og, som et spejl heraf, hvilke typer svar, man kan forvente at få fra en ansøger.

En række kriterier må en arbejdsgiver slet ikke indhente oplysninger om, jf. ikke-diskriminationslovens § 4 stk. 1. Det drejer sig om ansøgerens race, hudfarve, religion eller tro, politiske anskuelse, seksuelle orientering eller nationale, sociale eller etniske oprindelse. Arbejdsgiver må heller ikke ved annoncering skrive, at man foretrækker en ansøger med et af de førnævnte karakteristika eller med en med en bestemt alder eller handicap. Det giver sig selv, at arbejdsgiver heller ikke må skrive, at man ikke ønsker en ansøger med disse karakteristika. Alle skal altså kunne konkurrere på lige vilkår.

En ansættelsessamtale kan derfor heller ikke dreje sig om de ovennævnte emner, bortset fra alder og handicap, ligesom standardiserede ansøgnings-skemaer eller it-applikationer ikke må indeholde spørgsmål, der leder til svar på disse emner. Under selve ansættelsessamtalen kan emnerne heller ikke berøres, med mindre ansøgeren selv ønsker at italesætte dem. Her skal arbejdsgiver dog huske, at jo grundigere et af de "forbudte" emner har været drøftet, jo større er formodningen for, at emnet bliver tillagt vægt ved beslutningen om rekrutteringen. Arbejdsgiver bør derfor lægge afstand til disse emner under ansættelsessamtalerne.

Arbejdsgiver må godt spørge til ansøgerens køn, men må ikke lægge vægt på oplysningen. Som bekendt, følger det af ligestillingslovens § 1, at mænd og kvinder skal have lige muligheder for at få et job, ligesom det følger af samme lovs § 6, at teksten i et jobopslag ikke må være kønsspecifik. En overtrædelse er forbundet med bødestraf, jf. ligestillingslovens § 19.

Endelig kan arbejdsgiver ikke interessere sig for en ansøgers medlemskab eller manglende medlemskab af fagforbund eller andre foreninger. Dette følger af foreningsfrihedslovens §§ 1-2. De rammer, som foreningsfrihedsloven lægger om rekruttering, vil ikke i øvrigt blive kommenteret nedenfor.

"Hvor mange sygedage havde du sidste år?"

Spørgsmål i genren "... og hvor mange sygedage havde du så sidste år?" og "Nå, er du så sund og rask?" er heller ikke gangbare emner i en rekrutteringssamtale.

En anden begrænsning af arbejdsgivers frie rekrutteringsret findes nemlig i helbredsoplysningsloven. Det er kun helbredsoplysninger, der er snævert forbundet med det arbejde, der skal udføres, som arbejdsgiver må spørge til. Af helbredsoplysningslovens § 2 stk. 1 følger det, at arbejdsgiver kun må indhente helbredsoplysninger "i forbindelse med eller under ansættelse" med det formål at afklare, om ansøger lider af eller har lidt af en sygdom, der vil have "væsentlig betydning" for udførelsen af det konkrete arbejde. Det er væsentligt at hæfte sig ved kriteriet "væsentlig betydning"; mere perifere helbredsproblemer kan altså ikke få betydning for en rekruttering.

Altså, hvis man skal være portør, må der gerne og specifikt spørges til, om ansøgeren har dårlig ryg eller knæ. En kontoransat, der har daglig benyttelse af it, skal også svare ærligt på, om han/hun har helbredsproblemer forbundet med at bruge pc eller andet it-grej. Men, generelt, så kommer arbejdsgiver det heller ikke meget nærmere.

Det giver sig selv, at generelle helbredstjek og gentests ikke er et tilladt redskab i rekrutteringssammenhæng. Mere kreative tiltag så som konditests, hiv-tests, måling af kolesteroltal, etc. er heller ikke tilladt, da det kun bidrager til et mere generelt billede af ansøgerens helbredstilstand. Det er heller ikke tilladt at indhente oplysninger om sygdomme, der er behandlede og ikke kan påregnes at give sygefravær for fremtiden.

Graviditet er ikke en sygdom

Arbejdsgiverens meget begrænsede mulighed for at indhente helbredsoplysninger spejler sig i ansøgerens positive oplysningspligt i henhold til helbredsoplysningslovens § 6. Det betyder, at ansøgeren af egen drift eller hvis arbejdsgiveren spørger, skal oplyse om helbredsforhold, der "vil have en væsentlig betydning" for ansøgerens udførelse af "det pågældende arbejde".

Ved ansøgeren, at han/hun lider af en sygdom eller har symptomer på en sygdom, der vil have en væsentlig betydning for arbejdsdueligheden, skal det oplyses til arbejdsgiveren. Hvis ansøgeren ikke oplyser om sådanne væsentlige helbredsforhold før ansættelse, er det ikke – i modsætning til arbejdsgiversiden – forbundet med bøde, men kan føre til, at arbejdsgiver kan ophæve ansættelsesforholdet, hvis disse relevante forudsætninger svigter.

I denne sammenhæng skal det understreges, at oplysning om graviditet ikke er en helbredsoplysning i lovens forstand. Arbejdsgiveren må ikke stille spørgsmål så som "Skal I have flere børn?" eller "Hvornår planlægger I så at få nr. 2?" For det første, er det et kønsspecifikt spørgsmål i strid med ligestillingsloven, og for det andet er spørgsmål om planer om børn og barsel ikke spørgsmål om "helbredsoplysninger" i helbredsoplysningslovens forstand. Ansøgeren, der er gravid, skal altså ikke af egen drift oplyse om graviditeten, jf. helbredsoplysningslovens § 6 – heller ikke selv om der, helt ulovligt, måtte blive spurgt til det. Og heller ikke, selv

om ansøgeren skal ansættes som vikar for netop en barslende medarbejder, skal der oplyses herom.

Hvad skal arbejdsgiver gøre?

De fleste arbejdsgivere er efterhånden opmærksomme på, at der ikke må annonceres i strid med de ovenstående retningslinjer. Man er klar over, at et luftfartsselskab ikke kan søge efter "kvindelige Cabin Attendants i alderen 20-30 år". Et jobopslag efter en "Junior Advokat til at matche et friskt, ungt team" går heller ikke. At man så kan konstatere, at der er virksomheder, der rent faktisk rekrutterer i strid med de juridiske rammer er heller ikke lovkonformt. Der kan være konkrete forklaringer, men eksempelvis en fastfoodrestaurant, der udelukkende ansætter yngre kvindelige værtinder, eller en bar, der langt overvejende rekrutterer mandlige "juicere", bevæger sig også på kant med ligebehandlingsprincipperne.

Det har været almindeligt antaget, at arbejdsgiver altid lovligt har kunnet fokusere på ansøgernes anciennitet, hvad jo eksempelvis er et aldersneutralt kriterium; en ældre ansøger kan jo godt have kort anciennitet, ikke?

Et par afgørelser fra Ligebehandlingsnævnet fra efteråret 2012 giver imidlertid anledning til en overvejelse om, hvordan arbejdsgiver rekrutterer rigtigt. Afgørelserne fastlægger et meget snævert råderum for formuleringen af arbejdsgivers jobopslag.

En afgørelse af den 13. september 2012 (nr. 346/2012) sagde, at det ikke var i strid med forskelsbehandlingsloven, at arbejdsgiver søgte en borgerdialog- og kommunikationsmedarbejder, der "gerne måtte være nyuddannet eller have få års erfaring". En anden afgørelse af den 18. oktober 2012 (nr. 379/2012) konkluderede, at formuleringen "en person med et par års erfaring, eller som var nyuddannet" var i strid med forskelsbehandlingsloven.

Som man må læse afgørelserne, er den afgørende forskel her brugen af ordet "gerne", da det åbner muligheder for at stillingen kan søges af ansøgere, der ligger udenfor de nævnte kriterier, mens udeladelsen af ordet indsnævrer feltet af ansøgere.

Rådet til arbejdsgiver er derfor, at alle facetter af rekrutteringsfasen skal føre til, at ingen beskyttede grupper på forhånd udelukkes, med mindre der er en stærk faglig eller saglig begrundelse for det. Også den indirekte diskrimination, altså den type diskrimination,

der rent faktisk er egnet til at ramme en bestemt beskyttet gruppe, skal der være fokus på.

Hvad koster det?

Diskrimination er vel diskrimination, så skal godtgørelserne for overtrædelse af ikke-diskriminations-lovgivningen ved rekruttering og ved opsigelse ikke være lige store? Det, at man som ansøger fra en beskyttet gruppe på diskriminerende vis ikke kommer i betragtning til et job, er vel lige så tungt, som at man, ligeledes diskriminerende, bliver opsagt fra et job? En diskrimineret gravid ansøger og en diskrimineret gravid opsagt er vel lige udfordrede på arbejdsmarkedet?

I den tvist om den kvindelige ansøger til et job på et lager, der indledningsvist er omtalt, fastlagde Højesteret et helt generelt godtgørelsesniveau på DKK 25.000; et niveau, udtalte Højesteret, der efter konkrete omstændigheder ville kunne fraviges. Se Ugeskrift for retsvæsen 2008 side 957 H. Dette niveau har efterfølgende været retningsgivende for både domstolene og Ligebehandlingsnævnets praksis, også i sager om jobafslag til gravide.

Det spurgte du da bare ikke om!?

- Skal du have flere børn?
- Hvor mange sygedage havde du sidste år?
- Hvad laver din far?
- Er du gravid?
- Er du sund og rask?
- Er du medlem af et politisk parti?
- Kommer din familie fra Bhutan?

Overvej, om spørgsmålene er i orden!

“I HAVE WORKED WITH THEM ALL...

...BUT I LIKE HORTEN BECAUSE IT IS
MORE PERSONAL”

(IFLR1000)

HORTEN

Om Horten

Horten rådgiver dansk og internationalt erhvervsliv og den offentlige sektor inden for alle juridiske specialer. Med klart klient- og forretningsfokus og et dybt engagement i vores rolle som betroede rådgivere løser vi juridiske problemstillinger i alle afskygninger.

Ansættelsesret i Horten

Horten huser en af landets bedste ansættelsesretlige afdelinger. Her har vi samlet en række specialister inden for området, og de leverer dagligt skræddersyet rådgivning i øjenhøjde. Hortens afdeling for ansættelsesret er en afdeling med stærke kompetencer, skarpe ambitioner og højt til loftet.

Kontakt

Horten
Philip Heymans Allé 7
2900 Hellerup, København
Tlf. 3334 4000
info@horten.dk

www.horten.dk



FORBUD MOD DISKRIMINATION PÅ GRUND AF HANDICAP

AF ADVOKAT (L)
TINA SVANBERG

OG ADVOKAT (L)
MICHAEL KLEJS PEDERSEN

1. Indledning

Det blev ved lov nr. 1417 af 22. december 2004 forbudt at diskriminere en lønmodtager på grund af handicap på arbejdsmarkedet.

Dette omfatter både direkte og indirekte forskelsbehandling på grund af handicap.

En arbejdsgiver må ikke forskelsbehandle lønmodtagere eller ansøgere på grund af handicap ved ansættelse, afskedigelse, forflyttelse, forfremmelse eller med hensyn til løn- og arbejdsvilkår¹.

Derudover gælder der en særlig tilpasningsforpligtelse².

Denne tilpasningsforpligtelse pålægger arbejdsgiveren at træffe passende foranstaltninger med henblik på at sikre en person med handicap adgang til beskæftigelse, til at udøve beskæftigelse eller have fremgang i beskæftigelse m.v.

Det har givet anledning til en del sager ved domstolene omkring, hvad der nærmere skal forstås ved et handicap, samt hvilke foranstaltninger det påhviler

arbejdsgiveren at træffe for at sikre den handicappede adgang til beskæftigelse m.v.

Vi vil med baggrund i Generaladvokatens forslag til afgørelse af 6. december 2012³ beskæftige os med forståelsen af handicapbegrebet, samt grænserne for arbejdsgiverens tilpasningsforpligtelse. Derudover vil vi gennemgå en ny afgørelse fra Ligebehandlingsnævnet omkring opsigelse af en handicappet lønmodtager på grund af langvarigt sygefravær.

2. Generaladvokatens forslag til afgørelse af 6. december 2012

2.1. Sagernes baggrund

Forslaget til afgørelsen fra Generaladvokaten vedrører to sager, som er forelagt EU-domstolen af den danske Sø- og Handelsret.

Den **ene sag**⁴ omhandlede en lønmodtager, som var ansat i et kundecenter hos et boligselskab.

Lønmodtageren led af rygproblemer, der bl.a. skyldtes slidgigtforandringer ved lændehvirvlerne, som medførte lændesmerter og andre gener.

Efter de lægelige oplysninger i sagen var der grund til at tro, at lønmodtageren ikke var i stand til at arbejde på fuld tid. Under ansættelsesforholdet havde der være drøftelser om fleksjob, men dette var blevet afvist af arbejdsgiveren. Derudover blev der ikke truffet foranstaltninger, som muligvis kunne have lindret smerterne for lønmodtageren i forbindelse med udførelsen af arbejdet, fx anskaffelse af et hæve-/sænkebord.

Rygproblemerne bevirkede, at lønmodtageren i perioder var fraværende på grund af sygdom. Efter at have været fraværende i 120 dage, blev lønmodtageren opsagt med forkortet varsel efter 120-dages reglen.

Den pågældende lønmodtager havde efterfølgende opnået ansættelse hos en anden virksomhed, hvor hun havde fået hæve-/sænkebord stillet til rådighed, ligesom hun var blevet ansat i fleksjob med en faktisk ugentlig arbejdstid på 20 timer.

I den **anden sag** ⁵ havde lønmodtageren pådraget sig en piskesmældsskade ved et trafikuheld. Lønmodtageren var sygemeldt umiddelbart efter uheldet, hvorefter hun startede op på fuld tid. Efter noget tid var hun dog nødsaget til at deltidssygemelde sig på grund af eftervirkningerne af ulykken. Senere blev lønmodtageren dog sygemeldt på fuld tid.

Efter at have været fraværende i 120 dage blev lønmodtageren opsagt med forkortet varsel efter 120-dages reglen.

Efter fratræden blev lønmodtageren tilkendt førtidspension. Lønmodtagerens arbejdsevne blev fastsat til 8 timer pr. uge.

I **begge sager** nåede Sø- og Handelsretten ved delafgørelse ⁶ frem til, at lønmodtagerne led af et handicap.

Sø- og handelsretten henviste blandt andet til, at

”Problemerne, der efter det oplyste må anses som varige eller i hvert fald af langvarig karakter, indebar, at [lønmodtageren] i sit arbejde hos [arbejdsgiveren] havde en funktionsnedsættelse med et deraf affødt kompensationsbehov, for at [lønmodtageren] kunne fungere på lige fod med andre i en tilsvarende situation”.

Det var i begge sager lønmodtagernes opfattelse, at det var uforeneligt med beskæftigelsesdirektivet ⁷ at medregne sygefravær på grund handicap i opgørelsen efter 120-dages reglen. Derudover bestod der efter lønmodtagernes opfattelse en pligt for arbejdsgiveren til at undersøge mulighederne for at arbejde på nedsat tid, ligesom det var i strid med forskelsbehandlingsloven og beskæftigelsesdirektivet at nægte arbejde på nedsat tid.

Sø- og Handelsretten besluttede at forelægge disse spørgsmål for EU-domstolen. Derimod fandt retten ikke anledning til at forelægge spørgsmål omkring handicapbegrebet.

Dette blev senere ændret af Højesteret ⁸, således at den præjudicielle forelæggelse for EU-domstolen også kom til at omfatte spørgsmål om handicapbegrebet, herunder betydningen af, at kompensationsbehovet består i en nedsættelse af arbejdstiden.

2.2. Forslag til afgørelse

Handicapbegrebet

Omkring definitionen af handicapbegrebet fastslog Generaladvokaten ⁹, at det omfatter en begrænsning, der, blandt andet som følge af fysiske, mentale eller psykiske skader, hindrer, at den pågældende kan deltage i erhvervslivet.

Denne afgrænsning af handicapbegrebet er helt på linje med, hvad EU-domstolen tidligere har fastslået i afgørelsen, Chacón Navas ¹⁰.

Dernæst fastslog Generaladvokaten, at det er uden betydning for handicapbegrebet, om funktionsnedsættelsen er medfødt, skyldes en ulykke eller er forårsaget af en sygdom ¹¹.

I den forbindelse blev det dog understreget af Generaladvokaten, at der skal sondres mellem sygdom og handicap, idet sygdom ikke i sig selv er beskyttet. En lønmodtager bliver således ikke omfattet af beskyttelsen, så snart sygdommen indtræder ¹².

Endvidere fastslog Generaladvokaten, at det afgørende, for om der foreligger et handicap, er, om begrænsningen er af ”lang varighed” ¹³.

I den forbindelse anførte Generaladvokaten ¹⁴, at der først kan blive tale om et handicap, når der foreligger

en prognose om en varig begrænsning. Den blotte konstatering af, at en sygdom i sig selv er helbredelig eller uhelbredelig, varig eller forbigående, kan ikke danne grundlag for en definitiv konklusion om, hvorvidt sygdommen senere vil føre til en varig begrænsning.

Endelig anfører Generaladvokaten ¹⁵, at

"Også en funktionsnedsættelse, der ikke afføder behov for særlige hjælpemidler, og som alene eller i det væsentlige består i, at den pågældende person ikke er i stand til at arbejde på fuld tid, skal anses for et handicap..."

Det er altså ikke en del af handicapbegrebet, at der skal være behov for særlige hjælpemidler. Hvis det modsatte blev antaget, da ville det også føre til, at personer med psykisk eller mental funktionsnedsættelse ikke blev omfattet, eftersom denne type af funktionsnedsættelse normalt ikke kræver hjælpemidler.

En funktionsnedsættelse, som består i, at den pågældende ikke kan arbejde på fuld tid, skal også anses som et handicap. Generaladvokaten er således på linje med Sø- og Handelsretten på dette punkt.

Det er også tidligere fastslået i dansk retspraksis, at lønmodtagere med kompensationsbehov i form af nedsat arbejdstid kan være omfattet af handicapbegrebet.

Til illustration kan nævnes en dom fra Østre Landsret fra 2010¹⁶ om en skleroseramt medarbejder. I denne afgørelse henviste landsretten specifikt til medarbejderens nedsatte arbejdstid som begrundelse for at statuere et handicap.

Det fremgår således af præmisserne, at

"Følgerne af [medarbejderens] sclerose har således medført en varig funktionsnedsættelse og har affødt et kompensationsbehov i form af bl.a. nedsat arbejdstid, personlig assistance, og således at der ved arbejdspladsens indretning skal tages særlige hensyn, for at [medarbejderen] har kunnet fungere på lige fod med hendes kolleger, jf. bemærkningerne til forskelsbehandlingslovens § 1 i lovforslag af 11. november 2004. Under disse omstændigheder finder landsretten, at [medarbejderen] lider af et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand".

Det er dog væsentligt at bemærke, at medarbejderen tillige var kompenseret på anden måde end blot nedsat arbejdstid.

Derimod kolliderer indstillingen fra Generaladvokaten med retspraksis fra Vestre Landsret.

Vestre Landsret¹⁷ fandt således i en sag fra 2007, at medarbejderens sklerose nok havde medført en funktionsnedsættelse, men uanset dette ikke kunne karakteriseres som et handicap, da medarbejderen *"alene skulle kompenseres ... i form af en yderligere nedsættelse af arbejdstiden"*.

Tilsvarende en anden afgørelse fra 2007 om post-traumatisk stresssyndrom ¹⁸.

Hvis EU-domstolen måtte følge Generaladvokatens indstilling, da vil det alt andet lige betyde et ændret og udvidet handicapbegreb, idet også lønmodtagere med et kompensationsbehov udelukkende bestående i nedsat tid vil kunne opnå beskyttelse som handicappet, hvis de øvrige betingelser måtte være opfyldt.

En sådan dom vil ligeledes være ensbetydende med, at fx lønmodtagere i fleksjob kan blive omfattet af handicapbeskyttelsen, selvom funktionsnedsættelse kun består i, at lønmodtageren ikke kan arbejde på fuld tid.

Tilpasningsforpligtelsen

Derudover skulle der tages stilling til, om en reduktion af arbejdstiden kan være omfattet af de rimelige tilpasninger til fordel for handicappede.

Spørgsmålet er med andre ord, om arbejdsgiveren er forpligtet til at tilbyde den handicappede lønmodtager deltidsansættelse, fleksjob eller lignende med henblik på at sikre (fortsat) beskæftigelse m.v.

Dette kan være en relativ indgribende og byrdefuld foranstaltning for en arbejdsgiver.

I artikel 5 i beskæftigelsesdirektivet ¹⁹ er det anført, at

"Med henblik på at sikre, at princippet om ligebehandling af handicappede overholdes, foretages der tilpasninger i rimeligt omfang. Det betyder, at arbejdsgiveren skal træffe de foranstaltninger, der er hensigtsmæssige i betragtning af de konkrete behov, for at give

en handicappet adgang til beskæftigelse, til at udøve den eller have fremgang i den eller for at give vedkommende adgang til uddannelse, medmindre arbejdsgiveren derved pålægges en uforholdsmæssig stor byrde. Hvis denne byrde i tilstrækkeligt omfang lettes gennem foranstaltninger, der er normale elementer i den pågældende medlemsstats handicappolitik, anses den ikke for at være uforholdsmæssig stor”.

Generaladvokaten fastslog, at en nedsættelse af arbejdstiden kan indgå i de foranstaltninger, som arbejdsgiveren skal iværksætte for at sikre adgang til beskæftigelse m.v.²⁰.

I den forbindelse argumenterede Generaladvokaten blandt andet med, at beskæftigelsesdirektivet kun indeholder eksempler på passende foranstaltninger. I beskæftigelsesdirektivet²¹ er således anført, at

”Der bør vedtages passende, dvs. effektive og praktiske foranstaltninger med henblik på at tilpasse arbejdspladsen til en handicappet, f.eks. ved at indrette lokaler eller tilpasse udstyr, arbejdsmønstre, opgavefordeling, samt adgang til uddannelse og instruktion”.

Der er således fokus på arbejdspladsens fysiske rammer samt hjælpemidler. Derudover er der fokus på arbejdsprocesser / organisatoriske forhold i virksomheden.

Det havde været nærliggende at nævne nedsættelse af arbejdstid i beskæftigelsesdirektivet, hvis det var hensigten, at dette skulle være omfattet, navnlig også henset til, hvor indgribende denne foranstaltning kan være for arbejdsgiveren. Omvendt er det dog også oplagt, at nedsat arbejdstid i nogle tilfælde kan være egnet til og rent faktisk eneste mulighed for at give en handicappet lønmodtager adgang til erhverv m.v.

Hvis EU-domstolen måtte følge Generaladvokatens indstilling, da vil konsekvensen være, at arbejdsgiveren kan være forpligtet til undersøge mulighederne for deltid, fleksjob m.v., samt tilbyde dette til lønmodtageren, hvis dette måtte være et relevant kompensationsbehov for lønmodtageren.

Der skal dog fortsat foretages en vurdering af, om en sådan foranstaltning pålægger arbejdsgiveren en uforholdsmæssig stor byrde.

120-dages reglen

Endelig er EU-domstolen blevet bedt om at tage stilling til, om det er foreneligt med beskæftigelsesdirektivet at medregne sygefravær på grund handicap i opgørelsen efter 120-dages reglen.

Indledningsvis rejser Generaladvokaten det i den praktiske verden meget relevante spørgsmål om, hvorvidt fravær, der er forbundet med et handicap eller handicapbetinget sygdom, overhovedet kan udgøre en lovlig opsigelsesgrund.

I den forbindelse anfører Generaladvokaten²², at

”Domstolen har allerede fastslået, at direktivet er til hinder for en opsigelse, hvis den, henset til arbejdsgiverens forpligtelse til at foretage rimelige tilpasninger, ikke er berettiget i den omstændighed, at vedkommende ikke er disponibel til at udføre de væsentlige funktioner i forbindelse med sin stilling (23). Heraf kunne det modsætningsvis sluttes, at en opsigelse er lovlig, hvis de nødvendige tilpasninger af arbejdspladsen ville pålægge arbejdsgiveren en uforholdsmæssig stor byrde, eller arbejdstageren på grund af sit fravær ikke er disponibel til at udføre de væsentlige funktioner i forbindelse med stillingen. Efter min opfattelse har Domstolen imidlertid endnu ikke med denne afgørelse endeligt afgjort spørgsmålet om, hvorvidt en opsigelse på grund af handicapbetinget sygdomsfravær er lovlig”.

Vi kan tilslutte os Generaladvokatens bemærkninger på dette punkt.

I de tilfælde, hvor arbejdsgiveren har truffet passende foranstaltninger i medfør af forskelsbehandlingsloven for at bringe lønmodtageren tilbage på arbejdet, men hvor lønmodtageren fortsat er sygemeldt på grund af handicappet, og hvor der ikke er udsigt til, at lønmodtageren fremadrettet vil kunne varetage stillingen, da må en sådan opsigelse grundet sygdom efter omstændighederne være lovlig og således ikke udtryk for forskelsbehandling.

Generaladvokaten fastslår, at beskæftigelsesdirektivet er til hinder for, at der ved optællingen af antal sygedage efter 120-dages reglen indgår sygedage foranlediget af handicappet.

Det gælder altid, hvis sygefraværet skyldes, at arbejdsgiveren ikke har truffet de fornødne

foranstaltninger. I andre tilfælde afhænger det af, om reglen er objektivt begrundet i et legitimt formål, og at brug af 120-dages reglen kan være hensigtsmæssig og nødvendig²³.

Hvis EU-domstolen måtte følge Generaladvokatens indstilling, da vil det indskrænke anvendelsesområdet for 120-dages reglen.

Derudover vil det vanskeliggøre anvendelsen af 120-dages reglen, da en arbejdsgiver ikke har krav på at få oplyst sygdommens art. Arbejdsgiveren kan således uforvarende komme til at medtælle handicapbetinget fravær, med den konsekvens, at medarbejderen bliver opsagt i strid med 120-dages reglen, og måske også i strid med forskelsbehandlingsloven. Det kan blive en ganske "bekosteligt affære" for arbejdsgiveren på grund af det høje godtgørelsesniveau m.v.

3. Ligebehandlingsnævnets afgørelse af 13. december 2012²⁴

3.1. Sagens baggrund

Lønmodtageren havde været ansat på et sygehus siden september 2000, hvor denne var beskæftiget som lægesekretær.

I december 2009 var lønmodtageren udsat for et trafikuheld og blev sygemeldt. I en senere lægeerklæring blev hun diagnosticeret med forvriddning af lænderyggen. I 2010 var fraværsprocenten 38,28 %, og i perioden fra januar 2011 til august 2011 var fraværsprocenten 74,40 %.

Der havde i perioden løbende været afholdt fraværssamtaler, og der blev stillet forskellige hjælpemidler til rådighed, herunder skete der tilpasning af arbejdstiden m.v. I marts 2011 oplyste lønmodtageren, at hun var blevet anbefalet et fleksjob, og at hun ikke selv mente sig i stand til at arbejde på fuld tid.

Den 29. marts 2011 blev lønmodtageren afskediget.

Afskedigelsen var begrundet i lønmodtagerens sygefravær og den usikre tidshorizont i forhold til fuld raskmelding og tilbagevenden på almindelige vilkår. I forbindelse med afskedigelsen blev det oplyst, at det ville blive undersøgt, om der kunne findes en afdeling, hvor lønmodtageren kunne blive arbejdsprøvet. Der kunne dog ikke gives nogen garanti for, at arbejds-

prøvningen efterfølgende førte til, at lønmodtageren blev ansat i fleksjob i den pågældende afdeling.

Ligebehandlingsnævnets afgørelse

Ligebehandlingsnævnet fastslog indledningsvist, at der foreslå et handicap således som dette begreb normalt forstås i forskelsbehandlingsloven, og at der herefter bestod en pligt for arbejdsgiveren til at træffe hensigtsmæssige foranstaltninger for at give lønmodtageren mulighed for at fortsætte sit arbejde som lægesekretær, uanset hendes handicap, i tiden efter trafikulykken.

Ligebehandlingsnævnet fandt, at arbejdsgiveren havde truffet de foranstaltninger, der var rimelige og hensigtsmæssige i betragtning af lønmodtagerens konkrete behov.

Herefter anførte Ligebehandlingsnævnet, at

"... på baggrund af det beskrevne forløb finder nævnet ikke grundlag for at tilsidesætte [arbejdsgiverens] vurdering af, at [lønmodtageren] fremadrettet ikke kunne varetage arbejdet som lægesekretær, og at man derfor var nødsaget til at afskedige hende".

Det var endvidere ikke strid med forskelsbehandlingsloven, at

".. meddele [lønmodtageren], at man ikke kunne give hende endeligt tilsagn om ansættelse i fleksjob, hvis dette måtte blive bevilliget hende".

3.2. Bemærkninger til afgørelsen

Afgørelsen fastslår således, at en opsigelse er berettiget, hvis lønmodtageren på grund af sygdom ikke er disponibel til at udføre sit arbejde. Dette gælder dog kun, hvis arbejdsgiveren forinden har truffet hensigtsmæssige, relevante foranstaltninger med henblik på at få lønmodtageren tilbage på arbejdet.

Derudover fastslår afgørelsen, at der ikke var en pligt til at yde fleksjob. Det kan dog ikke læses ud af afgørelsen, hvad den nærmere grund var hertil, hvorfor præjudikatværdien på dette punkt må anses for begrænset.

4. Afsluttende bemærkninger

Afslutningsvis er det væsentligt at bemærke, at Generaladvokatens indstilling kun er et forslag til

afgørelse, og at EU-domstolen ikke er bundet af denne indstilling men kan træffe en anden afgørelse.

Det bliver spændende at følge udviklingen i sagen hos EU-domstolen.

Under alle omstændigheder må det forventes, at der med EU-domstolens afgørelse vil finde en afklaring sted omkring en række principielle spørgsmål vedrørende handicapbegrebet, samt hvilke foranstaltninger arbejdsgiveren er forpligtet til at træffe i forhold til en handicappet lønmodtager.

¹ Lovbekendtgørelse nr. 1349 af 16. december 2008 om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v. § 2

² Lovbekendtgørelse nr. 1349 af 16. december 2008 om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v. § 2a

³ Forslag til afgørelse fra Generaladvokat J. Kokott fremsat den 6. december 2012, forenede sager C-335/11 og C-337/11

⁴ C-335/11

⁵ C-337/11

⁶ Sø- og Handelsrettens domme af 24. august 2009 (SH2009 F-13-06 og SH2009 F-19-06)

⁷ Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv

⁸ Højesterets kendelse af 7. maj 2010

⁹ Forslag til afgørelse, præmis 46

¹⁰ C-13/05

¹¹ Forslag til afgørelse, præmis 32 og 46

¹² C-13/05 Præmis 46

¹³ Forslag til afgørelse, præmis 46

¹⁴ Forslag til afgørelse, præmis 37-38

¹⁵ Forslag til afgørelse, præmis 46

¹⁶ Østre Landsrets dom af 26. august 2010 (sag B-644-09)

¹⁷ U2008.306V

¹⁸ Vestre Landsrets dom af 1. oktober 2007 (sag B-2722-06)

¹⁹ Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv

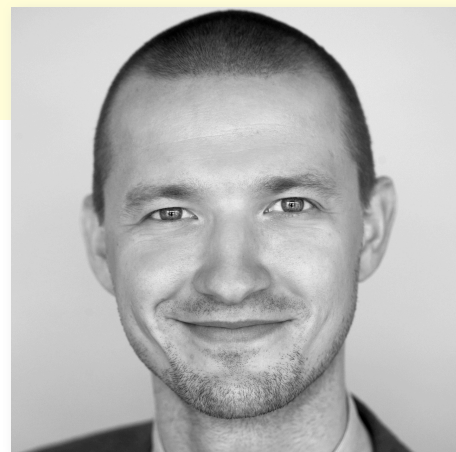
²⁰ Forslag til afgørelse, præmis 60

²¹ Direktiv 2000/78/EF, betragtning 20

²² Forslag til afgørelse, præmis 64

²³ Forslag til afgørelse, præmis 76-79

²⁴ Ligebehandlingsnævnets afgørelse af 440 /2012



PENSION OG ALDERSDISKRIMINATION - HVOR GÅR GRÆNSEN?

AF ADVOKAT (L), PARTNER
TINA BRØGGER SØRENSEN

OG ADVOKAT
SØREN MØLLER RASMUSSEN

Aldersgraderede pensionsordninger er udbredte, men ifølge HK/Danmark ("HK") er de udtryk for ulovlig aldersdiskrimination. I forbindelse med en konkret retssag mellem en arbejdsgiver og dennes tidligere medarbejder, har Vestre Landsret stillet spørgsmål til EU-Domstolen. Besvarelsen deraf bliver afgørende for den danske sag. Generaladvokaten har i februar 2013 afgivet sit forslag til EU-domstolens afgørelse til fordel for arbejdsgiveren. Den endelige afgørelse fra EU-domstolen er ikke dermed givet og ventes derfor med spænding. Et for arbejdsgiveren negativt udfald vil ryste det danske pensionsmarked.

Introduktion

Pension er en opgave for det offentlige og den enkelte person. Sådan var opfattelsen i hvert fald tidligere. Medarbejderne var sjældent sikret en pensionsordning via deres ansættelsesforhold. Men i dag er der et væld af arbejdsgiverbetalte pensionsordninger, og en af dem, den "aldersgraderede pensionsordning", kan vise sig at være en regulær bombe under det danske pensionssystem, hvis HK får medhold i påstand om, at sådanne pensionsordninger er udtryk for ulovlig aldersdiskrimination.

En aldersgraderet pensionsordning omfatter typisk alle medarbejdere på arbejdspladsen, hvor arbejdsgiveren yder procentvist højere bidrag til ældre

medarbejdere. Som et eksempel på en sådan ordning kan nævnes, at arbejdsgiveren betaler 6 % af grundlønningen til medarbejdere under 35 år, 8 % til medarbejdere der er 35-44 år, og 10 % til medarbejdere over 45 år.

Aldersgraderede pensionsordninger blev blandt andet indført, fordi mange unge ønsker at prioritere anderledes og har helt andre behov i begyndelsen af deres erhvervskarriere end deres ældre kolleger, der har etableret hjem, familie m.v. De ældre medarbejdere har derimod et større behov for at sikre sig økonomisk via større pensionsbidrag i slutningen af arbejdslivet.

De aldersgraderede pensionsordninger indgår hos et bredt udsnit af danske pensionselskaber. På dele af det offentlige område er der også aftalt aldersgraderede pensionsordninger. Blandt vore EU-medlemslande er vi bekendt med, at ordningerne eksisterer på det svenske arbejdsmarked.

Den konkrete sag

HK har på et medlems vegne lagt sag an mod medlemmets tidligere arbejdsgiver. Ved indtræden i den aldersgraderede pensionsordning modtog medarbejderen på grund af sin alder den laveste procentsats. I en sag verserende ved Vestre Landsret har HK på vegne medarbejderen fremsat krav om betaling af differencen op til ordningens maksimale procentsats samt godtgørelse for ulovlig aldersdiskrimination. Vestre Landsret skal nu afgøre, om undtagelsesbestemmelsen i forskelsbehandlingsloven om erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger, herunder arbejdsmarkedspensioner, er en generel undtagelse fra forbuddet mod aldersdiskrimination. Beskæftigelsesministeriet er indtrådt i retssagen til støtte for det sagsøgte arbejdsgiverselskab.

Da undtagelsesbestemmelsen om erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger er vedtaget ved implementering af en undtagelsesbestemmelse i beskæftigelsesdirektivet, har Vestre Landsret bedt EU-Domstolen om at vurdere rækkevidden deraf. EU-domstolens stillingtagen til spørgsmålet får afgørende betydning for Vestre Landsrets vurdering af, om de danske aldersgraderede pensionsordninger er lovlige, eller om de er udtryk for ulovlig aldersdiskrimination.

Nærmere om regelgrundlaget

EU's beskæftigelsesdirektiv (direktiv 2000/78/EF om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv) slår fast, at direkte og indirekte aldersdiskrimination er forbudt, medmindre der gælder en særlig undtagelse efter direktivet. Følgende undtagelse følger af artikel 6:

"Berettigelse af ulige behandling på grund af alder

1.

2. *Uanset artikel 2, stk. 2, kan medlemsstaterne bestemme, at fastsættelse af aldersgrænser for adgang til erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger, herunder fastsættelse af forskellige aldersgrænser for ansatte eller grupper eller kategorier af ansatte, og anvendelse af alderskriteriet til aktuarberegninger inden*

for rammerne af disse ordninger ikke udgør forskelsbehandling på grund af alder, for så vidt dette ikke medfører forskelsbehandling på grund af køn."

Danmark implementerede beskæftigelsesdirektivet ved forskelsbehandlingsloven. Førnævnte undtagelse fra forbuddet mod aldersdiskrimination i direktivet er implementeret ved forskelsbehandlingslovens § 6a, der lyder:

"Uanset §§ 2-5 er denne lov ikke til hinder for fastsættelse af aldersgrænser for adgang til erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger eller for anvendelse af alderskriteriet i aktuarberegninger inden for rammerne af disse ordninger. Anvendelsen af alderskriteriet må ikke medføre forskelsbehandling på grund af køn."

Kort tid efter, at alder blev indført som beskyttelseskriterium i loven i december 2004, udtalte Beskæftigelsesministeriet sig om rækkevidden af undtagelsesbestemmelsen i forskelsbehandlingslovens § 6a. Beskæftigelsesministeriet skrev således primo 2005 til Forsikring og Pension og et konkret advokatfirma, at formålet med undtagelsesbestemmelsen er "generelt" at undtage pensionsområdet fra forbuddet mod forskelsbehandling på grund af alder. Beskæftigelsesministeriet bekræftede endvidere, at en konkret skitseret aldersgraderet pensionsordning kunne opretholdes. Herudover følger det af Beskæftigelsesministeriets vejledning fra 2006 om forskelsbehandlingsloven, at indførelsen af alderskriteriet i forskelsbehandlingsloven ikke ændrer den hidtidige retstilstand for så vidt angår pensioner.

Retsforhandlingerne ved EU-Domstolen

Ved kendelse har Vestre Landsret forelagt EU-domstolen spørgsmålet, om undtagelsesbestemmelsen kan fortolkes som en hjemmel for medlemsstaterne til generelt at kunne undtage erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger fra forbuddet mod aldersdiskrimination, og om der er noget til hinder for, at Danmark opretholder en retstilstand, hvorefter en arbejdsgiver som en del af lønnen kan betale aldersgraderede pensionsbidrag, for så vidt dette ikke medfører forskelsbehandling på grund af køn.

I forbindelse med retsforhandlingerne ved EU-domstolen er der foruden af HK og arbejdsgiveren

indgivet skriftlige indlæg af den danske, den belgiske, den tyske, den nederlandske og den spanske regering samt EU-Kommissionen. Indlæggene fra EU-Kommissionen og de førnævnte lande med undtagelse af Spanien er til støtte for, at aldersgraderede pensionsordninger er lovlige. Der er endvidere afgivet mundtlige indlæg ved EU-Domstolen af HK, arbejdsgiveren, den danske regering og EU-Kommissionen.

Generaladvokatens forslag til afgørelse

Inden EU-domstolen afsiger en dom, kommer Generaladvokaten med et forslag til afgørelse. Dette forslag forelå den 7. februar 2013.

Af forslaget følger, at Generaladvokaten er enig med arbejdsgiveren, den tyske, den belgiske og den nederlandske regering samt Kommissionen i, at undtagelsesbestemmelsen finder anvendelse på den foreliggende sag. Der gælder krav om streng fortolkning af undtagelsesbestemmelsen, men det er ifølge Generaladvokaten ikke til hinder for foranstaltninger, der er mindre indgribende end foranstaltninger, som også ville være tilladte ved en streng fortolkning. Direktivet tillader efter sin klare ordlyd fastsættelsen af aldersgrænser som betingelse for adgangen. Arbejdsgiverne kunne altså fastsætte en ordning, hvorefter f.eks. medarbejdere under 35 år kategorisk udelukkes fra arbejdsmarkedsordningen. En fuldstændig udelukkelse fra adgangen til ordningen har for en medarbejder utvivlsomt mere vidtrækkende følger end deltagelse med lavere bidragsbetaling.

Ud fra en "det mindre i det mere" betragtning vurderer Generaladvokaten, at aldersgradueringen er omfattet af undtagelsesbestemmelsen.

Generaladvokaten går videre i sin vurdering. For det tilfælde, at EU-domstolen ikke måtte være enig i vurderingen af undtagelsesbestemmelsens rækkevidde, vil der nemlig ifølge beskæftigelsesdirektivets artikel 6, stk. 1, gælde krav om, at den aldersgraderede pensionsordning er "*objektivt og rimeligt begrundet i et legitimt formål*", og at aldersgradueringen er "*hensigtsmæssig og nødvendig*", dvs. proportional.

Det tilkommer Vestre Landsret at foretage vurderingen af de faktiske omstændigheder i sagen, men EU-domstolen kan vælge at vejlede Vestre Landsret i fortolkningen af førnævnte krav efter artikel 6, stk. 1.

Generaladvokaten har derfor medtaget forslag til vejledning. Generaladvokaten nævner i den forbindelse, at de formål, der ligger til grund for de aldersgraderede pensionsordninger, principielt er berettigede. På spørgsmålet om proportionalitet nævner Generaladvokaten, at aldersgradueringen af bidragene ikke er åbenbart uegnede til at opfylde de tilstræbte formål, men at det ikke kan afgøres på grundlag af de foreliggende oplysninger for EU-domstolen, om kravet om nødvendighed er opfyldt. Generaladvokaten rejser i den forbindelse en række spørgsmål, om formålet med de aldersgraderede pensionsordninger kunne imødekommes ved en mindre indgribende, ligeså effektiv foranstaltning. Vurderingen deraf overlades til Vestre Landsret, hvis altså artikel 6, stk. 1, bliver relevant.

Sagens videre behandling

Generaladvokatens afgørelse er første skridt på vejen, men afgørende bliver det som nævnt, hvilket resultat EU-Domstolen når frem til. Det er usikkert, hvornår EU-domstolen afsiger dom i sagen, men sikkert er det, at afgørelsen bliver relevant for mange danske virksomheder, staten som arbejdsgiver, pensionsselskaber, forsikringsmæglere m.v.

Hvis EU-domstolen måtte vælge at afsige dom i overensstemmelse med HK's vurdering af sagen, så skal der tages stilling til medarbejderes difference- og godtgørelseskrav, og måske endda tillige spørgsmålet, om der kan videreføres et erstatningskrav mod Beskæftigelsesministeriet, der ved indføjelser af alderskriteriet i forskelsbehandlingsloven tilkendegav, at de aldersgraderede pensionsordninger kunne opretholdes.

EU-Domstolens afgørelse forventes at foreligge inden sommerferien.

Anden udtalelse fra Generaladvokaten om rådighedsløn til tjenestemænd

Generaladvokaten har tillige i februar 2013 udtalt sig om anden dansk regel - reglen om rådighedsløn i forhold til tjenestemænd, der er fyldt 65 år.

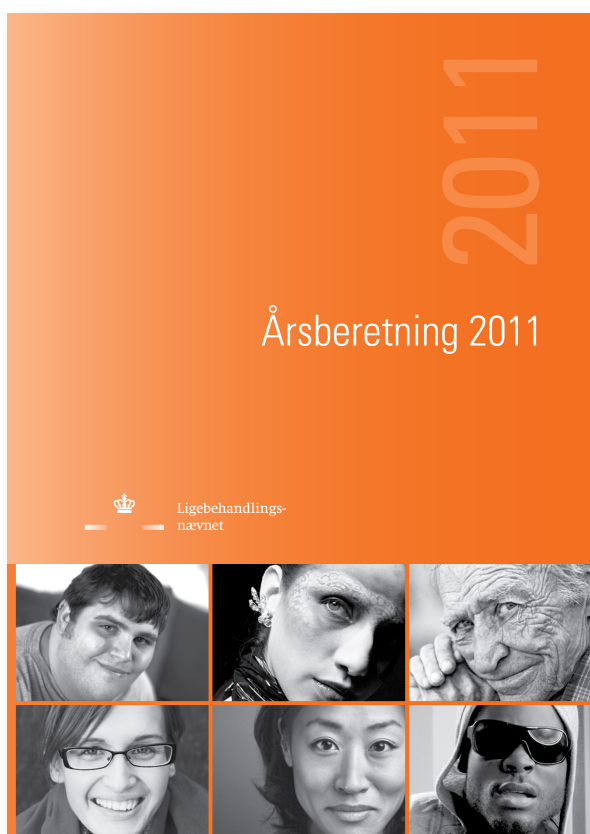
For danske tjenestemænd gælder, at de som udgangspunkt har ret til rådighedsløn i 3 år, hvis de afskediges som følge af, at deres stilling nedlægges, og ikke får anvist anden passende stilling. Det gælder dog ikke, hvis tjenestemanden er fyldt 65 år og dermed har ret til folkepension.

I den konkrete sag blev en 66 årig tjenestemand afskediget i forbindelse med strukturreformen. Tjenestemanden tilkendegav, at han ikke agtede at gå på pension. I stedet ønskede han at stå til rådighed for en anden stilling. Han krævede derfor rådighedsløn. Dette krav afviste arbejdsgiveren - den danske stat.

Sagen verserer ved Højesteret, der har valgt at forelægge sagen for EU-domstolen. Også i denne sag har Generaladvokaten udtalt sig. Generaladvokaten vurderer ikke, at den danske aldersgrænse er lovlige. Generaladvokaten er ganske vist enig i, at det normalt kan lægges til grund, at tjenestemænd, der har mulighed for at gå på pension, ikke vil være interesserede i eller egnede til at tiltræde anden stilling. Generaladvokaten slår imidlertid fast, at det ikke er sikkert, at det gælder i alle tilfælde. Generaladvokaten vurderer derfor, at der også for tjenestemænd over 65 år skal ske en individuel efterprøvelse af, om tjenestemanden står til rådighed for andre stillinger.

Generaladvokaten udtaler endvidere, at denne konkrete efterprøvelse af, om tjenestemanden står til rådighed for andre stillinger, vil kunne tilrettelægges på en måde, som ikke indebærer uforholdsmæssige byrder for det offentlige.

I denne sag er det heller ikke muligt at udtale sig om, hvorvidt EU-domstolen når frem til samme resultat. Det bliver vi formentlig også klogere på inden sommerferien, hvor dom forventes at foreligge.



LIGEBEHANDLINGS- NÆVNET

ÅRSBERETNING 2011

DOWNLOAD SOM PDF PÅ
WWW.LIGEBEHANDLINGSNÆVNET.DK

ÅRSBERETNING 2012 FORVENTES
AT UDKOMME I AUGUST 2013



KONFLIKTRETTENS FREMTID?

AF JURIDISK KONSULENT, CAND.JUR
TASJA VOIGT

OG CAND.JUR
CAMILLA OLSSON

Med Restaurant Vejlegårdens konkurs blev der sat punktum i Vejlegårdens sagen, men tilbage står det juridiske spørgsmål om konfliktrettens fremtidige regulering.

Da konflikten på Restaurant Vejlegården var på sit højeste i sommeren 2012 fremsatte Venstre og Dansk Folkeparti Beslutningsforslag nr. 92, hvis formål var at indskrænke lønmodtagerorganisationernes ret til at konflikte over for overenskomstdækkede arbejdsgivere. Konflikten fik enorm medieomtale og det kan diskuteres, om medieomtalen blot var udtryk agurketid eller for en generel holdning om, at den danske models konfliktret for alvor er blevet for vidtrækkende og efterhånden har karakter af et urimeligt effektivt pressionsmiddel i de traditionelle lønmodtagerorganisationers kamp for at fastholde deres status.

Uanset årsagen til medieomtalen, er det imidlertid sikkert, at kritikken af den danske models vide konfliktret ikke er et nyt emne og i øvrigt er kommet for at blive. Dette års beslutningsforslag er således blot det nyeste ud af seks beslutningsforslag, der er fremsat af borgerlige partier siden år 1999 med det formål at indskrænke konfliktretten. Beslutningsforslaget er særligt interessant, når det betragtes i lyset af, at et lignende beslutningsforslag fremsat i år 2002 var tæt på at samle det nødvendige politiske flertal. Fremsettelsen af et konkret lovforslag blev dog, tilbage i år 2003, afværget af daværende beskæftigelsesminister

Claus Hjort Frederiksen, der efter en redegørelse, udarbejdet af DA og LO, over Arbejdsrettens praksis kunne konstatere, at Arbejdsretten selv gennem tiden og til stadighed udviklede sin praksis i overensstemmelse med samfundets behov.

Denne artikel har til formål at foretage en konkret vurdering af beslutningsforslagets ordlyd, samt undersøge, hvilke fordele og ulemper der vil knytte sig til at indrette retstilstanden som foreslået i beslutningsforslag af 12. juni 2012.

Konfliktretten blev anerkendt allerede ved Septemberforliget af 1899 mellem De samvirkende Fagforbund (LO) og Dansk Arbejdsgiver- og Mesterforening (DA). Konfliktretten er imidlertid ikke fastslået direkte i lovgivningen, men navnlig forligsmandsloven forudsætter, at der er konfliktret for parterne. Hovedaftalerne mellem organisationer opstiller de formelle krav til udøvelse af konfliktretten, mens de materielle grænser fastlægges af Arbejdsretten. I praksis er der fastlagt tre materielle betingelser for en konflikts lovlighed.

De tre betingelser vedrører konfliktens legitime faglige formål¹, de legitime kampmidler², samt indskrænkninger i konfliktens omfang og virkninger³. Det gælder som udgangspunkt også i konflikter ved konkurrerende overenskomstkra. Imidlertid er hovedreglen modificeret ved konkurrerende overenskomst-

krav i det tilfælde, hvor det konkurrerende fagforbund er organiseret inden for samme hovedorganisation. Udgangspunktet er således, at der ikke lovligt kan iværksættes konflikt, medmindre der foreligger *stærke grunde*.

Arbejdsretten har siden år 2003 ved flere lejligheder, herunder både i sagen om Nørrebro Bryghus af 12. december 2007 (AR2007.831/AT 2007.178) og i sagen om Restaurant Vejlegården af 29. november 2012 (AR2012.0341) haft mulighed for at justere sin vægtning af de modstående interesser og hensyn, der kendetegner disse konflikter. Arbejdsretten har imidlertid endnu ikke udvist vilje til at imødekomme den massive kritik af gældende retstilstand, tværtimod henviste Arbejdsretten i sin dom i Restaurant Vejlegården til, at en lovregulering af konfliktretten vil være meget vanskeligt, og fundamentalt vil ændre på den måde, rollerne på det danske arbejdsmarked, hidtil har været fordelt. Arbejdsretten besluttede i overensstemmelsen hermed, at sagen måtte afgøres efter rettens sædvanlige praksis. Arbejdsretten har tilsyneladende ikke i sinde at justere sin praksis efter anmodning. Såfremt konfliktretten over for overenskomstdækkede virksomheder i fremtiden skal indskrænkes, må dette således antages at skulle ske fra lovgivers hånd.

Ifølge beslutningsforslaget skal konfliktretten reguleres således, *"at der ikke lovligt kan etableres en konflikt over for en arbejdsgiver med henblik på at opnå overenskomst for et fagligt område, der allerede er dækket af en kollektiv overenskomst med en anden landsdækkende lønmodtagerorganisation, medmindre der foreligger tungtvejende grunde hertil"*.

Nærstuderer beslutningsforslaget knytter der sig flere betænkeligheder til dets ordlyd. For det første er rækkevidden af begrebet *landsdækkende lønmodtagerorganisation* forbundet med betydelig usikkerhed. På trods af, at der i bemærkningerne til beslutningsforslaget henvises til begrebets betydning efter ferie- og arbejdsmiljøloven, hersker der fortsat tvivl om, hvilke krav en lønmodtagerorganisation rent faktisk skal opfylde for at være *landsdækkende*.

Beslutningsforslagets formål med kriteriet *landsdækkende lønmodtagerorganisation* er at sikre en vis beskyttelse af medarbejderne, da en landsdækkende lønmodtagerorganisation må formodes at have den fornødne indsigt der kræves for at kunne varetage

lønmodtagernes interesse på et kvalificeret niveau. Det fremgår af bemærkningerne til forslaget, at begrebet *en landsdækkende lønmodtagerorganisation* er anvendt både i ferie- og arbejdsmiljøloven, og at begrebet skal fortolkes i overensstemmelse med disse love.

I ferie- og arbejdsmiljøloven udgør begrebet imidlertid et gyldighedskrav til de faglige organisationer, der via kollektiv overenskomst kan fravige de respektive love. Sigtet med begrebets anvendelse i lovene angår således helt andre problemstillinger. Derudover knyttes der fortsat betydelig usikkerhed til begrebets fortolkning i disse love. Denne fortolkningstvivil er senest kommet til udtryk ved, at Beskæftigelsesudvalget i et § 20-spørgsmål af 23. august 2012 blev bedt om at redegøre nærmere for begrebets indhold efter arbejdsmiljølovens § 2. Spørgsmålet blev den 3. september 2012 besvaret med henvisning til en udtalelse indhentet fra Arbejdstilsynet.⁴ Af udtalelsen fremgik det, at kravet om, at en organisation skal være landsdækkende, er et objektivt krav. Endvidere fremgik det, at såfremt *"en organisation f.eks. alene omfatter én virksomhed eller de ansatte på én virksomhed, kan den pr. definition ikke være landsdækkende. Der kræves som minimum hertil, at organisationen er åben for optagelse af medlemmer fra hele landet"*.

Modsætningsvist kan det af udtalelsen udledes, at en organisation er landsdækkende, når den omfatter mere end én virksomhed eller de ansatte på én virksomhed, samt i øvrigt er åben for optagelse af medlemmer fra hele landet. Betingelserne kan relativt let opfyldes af både udenlandske og indenlandske lønmodtagerorganisationer.

I overensstemmelse med denne kritik anførte Professor ved Aarhus Universitet, Ole Hasselbalch, i en kronik i Jyllandsposten *"at ordet "landsdækkende" er åbent for fortolkning, og at det kan indbyde arbejdsgivere til at lave organisationer, der stort set kun eksisterer på papiret. På den måde vil de få billige overenskomster og slippe for konflikter"*⁵.

Det er afgørende for anvendelsen af beslutningsforslaget, at der ikke hersker tvivl om, hvad der indeholdes i begrebet *landsdækkende*, da begrebet både fungerer som en anvendelses- og undtagelsesbetingelse. Beskyttelsen mod konflikt efter bestemmelsen kan således alene påberåbes af en arbejdsgiver, såfremt denne allerede har overenskomst med

en anden landsdækkende lønmodtagerorganisation, ligesom det følger af beslutningsforslaget, at det alene er en anden landsdækkende lønmodtagerorganisation, der kan konflikte, såfremt der foreligger tungvejende grunde. Fortolkningen af begrebet bliver på denne måde afgørende for anvendelsen af beslutningsforslaget.

En anden problematik der knytter sig til beslutningsforslagets ordlyd angår indholdet af begrebet *tungtvejende grunde*. Det fremgår af bemærkningerne til beslutningsforslaget, at begrebet er tænkt som en pendant til kriteriet *meget stærke grunde*, som er opstillet af Arbejdsretten i sin praksis, når en konflikt mellem to organisationer inden for samme hovedorganisation skal vurderes. Efter arbejdsrettens meget stærke grunde kan en konflikt mellem to organisationer inden for samme hovedorganisation f.eks. legitimeres med henvisning til, at en arbejdsgiver har "søgt ly" i en anden – og måske mindre nærliggende organisation – for at undgå et overenskomstkraft.

På trods af at der i bemærkningerne til beslutningsforslaget henvises til, at kriteriet er tænkt som en pendant til Arbejdsrettens kriterium, har forslagsstillerne alligevel ikke blot valgt den utvetydige løsning og benyttet sig direkte af begrebet *meget stærke grunde*. Af denne årsag hersker der således også usikkerhed om, hvorvidt der efter ordlyden lægges op til en skærpelse eller udvidelse af begrebet, som det kendes fra Arbejdsrettens praksis.

Det kan således anføres, at der er forbundet en hel del usikkerhed med beslutningsforslagets ordlyd. Usikkerheden besværliggør vurderingen af beslutningsforslagets tiltænkte rækkevidde, som det fremstår i sin nuværende form. Da det allerede er kontroversielt at lovgive netop om udøvelsen af konfliktretten, må det antages, at det for at opnå det nødvendige flertal kræves, at beslutningsforslagets udformning og klarhed kvalificeres yderligere.

Ser man bort fra de uhensigtsmæssigheder, der konkret knytter sig til beslutningsforslagets ordlyd, og i stedet forholder sig til, hvilke konsekvenser en foreslået lovregulering vil have for den danske retstilstand, kan der fremhæves en række fordele og ulemper.

Arbejdsrettens afgørelser i Nørrebro Bryghus og Restaurant Vejlegården slår fast, at konfliktretten ved konkurrerende overenskomstkraft er vid, når de

konfliktende organisationer ikke er inden for samme hovedorganisation. Beslutningsforslaget ville formentligt have afskåret 3F fra at konflikte i begge sager, medmindre de kunne påvise, at der forelå de fornødne *tungtvejende grunde*.

Der vil på denne måde knytte sig visse fordele for den overenskomstdækkede arbejdsgiver ved at indskrænke konfliktretten. Indledningsvist kan det anføres, at uagtet, at det formentlig må afvises, at der foreligger en direkte krænkelse af arbejdsgivers negative organisationsfrihed beskyttet af EMRK artikel 11, kan det alligevel hævdes, at arbejdsgivers organisationsfrihed begrænses, når arbejdsgiver på trods af eksisterende overenskomst ikke kan værne sig mod konflikt. Ved at regulere konfliktretten, som foreslået, kan arbejdsgiveren vide sig mere sikker på, at valget af en "gul" organisation ikke får konsekvenser for virksomhedens udøvelse, medmindre der foreligger *tungtvejende grunde*. Arbejdsgiverne opnår på den måde en mere reel beskyttelse af deres organisationsfrihed. Derudover kan den anføres, at det på nuværende tidspunkt er bestemt af Arbejdsretten, at der ved konkurrerende overenskomstkraft forfølges et lovligt fagligt formål, såfremt den konfliktende organisation absolut og relativt set repræsenterer et rimeligt antal medlemmer på området, der ønskes overenskomstdækket.⁶ Konfliktretten er således reelt afhængig af organisationens størrelse, hvilket medfører en risiko for, at de traditionelle organisationer vedbliver med at være de store og dermed opretholder den medfølgende konfliktret. Dette kan have en konkurrenceforvridende effekt organisationerne imellem. I de tilfælde, hvor der er tale om konkurrerende overenskomstkraft, kan der således stilles spørgsmålstejn ved en lønmodtagerorganisations bevæggrunde for at iværksætte konflikt, da det nemt kommer til at fremstå som et ønske om at fastholde sin egen og den (ofte mindre og gule) overenskomstbærende faglige organisations indbyrdes positioner. Arbejdsgiveren vil i konsekvens heraf søge medlemskab eller tegne overenskomst med de traditionelle organisationer i frygt for at blive offer for en langvarig konflikt, da de faglige kampe, som Restaurant Vejlegården er et godt eksempel på, kan medføre store økonomiske konsekvenser for den konfliktramte virksomhed.

Efter beslutningsforslaget lægges der ikke vægt på, hvorvidt den konfliktende organisation absolut og relativt set repræsenterer et rimeligt antal medlemmer

på området, der ønskes overenskomstdækket, men derimod mere generelt om den overenskomstbærende organisation er landsdækkende. At kriteriet udstrækkes på denne måde, vil muligvis medføre en mere fair konkurrence mellem de faglige organisationer, samtidig vil arbejdsgiveren få mulighed for at vælge at indgå overenskomst med en mindre organisation uden nødvendigvis at blive ramt af konflikt.

Begrundelse for den vidtrækkende konfliktret, der gælder i dag, skal ses i nær sammenhæng med, at kollektive overenskomster længe har været med til at fastlægge grundlæggende løn- og arbejdsvilkår, og således er lønmodtagerens primære retsbeskyttelse i ansættelsesforholdet. Dette anfører Arbejdsretten både i sin dom i Nørrebro Bryghus og i dom i Restaurant Vejlegården.

I konflikten på Restaurant Vejlegården bliver arbejdsgiver ramt af konflikt uanset, at der allerede eksisterede en af Arbejdsretten anerkendt overenskomst for arbejdet⁷, og lønmodtagerne således var sikret et vist niveau for løn- og arbejdsvilkår, som dog ikke på alle punkter svarede til 3F's hovedoverenskomst.

Beskyttelse af arbejdstagernes vilkår bør være det bærende argument for iværksættelse af konflikt. Konflikter mellem konkurrerende faglige organisationer kan imidlertid være både langvarige og have omfattende skadevirkninger for økonomi og beskæftigelse på de ramte virksomheder og er således ofte ikke til gavn for medarbejderne. Medarbejderne på Nørrebro Bryghus gjorde f.eks. under sagen meget ud af, at de ikke ønskede at være dækket af 3F's overenskomst, da de var tilfredse med den overenskomst, som Nørrebro Bryghus' medarbejderforening havde forhandlet på plads med arbejdsgiveren. Beslutningsforslaget vil medføre, at en arbejdsgiver, der allerede har sikret et mindsteniveau for sine medarbejdere, i færre tilfælde bliver udsat for en konflikt, der i sidste ende også kan skade medarbejdernes fremtidige ansættelse på virksomheden. Restaurant Vejlegården er endnu en gang et godt eksempel på dette, da de ansatte som naturlig konsekvens af restaurantens konkurs har mistet deres arbejde.

Den eksisterende retstilstand hviler på en fundamental forestilling om parternes jævnbyrdighed og egnethed til at håndtere arbejdskonflikter. I organisationskonflikter

er der naturligt en større balance i styrkeforholdet mellem parterne sammenlignet med konflikter mellem enkeltarbejdsgivere og organisationer. Enkeltarbejdsgiveren oplever et betydeligt pres fra en større modspiller med flere økonomiske ressourcer. I praksis er det alene Arbejdsretten, der kan afgøre, hvorvidt en konflikt overskrider grænserne for det tilladelige. Såfremt beslutningsforslaget vedtages ved lov vil overenskomstdækkede enkeltarbejdsgivere som udgangspunkt opleve færre ulige kampe.

Derudover kan det anføres, at gældende retstilstand medfører, at konfliktende arbejdsgiverparter i sympatikonflikter i nogle tilfælde rammes betydeligt hårdt økonomisk, uden at sympatikonflikten har nævneværdig betydning for modparten i hovedkonflikten, Arbejdsrettens dom i AT 1989/130 (89.058) er et eksempel på dette.⁸ Retspraksis viser, at Arbejdsretten i disse situationer giver de konfliktende organisationer et meget vidt spillerum, så længe sympatikonflikterne anses for egnede til at påvirke parten i hovedkonflikten. Der skal således relativt meget til for, at en sympatikonflikt anses for at være uproportional i forhold til den konfliktende arbejdsgiverpart. Det forekommer urimeligt, at en arbejdsgiver i sympatikonflikten bærer en omkostningsfuld byrde, der ikke altid resulterer i mærkbare forbedringer, når hovedkonflikten er forbi. Beslutningsforslaget vil medføre, at der kan iværksættes færre lovlige hovedkonflikter med den afledte virkning, at der kan iværksættes færre lovlige sympatikonflikter af denne art. Det bevirker, at risikoen mindskes for, at den overenskomstdækkede arbejdsgiver må se sig slået af en ressourcestærk organisation, og at den konfliktende arbejdsgiverpart bliver unødigt belastet ved en uvedkommende sympatikonflikt.

Indretningen af retstilstanden ved en lovregulering af konfliktretten, vil omvendt ændre en aftalemodel, der i mange år har været med til at sikre, at organisationerne finder holdbare løsninger og skaber rolige og stabile vilkår for både lønmodtagere og arbejdsgivere på det danske arbejdsmarked. Inkluder man sig fra politisk side i at lovgive på arbejdsmarkedsområdet, hvor der ellers er tradition for, at Folketinget og regeringen blander sig så lidt som muligt, kan man frygte, at dette vil kunne have den utilsigtede virkning, at de traditionelle faglige organisationer opfatter reguleringen som et angreb på den danske models bærende traditioner. At bevare et godt forhold til lønmodtagerorganisationer er af

afgørende betydning for det fremtidige treparts-samarbejde.

Begrænsningen af konfliktretten kan også være problematisk i det tilfælde, hvor en udenlandsk arbejdsgiver med en udenlandsk overenskomst for sine ansatte kommer til Danmark. Det har været omdiskuteret, hvorvidt den foreslåede lovregulering også skulle gælde for udenlandske virksomheder med overenskomst. Imidlertid må det bemærkes, at hvis udenlandske virksomheder med overenskomster ikke får den samme beskyttelse mod konflikter som danske virksomheder, kan det være i strid med retten til fri serviceudveksling og dermed ende med en sag ved EU-Domstolen. Dette blev slået fast i 2007 af EU-Domstolen i sagen *Laval Un Partneri Ltd vs. Svenska Byggnadsarbetareförbundet C-341/05*, hvor Domstolen anførte, at det konfliktramte lettiske byggefirma, skulle nyde samme beskyttelse mod konflikter som svenske firmaer med overenskomster. Ud fra denne betragtning, må det antages at den danske lovregulering er nødt til at gælde både for danske og udenlandske virksomheder for ikke at være i strid med de EU-retlige regler. Dette er et faktum, der kan gøre det endnu sværere at samle det nødvendige politisk flertal for en lovregulering.

De faglige organisationer kan som følge af den manglende konfliktret over for udenlandske virksomheder få svært ved at opretholde niveauet for løn- og arbejdsvilkår. Ud fra ordlyden af beslutningsforslaget er betingelserne for dets anvendelse, og dermed begrænsning af konfliktretten blot, at der eksisterer en allerede indgået kollektiv overenskomst med en anden landsdækkende lønmodtagerorganisation. For at bestemmelsen finder anvendelse skal den udenlandske arbejdsgiver altså allerede have en overenskomst med en lønmodtagerorganisation, der har overenskomst på mere end én virksomhed eller de ansatte på én virksomhed og i øvrigt er åben for medlemmer fra hele landet. En udenlandsk arbejdsgiver vil relativt let kunne opfylde disse betingelser og dermed afskære muligheden for, at en dansk lønmodtagerorganisation kan konflikte. Da beslutningsforslaget ikke indeholder materielle standarder for indholdet i de pågældende overenskomster, og eftersom de formelle betingelser er nemme at opfylde, kan en vedtagelse af beslutningsforslaget af 12. juni 2012 således risikere at resultere i social dumping. Social dumping er et kendt begreb i den europæiske debat. Særligt i forbindelse med de

tilbagevendende EU-udvidelser har der været frygt for og diskussioner om social dumping.⁹ EU's åbne grænser giver både lønmodtagere og virksomheder adgang til nye markeder, men udsætter dem samtidig for stigende konkurrence fra andre lande. Den fri bevægelighed over grænserne gør det nemmere at konkurrere på ringere løn- og arbejdsvilkår, der presser beskæftigelsen i lande med veludviklede løn- og arbejdsforhold.

I Danmark sker forebyggelsen af social dumping inden for rammerne af den traditionelle aftalemodel. De faglige organisationer søger at hævde branchens sædvanlige løn- og arbejdsvilkår ved at få flest mulige virksomheder til at følge en brancheoverenskomst. Det er normal praksis at støtte et sådant overenskomstkrav med trussel om kollektive kampskridt, der efter omstændighederne kan lægge et stort pres på virksomheden. Denne aftale- og konfliktmodel er udviklet med sigte på forholdene på det danske arbejdsmarked, men anvendes også over for udenlandske virksomheder, der udstationerer medarbejdere i Danmark i forbindelse med en midlertidig arbejdsopgave.¹⁰ En indskrænkning i konfliktretten over for arbejdsgivere med udenlandsk overenskomst vil således fjerne det vigtigste værn mod social dumping i Danmark.

Venstre og Dansk Folkeparti har siden fremsættelsen taget afstand fra beslutningsforslaget i sin fremsatte form, men samtidig renonceret, at der "inden længe" vil blive fremsat et nyt beslutningsforslag med samme formål.

Konklusion

På den ene side kan der argumenteres for, at arbejdsgiver får en mere reel beskyttelse af sin organisationsfrihed, at de store lønmodtagerorganisationer ikke kan beskytte sin monopollignende status via konfliktretten, at der sikres en mere fair konkurrence mellem organisationerne, at arbejdstagere der allerede er sikret et mindsteniveau for løn- og ansættelsesvilkår ikke bliver udsat for konflikt, at overenskomstdækkede enkeltarbejdsgivere oplever færre ulige kampe, og at den sympatikonfliktende arbejdsgiverpart ikke bliver unødigt belastet ved en uvedkommende og uvirksom sympatikonflikt.

På den anden side vil der også være en række negative konsekvenser forbundet med at regulere konfliktretten som foreslået, herunder at det kan være

svært at forudse rækkevidden af en eventuel lovregulering, at en regulering fundamentalt vil ændre balancen på det danske arbejdsmarked, og at man risikerer at begrænse organisationernes mulighed for at forhindre social dumping.

Til trods for, at der vil være mange fordele forbundet med at indrette retstilstanden som foreslået, herunder særligt for arbejdsgivere med en "gul" overenskomst, står der på den anden side de vægtigste argumenter. Dermed ikke sagt, at der ikke kan findes en løsning der imødekommer nogle af de kritikpunkter, som er fremsat af bl.a. forslagsstillerne. Og dermed ikke sagt, at det i øvrigt er umuligt at indskrænke konfliktretten, dette skal dog gøres med mere omsorg for de "juridiske spidsfindigheder", der måtte følge i kølvandet på sådanne ændringer.

¹ Arbejdskonflikter skal have til formål at opnå en kollektiv overenskomst inden for organisationens naturlige fagområde. Organisationen skal derudover have den fornødne og aktuelle interesse i at opnå overenskomst på det pågældende område. En konflikt må ikke reelt tage sigte på, at opnå en retstilstand som er uforenelig med en lovbaseret ordening. Tilsvarende må overenskomstkrav ikke stride mod de forpligtelser, der følger af hovedaftaler og tilsvarende retsgrundlag.

² Kampmidlerne i en arbejdsretlig konflikt kan bestå i strejke eller blokade fra lønmodtagersiden og lockout og boykot fra arbejdsgiversiden. Der stilles krav til lovligheden af de faglige aktiviteter, der udøves under konflikten, som fastlægges af Arbejdsretten.

³ Målet, som lønmodtagerorganisationen søger opnået gennem anvendelse af en hovedkonflikt, skal stå i et rimeligt forhold til de kollektive kampskridt, som lønmodtagerorganisationen anvender i konflikten. Denne proportionalitetsvurdering foretages af Arbejdsretten, imidlertid spiller vurderingen ikke en nævneværdig rolle i forbindelse med afgørelse af arbejdskonflikters lovlighed.

⁴ <http://www.ft.dk/samling/20111/almindel/BEU/spm/382/svar/903072/1153022/index.htm?samling/20111/almindel/BEU/spm/382/svar/903072/1153022/index.htm>

⁵ Ole Hasselbalch, "Kræfternes frie spil", Jyllandsposten, den 8. august 2012.

⁶ Dette følger af AT 1986/145 (86.079).

⁷ Det blev i Arbejdsrettens dom AT 2003/36 (2002.287) fastslået, at Kristelig Arbejdsgiverforening og Kristelig Fagforening har en kollektiv overenskomst i arbejdsretlig forstand.

⁸ I sagen var der tale om en konflikt mellem Hotel- og Restaurationspersonalets Samvirke (LO) og McDonald's, der ikke var medlem af en arbejdsgiverorganisation. Hovedkonflikten var ikke særlig effektiv, da McDonald's i vidt omfang benyttede sig af uorganiseret arbejdskraft. Hovedkonflikten blev derfor støttet af sympatikonflikter fra en række andre LO-forbund.

En af disse sympatikonflikter rettede sig mod det mejeriselskab, som leverede mælkeprodukter til McDonald's-forretningens milkshakes. Mejeriselskabet anlagde sag i Arbejdsretten og anførte, at sympatikonflikten var uproportional og ikke egnet til at påvirke hovedkonflikten, da McDonald's nemt kunne skifte mejeriselskab. Derimod ville McDonald's udskiftning af leverandør betyde et betydeligt økonomisk tab for mejeriselskabet. Arbejdsretten fastslog, at mejeriselskabet ikke med tilstrækkelig sikkerhed havde godtgjort, at sympatikonflikten ikke vil kunne have indflydelse på forløbet af hovedkonflikten henset til, at mejeriet i adskillige år havde været leverandør.

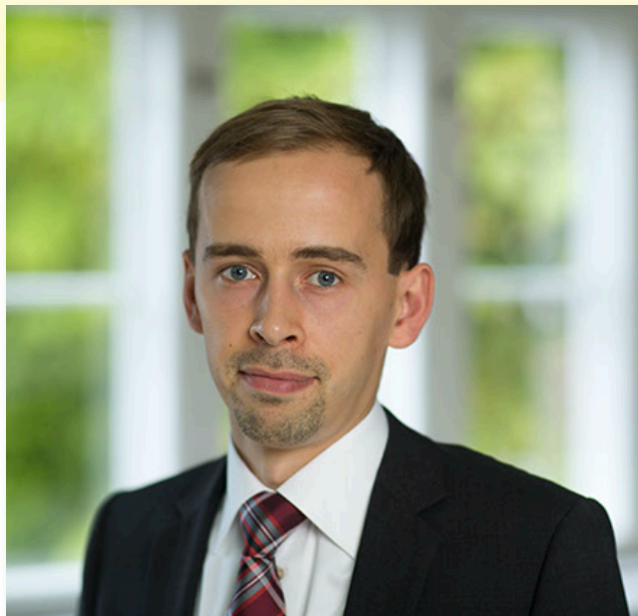
Dommen viser således, at der gælder en vid adgang til at sympatikonflikte, hvor LO iværksætter konflikt med krav om overenskomst mod uorganiserede arbejdsgivere, og sympatikonflikterne iværksættes af andre LO-forbunds medlemmer i relation til virksomheder under DA- arbejdsgiverforeninger.

⁹ I forbindelse med EU's optagelse af en række Østeuropæiske lande blev Østaf-talen vedtaget af Folketinget i 2003. Aftalen blev indgået som en overgangsordning med henblik på at forhindre, at billig østeuropæisk arbejdskraft skulle strømme ind over den danske grænse. Denne overgangsordning udløb 1. maj 2009, hvilket betyder, at østeuropæere nu kan benytte sig af den fri bevægelighed på lige fod med andre EU-borgere. Der stilles således ikke længere krav om opholds- eller arbejdstilladelse.

¹⁰ Jens Kristiansen, "Laval, Viking og den danske model", 2008, Juristen nr. 8, 2008, s. 79.

IRMA, UNGE UNDER 18 ÅR OG HØJESTERET - HVAD HAR DE TIL FÆLLES?

AF REDAKTØR, CAND.MERC.JUR
ANTON KRAEV



Det følger af forskelsbehandlingsloven og beskæftigelsesdirektivet, at forskelsbehandling på grund af alder er forbudt. Beskyttelsen mod forskelsbehandling på grund af alder gælder for både unge og ældre. Forbuddet indebærer, at der som udgangspunkt ikke må lægges vægt på en lønmodtagers alder, hverken ved ansættelse, forfremmelse, fastsættelse af løn- og arbejdsvilkår, ved afskedigelse eller i øvrigt i forbindelse med beskæftigelse.

I dag kan danske arbejdsgivere alligevel søge efter unge under 18 år og foretrække dem ved ansættelse, hvis arbejdsgivere er omfattet af en kollektiv overenskomst, der indeholder særlige bestemmelser om aflønning af unge under 18 år. Arbejdsgivere kan således aflønne unge under 18 år med en lavere timesats, og kan lovligt afskedige de unge, når de fylder 18 år.

Spørgsmålet, om den danske ordning er i strid med forbuddet mod aldersdiskrimination, bliver nu udfordret. Højesteret skal i november 2013 tage stilling til spørgsmålet, og afsige en dom i IRMA-sagen. Såfremt Højesteret kommer frem til, at forskelsbehandlingslovens ikke er forenelig med beskæftigelsesdirektivet, kan det have markante konsekvenser for den organiserede del af det danske arbejdsmarked. Mange landsdækkende overenskomster indeholder nemlig bestemmelser om særlige vilkår og løn for de unge mennesker. Det er derfor ikke

udelukket, at løn og arbejdsvilkår for unge under 18 år bliver til et af de største temaer under overenskomstforhandlinger 2014.

Formålet med denne artikel er således at analysere og fastlægge den aktuelle retstilstand for så vidt angår rækkevidden af forbuddet mod aldersdiskrimination og undtagelser til forbuddet. Forskelsbehandlingsloven, beskæftigelsesdirektivet, praksis fra henholdsvis de danske domstole og EU-Domstolen vil behandles med henblik på at give et bud på, om de danske undtagelser om unge under 18 år kan opretholdes.

1.1 EU-retten og beskæftigelsesdirektivet

Sigtet med rådets direktiv 2000/78EF¹ (herefter direktivet) var at fastlægge almindelige rammebestemmelser for at sikre overholdelse af princippet om ligebehandling af alle i Den Europæiske Union uanset bl.a. alder. Det fremgår således af Kommissionens første forslag af 25. november 1999, at “[s]elve det, at den enkeltes ret til ligebehandling i relation til beskæftigelse anerkendes på EF-plan, er et klart budskab om, at EF vil arbejde helhjertet for at få håndhævet det grundlæggende princip om lige muligheder for alle borgere og sikre et fælles sæt af minimumsnormer.”²

Det fastslås allerede i direktivets betragtning 4, at “alle menneskers ret til lighed for loven og beskyttelse mod forskelsbehandling er en universel rettighed”. Det kan derfor udledes herfra, at de nævnte rettigheder er at

betragte som grundrettigheder for EU-borgere. EF-Domstolen fastslog endvidere i Mangold-sagen³ den 22. november 2005, at princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder skal anses for et almindeligt fællesskabsretligt princip, som de nationale domstole er forpligtede til at anvende direkte i en sag mellem to private med forrang for modstridende national lovgivning.

Af direktivets artikel 6, stk. 1, fremgår det, at EU-medlemsstaterne kan bestemme, at ulige behandling på grund af alder ikke udgør forskelsbehandling, når dette er objektivt og rimeligt begrundet i legitime formål inden for rammerne af den nationale ret, som i øvrigt skal være proportionale. Eksempler på disse legitime formål er direkte angivet i direktivet:

a) *tilvejebringelse af særlige vilkår for adgang til beskæftigelse og erhvervsuddannelse, beskæftigelse og erhverv, herunder betingelser vedrørende afskedigelse og aflønning, for unge, ældre arbejdstagere og personer med forsørgerpligt med henblik på at fremme deres erhvervsmæssige integration eller at beskytte dem*

b) *fastsættelse af minimumsbetingelser vedrørende alder, erhvervs erfaring eller anciennitet for adgang til beskæftigelse eller til visse fordele i forbindelse med beskæftigelse*

c) *fastsættelse af en maksimal aldersgrænse for ansættelse, som er baseret på uddannelsesmæssige krav til den pågældende stilling eller nødvendigheden af at have tilbagelagt en rimelig periode i beskæftigelse før pensionering.*

Selve formuleringen af disse bestemmelser er ret upræcis, og skal nok læses i lyset af, at de fleste medlemsstater på tidspunkt for direktivets vedtagelse i deres forfatning og/eller retsorden havde indføjet bestemmelser om retten til lighed og til ikke at blive udsat for forskelsbehandling. Der var dog store forskelle mellem medlemsstaterne på disse bestemmelses rækkevidde. Den upræcise formulering medfører ofte, at der opstår tvivl om, hvorvidt en regulering med ulig behandling som følge af kriteriet alder er i overensstemmelse med direktivet.

Efter bestemmelsen kan både direkte og indirekte forskelsbehandling retfærdiggøres. Forbuddet mod aldersdiskrimination er herved svagere end forbuddet

mod køns-diskrimination, hvor det normalt antages, at direkte diskrimination ikke kan retfærdiggøres.⁴

Kommissionen indskærpede til gengæld allerede i 1999, at ligebehandling er et grundlæggende princip, som kun under helt ekstraordinære omstændigheder kan berettige udøvelse af den i artikel 6 omhandlede forskelsbehandling.

Direktivets artikel 6 indeholder imidlertid en ikke-udtømmende liste over former for forskelsbehandling under henvisning til alder, som ikke betragtes som direkte forskelsbehandling. Det var Kommissionens hensigt både at begrænse mulighederne for at påberåbe sig forskelsbehandlingens berettigelse, hvor der er tale om direkte forskelsbehandling, til ekstraordinære situationer, som netop vedrører hensynet til alder, og at sikre, at disse begrænsede undtagelser respekterer de principper om nødvendighed, proportionalitet og lovformelighed, som EU-Domstolen har fastlagt i relation til begrebet indirekte forskelsbehandling. Medlemsstaterne kan derfor tillade andre former for forskelsbehandling på grund af alder end dem, der er opregnet i artikel 6.⁵

1.2 Praxis fra EU-Domstolen

Fortolkningen af undtagelsesbestemmelsen i artikel 6 gav anledning til mange spørgsmål om indholdet af forbuddet mod forskelsbehandling på grund af alder. EU-Domstolen har haft lejlighed til at efterprøve en række nationale bestemmelser, som medlemsstaterne havde indført med henvisning til bestemmelsen i direktivet. Blandt disse kan der nævnes tvungne fratrædelsesalder, pensionering ved bestemt alder, aftalte aldersophør i individuelle og kollektive aftaler, ulige behandling på grund af anciennitet mv.

Age Concern England, sag C-388/07

I Age Concern England-sagen⁶ skulle EF-Domstolen tage stilling til, om direktivets artikel 6, stk. 1, giver medlemsstaterne adgang til at indføre en lovgivning, hvorefter en ulige behandling på grund af alder ikke udgør forskelsbehandling, såfremt det fastslås, at den er et forholdsmæssigt middel til at opnå et legitimt formål, eller om det i henhold til bestemmelsen er påkrævet, at medlemsstaterne definerer de tilfælde, hvor ulige behandling af denne grund kan være berettiget, ved hjælp af en liste eller en anden foranstaltning, der i form og indhold ligner listen i bestemmelsen. Spørgsmålet blev besvaret med, at artikel 6, stk. 1, ikke er til hinder for de omhandlede

nationale foranstaltninger. Princippet om forbud mod forskelsbehandling kan dog kun fraviges ved foranstaltninger begrundet i legitime socialpolitiske formål, såsom beskæftigelses-, arbejdsmarkeds- og erhvervsuddannelsespolitiske mål. Det tilkom den nationale ret at efterprøve, om de omhandlede nationale foranstaltninger tjener et legitimt formål, og om de er hensigtsmæssige og nødvendige til opfyldelse af dette formål.⁷

Svaret er i overensstemmelse med Palacios de la Villa-sagen. Direktivet er således kun bindende med hensyn til det tilsigtede mål og overlader medlemsstaterne et skøn med hensyn til, hvordan direktivets mål skal nås.⁸ EF-Domstolen understreger imidlertid i dommen, at de legitime formål, som er nævnt i undtagelsesbestemmelsen, er "af almen interesse og adskiller sig herved fra rent individuelle begrundelser, der er særegne for arbejdsgivere, såsom omkostningsbegrænsning eller forbedring af konkurrenceevnen".⁹ Denne udtalelse er således udtryk for, at ordene 'legitim' i beskæftigelsesdirektivet og 'saglig' i dansk ret ikke uden videre betyder det samme.¹⁰

Hütter-sagen, C-88/08

I Hütter-sagen¹¹ har EU-Domstolen haft lejlighed til at tage stilling til, om beskæftigelsesdirektivet er til hinder for en national ordning, som udelukker medregning af forudgående ansættelsesperioder ved fastsættelsen af skæringsdatoen for oprykning til højere løntrin, såfremt de er fra før det fyldte 18. år.

Østrig ville udelukke, at der tages hensyn til erhvervs-erfaring, som er opnået inden 18-årsalderen, dvs. den alder, hvor personer opnår fuld myndighed, for at undgå en ulige behandling af personer, der har fulgt en almen gymnasieuddannelse i forhold til de personer, som har fulgt en faglig uddannelse. Ud over tilskyndelsen til at fortsætte en gymnasieuddannelse har den forelæggende ret endvidere nævnt, at lovgiver tilstræber, at den faglige uddannelse ikke bliver dyrere for den offentlige sektor, således at det fremmer optagelsen af unge på arbejdsmarkedet, som har gennemført en sådan type uddannelse.¹²

Danmark forsvarede den østrigske lov og afgang indlæg, som delvis gengivet i dommens præmis 26:

"Efter den danske regerings opfattelse vil fastsættelsen af en lavere løn til unge under 18 år end til voksne tilskynde dem til at gennemgå en supplerende

uddannelse, som giver dem mulighed for at opnå en højere løn. Hvis arbejdsgivere derimod var forpligtet til at udbetale løn til unge under 18 år på samme vilkår som til voksne arbejdstagere, ville de i sagens natur være tilbøjelige til at ansætte ældre og mere erfarne arbejdstagere. Endelig er unge under 18 år generelt ikke i stand til at udføre de samme arbejdsopgaver som voksne. Dette er grunden til, at mange kollektive overenskomster i Danmark indeholder bestemmelser om fastsættelse af en lavere løn til arbejdstagere i denne alderskategori."

EU-Domstolen fandt, at formålet henhører under kategorien af legitime formål og kan retfærdiggøre en ulige behandling, der beror på »tilvejebringelse af særlige vilkår for adgang til beskæftigelse [...] herunder betingelser vedrørende [...] aflønning, for unge [...] med henblik på at fremme deres erhvervs-mæssige integration« og »fastsættelse af minimumsbetingelser vedrørende alder, erhvervs-erfaring eller anciennitet for adgang til beskæftigelse eller til visse fordele i forbindelse med beskæftigelse«, jf. artikel 6, stk. 1.¹³

Med henvisning til Cadman-sagen, C-17/06, bekræftede EU-domstolen, at der er et legitimt formål at belønne erfaring, som sætter arbejdstageren i stand til at udføre sine arbejdsopgaver bedre. Sammenkædning af erfaring med alder er dog ikke i overensstemmelse med forbuddet mod aldersdiskrimination. Honorering af erfaring må herefter ikke være afhængig af den alder, hvor erfaringen er opnået.¹⁴

EU-Domstolen understregede imidlertid, at de formål, som var angivet af den forelæggende ret, er modstridende. I det første tilfælde er formålet altså, at personer, som har fulgt en almen gymnasieuddannelse, ikke stilles ringere end personer, som har fulgt en faglig uddannelse, og i det andet tilfælde, hvor hensigten var at fremme beskæftigelsen af personer, der har fulgt en faglig frem for en almen uddannelse, er formålet det modsatte. Ud fra en umiddelbar betragtning vurderede EU-Domstolen, at en national ordning som den i hovedsagen omhandlede på samme tid ikke kunne stille hver enkelt af de to grupper bedre end den anden.¹⁵

EU-Domstolen kom frem til, at den nationale ordning ikke kunne anses for hensigtsmæssig eller egnet til at fremme integration på arbejdsmarkedet af en kategori af arbejdstagere, som er defineret ved deres unge

alder.¹⁶ Domstolen fremhævede endvidere, at et kriterium, som er direkte baseret på den type uddannelse, der er fulgt, uden hensyn til de pågældendes alder, efter direktiv 2000/78 ville være mere egnet til at opfylde formålet om, at den almene uddannelse ikke stilles ringere.¹⁷

Det blev bemærket i præmis 49, at den danske ordning var anderledes end den, der forelå i Hütter-sagen. Man kan derfor ikke uden videre lægge resultatet i Hütter-sagen eller EU-Domstolens bemærkning til den danske ordning til grund ved vurdering af forskelsbehandlingsloven.

Forenede sager C-297/10 og C-298/10, Hennings
De forenede Hennings-sager¹⁸ handlede om, hvorvidt alder kan have en afgørende rolle i forhold til grundløn. Domstolen slog her fast, at hvis alder alene - og ikke anciennitet - afgør størrelsen af grundløn, udgør det diskrimination i strid med beskæftigelsesdirektivet.

De to forenede tyske sager handlede om det samme princip, men i to forskellige kollektive overenskomster. Arbejdstagerne blev ifølge bestemmelserne i overenskomsterne indplaceret i forskellige lønklasser alt efter, hvilket arbejde de udførte. Inden for de enkelte lønklasser blev grundløn fastsat efter et anciennitetsprincip. Dette system havde haft den konsekvens, at grundløn for to arbejdstagere, som var ansat den samme dag og i den samme lønklasse, ville være forskellig alt efter deres alder ved ansættelsen. Dette indebar, at disse to arbejdstagere befandt sig i en tilsvarende situation, og at den ene modtog en lavere grundløn end den anden.¹⁹

Den forelæggende ret og den tyske regering bemærkede, at ifølge den juridiske litteratur og lavere retsinstanter udlignede den højere grundløn for arbejdstagere, der var ældre ved ansættelsen, deres økonomiske behov, der typisk var større i deres sociale miljø.²⁰ EU-Domstolen konstaterede imidlertid, at det ikke var godt gjort, at der var en direkte sammenhæng mellem funktionærernes alder og deres økonomiske behov. En yngre funktionær kunne i princippet have større udgifter til forsørgelse af familien end for eksempel en ældre enlig funktionær uden børn.

Den forelæggende ret og den tyske regering forklarede endvidere, at den højere løn var begrundet i arbejdstagerens større erhvervs erfaring og trofasthed over for

virksomheden. Dette formål kunne ifølge EU-Domstolen anses for »objektivt og rimeligt« og »inden for rammerne af den nationale ret« at begrunde en ulige behandling på grund af alder, som omhandlet i artikel 6.²¹ EU-Domstolen har tidligere i blandt andet ovennævnte Hütter-sagen anerkendt, at anvendelsen af et kriterium om anciennitet generelt er hensigtsmæssig for at opnå et legitimt formål, idet anciennitet hænger sammen med erhvervs erfaring.

EU-Domstolen måtte dog konstatere, at den første indplacering i forbindelse med ansættelsen på et givet løntrin i en given lønklasse af en arbejdstager, der ikke har nogen erhvervs erfaring, alene var begrundet i dennes alder. De nationale bestemmelser gik herefter ud over det, der var nødvendigt og hensigtsmæssigt for at opnå det legitime formål.

EU-Domstolen bemærkede i præmis 77, at et kriterium, der hviler både på ancienniteten og den opnåede erhvervs erfaring uden hensyntagen til alderen ville være mere egnet til at opfylde den nævnte legitime formål.

1.3 Udledte principper

Efter gennemgang af ovennævnte praksis og en række andre domme fra EU-Domstolen kan der udledes en række overordnede principper og retningslinjer for fortolkning af undtagelsesbestemmelserne til forbuddet mod forskelsbehandling på grund af alder. Opsummerende kan man sige, at nationale foranstaltninger vil være proportionelle i overensstemmelse med undtagelsesbestemmelsen i artikel 6, hvis sådanne foranstaltninger:

- forfølger et legitimt formål,
- er »hensigtsmæssige og nødvendige«.

Det første af disse to krav henviser nærmere bestemt til påberåbelsen af et "legitimt formål inden for rammerne af den nationale ret, bl.a. legitime beskæftigelses-, arbejdsmarkeds- og erhvervsuddannelsespolitiske mål". Det antaget i praksis, at listen i direktivets artikel 6, stk. 1 ikke er i sig selv udtømmende, således at den ikke er begrænset til formål som "beskæftigelses-, arbejdsmarkeds- og erhvervsuddannelsespolitiske mål", men at dens anvendelsesområde heller ikke kan udvides ud over socialpolitiske mål forstået i bred eller generel forstand, som de ovennævnte mål blot er udtryk for eller eksempler på.²²

Medlemsstaterne overlades en vid skønsmargin inden for national ret til at beslutte, hvilket bestemt formål blandt andre, man ønsker at forfølge på området for socialpolitik og beskæftigelse, og hvilke foranstaltninger der kan opfylde disse formål.²³ Dette skøn kan imidlertid ikke have den virkning, at gennemførelsen af princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder gøres illusorisk. EU-Domstolen måtte præcisere i Age Concern-sagen, at “generelle udsagn om en bestemt foranstaltnings egnethed til at indgå i beskæftigelses-, arbejdsmarkeds- og erhvervsuddannelsespolitik hverken er tilstrækkelige til at godtgøre, at denne foranstaltning kan berettige, at det nævnte princip fraviges, eller til at støtte den konklusion, at der var rimelig grund til at antage, at de valgte midler er egnede til at opfylde dette formål.”²⁴

Ruth Nielsen bemærker imidlertid, at de legitime formål ikke kan være driftsøkonomiske hensyn til arbejdsgiveren.²⁵ EU-Domstolen understreger ligeledes i C-388/07, at de legitime formål er af almen interesse og adskiller sig fra rent individuelle begrundelser, der er særegne for arbejdsgivere, såsom omkostningsbegrænsning eller forbedring af konkurrenceevnen, uden at det dog kan udelukkes, at en national regel, hvorved de nævnte legitime formål forfølges, kan indrømme arbejdsgivere en vis fleksibilitet.²⁶

Det andet krav fastslår, at foranstaltninger til at opfylde de legitime formål skal være “hensigtsmæssige og nødvendige”. Med denne formulering fastslås det, at det dels skal vurderes om foranstaltningerne er hensigtsmæssige, det vil sige om de er egnede til at nå målet, og dels at midlerne er nødvendige (og ikke er mere indgribende, end nødvendigt). De anvendte foranstaltninger skal ifølge EU-Domstolen håndhæves konsekvent og være tilstrækkeligt præcise med henblik på at sikre, at foranstaltningerne overholder de fastsatte krav, og at de legitime formål opnås på en sammenhængende og systematisk måde.²⁷ Et formål kan således godt være legitimt, men hvis medlemsstatens nationale lovgivning ikke konsekvent forfølger det nævnte formål, vil forskelsbehandlingen ikke kunne anses som legitimeret i socialpolitiske mål. Generaladvokaten påpegede således i Prigge-sagen, at de anvendte foranstaltninger manglede sammenhæng, idet foranstaltningerne ikke fandt anvendelse på alle tyske piloter.²⁸

2. Unge under 15 og 18 år i Danmark

På baggrund af en række internationale forpligtelser vedtog Folketinget med ikrafttræden den 1. juli 1996 den første forskelsbehandlingslov.²⁹ Som følge af implementeringen af beskæftigelsesdirektivet og direktivet om etnisk ligebehandling, blev forskelsbehandlingsloven ændret i 2004. Her indførte man blandt andet i lovens § 1, stk. 1, kriteriet ‘alder’.³⁰

Med virkning fra 1. april 2006 blev forskelsbehandlingslovens § 5 a ændret således, at det under visse betingelser blev tilladt at forskelsbehandle medarbejdere under 15 og 18 år.

Med henvisning til beskæftigelsesdirektivets artikel 6 har man indført følgende bestemmelser:

§ 5 a. Stk. 5. Uanset bestemmelsen i stk. 1 er loven ikke til hinder for bestemmelser i kollektive aftaler og overenskomster om særlige regler for aflønning af unge under 18 år. Forbuddet mod forskelsbehandling på grund af alder med hensyn til ansættelse, lønvilkår og afskedigelse finder ikke anvendelse for lønmodtagere under 18 år, hvis ansættelse er omfattet af en kollektiv overenskomst, der indeholder særlige regler om aflønning af unge under 18 år.

Stk. 6. Forbuddet mod forskelsbehandling på grund af alder med hensyn til ansættelse, lønvilkår og afskedigelse finder ikke anvendelse for unge under 15 år, hvis ansættelse ikke er reguleret af en kollektiv overenskomst.

2.1 Unge under 15 år

Bestemmelsen i § 5 a, stk. 6, skal forstås således, at unge under 15 år ikke er beskyttet af forbuddet mod aldersdiskrimination, hvis ansættelsesforholdet ikke er omfattet af en kollektiv overenskomst. Hvis ansættelsesforholdet derimod er omfattet af en kollektiv overenskomst, er det muligt for arbejdsmarkedsparter at aftale anden regulering af forskelsbehandling af unge under 15 år på grund af alder.

Undtagelsen vedrørende unge under 15 år var oprindeligt ikke med i lovforslaget, der blev fremsat den 7. december 2005.³¹ Under udvalgsbehandlingen fremkom der imidlertid en henvendelse fra Danske Mediers Arbejdsgivere³², som gjorde opmærksom på, at det oprindelige forslag ikke tog højde for ansættelsesvilkårene for gruppen af medarbejdere på 13 og 14 år.

Danske Mediers Arbejdsgivere var bekymret for, at en manglende regulering af denne aldersgruppe ville medføre, at det blandt andet ikke var muligt at opsiges avisbude, når de fylder 15 år.

Denne gruppe af medarbejdere er som udgangspunkt ikke omfattet af en kollektiv overenskomst, hvilket blev fastslået ved Arbejdsrettens dom af 18. januar 1988.³³ Sagen vedrørte spørgsmålet om, hvorvidt man var forpligtet til at indgå overenskomst for bladbude på mellem 13 og 14 år. Arbejdsretten kom frem i sagen, at "det omhandlede arbejde, der udføres i de unge menneskers fritid, er af så begrænset omfang, at det vanskeligt kan anses for erhvervsarbejde i traditionel forstand. [...] Selv om de helt unges arbejdsforhold delvis er reguleret, kan indgåelse af en overenskomst vel have visse fordele, men betyder samtidig, at de unge bliver omfattet af det arbejdsretlige system, som kun i ringe omfang passer på deres arbejdsretlige status og kan føre til, at de bliver indblandet i arbejdskampe, hvilket ikke kan antages at være i overensstemmelse med så unge menneskers tarv."

Det fremgår endvidere af betænkningen til lovforslaget, at regeringen deler Arbejdsrettens synspunkt om, at det fagretlige system kun i ringe omfang passer til de unges arbejdsretlige status. Det blev endvidere understreget, at arbejdsmiljøretligt behandles unge under 15 år som en selvstændig gruppe, idet udgangspunktet er, at unge under 15 år og unge, der er omfattet af undervisningspligten, ikke må beskæftiges ved arbejde.

Indførelse af § 5 a, stk. 6, i forskelsbehandlingsloven betyder herefter, at forbuddet mod forskelsbehandling på grund af alder generelt ikke finder anvendelse på unge under 15 år.³⁴

I betænkningen har Beskæftigelsesministeriet argumenteret for indførelse af undtagelsesbestemmelsen for unge under 15 år som følgende:

"Begrundelsen for forslaget om, at unge under 15 år fortsat skal kunne aflønnes, ansættes og afskediges med henvisning til deres alder, er, at unges erhvervs-mæssige integration herved støttes, da de får mulighed for at få arbejdserfaring. [Det er] i den sammenhæng uhensigtsmæssigt at kræve overenskomstdækning som for de over 15-årige. På den baggrund er det regeringens opfattelse, at dette ændringsforslag er objektivt og rimeligt begrundet i

legitime formål i dansk ret, og derfor er i overensstemmelse med artikel 6, stk. 1, litra a."

EU-Domstolen har gentagende gange fastslået, at det er et legitimt mål i medlemsstaternes social- eller beskæftigelsespolitik at fremme ansættelse, navnlig når der er tale om at lette unges adgang til udøvelse af et erhverv.³⁵ Det kan dog ikke umiddelbart konstateres, at bestemmelsen er nødvendig og hensigtsmæssig (proportional).

Som nævnt henviser regeringen i betænkningen i dommen fra Arbejdsretten. Der blev imidlertid alene taget stilling til, om der foreligger tilstrækkelige faglige interesse for, at der kan rejses krav om at arbejde udført af unge på 13 og 14 år skal omfattes af en kollektiv overenskomst.

Mange af de argumenter, som Arbejdsretten brugte i dommens præmisser, kan formentligt også bruges for unge mellem 15 og 18 år, som er beskæftiget med arbejde i fritiden.

Det er herefter betænkeligt, at regeringen brugte Arbejdsrettens dom som argument for, at det er "objektivt og rimeligt begrundet i legitime formål" at indføre en generel undtagelse for unge under 15 år fra forbuddet mod forskelsbehandling på grund af alder.³⁶

2.2 Unge under 18 år

Med forskelsbehandlingslovens § 5 a, stk. 5, er der tale om en yderligere udnyttelse af direktivets artikel 6, der giver mulighed for, at medlemsstaterne kan tillade ulige behandling på grund af alder. Bestemmelsen undtager unge under 18 år, hvis arbejdsgivere er omfattet af en kollektiv overenskomst, der indeholder særlige bestemmelser om aflønning af unge under 18 år, i relation til ansættelse, lønvilkår og afskedigelse. Det bemærkes dog i lovforslaget, at unge under 18 år fortsat er beskyttet mod forskelsbehandling på grund af alder i relation til andre arbejdsvilkår, herunder i relation til chikane.³⁷

Bestemmelsen betyder, at arbejdsgivere kan søge efter unge under 18 år og foretrække dem ved ansættelse. Bestemmelsen betyder tillige, at arbejdsgivere kan aflønne unge under 18 år i henhold til overenskomsternes særlige lønbestemmelser for unge under 18 år, og at arbejdsgivere lovligt kan afskedige de pågældende lønmodtagere, når de fylder 18 år.

Det understreges i lovforslaget, at undtagelsesbestemmelsen alene finder anvendelse, hvis en medarbejder under 18 år er omfattet af overenskomsten. Det er imidlertid ikke afgørende, om den unge medarbejder er organiseret eller ej. Det afgørende er, hvorvidt ansættelsen (arbejdspladsen) er omfattet af en kollektiv overenskomst, der indeholder særlige regler om aflønning af unge under 18 år. I modsat fald er forskelsbehandlingen af unge under 18 år uberettiget.

Lovforslaget³⁸ blev begrundet med, at "unges erhvervsmæssige integration støttes i form af, at de unge får mulighed for at få arbejds erfaring, i perioden indtil de fylder 18 år, hvorefter de typisk vil være gået i gang med en uddannelse. [...] Forslaget harmonerer endvidere med, at der indenfor en række områder er fastsat særlige regler for at beskytte unge under 18 år. [...] Det er dermed anerkendt, at der i en lang række tilfælde gør sig særlige hensyn gældende med hensyn til beskæftigelse af unge under 18 år."

2.3 IRMA-sagen

Som det er tilfældet med den generelle undtagelse, som omfatter unge under 15 år, kan det betvivles, om den specifikke undtagelse, som omfatter unge mellem 15 og 18 år, er i overensstemmelse med beskæftigelsesdirektivet.

Dette spørgsmål har været forelagt Østre Landsret.³⁹ Sagen handlede om en John Riber Hammerdorf, der var ansat i Irma A/S fra han var 16-17 år. Under ansættelsen modtog han i henhold til den gældende overenskomst lavere løn end voksne ansatte, idet han var under 18 år. Han blev endvidere afskediget, fordi han fyldte 18 år.

Landsretten konstaterede indledningsvis, at John Riber Hammerdorf blev udsat for direkte forskelsbehandling. I dommen lagde dog landsretten til grund, at forskelsbehandlingen varetog et legitimt formål, nemlig at støtte unges erhvervsmæssige integration gennem mulighed for at få arbejds erfaring, og at de anvendte midler var proportionale.

HK gjorde imidlertid gældende, at John Riber Hammerdorf havde udført stort set det samme arbejde som sine ældre kolleger, hvorfor han måtte være berettiget til at blive aflønnet på samme niveau som de ældre medarbejdere. Endvidere mente HK, at opsigelsen af en medarbejder, som alene er begrundet

i medarbejderens alder, var i strid med forbuddet mod aldersdiskrimination.

Landsretten lagde vægt på, at arbejdsgivere ved ansættelse af nye medarbejdere ville foretrække voksne personer, hvis unge under 18 år skulle have samme løn som voksne. Ved at give mulighed for lavere løn til ansatte under 18 år og adgang til afskedigelse af sådanne medarbejdere, når de fylder 18 år, får unge mulighed for at få arbejds erfaring og stifte bekendtskab med arbejdsmarkedet og de krav, der stilles. Efter landsrettens opfattelse er det nødvendigt for at opnå dette formål, at der er mulighed for afskedigelse, når den unge fylder 18 år, idet dette giver plads til andre unge, der kan få erhvervs erfaring, ligesom arbejdsgivere i modsatte fald ville være mindre tilbøjelige til at ansætte medarbejdere under 18 år.

Med Østre Landsrets dom blev det foreløbigt fastslået, at bestemmelsen i forskelsbehandlingslovens § 5 a, stk. 5, er i overensstemmelse med beskæftigelsesdirektivet.

Sagen blev anket til Højesteret, som endnu ikke har afsagt dom. Her har HK anmodet om, at EU-Domstolen forelægges spørgsmål om fortolkningen af artikel 6, stk. 1, i beskæftigelsesdirektivet. Højesteret udtalte i sin kendelse af den 16. marts 2012, at "der i forhold til Irma-sagen ikke er en tvivl om forståelse af direktivets regler, som nødvendiggør en forelæggelse."⁴⁰

Sagen skal hovedforhandles i november 2013.

3. Undtagelse af unge under 15 og 18 år og EU-retten

Muligheden for at forskelsbehandle unge under 15 år og unge mellem 15 og 18 år, der er omfattet af en kollektiv overenskomst, kan forekomme for vidtgående i forhold til beskæftigelsesdirektivets artikel 6. Det er forudsætning for anvendelse af artikel 6, at bestemmelserne om alder i national lovgivning eller i kollektive overenskomster er objektivt og rimeligt begrundet i et legitimt formål.

Der er utvivlsomt tale om et legitimt mål i medlemsstaternes social- eller beskæftigelsespolitik at fremme ansættelse, navnlig når der er tale om at lette unges adgang til udøvelse af et erhverv.⁴¹ Spørgsmålet er herefter, om den danske ordning er hensigtsmæssig og nødvendig.

Man kan betvivle, at bestemmelserne i forskelsbehandlingslovens § 5 a, stk. 5 og 6, er hensigtsmæssige og nødvendige af den årsag, at bestemmelserne tager udelukkende hensyn til alder.

Det er ikke utænkeligt, at der kan forekomme situationer, hvor to arbejdstagere med identiske arbejdsopgaver, ansvarsområder og uddannelse behandles forskelligt med hensyn til løn og afskedigelse, alt efter deres alder.

Uanset den skønsmargin, der tilkommer medlemsstaterne, skal det bemærkes, at det formål, som er angivet af den danske stat, umiddelbart kan forekomme modsigende. På den ene side er formålet med § 5, stk. 5, at støtter unges erhvervs-mæssige integration. På den anden side tillader loven usaglige afskedigelser, når unge fylder 18 år.

Det i lovforslaget nævnte formål kan opnås ved mindre indgribende og mere hensigtsmæssige foranstaltninger. For eksempel ville en ordning, hvor de unge ansattes løn afhænger af erfaring og uddannelse, uden hensyn til de pågældendes alder, efter beskæftigelsesdirektivet være mere egnet til at opfylde formålet.

Det er nævnt ovenfor, at arbejdsgivere kan aflønne unge under 18 år med lavere satser i henhold til overenskomsternes særlige lønbestemmelser for unge under 18 år. Der er således tale om betydelige økonomiske besparelser for de danske arbejdsgivere, hvilket ikke er et lovligt formål. Ruth Nielsen bemærkede i "Aldersdiskrimination - EU-retlig og dansk praksis", at de legitime formål ikke kan være driftsøkonomiske hensyn til arbejdsgiveren.⁴² EU-Domstolen understreger ligeledes i Age Concern-sagen, at de legitime formål er af almen interesse og adskiller sig fra rent individuelle begrundelser, der er særegne for arbejdsgivere, såsom omkostningsbegrænsning eller forbedring af konkurrenceevnen, uden at det dog kan udelukkes, at en national regel, hvorved de nævnte legitime formål forfølges, kan indrømme arbejdsgivere en vis fleksibilitet.⁴³

Af landsrettens præmisser fremgår det desuden, at ansættelse af unge fra 15 til 17 år stiller større krav til arbejdsgivere, herunder med hensyn til oplæring, tilsyn og vejledning. Argumentet forekommer overfladisk, idet enhver ansættelse kræver oplæring i større eller mindre omfang. Arbejdsgivere er endvidere forpligtiget til at føre tilsyn og vejlede de enkelte ansatte som følge af arbejdsmiljølovens regler samt arbejdsgivernes

ledelsesret og -pligt. Man må her lægge til grund, at en 18-årig arbejdstager uden erfaring har behov for lige så meget indsats fra en arbejdsgiver med hensyn til oplæring, som det er tilfældet med en 17-årig.

Finn Schwarz bemærker endvidere, at § 5 a, stk. 5, i realiteten indebærer en opdeling af de unge mellem 15 og 18 år, hvis ansættelsesforhold på det organiserede arbejdsmarked i relation til løn er omfattet af undtagelsesbestemmelsen, hvorimod medarbejdere mellem 15 og 18 år på det uorganiserede arbejdsmarked ikke er omfattet af undtagelsesbestemmelsen.⁴⁴

Selv om retten til at afskedige unge, når de fylder 18 år, er et resultat af de aftaler, der forhandles mellem repræsentanterne for lønmodtagerne og arbejdsgiverne, der har udøvet deres ret til kollektiv forhandling, forekommer det uhensigtsmæssigt, at undtagelsen fra forbuddet mod afskedigelse på grund af alder kun omfatter den organiserede del af arbejdsmarkedet.

Den ulige behandling, som danske unge under 18 år udsattes for med hensyn til aflønning og afskedigelse, er umiddelbart ikke hensigtsmæssig og nødvendig beskæftigelsesdirektivets forstand.

¹ Rådets direktiv 2000/78/EF om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv, jf. EF-Tidende 2000, nr. L 303, s. 16 (beskæftigelsesdirektivet).

² Forslag til Rådets direktiv af den 25. november 1999, s. 5.

³ Mangold, sag C-144/04, Werner Mangold mod Rüdiger Helm, Domstolens dom (Store Afdeling) af 22. november 2005.

⁴ "Princippet om forbud mod forskelsbehandling pga. alder som et almindeligt EU-retligt princip", Ruth Nielsen, 2006, s. 264.

⁵ Forslag til Rådets direktiv af den 25. november 1999, s. 10-11.

⁶ Age Concern England, sag C-388/07, The Queen på vegne af Age Concern England mod Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform, Domstolens Dom (Tredje Afdeling) af 5. marts 2009.

⁷ Age Concern England, sag C-388/07, præmis 68.

⁸ "Aldersdiskrimination - EU-retlig og dansk praksis," Ruth Nielsen, 2009, s. 284.

⁹ Age Concern England, sag C-388/07, præmis 46.

¹⁰ "Civilretlige diskriminations forbud", Ruth Nielsen, 2010, s. 291-292.

¹¹ Hütter, sag C-88/08, David Hütter mod Technische Universität Graz, Domstolens Dom (Tredje Afdeling) af 18. juni 2009.

¹² Hütter, sag C-88/08, præmis 40.

¹³ Hütter, sag C-88/08, præmis 42.

¹⁴ Hütter, sag C-88/08, præmis 47.

¹⁵ Hütter, sag C-88/08, præmis 46.

¹⁶ Hütter, sag C-88/08, præmis 49 og 50.

¹⁷ Hütter, sag C-88/08, præmis 48.

¹⁸ Hennigs, forenede sager C-297/10 og C-298/10, Sabine Hennigs (C-297/10) mod Eisenbahn-Bundesamt og Land Berlin (C-298/10) mod Alexander Mai, Domstolens Dom (Anden Afdeling) af 8. september 2011.

¹⁹ Hennigs, forenede sager C-297/10 og C-298/10, præmis 54-58.

²⁰ Hennigs, forenede sager C-297/10 og C-298/10, præmis 69.

²¹ Hennigs, forenede sager C-297/10 og C-298/10, præmis 72.

²² Prigge, sag C-447/09, præmis 80-81, Age Concern England, C-388/07, præmis 46, og Hütter, sag C-88/08, præmis 41.

²³ Palacios de la Villa, sag C-411/05, præmis 68, og Rosenbladt, sag C-45/09, præmis 41.

²⁴ Age Concern England, sag C-388/07, præmis 51.

²⁵ "Aldersdiskrimination - EU-retlig og dansk praksis," Ruth Nielsen, 2009, s. 287.

²⁶ Age Concern England, sag C-388/07, præmis 46.

²⁷ Georgiev, forenede sager C-250/09 og 268/09, præmis 55-56.

²⁸ Forslag til afgørelse fra generaladvokat P. Cruz Villalon fremsat den 19. maj 2011. Reinhard Prigge m.fl. mod Deutsche Lufthansa AG, sag C-447/09, præmis 86.

²⁹ Lov 1996-06-12 nr. 459 om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet mv, med senere ændringer.

³⁰ Lov 2004-12-22 nr. 1417 om ændring af lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v.

³¹ Lovforslag 2005-12-07 nr 98 til Lov om ændring af lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v.

³² Betænkning over lovforslag 2006-03-01 nr 98 til lov om ændring af lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v.

³³ Arbejdsrettens dom af 18. januar 1988 i sag 87.418. Aalborg Stiftstidende A/S mod Specialarbejderforbundet i Danmark.

³⁴ "Forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet - forskelsbehandlingsloven", Finn Schwarz og Jens Jakob Hartmann, 2011, s. 205.

³⁵ Petersen, sag C-341/08, præmis 68.

³⁶ "Forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet - forskelsbehandlingsloven", Finn Schwarz og Jens Jakob Hartmann, 2011, s. 207.

³⁷ Lovforslag 2005-12-07 nr. 98 til Lov om ændring af lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v.

³⁸ Lovforslag 2005-12-07 nr. 98 til Lov om ændring af lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v., Almindelige bemærkninger, pkt. 1.

³⁹ Østre Landsrets dom af 30. juni 2010 i sag B-2644-08. John Riber Hammerdorf mod Irma A/S, og John Riber Hammerdorf mod Beskæftigelsesministeriet.

⁴⁰ Højesterets kendelse af 16. marts 2012 i sag 185/2010. John Riber Hammerdorf mod Irma A/S, og John Riber Hammerdorf mod Beskæftigelsesministeriet.

⁴¹ Petersen, sag C-341/08, præmis 68.

⁴² "Aldersdiskrimination - EU-retlig og dansk praksis," Ruth Nielsen, 2009, s. 287.

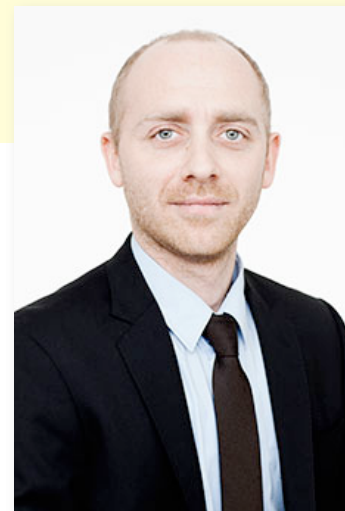
⁴³ Age Concern England, sag C-388/07, præmis 46.

⁴⁴ "Forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet - forskelsbehandlingsloven", Finn Schwarz og Jens Jakob Hartmann, 2011, s. 207.



” TEMA
KRISESTYRING OG
NEDSKÆRINGER

HRJURA
MAGASINET
3. NUMMER
FORÅR 2013
WWW.HRJURA.IN
KØBENHAVN Ø



GRUNDLÆGGENDE OM AFSKEDIGELSER - SÅVEL MEDARBEJDERENS SOM VIRKSOMHEDENS FORHOLD

AF ADVOKAT (L)
THUE HESSELLUND

OG ADVOKAT (L)
SNORRE ANDREAS KEHLER

1. Indledning

En arbejdsgiver kan have behov for at skulle opsig en eller flere medarbejdere. Baggrunden herfor kan være medarbejderens individuelle forhold, afskedigelsen kan være begrundet i arbejdsgiverens behov for omstrukturering eller lignende, eller afgørelsen kan være begrundet i en kombination af medarbejderens og arbejdsgiverens forhold.

Det er almindeligt antaget, at en arbejdsgiver i medfør af ledelsesretten frit kan afgøre, hvorvidt en medarbejder skal opsiges. Den frie afskedigelsesret er imidlertid begrænset ved beskyttelsespræceptiv lovgivning, hvilket indebærer, at afskedigelsesretten i realiteten ikke er fri.

Hertil kommer, at afskedigelsesretten kan være begrænset gennem kollektiv- eller individuel aftale.

Medarbejdere omfattet af funktionærloven er således beskyttet mod usaglig afskedigelse efter lovens § 2b, hvorefter en afskedigelse skal være rimeligt begrundet i medarbejderens eller virksomhedens forhold. Samme beskyttelse findes i kollektive overenskomster, eksempelvis § 4, stk. 3 i Hovedaftalen mellem Dansk

Arbejdsgiverforening og Landsorganisationen i Danmark.

En lang række diskriminationslove giver herudover beskyttelse mod afskedigelse på grund af graviditet, alder, seksualitet eller etnicitet.

Det bemærkes, at direktører og andre ledende medarbejdere som udgangspunkt ikke er omfattet af den nedenfor gennemgåede beskyttelseslovgivning, hvilket skyldes, at direktører ikke anses for at være lønmodtagere. Persongruppen er heller ikke beskyttet af overenskomst. Dermed er direktører alene beskyttet af den mellem arbejdsgiveren og direktøren individuelt indgåede direktørkontrakt.

Hvis medarbejderen ved lov eller aftale er beskyttet mod usaglig afskedigelse, er det for arbejdsgiveren vigtigt at være opmærksom på, hvilke forhold der sagligt kan begrunde en afskedigelse. Denne artikel vil derfor foretage en overordnet gennemgang af, hvilke momenter der i praksis tillægges betydning, ligesom artiklen vil indeholde en kort gennemgang af nogle udvalgte forhold af praktisk betydning.

2. Afskedigelsesretten

Som anført har en arbejdsgiver en fri adgang til at opsig den eller de medarbejdere, som han af den ene eller anden saglige eller usaglige grund ønsker at opsig. Der er således som udgangspunkt ikke nogen begrænsninger i, hvem arbejdsgiver kan opsig, og med hvilken begrundelse dette kan ske. På trods af at medarbejderne ved lov eller aftale kan være beskyttet mod usaglig afskedigelse, er det dog vigtigt at fremhæve, at der ikke gælder noget egentligt forbud mod usaglige afskedigelser. Arbejdsgiveren kan rent faktisk uhindret effektuere en afskedigelse uanset dennes usaglighed, idet sanktionen som altovervejende hovedregel er betaling af en økonomisk godtgørelse. Medarbejderen kan således som udgangspunkt ikke kræve sig genindsat i sin stilling, medmindre der er specifik hjemmel hertil i lov eller kollektiv aftale.

Hjemlen til at kræve godtgørelse for usaglig afskedigelse findes i blandt andet funktionærlovens § 2b (for funktionærer), ligebehandlingslovens § 16, stk. 2 og tilsvarende diskriminationslovgivning. Medarbejdere omfattet af kollektive aftaler kan også være beskyttet mod usaglig afskedigelse, jf. § 4, stk. 3 i hovedaftalen mellem DA og LO. Medarbejdere, der ikke er omfattet af funktionærloven eller en kollektiv aftale, kan ikke kræve godtgørelse for usaglig afskedigelse, jf. dog nedenfor i afsnit 3 vedrørende afskedigelsesbeskyttelsen i diskriminationslovgivningen. Godtgørelserne efter funktionærlovens § 2b eller tilsvarende regler i kollektive aftale udgør typisk 1-4 måneders løn, medens der efter diskriminationslovgivningen tilkendes godtgørelser på 6-12 måneders løn. Godtgørelserne udmåles på baggrund af medarbejderens anciennitet og sagens omstændigheder.

2.1 Afskedigelser begrundet i virksomhedens forhold

En arbejdsgiver har ret til at foretage afskedigelser, såfremt hensynet til virksomhedens drift tilsiger det. Afskedigelse kan således være begrundet i arbejdsmangel, outsourcing, eller ønsket om omstrukturering. Arbejdsgiverens skøn, over hvordan virksomheden skal drives, underkastes ikke en saglighedsvurdering, og såfremt en afskedigelse ubestridt er begrundet i eksempelvis arbejdsmangel, vil afskedigelsen som udgangspunkt være saglig, og domstolene vil ikke gå ind i en nærmere prøvelse af det hensigtsmæssige i arbejdsgiverens skøn.

Det er forholdene på afskedigelsestidspunktet, der er relevant for bedømmelsen, af hvorvidt en afskedigelse er usaglig. Efterfølgende indtrådte omstændigheder – eksempelvis genbesættelse af den afskedigedes stilling – kan dog svække arbejdsgiverens troværdighed.

Det er arbejdsgiveren, der bærer bevisbyrden, for at afskedigelsen er sagligt begrundet i virksomhedens forhold. Skyldes afskedigelsen ordremangel, må arbejdsgiveren fremlægge de relevante oplysninger. Hvis de fremlagte oplysninger dokumenterer, at der er tale om ordremangel af en vis størrelsesorden og varighed, vil afskedigelsen være sagligt begrundet.

Beslutter en arbejdsgiver sig for at foretage afskedigelse, vil der ofte skulle tages stilling til, hvem af flere medarbejdere der skal opsiges. Arbejdsgiverens skøn, over hvilken medarbejder, der skal afskediges, er normalt ikke underlagt nogen intensiv prøvelse.

I U 1968.782 H var en medarbejder med 36 års anciennitet blevet opsagt på grund af virksomhedens ønske om personalereduktion. Højesteret fandt ikke grundlag for at tilsidesætte arbejdsgiverens skøn, og denne blev derfor frifundet.

Det er dog i retspraksis antaget, at en arbejdsgiver som udgangspunkt ikke sagligt kan afskedige en medarbejder med lang anciennitet og beholde en medarbejder med kort anciennitet

I Østre Landsret dom af 10. januar 2006, sag B-452-05, var 2 medarbejdere med henholdsvis 18 og 21 års anciennitet blev opsagt under henvisning til rationaliseringer. På virksomheden var der adskillige andre medarbejdere med kortere anciennitet, heriblandt 1 medarbejder med mindre end 1 års anciennitet. Østre Landsret fastslog, at afskedigelserne var usaglige, og tillagde det i den forbindelse betydning, at der var tale om medarbejdere med lang anciennitet, som havde udført deres arbejde tilfredsstillende.

Hvis medarbejderen med lang anciennitet er mindre kvalificeret end medarbejderen med kort anciennitet, vil en afskedigelse af førstnævnte derimod være berettiget.

Hvis der i virksomheden findes andre ubesatte stillinger, har arbejdsgiveren pligt til at forsøge

omplacering, også selvom dette forudsætter en kort oplæring af medarbejderen.

I Østre Landsrets dom af 31. januar 1997, sag B-1015-96, var en kontorassistent efter 14 års ansættelse blevet opsagt under henvisning til omstrukturering. Kontorassistenten var ikke blevet forsøgt omplaceret, selvom arbejdsgiveren i samme periode foretog nyansættelser. Landsretten fandt, at afskedigelsen var usaglig, idet der blandt andet henvistes til, at kontorassistenten kunne have været omplaceret, idet dette alene forudsatte en kort oplæring.

Hvis arbejdsgiveren i opsigelsesperioden vælger at genbesætte den opsagte medarbejders stilling, kan afskedigelsen efter en konkret vurdering være usaglig.

2.2 Afskedigelser begrundet i medarbejderens forhold

Udfører medarbejderen ikke sit arbejde tilfredsstillende, eller lever medarbejderen ikke op til den tillid, som der med rette kan kræves, kan arbejdsgiveren skride til afskedigelse. Afskedigelser begrundet i medarbejderens forhold kan dække over en ganske omfattende række af forhold, hvor blot skal nævnes de mest forekommende, nemlig sygdom, ringe indsats, samt medarbejderens misligholdelse.

Bevisbyrden påhviler den, der er nærmest til at bære den. Er afskedigelsen eksempelvis begrundet i, at medarbejderens sygefravær er til gene for virksomhedens drift, herunder til gene for de øvrige medarbejdere, må arbejdsgiveren dokumentere dette nærmere.

Hvis en afskedigelse skal være sagligt begrundet i medarbejderens forhold, forudsætter det som altovervejende hovedregel, at arbejdsgiveren har givet medarbejderen en advarsel. Advarslen – der af bevismæssige hensyn bør være skriftlig – skal indeholde et pålæg, om at medarbejderens manglende efterlevelse af et givent forhold vil føre til afskedigelse.

I Vestre Landsrets dom af 13. december 2012, sag B-0034-12 og B-3145-11, var en sekretær efter 3 års ansættelse blevet opsagt blandt andet under henvisning til samarbejdsproblemer samt virksomhedens ønske om at foretage økonomisk tilpasning. Der var mellem parterne enighed om, at sekretæren ikke forud for afskedigelsen havde

modtaget advarsler eller påtaler. Både by- og landsret lagde til grund, at de bebrejdselsværdige forhold, som afskedigelsen var begrundet i, ikke sagligt kunne begrunde en afskedigelse uden forudgående advarsel, og henset til at medarbejderen ubestridt ikke havde modtaget en advarsel, var afskedigelsen usaglig. Arbejdsgiverens anbringende, om at det var økonomisk nødvendigt at afskedige, blev også tilsidesat.

Er der tale om alvorlige eller uoprettelige forhold, vil en forudgående advarsel dog ikke være påkrævet.

Har medarbejderen meget lang anciennitet, stilles der skærpede krav til afskedigelsesbegrundelsen, herunder til kravet om advarsel.

I U 1972.277 SH var en medarbejder blevet opsagt efter 20 års ansættelse. Afskedigelsen var begrundet i samarbejdsvanskeligheder. Sø- og Handelsretten lagde til grund, at medarbejderen i flere tilfælde havde opført sig uhensigtsmæssigt, men set i lyset af medarbejderens anciennitet, samt det forhold at virksomheden ikke havde forsøgt at få løst samarbejdsvanskelighederne, men derimod blot afskedigede medarbejderen, var afskedigelsen usaglig.

Er medarbejderen langtidssygemeldt, ses der – udover medarbejderens anciennitet – på, hvorvidt der er udsigt til, at medarbejderen inden for kort tid kan genoptage sit arbejde, ligesom det tillægges betydning, hvor store gener sygefraværet giver anledning til.

I Østre Landsrets dom af 8. januar 2013, sag B-282-12, var en medarbejder blevet sygemeldt den 23. juni 2010 på grund af arbejdsbetinget stress. I lægeerklæring af 14. juli 2010 fremgik det, at medarbejderen forventeligt kunne genoptage sit arbejde medio august 2010, eventuelt på nedsat tid de første par uger. Den 31. juli 2010 blev medarbejderen opsagt, under henvisning til at sygefraværet var til gene for virksomhedens drift. Østre Landsret lagde til grund, medarbejderen inden for kort tid kunne genoptage sit arbejde, hvorfor afskedigelsen ikke var rimeligt begrundet i medarbejderens eller virksomhedens forhold.

3. Diskriminationslovgivning

Som allerede anført kan en afskedigelse være begrundet i arbejdsgiverens eller medarbejderens

forhold. Hvis afskedigelsen er begrundet i forhold, der er beskyttet af diskriminationslovgivningen, er afskedigelsen usaglig.

Der findes på det danske arbejdsmarked en lang række love, der værner medarbejderen mod afskedigelse som følge af diskrimination. Det vil føre for vidt at nævne alle, så kun de hyppigst forekommende – ligebehandlingsloven, ligelønsloven og forskelsbehandlingsloven – vil blive berørt.

Der anvendes i diskriminationslovgivningen tre former for bevisbyrde. Såfremt intet eksplicit fremgår af lovgivningen om bevisbyrde, finder dansk rets almindelige regler om ligefrem bevisbyrde anvendelse. Dette gør sig f.eks. gældende for foreningsfrihedsloven. Delt bevisbyrde for eksempel kan findes i ligebehandlingslovens § 16 a eller forskelsbehandlingslovens § 7a (se de nedenfor nævnte afgørelser fra Ligebehandlingsnævnet), mens omvendt bevisbyrde eksempelvis findes i ligebehandlingslovens § 16, stk. 4.

Det er i strid med ligebehandlingsloven at opsiges en kvinde, som følge af at denne er gravid, ligesom der også som udgangspunkt er et forbud med at opsiges mænd eller kvinder, der afholder barsels-, forældre- eller fædreorlov.

Beskyttelsen efter ligebehandlingsloven er relativt omfattende.

I U 2012.1782H blev der taget stilling til, hvorvidt det var i strid med ligebehandlingsloven, at en kvinde blev opsagt under henvisning til for meget sygefravær, der var forårsaget af kvindens graviditet. Der var ikke enighed om, hvorvidt arbejdsgiver kendte til, at sygdommen var graviditetsrelateret. Højesteret udtalte, at kvinden var beskyttet af ligebehandlingsloven, selvom arbejdsgiveren på afskedigelsestidspunktet ikke kendte eller burde kende til kvindens graviditet. En pligt for arbejdsgiveren til at betale godtgørelse blev dog gjort betinget af, at arbejdsgiveren ikke efter at være blevet bekendt med kvindens graviditet omgjorde sin beslutning.

Ligelønsloven beskytter mod forskelsbehandling mellem kønnene samt adgangen for lønmodtagerne til at videregive oplysninger om løn, mens forskelsbehandlingsloven beskytter mod forskelsbehandling i form af race, hudfarve, religion eller tro, politisk

anskuelse, seksuel orientering, alder, handicap, eller national, social eller etnisk oprindelse.

I U.2012.2627H var en medarbejder blevet afskediget efter at have rejst krav om ligeløn. Medarbejderen var endvidere ikke blevet indkaldt til lønsamtaler under sin barselsorlov, hvilket indebar, at medarbejderen i modsætning til sine kolleger ikke havde fået årlige lønstigninger. Højesteret lagde til grund, at medarbejderen havde rejst krav om ligeløn, efter hun kom tilbage fra barsel, ligesom det blev lagt til grund, at medarbejderen ikke var blevet indkaldt til lønsamtaler under barselsorloven. Bevisbyrden, for at afskedigelsen ikke var begrundet i lønmodtagerens ønske om ligeløn, påhvilede derfor arbejdsgiveren. Arbejdsgiver påberåbte sig samarbejdsvanskeligheder, men Højesteret anså ikke dette for bevist, hvorfor lønmodtageren blev tilkendt en godtgørelse på 6 måneders løn. Herudover fik medarbejderen medhold i sit krav på efterbetaling af den lønstigning, som hun var gået glip af under orloven.

Antallet af sager vedrørende aldersbetingede afskedigelser er støt stigende. Alene i 2012 afsagde Ligebehandlingsnævnet 72 afgørelser vedrørende aldersdiskrimination.

I Ligebehandlingsnævnets afgørelser af 15. november 2012 i sagerne 401 og 402 var to jurister, der på opsigelsestidspunktet var henholdsvis 58 og 55 år, blevet opsagt i en afskedigelsesrunde, der tillige omfattede 3 andre jurister, der på opsigelsestidspunktet var 65, 58 og 53 år. To tredjedele af medarbejderstaben bestod af medarbejdere i aldersgruppen 20-49 år, mens en tredjedel af medarbejderstaben var ansatte i aldersgruppen 50-69 år, hvorfor de opsagte udgjorde en forholdsvis stor andel af den samlede medarbejderstab. Henset hertil fandt Ligebehandlingsnævnet, at lønmodtagerne havde påvist faktiske omstændigheder, der gav anledning til at formode, at der var udøvet forskelsbehandling, hvorfor bevisbyrden påhvilede arbejdsgiveren. Et enigt ligebehandlingsnævn nåede herefter frem til, at arbejdsgiver ikke havde dokumenteret at have foretaget en tilstrækkelig individuel vurdering, af hvorfor netop disse to klagere blev opsagt, og juristerne blev derfor tilkendt godtgørelser på 385.000 kr. og 300.000 kr.

Godtgørelserne efter diskriminationslovene er ikke længere maksimerede bortset fra foreningsfriheds-

loven, der i § 4a, stk. 2 indeholder en bestemmelse om, at godtgørelsen maksimalt kan udgøre 24 måneders løn, hvorfor domstolene står frit i forhold til afgørelse af godtgørelsens størrelse. Afgørende for godtgørelsernes størrelse er primært ancienniteten. Denne har dog langt større betydning ved ligebehandlingsloven og forskelsbehandlingsloven end ved ligelønsloven, hvor det primære parameter er overtrædelsens grovhed.

Selvom der er tale om en samlet bedømmelse, er godtgørelserne efter forskelsbehandlingsloven temmelig standardiserede efter Højesterets afgørelse refereret i U 2002.2435 H, og der udmåles derfor efter forskelsbehandlingslovens § 9 godtgørelser på 6 måneders løn ved alene 3 måneders anciennitet. Retspraksis viser derudover, at der udmåles godtgørelser på 9 måneders løn ved anciennitet på minimum 1 år og 8 måneder, mens der udmåles godtgørelser på 12 måneders løn ved anciennitet på 5 år og 6 måneder.

Finder medarbejderen at afskedigelsen er i strid med eksempelvis ligebehandlingsloven, kan medarbejderen som alternativ til domstolsbehandling indbringe sagen for Ligebehandlingsnævnet. Nævnsbehandlingen er gratis og forudsætter ikke advokatbistand. Der nedlægges i sager om brud på diskriminationslovgivningen ofte en subsidiær påstand, om at afskedigelsen efter en almindelig saglighedsvurdering under alle omstændigheder er urimelig, og at medarbejderen derfor er berettiget til en godtgørelse efter eksempelvis funktionærlovens § 2b. Ligebehandlingsnævnet kan kun tage stilling til sager omfattet af diskriminationslovgivningen, og ønsker medarbejderen begge spørgsmål prøvet, må vedkommende gå til domstolene.

4. Opsummering og praktiske bemærkninger

En arbejdsgiver kan som udgangspunkt frit skønne over, hvilken medarbejder der skal afskediges. Hvis medarbejderen er beskyttet mod usaglig afskedigelse ved lov eller aftale, kan arbejdsgiveren, i tilfælde af at afskedigelsen ikke er rimeligt begrundet i medarbejderens eller arbejdsgiverens forhold, være forpligtet til at udrede en godtgørelse. En godtgørelse for usaglig afskedigelse udgør typisk mellem 1-4 måneders løn, idet godtgørelser efter diskriminationslovgivningen, eksempelvis ligebehandlingsloven, udmåles til væsentligt højere beløb, typisk et beløb svarende til 6-12 måneders løn.

Ved bedømmelsen, af hvorvidt afskedigelsen er saglig, lægges der i praksis vægt på, om der i afskedigelsesbeslutningen er indgået usaglige motiver. Er afskedigelsen reelt begrundet i medarbejderens graviditet, vil afskedigelsen være usaglig efter ligebehandlingslovens § 9.

Er afskedigelsen begrundet i virksomhedens forhold, eksempelvis ordremangel, skal arbejdsgiveren kunne sandsynliggøre ordremanglen. Hvis arbejdsgiveren udvælger en medarbejder med lang anciennitet frem for en nyansat medarbejder, skal arbejdsgiveren tillige redegøre for, hvorfor medarbejderen med lang anciennitet er udvalgt til afskedigelse. Ligeledes skal arbejdsgiveren så vidt muligt forsøge at omplacere den medarbejder, der påtænkes afskediget. Omplacering skal ske, selvom denne forudsætter en vis oplæring. Der foretages imidlertid ikke nogen intensiv prøvelse af arbejdsgiverens skøn, og finder domstolene arbejdsgiverens forklaring sandsynlig, vil afskedigelsen blive fundet saglig. Det ses imidlertid ofte, at arbejdsgiveren ikke ønsker at udlevere oplysninger om virksomhedens økonomi eller lignende. Medarbejderen kan derfor se sig nødsaget til at udtage stævning for dermed at tvinge arbejdsgiveren til at fremlægge de efterspurgte oplysninger. En sådan fremgangsmåde kan ikke tilrådes, og mange retssager om usaglig afskedigelse kunne formentlig undgås, såfremt arbejdsgiveren efter anmodning fremlægger de relevante oplysninger.

Hvis afskedigelsen derimod er begrundet i medarbejderens forhold, eksempelvis utilfredsstillende arbejdsindsats, vil afskedigelsens saglighed som alt overvejende hovedregel afhænge af, hvorvidt medarbejderen forud for afskedigelsen er blevet gjort opmærksom på, at en manglende forbedring af præstationen vil føre til afskedigelse. Også i denne sammenhæng lægges der vægt på medarbejderens anciennitet. Desto større anciennitet medarbejderen har, desto større spillerum er der for enkeltstående fejlpositioner. Det er hyppigt forekommende, at arbejdsgiveren – bevidst eller ubevidst – glemmer at give medarbejderen en advarsel, inden der skrives til afskedigelse. Adskillige retssager om godtgørelse for usaglig afskedigelse kan imidlertid undgås, hvis arbejdsgiveren sørger for at advare medarbejderen om de mulige konsekvenser af en manglende forbedring af et givent forhold.

Det må imidlertid erkendes, at funktionærlovens § 2b og den tilsvarende afskedigelsesbeskyttelse i de

kollektive overenskomster ikke giver en effektiv beskyttelse mod usaglig afskedigelse. Godtgørelsesniveauet er nemlig så beskedent (1-4 måneders løn), at det for lavtlønnede medarbejdere uden en faglig organisation i ryggen slet ikke kan svare sig økonomisk at forfølge kravet. Hertil kommer, at det forholdsvist beskedne godtgørelsesniveau næppe afholder økonomisk solide arbejdsgivere fra at foretage usaglige afskedigelser. Anderledes forholder det sig imidlertid med godtgørelser efter diskriminationslovgivningen,

herunder eksempelvis efter ligebehandlingslovens § 16, stk. 2. Godtgørelsesniveauet i denne typer sager er væsentligt højere, og risikoen for at påføre sig krav i denne størrelsesorden vil i langt de fleste tilfælde afholde arbejdsgiveren fra at foretage en afskedigelse i strid med diskriminationslovgivningen. Hertil kommer, at sådanne sager kan indbringes for Ligebehandlingsnævnet uden omkostning for medarbejderen.

Funktionærlovens § 2b

“Såfremt opsigelse af en funktionær, som har været uafbrudt beskæftiget i den pågældende virksomhed i mindst 1 år før opsigelsen, ikke kan anses for rimeligt begrundet i funktionærens eller virksomhedens forhold, skal arbejdsgiveren udrede en godtgørelse. Denne fastsættes under hensyn til funktionærens ansættelsestid og sagens øvrige omstændigheder, [...]”

Hovedaftalens § 4, stk. 3

“Ved afskedigelse af en arbejdstager må vilkårligheder ikke finde sted, [...]. Såfremt der foretages afskedigelse af en arbejdstager, der har været uafbrudt beskæftiget i den pågældende virksomhed i mindst 9 måneder, har den pågældende arbejdstager ret til at begære skriftlig oplysning om grunden til afskedigelsen.”

Skal HR vise resultater?

prøv GRATIS medlemskab af PID i 3 måneder

som PID-medlem får du:

- HR-viden
- HR-netværk
- HR-rådgivning



mere information  eller indmeldelse

www.pid.dk
86 21 61 11
info@pid.dk

Normalpris for et års medlemskab:
3.260 kr. excl. moms


PID

Personalechefer i Danmark
– når HR skal vise resultater

SOM MEDLEM FÅR DU:

▪ Personalechefen seks gange om året ▪ Ledelse i Udvikling fem gange om året ▪ Uddannelse & Udvikling to gange om året ▪ HR guide fire gange om året ▪ Daglig elektronisk HR-orientering ▪ Nyhedsmail HR&NU ▪ Erfa-grupper fordelt over hele landet ▪ HR-rådgivning ▪ Juridisk rådgivning ▪ Erhvervspsykologisk rådgivning ▪ CSR-rådgivning ▪ HR-rapporter ▪ HR-artikelarkiv ▪ HR-værktøjer ▪ Adgang til gå-hjem-møder ▪ Debatforum ▪ Adgang til HR-messen "Træfpunkt Human Resources" ▪ Du spørger, vi finder ▪ Svar på spørgsmål om pension gennem SEB Pension ▪ Søg en ny HR-medarbejder gennem PID's jobbank ▪ Se nye HR-jobs via Jobindex ▪ Leverandøroversigt ▪ Nyt om HR- og ledelsesbøger ▪ Adgang til Borsens ledelses-håndbog HRM ▪ Adgang til dele af onlinetjenesten Karnov HR Guide ▪ PID-shop

AFSKEDIGELSER PÅ GRUND AF ARBEJDSMANGEL



AF ADVOKATFULDMÆGTIG
TRINE WESTERGAARD

OG ADVOKAT (L)
MICHAEL ELOF NIELSEN

En afskedigelse, der er begrundet i arbejdsmangel, er som det helt klare udgangspunkt saglig. Arbejdsgiverens vide skøn med hensyn til, hvem af medarbejderne, der bedst kan undværes, kan dog være begrænset af lovgivning og såvel kollektive som individuelle aftaler. Derudover bør arbejdsgiveren være opmærksom på, hvilke omkostninger, der er forbundet med en afskedigelse – og sikre sig, at besparelsen ikke bliver spist op. Realiteten for en arbejdsgiver, der er nødt til at skære i medarbejderstaben, er altså, at mange hensyn skal afvejes over for hinanden, hvis afskedigelsen i sidste ende skal opfylde sit formål – nemlig at tilføre virksomheden besparelser på lønsummen.

Indledning

Mange virksomheder oplever i disse år en reduceret ordretligang, hvilket medfører et naturligt behov for at reducere i virksomhedens omkostninger. Der opstår med andre ord behov for at rationalisere og/eller omstrukturere – men ofte kan målet alene nås ved også at afskedige medarbejdere. Situationen er ikke ønskværdig for hverken virksomhed eller medarbejdere, og derfor er det også så meget desto vigtigere, at det retlige grundlag for eventuelle afskedigelser er på plads. Et efterfølgende langvarigt retligt efterspil er ikke et drømmescenarie for nogen af parterne, og for arbejdsgiveren kan omkostningerne ved et retligt efterspil – og en eventuel godtgørelse for usaglig afskedigelse til medarbejderen – hurtigt spise besparelsen op. Formålet med denne artikel er at give et overblik over nogle af de forhold, en arbejdsgiver bør være opmærksom på, når det er nødvendigt at foretage afskedigelser på grund af arbejdsmangel.

Arbejdsmangel

Arbejdsmangel foreligger, når en arbejdsgiver ikke længere kan beskæftige alle sine medarbejdere på grund af virksomhedens driftsmæssige situation. Denne situation kan opstå som en konsekvens af, at virksomheden oplever omsætningsnedgang og/eller svigtende driftsresultater, ligesom der i forbindelse med indførelse af ny teknologi eller ved omstruktureringer i al almindelighed kan opstå en situation med arbejdsmangel. Konsekvensen af en arbejdsmangelsituation er, at arbejdsgiveren bliver nødt til at foretage afskedigelser.

Af og til ses det, at der i forbindelse med omtale af begrebet arbejdsmangel tilføjes ordene "af ikke kortvarig karakter". Dette hænger formentlig sammen med, at kortvarig arbejdsmangel i nogle tilfælde kan klares ved rationaliseringer og/eller omstruktureringer, uden at afskedigelser bliver nødvendige. Uanset om arbejdsmanglen er kortvarig eller langvarig, har

arbejdsgiveren dog den samme vide beføjelse til at skønne over, hvordan virksomheden drives bedst. Og hvis virksomheden på opsigelsestidspunktet rent faktisk befandt sig i en arbejdsmangelssituation, bliver en afskedigelse ikke usaglig, alene fordi manglen på arbejde viser sig at være kortvarig. Arbejdsmanglens kortvarige karakter kan dog være et lod i vægtskålen for den medarbejder, der er af den opfattelse, at afskedigelsen i virkeligheden skyldtes noget andet end arbejdsmangel.

Vurderingen af om der foreligger en arbejdsmangelssituation, er den samme, uanset om man befinder sig på det private eller det offentlige arbejdsmarked. På det private arbejdsmarked udspringer arbejdsmanglen typisk af negative driftsresultater, mens arbejdsmanglen på det offentlige arbejdsmarked vil udspringe af manglende eller færre bevillinger – men arbejdsgiverens behov for at reducere lønomkostningerne er det samme. Processuelt er der dog forskelle, idet den offentlige arbejdsgiver skal overholde forvaltningslovens krav om partshøring og begrundelse mv. Manglende overholdelse af disse procesregler medfører dog ikke i sig selv, at en afskedigelse bliver ugyldig. Højesteret har i UfR 2007.537 H slået endegyldigt fast, at formålet med forvaltningslovens sagsbehandlingsregler er, at der skal træffes saglige afgørelser, og derfor kan tilsidesættelse af reglerne ikke i sig selv udløse krav på compensation, hvis afskedigelsen i øvrigt må anses for at være saglig.

Tidspunktet for vurdering

Som nævnt ovenfor er det virksomhedens situation på opsigelsestidspunktet, der er afgørende for vurderingen af, om en afskedigelse begrundet i arbejdsmangel er saglig eller ej.

Dette udgangspunkt må dog nuanceres en smule.

Alt efter omstændighederne kan det nemlig være sagligt at afskedige medarbejdere ud fra rene hensigtsmæssighedsbetragtninger, og uden at virksomheden altså aktuelt befinder sig i en arbejdsmangelssituation. Som eksempel på udøvelsen af en sådan rettidig omhu kan nævnes en faglig voldgiftskendelse af 17. april 1996, hvor virksomheden havde vurderet, at der var ubalance mellem forretningsgrundlaget og aktivitetsomfanget sammenholdt med ressourceanvendelsen. Hertil udtalte opmanden, at skønnet over forsvareligheden af lønudgifternes

størrelse og dermed antallet af medarbejdere alene bør tilsidesættes, såfremt der foreligger et bevidst fejlskøn. Da sidstnævnte ikke var tilfældet, fandt opmanden, at afskedigelsen var saglig. Afgørelsen viser, at afskedigelser, der er begrundet i virksomhedens forhold – uden at virksomheden aktuelt befinder sig i en arbejdsmangelssituation – vurderes på samme måde som afskedigelser, der skyldes en aktuel arbejdsmangel. Det ændrer dog ikke ved, at det er virksomhedens situation på opsigelsestidspunktet, der er afgørende for vurderingen af, om der er grundlag for at tilsidesætte arbejdsgiverens skøn.

Endvidere kan efterfølgende dispositioner efter omstændighederne påvirke vurderingen af en afskedigelses saglighed. Eksempelvis kan genbesættelse af stillingen kort tid efter afskedigelsen tyde på, at afskedigelsen i virkeligheden skyldtes noget andet end virksomhedens forhold, og at arbejdsgiveren muligvis har givet medarbejderen en urigtig begrundelse.

Det har i den sammenhæng tidligere været diskuteret, hvorvidt der eksisterer en ulovbestemt pligt til genansættelse, hvis det i løbet af opsigelsesperioden måtte vise sig, at arbejdsmanglen ikke bliver så omfattende som forventet på opsigelsestidspunktet.

Til støtte for en genansættelsespligt er det fra lønmodtagerside blevet fremført, at såfremt afskedigelsen reelt skyldtes arbejdsmangel på opsigelsestidspunktet, bør arbejdsgiveren ikke have nogen betænkeligheder ved at genansætte den opsagte medarbejder. Køber man denne argumentation, accepterer man dog samtidig en væsentlig begrænsning af arbejdsgiverens ledelsesret. For arbejdsgiverens tøven over for at genansætte medarbejderen kan jo netop være udtryk for, at den arbejdsmangel, der forelå på opsigelsestidspunktet, har givet anledning til omstruktureringer, som gør, at den opsagte medarbejder ikke umiddelbart kan genindtræde i organisationen, selvom arbejdsmanglen ikke længere er til stede. I sådanne tilfælde ville det udgøre en uheldig begrænsning af ledelsesretten og en byrde for virksomhedens økonomi, hvis arbejdsgiveren var retligt forpligtet til at tilbyde den opsagte medarbejder genansættelse.

Højesteret har i UfR 2002.2026 H i en sag om en funktionær slået fast, at efterfølgende omstændigheder ikke kan gøre en oprindelig saglig afskedigelse usaglig.

Sagen handlede om en sekretær, der oprindeligt havde været deltidsansat. Da virksomhedens receptionist gik på deltid, overtog sekretæren nogle af receptionsopgaverne, og kom derved op på fuld tid. Sekretæren blev senere opsagt med henvisning til *"den nuværende beskæftigelsessituation samt den forventede manglende sagstilgang"*. I sekretærens opsigelsesperiode opsagde den deltidsansatte receptionist sin stilling, og der blev ansat en ny receptionist. Sekretæren mente, at arbejdsgiverens beslutning om ikke at tilbyde hende den ledige stilling som receptionist medførte, at afskedigelsen blev usaglig som følge af efterfølgende forhold. Højesteret udtalte, at der ikke er holdepunkter for at antage, at ændringer i de faktiske forhold i opsigelsesperioden kan gøre en oprindelig rimelig opsigelse urimelig.

Den tidligere uenighed er dermed endelig afgjort med denne dom. Det betyder, at en oprindelig saglig afskedigelse ikke bliver usaglig på grund af efterfølgende omstændigheder – men de efterfølgende omstændigheder kan bevismæssigt tillægges betydning i forhold til vurderingen af virksomhedens situation på opsigelsestidspunktet.

Bevisførelse og bevisbyrde

Udgangspunktet i sager om usaglig afskedigelse er, at det er den opsagte medarbejder, der har bevisbyrden. I sager, hvor afskedigelsen skyldes arbejdsmangel, vil det dog oftest være arbejdsgiveren, der er nærmest til at fremlægge dokumentation for virksomhedens situation på opsigelsestidspunktet. Stilles der fra medarbejderens side spørgsmålstejn ved, om virksomhedens økonomiske situation gjorde det nødvendigt at afskedige, vil manglende fremlæggelse af dokumentation fra arbejdsgiverens side bevismæssigt kunne komme arbejdsgiveren til skade.

Arbejdsgiverens bevisbyrde afhænger i sådanne situationer af, hvilken begrundelse medarbejderen har fået. Hvis arbejdsmanglen er begrundet i et svigtende driftsresultat, skal arbejdsgiveren bevise, at afskedigelserne medfører en lønbesparelse, der svarer nogenlunde til den ønskede besparelse.

Når først det driftsmæssige grundlag er dokumenteret, er både domstolene og afskedigelsesnævnet tilbageholdende med at efterprøve arbejdsgiverens skøn over, hvem der bedst kunne undværes. Det forholdsvist frie skøn bevirker også, at arbejdsgiveren ikke er forpligtet til at tage hensyn til medarbejdernes anciennitet,

medmindre der gælder en særlig forpligtelse hertil i en overenskomst eller lokalaftale. På DA/LO-området har afskedigelsesnævnet fastlagt den såkaldte 25-års regel, som indebærer en forpligtelse for arbejdsgiveren til så vidt muligt at undlade at afskedige medarbejdere, der har mere end 25 års anciennitet i virksomheden. I disse sager bærer arbejdsgiveren bevisbyrden for, at afgørende hensyn gjorde det påkrævet at afskedige medarbejderen med lang anciennitet fremfor en medarbejder med en væsentlig lavere anciennitet. Det indebærer, at arbejdsgiveren skal bevise, at der ikke var mulighed for omplacering – eventuelt efter kortere tids oplæring – eller at medarbejderens kvalifikationer var væsentlig ringere end de øvrige ansattes i samme funktion.

Det er endvidere vigtigt at være opmærksom på, at manglende overvejelser om muligheden for omplacering og manglende tilbud om omplacering – uanset medarbejderens anciennitet – vil påvirke vurderingen af en afskedigelses saglighed.

Selve bevisførelsen for, at virksomheden befinder sig i en arbejdsmangelssituation, er i princippet forholdsvist ligetil. Arbejdsgiveren kan fx blot fremlægge virksomhedens kvartalsregnskaber. Såfremt der er foretaget ændringer i virksomhedsstrukturen, kan der tillige fremlægges organisationsdiagrammer af strukturen før og efter omstruktureringen med henblik på at dokumentere, at funktioner er blevet outsourcet, at afdelinger er blevet lagt sammen, at stillinger er blevet nedlagt, osv.

Ofte ses det dog i disse sager, at parterne er enige om, at virksomheden befandt sig i en arbejdsmangelssituation, således at der alene er uenighed om, hvorvidt det var sagligt, at valget faldt på netop den pågældende medarbejder. Bevismæssigt bliver det herefter afgørende, om medarbejderen kan føre det nødvendige bevis for, at afskedigelsen i virkeligheden skyldtes noget andet end arbejdsmangel, eller at der blev inddraget ulovlige kriterier ved beslutningen om at opsiges den pågældende medarbejder. Det er lige så klart, at selvom dette formelt set er medarbejderens bevisbyrde, kan arbejdsgiveren ikke blot sidde på sine hænder i disse sager. Arbejdsgiveren må redegøre for, hvorfor det netop var den afskedigede medarbejder, der bedst kunne undværes.

Bevisførelsen i forhold til dette tema består oftest – fra begge parter – af vidneforklaringer samt eventuelt skriftligt materiale, der beskriver medarbejderens stilling, kompetencer og uddannelsesniveau. For virksomheden består øvelsen i at beskrive den omstrukturering/rationalisering, der har fundet sted, og som har gjort, at den pågældende medarbejder var den, der bedst kunne undværes.

Som nævnt har arbejdsgiveren som udgangspunkt et ret vidt skøn, når det skal vurderes, hvem der bedst kan undværes, og både domstolene og afskedigelsesnævn er tilbageholdende med at tilsidesætte dette skøn, medmindre det lykkes medarbejderen at sandsynliggøre, at arbejdsmangel ikke var den reelle grund til afskedigelsen. Det følger blandt andet af ligebehandlingsloven, at en arbejdsgiver ikke må foretage afskedigelser begrundet i graviditet, barsel eller adoption, og det samme følger af forskelsbehandlingsloven for så vidt angår blandt andet alder, handicap og religion. De kriterier, der via lovgivningen er særligt beskyttede, må ikke indgå i arbejdsgiverens vurdering af, hvem der bedst kan undværes, når virksomheden befinder sig i en arbejdsmangelsituation. Ligebehandlingslovgivningen indebærer dermed en væsentlig begrænsning af arbejdsgiverens ellers ret frie skøn i forbindelse med afskedigelser, der skyldes arbejdsmangel.

Omkostninger

Det er klart, at den besparelse, en arbejdsgiver ønsker at opnå ved at foretage afskedigelser i forbindelse med en arbejdsmangelssituation, ikke opnås fra tidspunktet, hvor medarbejderen bliver opsagt. Uanset om medarbejderen skal arbejde i opsigelsesperioden, eller om vedkommende bliver fritstillet, skal der som udgangspunkt betales løn i opsigelsesperioden. Hvor lang denne periode er, afhænger selvsagt af, om medarbejderen er funktionær eller overenskomstansat, samt hvor længe vedkommende har været ansat.

En fritstilling kan i nogle tilfælde – hvis medarbejderen får nyt arbejde inden opsigelsesperiodens udløb – medføre en besparelse for virksomheden. På den anden side går virksomheden glip af medarbejderens arbejdskraft i opsigelsesperioden. Afhængig af omfanget af arbejdsmanglen kan det dog være begrænset, hvor meget virksomheden kan gøre brug af medarbejderen i denne periode, ligesom medarbejderens motivation og deraf følgende arbejdsindsats næppe vil være den største.

Hvis en funktionær bliver fritstillet, kan arbejdsgiveren foretage modregning, hvis funktionæren får nyt arbejde i opsigelsesperioden, dog med respekt af minimalerstatningsreglen i funktionærloven. Det vil sige, at virksomhedens mulighed for at opnå en besparelse i forhold til lønudbetalingen i opsigelsesperioden som tommelfingerregel alene bliver aktuel, hvis funktionæren har et længere opsigelsesvarsel end 3 måneder. For ansættelsesforhold, der ikke er omfattet af funktionærloven, afhænger modregningsadgangen af, hvad der er aftalt mellem parterne, eller hvad der måtte følge af en overenskomst, men bortset herfra er det obligationsretlige udgangspunkt, at arbejdsgiveren har adgang til modregning i lønindtægten fra den nye arbejdsgiver, da medarbejderens krav er et erstatningskrav med en deraf følgende pligt til tabsbegrænsning.

Udover løn i opsigelsesperioden kan medarbejderen have krav på en fratrædelsesgodtgørelse. For funktionærer følger kravet af funktionærlovens § 2 a, hvorefter uafbrudt beskæftigelse i virksomheden i 12, 15 eller 18 år giver ret til en fratrædelsesgodtgørelse på henholdsvis 1, 2 eller 3 måneders løn. Ikkefunktionærer har ikke krav på en fratrædelsesgodtgørelse, medmindre dette følger af en kollektiv overenskomst eller særskilt aftale. Retten til fratrædelsesgodtgørelse er i dag eksempelvis hjemlet i Industriens Overenskomst ved en anciennitet på minimum 3 år.

Medarbejdere, der er omfattet af Lederaftalen, kan også have krav på en fratrædelsesgodtgørelse. Betingelserne er, at lederen er fyldt 50 år på opsigelsestidspunktet, men dog ikke er fyldt 65 år på fratrædelsestidspunktet. Lederen skal derudover have været ansat som leder i virksomheden i 10 år. Er disse betingelser opfyldt, har lederen krav på en godtgørelse svarende til 3 måneders løn. Reglen i Lederaftalen fungerer som et supplement til funktionærloven. Lederen kan altså have krav på fratrædelsesgodtgørelse i medfør af begge regelsæt, hvilket betyder, at en leder vil kunne opnå en fratrædelsesgodtgørelse på helt op til 6 måneders løn.

I de tilfælde, hvor fri bil, telefon, internet, pc, avis mv. er en del af medarbejderens aflønning, kan arbejdsgiveren som udgangspunkt ikke trække disse goder tilbage i forbindelse med en fritstilling, medmindre det er aftalt mellem parterne eller følger af en overens-

komst. I så fald er medarbejderen berettiget til den skattemæssige værdi af goderne i den resterende del af opsigelsesperioden.

I tillæg til de omkostninger, som arbejdsgiveren kan forudse på afskedigelsestidspunktet, kommer en eventuel risiko for, at arbejdsgiveren bliver pålagt at betale en godtgørelse for usaglig afskedigelse til medarbejderen på baggrund af enten lovgivning eller hovedaftale/overenskomst. Denne risiko afhænger af, på hvilket grundlag et krav om godtgørelse rejses, idet bevisbyrdereglerne varierer. Som beskrevet ovenfor er udgangspunktet i sager om usaglig afskedigelse, at det er medarbejderen, der bærer bevisbyrden. Ser man på ligebehandlingslovgivningen, er dette udgangspunkt dog fraveget væsentligt – hvilket alt andet lige øger risikoen for, at medarbejderen får tilkendt en godtgørelse. Som nævnt betyder det også, at ligebehandlingslovgivningen reelt indebærer en væsentlig begrænsning af arbejdsgiverens ellers ret frie skøn i forbindelse med afskedigelser, der skyldes arbejdsmangel.

Det er endvidere værd at bemærke, at DA/LO Hovedaftalen indeholder en mulighed for, at afskedigelsesnævnet kan underkende en afskedigelse. Som udgangspunkt kan en afskedigelse underkendes, hvis afskedigelsesnævnet vurderer, at samarbejdet mellem medarbejderen og virksomheden ikke har lidt væsentlig skade. Hvis en afskedigelse begrundet i arbejdsmangel bliver kendt usaglig, fordi der ikke reelt forelå arbejdsmangel, vil underkendelse teoretisk set kunne komme på tale. Det kræver dog, at medarbejderen nedlægger påstand herom.

Ved beslutningen om, hvilke medarbejdere der skal opsiges på grund af arbejdsmangel, må arbejdsgiveren gerne lægge vægt på, hvordan han opnår den største besparelse. Hvis medarbejderens krav på eksempelvis fratrædelsesgodtgørelse følger af en kollektiv overenskomst, vil det dog kunne udgøre omgåelse af overenskomsten, hvis arbejdsgiveren udelukkende går efter at opsiges de medarbejdere, der ikke opfylder betingelserne for at få ret til en fratrædelsesgodtgørelse.

Inddragelse af samarbejdsudvalg og tillidsrepræsentanter

Hvis afskedigelserne er omfattet af lov om kollektive afskedigelser, er arbejdsgiveren forpligtet til at forhandle med medarbejdernes repræsentanter, og her

vil samarbejdsudvalget ofte være det relevante forum, hvis et sådant er oprettet. Ellers må medarbejderne vælge ad hoc repræsentanter til at varetage forhandlingerne.

Men uanset om det er påkrævet eller ej, vil det i mange tilfælde være en god ide at inddrage samarbejdsudvalget eller tillidsrepræsentanterne, hvis der skal foretages en eller flere afskedigelser på grund af arbejdsmangel. På den måde giver arbejdsgiveren medarbejdernes repræsentanter indsigt i virksomhedens situation og en følelse af medansvar for beslutningsprocessen – og måske kan der endda opnås enighed om, hvilke kriterier der skal danne grundlag for udvælgelsen af de medarbejdere, der skal afskediges. Rigtigt tilrettelagt viser erfaringen, at det kan bidrage positivt til processen at samarbejde med medarbejdernes repræsentanter under hele forløbet.

Som nævnt indledningsvist kan arbejdsmangel både opstå ved omlægninger i virksomhedens struktur og ved indførelse af ny teknologi. På dette punkt indeholder DA/LO Samarbejdsaftalen en særlig pligt til at forsøge at omplacere eller omskole medarbejderne. Hvis omplacering eller omskoling ikke er mulig, skal arbejdsgiveren i forbindelse med afskedigelserne give medarbejderne passende frihed til i samarbejde med arbejdsformidlingen at deltage i kurser, der er relevant for ny beskæftigelse. Kurset må have en varighed på op til 4 uger, og det er virksomheden, der skal betale udgiften hertil samt et eventuelt løntab, hvis medarbejderen har været ansat de seneste 12 måneder. Afslutningsvis må det således konstateres, at Samarbejdsaftalen også begrænser arbejdsgiverens frie adgang til at foretage afskedigelser begrundet i virksomhedens forhold, ligesom arbejdsgiveren pålægges yderligere omkostninger i de tilfælde, hvor afskedigelserne er saglige.



NÅR NEDSKÆRINGER RAMMER - HVAD GØR MAN SÅ?

AF SAMTALEPARTNER OG KONSULENT
LONE LARSEN

I år 2008 skrev jeg en artikel "Ledelse, når nedskæringerne rammer", og tænkte, at det var en blot var et kortvarigt fænomen, og artiklen kunne give virksomheder og deres ledelse et perspektiv på, hvad der kræves af opmærksomheder, når nedskæringerne banker på.

Her 4 år senere må jeg jo erfare, at det ikke var et midlertidigt fænomen, men en mere permanent tilstand i vores samfund, så et tilbageblik på det skrevne og de erfaringer jeg som konsulent har gjort siden.

Artiklens formål er at give bud på, hvad virksomhedsledere skal have en særligt blik for, når de starter processen omkring nedlæggelse af job lige fra det første gang debatteres på topledelsesplan til mødet med den medarbejder, som rammes af nedskæringerne. Artiklen er baseret på personlige erfaringer som konsulent i arbejdet med nedskærings- og forandringsprocesser.

Nedskæringer er ikke noget, der bare lige pludselig dukker op, ofte har der verseret rygter eller været tegn på, at der snart sker et eller andet. Alligevel rammer det hårdt, der er meget i spil; virksomhedens overlevelse og dermed image, og den effekt det har på de videre muligheder for at være en attraktiv arbejdsplads, den dag, de skal til at rekruttere igen, og ikke mindst medarbejderens egen eksistensgrundlag og den identitet, vi i vores samfund forbinder med det at have

et arbejde, ja og så nok det mest essentielle menneskets egen identitet og værdier, som ofte kobles det at have et arbejde.

Alt dette er tæt forbundet, og det er ikke altid muligt at fortælle, hvad der fylder mest i forbindelse med en afskedigelse. Jeg tænker en nedskæringsfasen inddelt i 3 faser. Artiklen er delt op i 3 hovedafsnit med følgende 3 overskrifter:

- Før det bliver officielt
- Mens det foregår
- Nedskæringerne efterspil

Før det bliver officielt

Der er bestyrelsesmøde og kvartalsregnskabet fremlægges – ja, det er reelt allerede blevet læst – så det er en gennemgang med kommentarer fra økonomidirektøren. Det ser ikke godt ud!!! Der må gøres noget. Som oftest er den første vej til at stabilisere økonomien – nedskæringer, altså besparelser, og det betyder reducere i antallet af ansatte.

Altså bestyrelsen beder lederne om at spare mellem 5 og 10% på omkostninger. Besparelser som har en umiddelbar og gunstig effekt på regnskabet, og hvordan kan denne meddelelse forstås? I de fleste tilfælde handler det om at spare på ressourcerne, og det er gerne medarbejderne. Og i nogle tilfælde også dem som skal gennemføre besparelserne – nemlig lederne.

Det er ikke så tit, at det spørgsmål tages op, om hvorvidt nedskæringerne også vedrører ledelsen. Det som leder at skulle kunne håndtere fyring af medarbejdere og samtidig vide, at man også selv skal forlade virksomheden, er et dobbeltdilemma. Erfaringsmæssigt kan jeg kun anbefale lederen at etablere kontakt til en professionel dialogpartner for at få personlig hjælp og samtidig hjælp til at gennemføre processen. Lederen skal kunne stå i begge positioner – og ofte er det et krav, at han ikke fortæller om egen situation og endnu værre faktisk ikke ved, hvor han selv er henne i hele dette morads.

Og selvom man som leder ikke rammes af fyringsrunden, så påvirker det alligevel én psykisk – det er ikke kun den svære samtale, nej det er den ultimative sværeste samtale for en leder.

Men det er jo ikke kun den enkelte, der rammes – det er hele organisationen. Det er således vigtigt, hvorledes budskabet af nedskæringer offentliggøres. Klare budskaber om hvorfor det er sådan, og hvilken hjælp medarbejdere og ledere kan få. Og alligevel opstår der mange forskellige forklaringer på det som sker, fordi budskabet skaber forskellig forståelse og mening - vi hører og tolker på en måde, så vi synes det giver mening for os eller også giver det slet ikke mening. Og hvad gøres der så?

Det er her vigtigt at understrege, at meget få mennesker finder det meningsgivende, at der skal fyres, også selvom regnskaber, samfundsudvikling, finanserne etc. viser tegn på, at det er den eneste vej. Og alligevel fra et metaperspektiv er det forståeligt, men når det rammer én, så er det så som så med at kunne se meningen i det.

Det er nemlig ikke kun økonomisk, det gør ondt, men vi rammes på vores selvværd, på vores identitet – hvor ofte kommer vi ikke til et middagsselskab, og der spørges ikke til, hvad du laver i din fritid, nej, der spørges til, hvad dit job er. Og så bliver det svært at sige: Jeg er arbejdsløs – eller er jeg lige blevet fyret – fordi så stopper samtalen. Derfor er afskedigelser ikke alene et individuelt projekt – nej det er et fælles projekt, som vi alle bør lære at håndtere på en effektiv måde.

Så som leder forbered dig på så godt, du kan til møderne. Vær forberedt på det uventede. Undersøg de mange mulige udfald, beskeden kan medføre. Skriv

det ned, og tal det igennem med en professionel samtalepartner.

Mens det foregår

Organisationen er orienteret om situationen, og nu er det tiden, hvor lederne skal i gang.

Her er som nævnt tidligere et par gode råd til, hvordan du som leder kan orientere dig:

- Tag kontakt til en professionel samtalepartner eller organisationens HR-konsulent – her må det jeg lige indskyde, at interne konsulenter også kan have noget i klemme, så en ekstern konsulent kan være at foretrække. Formålet med at søge hjælp er, at man ikke altid kan få øje på den mest logiske og mest hensigtsmæssige vej gennem nedskæringsprocessen – følelser spærrer vejen, og følgende spørgsmål dukker gerne op:

- * Hvorfor har jeg det svært ved situationen?
- * Hvordan kan jeg gennemføre denne samtale på en måde, så medarbejderen stadig har tillid til mig?
- * Hvad gør jeg hvis medarbejderen bliver vred, begynder at græde, og overhovedet ikke reagerer?

- Giv din medarbejder mulighed for at tage en bisidder med, når du skal overlevere budskabet om afskedigelse – inviter også selv en med, der kan være lyttende. Det er almindelig kendt, at netop i disse situationer, høres budskabet på mange måder, selv om budskabet er klart og præcist, så hører medarbejderen det fra sit ståsted, at:

Lederen siger:

”Jeg skal afskedige 4 medarbejdere i min afdeling og har besluttet at gøre det i henhold til de kompetencer, som vi har mindst brug for”. Altså handel med ejendomme, og da du er en af dem, og du har kortest anciennitet, så må jeg desværre

Modtageren hører:

”Jeg er inkompetent og leverer ikke det, som jeg skal – altså ”duer ikke, væk”.

Budskabet bevæger sig fra at være et indholdsbudskab til et relationsbudskab – eller fra at være et budskab med fokus på funktioner til at være et budskab med fokus på mig – en inkompetent medarbejder.

Og netop her er det, at det svære opstår. Når du får et svar på dit budskab, som er jeg-betonet. Det er her vigtigt, at du har forberedt på, hvad du kan give af svar, der fastholder din begrundelse – altså gentager dit budskab med betoning af det ikke drejer sig om medarbejderen, men markedssituationen – selvom vi ikke kan være sikre på, hvorledes budskabet høre.

Altså for at kunne stå i modvindens stærke blæst – hold dig til fakta, og lad være med at begynde at undskylde, også når vreden, gråden, tavsheden dukker op. Det er her dit møde med en konsulent kan hjælpe dig til at gennemføre den sværeste samtale.

- Lav klare aftaler om, hvad der skal siges til kollegaer, hvem der siger hvad og til hvem.

Aftal et nyt møde snarest, hvor I kan drøfte, hvilke muligheder afskedigelsen giver, som for eksempel hjælp til at søge nyt job, hjælp til at tale om det som sker, afklaring af hvad I gør fra nu til afskedigelsen træder i kraft.

Vær atter opmærksom på, at når du har meddelt din medarbejder, hvad det handler om, så hører denne ikke mere, hvad du siger..... Så skriv aftalerne ned, og giv medarbejderen dem med.

Hold et møde med gruppen, der mister en eller flere kollegaer. Tal med dem om, hvad det gør ved dem... Og hvordan de sammen kan være i det? Hvad har den afskagede kollega brug for? Og hvad skal vi ikke gøre?

Evnen til at komme videre

Det er jo et faktum, at vi skal videre – det gælder ledelse, medarbejdere – såvel de afskagede, som de der bliver tilbage. Men som Piet Hein siger:
Ting ta'r tid.

Og netop her er det utrolig vigtigt at skabe rum og tid til bearbejdning af fyringerne for alle.

Det er almindeligt tænke - nå nu er det overstået - når budskabet er givet til medarbejderen, men det er faktisk perioden efter, som kalder på særlig opmærksomhed fra ledelsen.

Lad os lige kigge på den afskagede. Mange virksomheder tilbyder deres medarbejdere et program, hvor de kan få hjælp til at komme videre,; f.eks.

undersøge muligheder for nyt job, skrive en ansøgning og samtaler om effekten af på den enkelte på at blive afskagedet.

Det kan være en stor lettelse at få tilbudt samtaler med en konsulent/psykolog, med hvem man kan dele den sorg og bekymring, der rammer en, når man står uden job – der sker noget med ens identitet, som jeg har omtalt tidligere.

Muligheden for sammen med en konsulent at finde modet og selvværdet til at gå i gang med søge i et marked, der i forvejen er noget trængt.

Når stormen har lagt sig – de som er tilbage i organisationen

Når det værste stormvejr har lagt sig, og dagligdagen fortsætter, er det ofte, at ledelsen glemmer, at de som er tilbage, også er ramt af det som sker. Derfor ligesom det er vigtigt at holde møder og samtale, mens det sker, er det også vigtigt at følge op på, hvad er effekten på de medarbejdere, som stadig er i job.

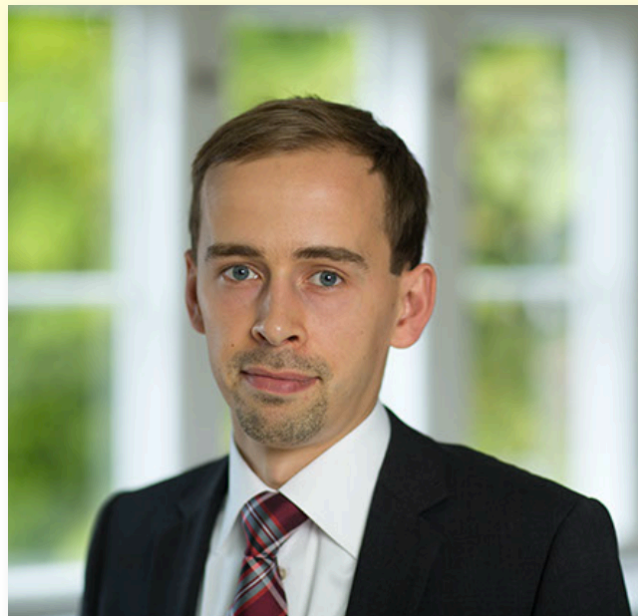
Et møde, et seminar, hvor der spørgsmål, som:
Hvordan har vi det efter, vi har sagt farvel til x-antal kollegaer? Hvad betyder det for vores daglige arbejde? Hvordan får vi opbygget tilliden til virksomheden igen? Hvilke nye opgaver skal vi fordele? Altså spørgsmål, der rummer både de psykologiske effekter af forløbet samt de mere konkrete spørgsmål, som hvad gør vi når vi er færre?

Opsummering

Artiklen kan opsummeres i følgende punkter, som ledere bør have øje for i tider, hvor nedskæringer er en del af hverdagen:

- Klar udmelding om nedskæringerne – enig ledelse
- Forbered svar på de spørgsmål, der bliver rejst
- Brug en uvildig samtalepartner til at hjælpe leder og medarbejder i processen – en som ikke har noget i spil
- Hold møder og samtaler oftere end du plejer
- Lad medarbejdere tale ud om det, som sker
- Sørg for, at både den afskagede som de tilbageblevne får tilbud om professionel hjælp
- Følg op på det løbende – tal om trivsel.

Ledelse er af mangfoldighed er netop det som er i spil her, og det håndteres bedst gennem dialoger, lytte og empati – ikke sympati.



ANCIENNITETSHENSYN I SAGER OM AFSKEDIGELSER PÅ GRUND AF ARBEJDSMANGEL. SAGLIGE KRITERIER.

AF REDAKTØR, CAND.MERC.JUR
ANTON KRAEV

Blandt de mest omtalte sager i 2012 kan man særligt fremhæve to af Afskedigelsesnævnets kendelser af henholdsvis 11. juni og 13. september 2012. I begge sager skulle højesteretsdommer Thomas Rørdam tage stilling til, om en række afskedigelser havde været saglige. Det blev i sagerne lagt til grund, at der forelå en arbejdsmangelsituation. Thomas Rørdam skulle således vurdere, om der fandt vilkårligheder sted ved arbejdsgiveres afgørelser af, hvem af de ansatte der skulle afskediges. Sagerne handlede om 3 med-arbejdere med henholdsvis 6 og 14 års anciennitet. Thomas Rørdam kom frem til, at arbejdsgiverne ikke tilstrækkeligt lagde vægt på de ansattes anciennitet, samt at hovedaftalens § 4, stk. 3, om forbud mod vilkårlighed blev tilsidesat.

Kendelserne blev hurtigt til et af de mest populære emner i de faglige fora. Det vidste sig nemlig, at mange advokater og jurister var af den opfattelse, at arbejdsgiverne var rimelig frit stillet (hvad ancienniteten angår), når det skulle vurderes, hvilken eller hvilke med-arbejdere, der skulle afskediges i en arbejdsmangel-situation, når der blev anvendt saglige kriterier i udvælgelsen.

Denne artikel har til formål at afklare, om ancienniteten spiller - eller burde spille - en rolle ved udvælgelse af medarbejdere, samt om de to ovennævnte kendelser fra Afskedigelsesnævnet er udtryk for en ændret retstilstand, eller blot udtryk for en udbredt mis-forståelse om retstilstanden. Artiklen vil endvidere behandle 25 års-reglen.

1. Virksomhedens forhold og arbejdsmangelsituationen

Det fremgår af § 4, stk. 3, i Hovedaftalen mellem DA og LO, at "Ved afskedigelse af en arbejdstager må vilkårligheder ikke finde sted [...]". En afskedigelse, der ikke er rimeligt begrundet enten i medarbejderens forhold eller i virksomhedens forhold, er således urimelig og kan medføre et krav om en godtgørelse for usaglig afskedigelse. Afskedigelsesbeskyttelsen kendes også fra andre områder, herunder funktionærlovens § 2b.

I de enkelte sager skal der foretages en konkret vurdering af sagens faktiske omstændigheder. I sager, hvor afskedigelserne er begrundet i arbejdsmangel, vil det som udgangspunkt være tilstrækkeligt, at arbejdsgiveren godtgør og dokumenterer, at der foreligger arbejdsmangel, medmindre arbejdstageren kan godtgøre, at arbejdsmanglen ikke har været den egentlige årsag til afskedigelsen. Af Afskedigelsesnævnets praksis kan det udledes, at en afskedigelse, som alene er begrundet i arbejdsmangel, som hovedregel altid er rimeligt begrundet i virksomhedens forhold.¹

Det skal dog gøres klart, at angivelse af "arbejds-mangel", "omstruktureringer", "omsætningsnedgang" eller lign. som afskedigelsesgrund ikke automatisk fører til frifindelse. Der må for det første bevises eller i det mindste sandsynliggøres uden for enhver rimelig tvivl, at en arbejdsgiver på grund af arbejds-mangel er nødsaget til at foretage afskedigelser, og for det andet påvises, at arbejdsgiveren i sit valg af dem, han har fundet det rigtigt at afskedige, har udøvet et rimeligt skøn over, hvem han under hensyn til pågældendes kvalifikationer og virksomhedens tarv bedst kan undvære.²

2. Virksomhedens skøn og anciennitetshensyn i historisk perspektiv

Efter nærmere gennemgang af litteraturen og praksis kan man få den opfattelse, at en arbejdsgiver er frit stillet i forhold til valg af de arbejdstagere, der skal afskediges. Jens Kristiansen fremhæver således, at der ikke er "pligt til at afskedige efter anciennitet eller lignende objektive kriterier". Med henvisning til den danske flexicurity-model argumenter han for, at der er tale om "en relativt fri stilling for ledelsen i forbindelse med økonomisk begrundede afskedigelser".³ Per Jacobsen bemærker ligeledes, at "som hovedregel skal arbejdsgiveren ikke ved afskedigelse på grund af arbejds-mangel tage hensyn til arbejdstagerens anciennitet".⁴

I litteraturen henviser en række forfattere til Afskedigelsesnævnets kendelse i sag 3/1961⁵, hvor det fra klagerens side blev gjort gældende, at virksomheden kunne og burde have afskediget en senere ansat frem for en arbejdstager, der havde været ansat i virksomheden i 8 år. Det hedder i kendelsen:

"Efter det oplyste maa det lægges til Grund, at Søren Christensens Afskedigelse har været begrundet i den foretagne Omlægning af Salgsdistrikterne, der har nødvendiggjort en Personaleindskrænkning i Aarhus Afdelingen. Herefter, og idet Afskedigelsen efter det oplyste af Selskabets Ledelse er foretaget efter et Skøn over, hvem man under Hensyn til de paa-gældendes Kvalifikationer og Virksomhedens Tarv bedst kunde undvære, maa der gives indklagede Medhold i, at Betingelserne for i Medfør af Hoved-aftalens § 4, stk. 3, at tilkende Chauffør Christensen Erstatning ikke er til Stede."

Hannah Holst og Kia Dollerschell kommenterer kendelsen med, at "der ved afskedigelser i tilfælde af

arbejds-mangel ikke skal anvendes noget anciennitets-princip", samt at "udviklingen i Afskedigelsesnævnets praksis siden denne meget tidligere kendelse ikke [har] ændret ved dette udgangspunkt."⁶

H.C. Carlsen og Allan Rise fremhæver, at grunden til, at ancienniteten ikke er blevet tillagt nogen afgørende retlig betydning i ovennævnte kendelse 3/1961, var, at det under sagen "uimodsagt blev oplyst, at man ved forhandlingerne om Hovedaftalen fra arbejdsgiverside kategorisk havde værget sig ved at indgå på et krav om, at afskedigelser skulle foretages efter anciennitet, eller om, at der optoges nogen anden udtrykkelig anvisning på at tage ancienniteten i betragtning, og dette standpunkt affandt arbejdersiden sig med".⁷

Det understreges imidlertid i litteraturen, at arbejds-tagere med høj anciennitet i en virksomhed har krav på en særlig hensyntagen. Afskedigelsesnævnet har nemlig i løbet af 80'erne og 90'erne udviklet den praksis, at en arbejdsgiver er forpligtet til så vidt muligt at undlade at afskedige arbejdstagere, som har været beskæftiget i en virksomhed den overvejende del af deres aktive arbejdsliv og derfor har opnået en alder, hvor det erfaringsmæssigt er vanskeligt at finde ny beskæftigelse. Der er tale om såkaldte 25 års-regel, som behandles nedenfor.

3. 25 års-reglen

I Afskedigelsesnævnets kendelse af 8. oktober 1997⁸ udtalte opmanden om virksomhedens afskedigelse af en medarbejder med 32 års anciennitet følgende:

"Det må i forbindelse med afskedigelse i en arbejds-mangelsituation, som ubestridt foreligger i denne sag, som udgangspunkt tilkomme virksomheden ud fra saglige hensyn at afgøre, hvem af de ansatte, der skal afskediges. Der må imidlertid påhvile en virksomhed en særlig forpligtelse til så vidt muligt at undlade at afskedige en medarbejder, der som 'A' har været beskæftiget i virksomheden i den overvejende del af sit aktive arbejdsliv og derfor har nået en alder, hvor det erfaringsmæssigt er vanskeligt at finde nyt arbejde. Dette gælder navnlig i en situation som den fore-liggende, hvor 'A' havde den største anciennitet af alle trykkere, og der fandtes andre yngre medarbejdere med væsentlig kortere anciennitet. Det må ved sådan en afskedigelse påhvile indklagede at godtgøre, at afgørende hensyn har gjort det påkrævet at afskedige netop A, uanset hans meget høje anciennitet."

Opmanden har således pålagt arbejdsgiveren at godtgøre, at forholdene har gjort det påkrævet at afskedige en arbejdstager med høj anciennitet. Tilsvarende bevisbyrde blev pålagt ved afskedigelse af en arbejdstager med 26 års anciennitet i Afskedigelsesnævnets kendelse af 17. april 1998⁹. Et år senere skulle man i Afskedigelsesnævnets kendelse af 4. november 1999 tage stilling til saglighed af afskedigelsen af 24 arbejdstagere, hvoraf 6 havde anciennitet som oversteg 25 år, mens resten havde anciennitet under 25 år, herunder 2 arbejdstagere med 24 ½ års anciennitet. Hvad de 6 arbejdstagere med højest anciennitet angår, påhvilede det virksomheden at godtgøre, at "afgørende hensyn har gjort det påkrævet at afskedige medarbejdere med så høj en alder og anciennitet i stedet for medarbejdere med en væsentlig lavere alder og anciennitet". Det er bemærkelsesværdigt, at opmanden uden videre ikke fandt "at kunne kritisere afskedigelsen af de øvrige medarbejdere". Allerede her tegnede det sig en skillelinje ved ca. 25 års anciennitet.

Først i 2002 blev ovennævnte praksis klarlagt og døbt til "25 års-reglen". Opmanden Poul Sørensen udtalte således i en række afgørelser, at i sager, "hvor den afskedigede medarbejder på opsigelsestidspunktet uafbrudt havde været ansat i mindre end 25 år, har virksomheden ikke – som tilfældet er for medarbejdere med mere end 25 års anciennitet – nogen ubetinget pligt til i forbindelse med afskedigelse begrundet i virksomhedens forhold at tage anciennitetsmæssige hensyn eller til at søge medarbejderen omplaceret."¹⁰

Samme år udsendte DA et notat i DA Information, Personale og Administration af 14. maj 2002, som beskriver praksis i "sager, hvor medarbejdere med lang anciennitet er blevet afskediget p.g.a. arbejdsmangel", som blev citeret i en række kendelser. Heri hedder det bl.a.:

"Forudsætning

Det skal under sagen være ubestridt eller godtgjort af virksomheden, at virksomheden på grund af arbejdsmangel har været nødsaget til at foretage afskedigelser. Først når dette er konstateret, bliver nedenstående faste praksis relevant.

Udgangspunkt

I en arbejdsmangelsituation tilkommer det virksomheden, ud fra saglige hensyn at afgøre, hvem af de ansatte der skal afskediges. Det er klager der har

bevisbyrden for at godtgøre, at indklagede ikke har benyttet saglige hensyn ved afskedigelsen af medarbejdere. Der gælder ikke noget SIFU-princip (sidst ind - først ud) i almindelighed, medmindre dette er aftalt mellem parterne.

25-års reglen

En medarbejder med lang anciennitet defineres ifølge Afskedigelsesnævnets faste praksis til 25 år eller derover... I en sådan situation kan man tale om en omvendt bevisbyrde, idet følgende gør sig gældende:

- *Der påhviler en virksomhed en særlig forpligtelse til så vidt muligt at undlade at afskedige medarbejdere, der har været beskæftiget i virksomheden i den overvejende del af deres aktive arbejdsliv og derfor har nået en alder, hvor det erfaringsmæssigt er vanskeligt at finde nyt arbejde*
- *Virksomheden har bevisbyrden for at godtgøre, at afgørende hensyn har gjort det påkrævet at afskedige medarbejdere med høj anciennitet og alder i stedet for medarbejdere med en væsentlig lavere anciennitet og alder.*

Afgørende hensyn

For at en medarbejder med lang anciennitet (25 år) kan afskediges berettiget, frem for en med væsentlig lavere anciennitet må virksomheden i henhold Afskedigelsesnævnets praksis, typisk kunne godtgøre mindst et af følgende afgørende hensyn:

- *At medarbejderen ikke har den fornødne fleksibilitet og motivation til at bestride nye funktioner i forbindelse med omstrukturering/omplacering/ omskoling, (eks. afslået tilbud herom), eller at der ikke foreligger omplaceringsmuligheder*
- *At medarbejderen ikke ved en kortere oplæring kan varetage en anden tilsvarende funktion i virksomheden*
- *At medarbejderen har været skyld i samarbejdsvanskeligheder, som har givet anledning til påtaler eller advarsler*
- *At medarbejderen har ringere kvalifikationer end de øvrige medarbejdere til at bestride samme funktion(er)*

Sammenfatning

Under 25-års anciennitet:

- *Medarbejdere kan afskediges af virksomheden ud fra saglige hensyn*

- Klager har bevisbyrden for, at der ikke er anvendt saglige hensyn

25-års anciennitet eller derover:

- Virksomheden skal så vidt mulig søge at undgå at afskedige medarbejdere med 25-års anciennitet eller derover
- Medarbejdere kan afskediges hvis afgørende hensyn taler herfor
- Virksomheden har bevisbyrden

Uanset "25-års reglen" vil afskedigelsen af medarbejdere med lavere anciennitet end 25 år, naturligvis kunne blive kendt uberettiget. Det gælder således undtagelsesfrit, at der ved afskedigelser ikke må finde vilkårligheder sted. Afskedigelsen skal altså altid være begrundet i enten medarbejderens eller virksomhedens forhold. Hvis det findes godtgjort, at virksomheden således ikke har benyttet saglige hensyn, vil afskedigelsen blive anset for uberettiget, jævnfør herved Sag Nr. 929/00 CO-Industri mod Dansk Industri for Thrige Electric A/S, hvor afskedigelsen af en medarbejder med 19-års anciennitet, efter omstændighederne måtte anses for urimelig."

Ud over de ovennævnte "afgørende hensyn" tillades det efter Afskedigelsesnævnets praksis at i vist omfang at tage hensyn til alderssammensætningen i virksomheden. Det er særligt tilfældet, når der er tale om masseafskedigelser, hvor meget stort antal arbejdstagere har høj anciennitet.

Afskedigelsesnævnets sag 1066/02¹¹ handlede om afskedigelse af 199 af ca. 2.300 timelønnede arbejdstagere. Afskedigelserne var begrundet i en generel nedgang i et værfts ordretilgang, hvilket medførte behov for personalereduktioner. Sagen angik afskedigelserne af 11 arbejdstagere, hvoraf 5 havde anciennitet over 25 år. Opmanden Mogens Hornslet udtalte her:

"[...] 6 af de 11 medarbejdere, som denne sag angår, [har] en anciennitet på mindre end 25 år, og allerede derfor er der ikke grundlag for at anse afskedigelserne af disse 6 medarbejdere for stridende mod Hovedaftalens § 4, stk. 3.

Sagen angår herefter kun afskedigelserne af 5 medarbejdere.

På baggrund af det for Nævnet fremlagte materiale er det godtgjort, at der er tale om en virksomhed, der beskæftiger forholdsmæssigt mange medarbejdere med høj anciennitet. Det må - på baggrund af bevisførelsen for Nævnet - lægges til grund, at virksomheden har taget de fornødne anciennitetsmæssige hensyn. Når det kan lægges til grund, at der er taget hensyn til medarbejdere med høj anciennitet, må der også gives virksomheden mulighed for at undgå en total skævvridning i relation til aldersfordelingen blandt de ansatte. Det må herefter anses for godtgjort, at det som led i afskedigelsesrunden har været påkrævet også at afskedige medarbejdere med høj anciennitet. Under henvisning til den af virksomheden etablerede afskedigelsesprocedure - hvorved der under anvendelse af forud fastlagte og saglige kriterier blev taget stilling til, hvilke medarbejdere der måtte afskediges - er der for så vidt angår disse 5 medarbejdere således intet grundlag for at antage, at der ved afskedigelsen af nogen af disse medarbejdere er sket tilsidesættelse af Hovedaftalens § 4, stk. 3."

Ud fra tilkendegivelsens præmisser kan det udledes, at opmanden ikke foretog en prøvelse af sagligheden af afskedigelser af de 6 ovennævnte arbejdstagere med ancienniteten under 25 år. Det skal formentligt ses i lyset af, at virksomheden løftede bevisbyrden for, at udvælgelsen var sket ud fra saglige kriterier, samt at der blev afskediget 199 arbejdstagere ud af ca. 2.300.

I sag 1025/01¹² havde 29 % af ca. 650 arbejdstagerne en anciennitet på mere end 25 års anciennitet, men kun 17 % af de 59 afskedigede havde denne høje anciennitet. Opmanden Poul Sørensen udtalte, at der var tale om en virksomhed, der beskæftigede forholdsmæssigt mange medarbejdere med høj anciennitet. Henset til aldersfordelingen blandt de ansatte sammenholdt med aldersfordelingen blandt de afskedigede fandt han, at virksomheden ved afskedigelserne har taget de nødvendige anciennitetsmæssige hensyn. Da der ikke var omplaceringsmuligheder, kom han frem til, at det som led i afskedigelsesrunden havde været påkrævet også at afskedige arbejdstagere med høj anciennitet. Det samme resultat kom man frem til i sag 1152/03, Afskedigelsesnævnets tilkendegivelse af 22. april 2004, hvor virksomheden skulle afskedige 46 af i alt 162 timelønnede arbejdstagere.

Som udgangspunkt gælder der ikke en særlig regel om pligt til omplacering. Efter Afskedigelsesnævnets praksis kan det ikke anses for urimeligt, at en virksomhed alene vælger at afskedige en række arbejdstagere i den afdeling eller den del af virksomhed, der skal lukke. Ved afskedigelse af arbejdstagere med 25 års anciennitet eller derover gælder der imidlertid en pligt til at undersøge mulighederne for omplacering, omskoling og evt. opkvalificering i tilfælde af omstruktureringer, omlægninger af driften, indførelse af nye teknologier mv. I en krisesituation er en virksomhed dog ikke forpligtet til at investere i arbejdstageres efteruddannelse eller længerevarende oplæring. I sag 1088/02¹³ udtalte opmanden Hugo Wender Pedersen:

"Ved afgørelsen af, om værftet har været forpligtet til at overføre de pågældende medarbejdere til værftets reparationsafdeling, må der foretages en afvejning af på den ene side de hensyn, der efter afskedigelsesnævnets praksis må tages til ældre medarbejdere med mere end 25 års anciennitet, og på den anden side deres kvalifikationer i forhold til de medarbejdere, der allerede var beskæftiget i reparationsafdelingen. Ved kvalifikationsvurderingen må der tages udgangspunkt i de syv medarbejders aktuelle kvalifikationer, idet værftet ikke i en krisesituation som den foreliggende kan være forpligtet til at tilbyde de pågældende efteruddannelse, omskoling eller længerevarende oplæring.

Der er efter bevisførelsen ikke grundlag for at tilsidesætte forklaringerne, hvorefter de syv afskedigede medarbejdere alle har udført specialiserede funktioner i nybygningsafdelingen, og ikke på afskedigelsestidspunktet havde de nødvendige allround-kvalifikationer for beskæftigelse i reparationsafdelingen, men kun ville kunne få disse kvalifikationer efter en længerevarende omskoling og oplæring, som værftet ikke kan anses for at have været forpligtet til at iværksætte. Den ovennævnte afvejning må derfor falde ud til, at værftet ikke har været forpligtet til at afskedige kvalificerede medarbejdere i reparationsafdelingen i stedet for de syv afskedigede medarbejdere fra nybygningsafdelingen, uanset disse syv medarbejders alder og anciennitet."

Domstolsskabte omplaceringspligt skal i visse tilfælde ses som et udslag af det almindelige proportionalitetsprincip. I en række sager udtalte opmændene, at der i

hvert fald påhviler en virksomhed "en pligt til at undersøge, hvorvidt en omplaceringspligt var mulig." Omplaceringspligten påberåbes ofte i de sager, hvor der er tale om arbejdstagere med længere anciennitet, hvor omplacering rent faktisk ikke er udelukket på forhånd, og særligt når der er tale om arbejdstagere, der har tidligere været omplaceret og udvist vilje og evne til at fungere i de nye funktioner.¹⁴

Det er vigtigt at være opmærksom på, at 25 års-reglen inden for DA/LO aftaleområde som udgangspunkt ikke er gældende for andre områder, herunder funktionærer og ikke-overenskomstdækkede virksomheder.

4. Anciennitetshensyn

I de fleste af ovennævnte kendelser og tilkendegivelser, omhandlende 25 års-reglen, blev der ikke foretaget prøvelse af afskedigelsernes saglighed for så vidt angår arbejdstagere med anciennitet under 25 år. De fleste sager omhandlede imidlertid større nedskæringer, hvor en stor del af arbejdsstyrken blev afskediget. I mange af sagerne blev arbejdstagerne udvalgt ud fra på forhånd fastlagte saglige kriterier. Det er formentligt den primære årsag til opmændenes udtalelser som:

"[A] har en anciennitet på mindre end 25 år, og allerede derfor er der ikke grundlag for at anse afskedigelserne [...] for stridende mod Hovedaftalens § 4, stk. 3".

Spørgsmålet er herefter, om en arbejdsgivers manglende hensynstagen til anciennitet på mindre end 25 år kan være i strid med Hovedaftalens § 4, stk. 3.

Knud Illum har skrevet allerede i 1962, at "Ancienniteten stilles i Forgrunden ved en Bedømmelse af en Afskedigelses Berettigelse. Det indebærer, at Ancienniteten i hvert Fald kun kan blive eet af de Hensyn, der kan bidrage til Bedømmelsen af en Afskedigelses Berettigelse. For at en Afskedigelse af en ældre Arbejder skal være urimelig paa Grund af hans Tjenestealder, maa det derfor kræves, at Anciennitetsforskellen er betydelig, og at den ikke opvejes af andre vægtige Grunde. Paa samme Maade maa andre Forhold for at komme i Betragtning i sig selv være relativt tungtvejende og ikke kunne imødegaaes af andre, for Rimelighedsbedømmelsen betydningsfulde Hensyn."¹⁵

Illums betragtninger om, at betydelige anciennitetsforskelle skal opvejes af andre saglige kriterier, fandt indpas i praksis, hvor afskedigelser af arbejdstagere med anciennitet under 25 år blev anset for usaglige ud fra anciennitetsmæssige betragtninger.

I Afskedigelsesnævnets kendelse af 22. september 2003¹⁶ blev således en afskedigelse af en medarbejder med ca. 16 års anciennitet anset for usaglig. Her udtalte Poul Sørensen:

"I en arbejdsmangelsituation tilkommer det som udgangspunkt arbejdsgiveren ud fra saglige hensyn at afgøre, hvem af de ansatte der skal afskediges. Vilkårigheder må ikke finde sted, jf. Hovedaftalens § 4, stk. 3.

A har en ansættelsesanciennitet på 16 år i virksomheden, og han har i perioder sideløbende med arbejdet som trykker fungeret som henholdsvis tillidsrepræsentant, europæisk samarbejdsudvalgsrepræsentant, GIMK-Klub-formand og næstformand i Samarbejdsudvalget. Han har således i hovedparten af sin ansættelsestid været beskæftiget - formelt som uformelt - med fagligt arbejde.

En ansættelsesanciennitet på 16 år er ikke et uvæsentligt kriterium, når arbejdsgiveren skal vælge at afskedige 5 medarbejdere ud af i alt 40-50 medarbejdere. Der er ikke under sagen afgivet nogen fyldestgørende begrundelse for, hvorfor A er blevet afskediget i stedet for medarbejdere med en væsentligt lavere anciennitet. Hertil kommer, at det efter bevisførelsen ikke kan afvises, at opsigelsen var præget af As aktive faglige arbejde og ikke - som af indklagede nu anført - alene i hans utilstrækkelige effektivitet.

Der findes på denne særlige baggrund at være tilvejebragt en overvejende sandsynlighed for, at Hovedaftalens § 4, stk. 3, er tilsidesat."

Det er bemærkelsesværdigt, at medarbejderen på opsigelsestidspunktet ikke har været særligt beskyttet som tillidsrepræsentant, samarbejdsudvalgsrepræsentant eller lign. Virksomheden kunne imidlertid ikke bevise, at der blev lagt vægt på saglige kriterier ved udvælgelse af medarbejdere.

Opmand Mogens Hornslet understregede imidlertid i sag 1191/04, som omhandlede afskedigelse af en

montør med 19 års anciennitet, at *"lang anciennitet ikke i sig selv kan bevirke, at afskedigelsen kan karakteriseres som urimelig."* Der har således ikke været tale om samme bevisbyrde, som virksomhederne skal løfte ved afskedigelser af arbejdstagere med 25 års anciennitet.

5. Bevisbyrde

I sager om afskedigelser af arbejdstagere med en anciennitet, der er lavere end 25 år, er der fortsat det almindelige udgangspunkt, at der er ligefrem bevisbyrde, hvilket vil sige, at den, der påstår at have et krav, skal godtgøre, at kravet består. Afskediges en arbejdstager og mener arbejdstageren, at det skyldes usaglige årsager eller manglende hensynstagen til anciennitet, er udgangspunktet, at arbejdstageren skal godtgøre, at det også er tilfældet. Bevisbedømmelsen i dansk ret er som udgangspunkt fri, hvilket vil sige, at dommeren, der skal afgøre en sag, er frit stillet ved vurderingen af, hvornår en sagspart har løftet bevisbyrden. Dommeren bestemmer således almindeligvis selv, hvilken vægt forklaringer, skriftlig dokumentation eller andre former for bevisførelse skal tillægges i forbindelse med afgørelsen af en sag. Domstolene, herunder også Afskedigelsesnævnet, har derfor mulighed for i et vist omfang at slække på eller moderere hovedprincippet om ligefrem bevisbyrde, hvis omstændighederne ved en sag måtte give anledning hertil.

Når det er relevant at diskutere bevisbyrden i sager om afskedigelser af arbejdstagere med en anciennitet, der er lavere end 25 år, skyldes det en antagelse om, at det er arbejdsgiveren, der er den nærmeste til at sikre sig beviser i en afskedigelsessag. De fratrådte arbejdstagere har som regel ikke uhindret adgang til statistikker over anciennitets fordeling i virksomheden, kompetencefordelinger, dokumenter og e-mails i personalemappen. I visse sager kan bevisbyrden således væltes på arbejdsgiveren, når lønmodtager-siden har uden for rimelig tvivl sandsynliggjort, at der blev lagt vægt på usaglige hensyn, at afskedigelsen ikke skyldtes arbejdsmanglen mv. Når retstilstanden bør være således, er det på grund af bl.a. det åbenbare styrkeforhold mellem arbejdstager og arbejdsgiver, samt arbejdstagers manglende eller begrænset adgang til faktum.¹⁷

Opmand Børge Dahl udtalte ligeledes i sag 1331/05¹⁸, at det påhvilede klager at godtgøre, at valget af to arbejdstagere med henholdsvis 13 og 11 års

anciennitet i virksomheden til afskedigelse i en arbejdsmangelsituation har været usagligt. I sagen var der ikke oplyst omstændigheder, som gav grundlag for at antage, at disse afskedigelser er usaglige.

Sag 1308/05¹⁹ handlede om en arbejdstager med ca. 17 års anciennitet, som har i virksomheden udført forskellige funktioner, herunder modelkonstruktion. På tidspunktet for afskedigelsen var hun indkøbsassistent. Ved skrivelse af 31. maj 2005 blev hun afskediget på grund af omstrukturering med fratræden den 30. november 2005. Det viste sig imidlertid, at virksomheden havde ansat en anden indkøbsassistent til et nyt tøjmærke pr. 1. marts 2005. Det påhvilede herefter virksomheden at godtgøre, at virksomheden først efter ansættelsen af den anden indkøbsassistent "blev klar over, at en nedgang i salgstallene måtte medføre en afskedigelse i indkøbsafdelingen", og for det andet, henset til den afskedigede indkøbsassistents anciennitet, "påhvilede det virksomheden en pligt til at undersøge, hvorvidt en omplacering eller omskoling var mulig".

Sag 1246/05²⁰ handlede om en virksomhed, der havde afskediget 8 medarbejdere på grund af arbejdsmangel, herunder en medarbejder med 14 års anciennitet. På baggrund af bevisførelsen blev det lagt til grund, at virksomheden foretog en samlet vurdering af de relevante kriterier herunder klagers forhold – af hvem, der bedst kunne undværes. Opmanden udtalte, at 14 års anciennitet har i den forbindelse en vis betydning, men ikke er eneafgørende ved bedømmelsen af, hvorvidt der er sket en vilkårlig afskedigelse.

Poul Sørensen har i sag 1267/08, Afskedigelsesnævnets tilkendegivelse af 23. marts 2009, draget en klar grænse mellem bevisbyrderegler i sager om afskedigelse på grund af arbejdsmangel:

"Efter bevisførelsen lægges det til grund, at virksomheden på opsigelsestidspunktet befandt sig i en arbejdsmangel situation, som allerede havde krævet adskillige afskedigelser af medarbejdere, siden februar 2007.

Allerede fordi A på opsigelsestidspunktet havde 24 år og 6 måneders anciennitet, falder opsigelsen udenfor den efter afskedigelsesnævnets praksis opstillede "25 års-regel". Herefter falder man tilbage på den almindelige regel i Hovedaftalens § 4, stk. 3, hvorefter

klager har bevisbyrden for, at der foreligger en usaglig afskedigelse.

Efter det i sagen fremlagte, findes det ikke af klager godtgjort, at virksomhedens opsigelse af A fandt sted på baggrund af vilkårlighed, men derimod efter en tilrettelagt procedure mellem mellemlederne og fabriksdirektøren.

Virksomheden havde hverken pligt - eller mulighed - for at omplacere A, hvilket også allerede var sket én gang i forbindelse med salget af køkkenfabrikken."

6. Tilbage til de i indledning nævnte sager 20120092²¹ og 20120176²²

Sag 20120092 handlede om en virksomhed, der har siden 2008 gennemført flere fabrikslukninger og afskedigelsesrunder grundet den generelle krise i byggeriet. I 2011 blev det som følge af faldende ordrebeholdning igen nødvendigt at afskedige medarbejdere. Der blev i den forbindelse den 24. november 2011 afskediget 19 timelønnede medarbejdere, heriblandt to medarbejdere med henholdsvis 14 (herefter medarbejder A) og 6 (herefter medarbejder B) års anciennitet. Virksomheden beskæftigede på opsigelsestidspunktet ca. 130 medarbejdere, hvoraf en stor del havde mindre en 2½ års anciennitet.

Under mundtlig forhandling har A forklaret, at han i sin ansættelsestid ikke har modtaget advarsler eller påtaler. I ca. 5 år frem til oktober 2010 har han fungeret som sikkerhedsrepræsentant. Under sin ansættelse har han arbejdet over hele fabrikken, idet han fik at vide, at han skulle være fleksibel.

B har heller ikke modtaget påtaler eller advarsler. I perioden fra august 2006 til oktober 2010 var han sikkerhedsrepræsentant, og fra oktober 2010 til juli 2011 var han tillidsrepræsentant. I 2010 fik han en arbejdsskade, som gjorde, at han helst ikke ville arbejde i produktionshallen.

Virksomheden har forklaret, at der ved udvælgelsen af medarbejdere blev lagt vægt på kriterier fleksibilitet, kompetencer og samarbejdsevner. Begge medarbejdere var imidlertid af den opfattelse, at deres opsigelser var begrundet i de konflikter, de havde med ledelsen under varetagelsen af tillidshvervene.

Der blev ubestridt lagt til grund, at der forelå en arbejdsmangelsituation. Opmanden udtalte, at det i en arbejdsmangelsituation tilkommer som udgangspunkt arbejdsgiveren ud fra saglige hensyn at afgøre, hvem af de ansatte der skal afskediges. Med henvisning til, at virksomheden beskæftigede mange medarbejdere med kort anciennitet, bemærkede opmanden, at for at kunne leve op til kravene i Hovedaftalens § 4, stk. 3, har virksomheden haft pligt til at tillægge A og B's anciennitet en ikke uvæsentlig betydning. "Der [var] hverken i afskedigelsesbrevene eller under de forklaringer, der [var] afgivet for nævnet, fra ledelsens side oplyst en overbevisende begrundelse for, at A og B, som var de eneste af 19 afskedigede medarbejdere, der havde lang anciennitet, skulle afskediges frem for medarbejdere med væsentlig kortere anciennitet."

I sag 20120176 overtog en virksomhed, som beskæftigede sig med personbefordring i form af rutebilkørsel, taxakørsel, turistkørsel og handicapkørsel, den 26. juni 2011 en medarbejder med 14 års anciennitet (herefter medarbejder A) som led i en virksomhedsoverdragelse. I løbet af efterårs- og vintersæsonen oplevede virksomheden imidlertid et markant fald i ordretilgang. Indtægterne på turistkørsel faldt i perioden fra september 2011 til januar 2012 fra kr. 900.000,00 til kr. 100.000,00. Som følge heraf var det nødvendigt at indskrænke medarbejderstaben. Valget faldt på A. Under mundtlig forhandling har virksomheden forklaret, at valget var begrundet i, at A ikke var ligeså fleksibel som de andre chauffører, samt at A havde været ansat i virksomheden ganske kortvarigt. På trods af ancienniteten var han "ny" for virksomheden.

Opmanden udtalte herefter:

"Ved valget af, hvilken rutebilchauffør der skulle afskediges, har virksomheden haft pligt til at tillægge A ansættelsesanciennitet på 14 år en ikke uvæsentlig vægt. Efter bevisførelsen må det lægges til grund, at der var rutebilchauffører i virksomheden med kortere anciennitet end A, herunder den rutebilchauffør, som blev ansat i sommeren 2011 til erstatning for en afskediget chauffør. Det må endvidere lægges til grund, at A var en dygtig chauffør. Efter Jørn Pedersens forklaring var navnlig to forhold afgørende for, at han valgte at afskedige, A frem for en anden rutebilchauffør.

A var mindre fleksibel end de andre rutebilchauffører, og han var ny hos Jørns Busrejser. Der foreligger imidlertid ikke oplysninger i sagen, der på nogen måde underbygger, at A var mindre fleksibel end de øvrige rutebilchauffører, herunder med hensyn til at varetage turistkørsel, og det findes ikke at være sagligt at lægge vægt på, at, A var ny hos Jørns Busrejser, idet virksomhedsoverdragelsesloven indebærer, at han i en afskedigelsessituation skal stilles, som om han havde været ansat i denne virksomhed fra den 3. november 1997.

Der er således ikke oplyst en saglig og troværdig begrundelse for, at A blev afskediget frem for en rutebilchauffør med kortere anciennitet. Hovedaftalens § 4, stk. 3, om forbud mod vilkårlighed er derfor tilsidesat."

7. Konklusion

De to ovennævnte kendelser er interessante, der de underlægges en intensiv prøvelse. Kendelserne er imidlertid ikke udtryk for udvidelse af 25-års-reglen eller indførelse af et "sidst-ind-først-ud-princip".

I kendelserne er der foretaget en konkret vurdering af afskedigelsesårsagerne og begrundelsen for valget af arbejdstagere. I den første sag af 11. juni 2012 oplyste arbejdsgiveren, at der blev lagt vægt på 3 kriterier - fleksibilitet, kompetencer og samarbejdsevner. Kriterierne var saglige. Arbejdsgiveren kunne imidlertid ikke redegøre for, dokumentere eller oplyse en overbevisende begrundelse for, at det er netop de to medarbejdere med lang anciennitet, der skulle afskediges.

I den anden sag af 13. september 2012 var der ligeledes tale om en skærpet bedømmelse, idet arbejdsgiveren i sin begrundelse for valget af medarbejderen henviste bl.a. til, at medarbejderen var "ny" i virksomheden. Dette var i strid med virksomhedsoverdragelsesloven, og inddragelsen af ancienniteten var derfor sket på en fejlagtig måde. Arbejdsgiveren oplyste derudover, at medarbejderen var mindre fleksibel, men kunne ikke løfte bevisbyrden for, at det også var tilfældet.

Helt i tråd med den tidligere praksis blev det i kendelserne fastslået, at ancienniteten er blandt de saglige kriterier, som skal inddrages i vurdering af, hvem af medarbejderne der skal afskediges i en arbejdsmangelsituation. En arbejdsgiver skal altid

kunne give en saglig og fyldestgørende begrundelse for valget af medarbejdere. Kan arbejdsgiveren ikke give en sådan begrundelse, vil der være risiko for, at den afskedigede medarbejders anciennitet kommer til at spille en afgørende rolle.

Efter min opfattelse er der således ikke tale om en ændret retstilstand, eller indskærpelse af anciennitetshensynet i forhold til den tidligere praksis. Kendelserne er udtryk for, at afskedigelserne fortsat ikke må være vilkårlige. Såfremt arbejdstagersiden løfter deres del af bevisbyrden for eller i det mindste sandsynliggør uden for rimelig tvivl, at arbejdsgiveren ikke har udøvet rimelig og saglig skøn, kan anciennitetshensynet være udslagsgivende i de tilfælde, hvor den afskedigede medarbejders anciennitet er længere end de ikke-afskedigedes.

Retstilstanden kan dog fortsat beskrives således, at en arbejdsgiver ud fra saglige hensyn, herunder anciennitet, frit kan skønne over, hvem der skal afskediges i en arbejdsmangelsituation. Hvis arbejdstagersiden ikke kan godtgøre, at der er medtaget urimelige og usaglige kriterier i vurderingen, bedømmes skønnet som et klart udgangspunkt ikke.

De saglige kriterier, som en virksomhed skal lægge vægt på, kan variere fra sag til sag, alt efter virksomhedens type og de driftsmæssige behov. I sag 20101021²³ udtalte opmanden, at kriterier som "funktion, individuelle faglige kvalifikationer, fleksibilitet, produktivitet, omstillingsparathed, samarbejdsevner, anerkendende tilgang, servicemindedhed med fokus på gæstetilfredshed, fravær mv." er saglige. Det blev ligeledes lagt til grund i en række sager, at omfanget af sygefravær er blandt de saglige kriterier (handicap- og graviditetsbetinget sygefravær er dog undtaget).

Det kan derfor anbefales til en virksomhed, der skal afskedige arbejdstagere på grund af arbejdsmangel, at udarbejde de kriterier, som fastsættes i forhold til de konkrete strukturændringer eller besparelser, som kan anvendes til vurdering af, hvilke arbejdstagere skal udpeges til afskedigelse. De fastlagte kriterier kan med fordel drøftes i de lokale samarbejdsudvalg eller med tillidsrepræsentanter.

Man er dog nødt til at sikre sig, at de kriterier, som man vælger at lægge vægt på, er objektive og målbare. Har man eksempelvis lagt vægt på motivation, fleksibilitet, samarbejdsevne, omstillings-

evne eller stabilitet, kan det i praksis være vanskeligt at bevise, at den afskedigede arbejdstager er mindre motiveret, fleksibel, mv., end hans tidligere kollegaer.

Det siger sig selv, at udvælgelse af arbejdstagere heller ikke må ske i strid med den almindeligt gældende forskelsbehandlings- og ligebehandlingslovgivning. I udvælgelsen kan man derfor ikke lægge vægt på en arbejdstagers køn, race, religion, alder mv.

De på forhånd udarbejdede kriterier kan både hjælpe de enkelte beslutningstagere, kan være med til at sikre, at de bedst kvalificerede arbejdstagere beholdes, og kan bruges som en del af bevisførelse på et senere tidspunkt.

¹ "Kollektiv Arbejdsret", 5. udgave 1993 af Per Jacobsen, s. 608-609.

² "Urimelig afskedigelse" af H.C. Carlsen og Allan Rise, trykt i UfR 1969B 213, s. 214.

³ "Den Kollektive Arbejdsret", 2. udgave 2008 af Jens Kristiansen, s. 370.

⁴ "Kollektiv Arbejdsret", 5. udgave 1993 af Per Jacobsen, s. 612.

⁵ Afskedigelsesnævnets kendelse 3/1961 af 12. oktober 1961.

⁶ "Afskedigelsesnævnet – Sagsbehandling og praksis", 5. udgave 2009 af Hannah Holst Kragelund og Kia Dollerschell, s. 77.

⁷ "Urimelig afskedigelse" af H.C. Carlsen og Allan Rise, trykt i UfR 1969B 213, s. 214.

⁸ Afskedigelsesnævnets kendelse af 8. oktober 1997 i sag 818/97, opmand Hugo Wendler Pedersen.

⁹ Afskedigelsesnævnets kendelse af 17. april 1998 i sag 848/98, opmand Hugo Wendler Pedersen.

¹⁰ Afskedigelsesnævnets (Ledernævnets) tilkendegivelse af 10. juni 2002 i sag 2002.127, opmand Poul Sørensen.

¹¹ Afskedigelsesnævnets tilkendegivelse af 13. december 2002 i sag 1066/02, opmand Mogens Hornslet.

¹² Afskedigelsesnævnets tilkendegivelse af 1. februar 2002 i sag 1025/01, opmand Poul Sørensen.

¹³ Afskedigelsesnævnets tilkendegivelse af 30. april 2003 i sag 1088/02, opmand Hugo Wender Pedersen.

¹⁴ Læs mere om 'omplaceringspligt' i "Usaglig afskedigelse", 1. udgave 2006 af Jørgen Rønnow Bruun, s. 129-136.

¹⁵ "Anmeldelse af "Grundregler i dansk Arbejdsret", anmeldt af Knud Illum i UfR 1962.B 49, s. 50.

¹⁶ Afskedigelsesnævnets kendelse af 22. september 2003 i sag 1121/03, opmand Poul Sørensen.

¹⁷ "Proceduren", 3. udgave 2009 af Pernille Backhausen m.f., s. 738.

¹⁸ Afskedigelsesnævnets tilkendegivelse af 1. marts 2006 i sag 1331/05, opmand Børge Dahl.

¹⁹ Afskedigelsesnævnets kendelse af 25. januar 2006 i sag 1308/05, opmand Poul Søgaard.

²⁰ Afskedigelsesnævnets kendelse af 21. marts 2005 i sag 1246/05, opmand Poul Søgaard.

²¹ Afskedigelsesnævnets kendelse af 11. juni 2012 i sag 20120092, opmand Thomas Rørdam.

²² Afskedigelsesnævnets kendelse af 13. september 2012 i sag 20120176, opmand Thomas Rørdam.

²³ Afskedigelsesnævnets kendelse af 12. april 2011 i sag 20101021, opmand Poul Søgaard.

MASSE- AFSKEDIGELSER

AF PARTNER, ADVOKAT (H)
TINA REISSMANN

OG SENIORADVOKAT (L)
RASMUS HØJ CHRISTENSEN



1. Indledning

De svage økonomiske konjunkturer har været medvirkende til, at mange virksomheder har været nødsaget til at reducere deres omkostninger. Sådanne reduktioner kan opnås på flere måder, men vil i mange tilfælde vedrøre medarbejderne, som typisk udgør en betydelig omkostningspost.

Når arbejdsgiveren vælger at afskedige mange medarbejdere inden for 30 dage, skal dette ske efter lov om varsling m.v. i forbindelse med afskedigelser af større omfang (lov nr. 414 af 1. juni 1994 - i det følgende benævnt "masseafskedigelsesloven"). Loven er den danske implementering af Rådsdirektiv 98/59 om tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger vedrørende kollektive afskedigelser.

Masseafskedigelsesloven opstiller en særlig procedure for information og forhandling med medarbejderrepræsentanterne i forbindelse med afskedigelser omfattet af loven.

Loven finder ikke anvendelse, hvis arbejdsgiveren ifølge en kollektiv overenskomst har tilsvarende forpligtelser som efter masseafskedigelsesloven. Sådanne forpligtelser findes eksempelvis i Industriens Overenskomst. Det falder uden for denne artikels rammer nærmere at gennemgå de pligter, som måtte følge af kollektive overenskomster; hovedreglen er dog, at de kollektive overenskomster ligger tæt op ad loven, således at den praktiske og juridiske fremgangsmåde i vid udstrækning vil være den samme.

2. Anvendelsesområde

Masseafskedigelsesloven finder anvendelse, hvis en virksomhed påtænker at foretage afskedigelser, når disse inden for et tidsrum af 30 dage vil udgøre

- (I) mindst 10 i virksomheder, som normalt beskæftiger over 20 og færre end 100 lønmodtagere,
- (II) mindst 10 procent af antallet af lønmodtagere i virksomheder, som normalt beskæftiger mindst 100 og under 300 lønmodtagere, eller
- (III) mindst 30 i virksomheder, som normalt beskæftiger mindst 300 lønmodtagere.

Bekendtgørelse nr. 978 af 03/10/2011 om virksomhedsbegreb/arbejdssted og om opgørelse af antallet af lønmodtagere efter lov om varsling m.v. i forbindelse med afskedigelser af større omfang (i det følgende benævnt "varslingsbekendtgørelsen") indeholder nærmere regler om afgrænsningen af virksomhedsbegrebet og om opgørelsen af antallet af lønmodtagere.

2.1 Virksomhedsbegrebet

Der kan ofte opstå tvivl om, hvornår der er tale om en virksomhed i masseafskedigelseslovens forstand.

Ifølge varslingsbekendtgørelsen dækker virksomhedsbegrebet både over enkeltmandsfirmaer, kapital-selskaber, foreninger, fonde, statslige og kommunale forvaltninger m.v., og det har ingen betydning for

lovens anvendelse, om virksomheden er erhvervsdrivende, eller om den drives uden ønske om økonomisk vinding.

Såfremt en virksomhed indgår i en koncern, foretages vurderingen af, om lovens grænseværdier er opfyldt i forhold til hvert enkelt virksomhed. En koncern betragtes således ikke som én virksomhed.

I U 1990.80 V blev et anpartsselskab anset for en virksomhed i lovens forstand, selvom den havde fælles ledelse med andre selskaber i den koncern, som anpartsselskabet var en del af. Vestre Landsret lagde bl.a. vægt på, at selskabet blev drevet i eget navn og for egen regning, og at det havde selvstændig produktion også til aftagere uden for koncernen.

Da et af hovedformålene med masseafskedigelsesloven er, at lokalsamfundet, jobcentre m.v. skal kunne ruste sig til, at der kommer en række ledige medarbejdere, skal der for virksomheder, der har flere enheder rundt om i landet, ske en yderligere opdeling af virksomhedsbegrebet, hvorefter man ser på hver beskæftigelsesregion for sig. Det vil sige, at såfremt en virksomhed har enheder i både Esbjerg og København, anses hver enhed for en selvstændig virksomhed i lovens forstand.

I det omfang en virksomhed har flere lokale enheder, som er beliggende i samme beskæftigelsesregion (f.eks. butikker), betragtes alle enhederne som én virksomhed - dog således, at såfremt lovens grænser overskrides for en af de lokale enheder, vil det pågældende arbejdssted skulle betragtes som én virksomhed, der skal følge de procedurer, der er fastsat i loven.

2.2 Opgørelse af antallet af normalt beskæftigede medarbejdere

Et afgørende element i varslingsreglerne er, hvor mange medarbejdere der normalt er beskæftiget i virksomheden.

Ifølge varslingsbekendtgørelsen opgøres antallet af medarbejdere som et gennemsnit af antallet af virksomhedens normalt beskæftigede lønmodtagere i de fire sidste kvartaler. Opgørelsen foretages ved en optælling ved udgangen af henholdsvis februar, maj, august og november, således at optællingen af månedslønnede kan ske umiddelbart, mens

optællingen af de øvrige ansatte sker ved udgangen af den senest afsluttede lønningsperiode.

Optællingen af antallet af medarbejdere sker uden hensyntagen til arbejdstidens længde og uden hensyn til, om den ansatte kun er tidsbegrænset ansat. Personer på orlov, som har genindtrædelsesret, og lønmodtagere, der er udstationeret, indgår også i optællingen.

Personer, som i kraft af deres ansættelsesforhold indtager en så selvstændig stilling i virksomheden, at de må sidestilles med en arbejdsgiver, indgår derimod ikke i optællingen. Det vil typisk sige den administrerende direktør og andre direktionsmedlemmer, som falder uden for det almindelige lønmodtagerbegreb i bl.a. funktionær- og ferieloven.

2.3 Opgørelse af antallet af påtænkte afskedigelser inden for 30 dage

Det afgørende for lovens anvendelse er, om antallet af påtænkte afskedigelser inden for et tidsrum af 30 dage overstiger lovens tærskler.

Ifølge varslingsbekendtgørelsen er 30-dages perioden en rullende periode, der dækker over et hvilket som helst tidsrum på 30 kalenderdage. 30-dages perioden er således uafhængig af månedsskifte og er ikke bundet til et nærmere defineret start- eller slut-tidspunkt.

Ved en Faglig Voldgiftskendelse af 24. oktober 2003 skulle opmanden tage stilling til fortolkningen af 30-dages reglen i en situation, hvor arbejdsgiveren først havde gennemført en afskedigelsesrunde, som ikke var omfattet af loven. Inden 30 dage efter denne afskedigelsesrunde blev arbejdsgiveren imidlertid nødt til at afskedige yderligere et stort antal medarbejdere. Samlet kom afskedigelserne herved over den kritiske grænse. Den anden afskedigelsesrunde fulgte masseafskedigelsesproceduren, men spørgsmålet var, om de første afskedigelser tillige burde have gjort dette. Opmanden udtalte indledningsvis, at det faktiske antal afskedigelser inden for et tidsrum af 30 dage som udgangspunkt er afgørende for lovens anvendelse. Hvis arbejdsgiveren imidlertid kan godtgøre, at der ved gennemførelsen af de første afskedigelser ikke var grundlag for at påregne yderligere afskedigelser inden for en periode på 30 dage, udløses lovens forpligtelser ikke, selvom efterfølgende omstændigheder fører til yderligere afskedigelser.

Ved opgørelsen medregnes alene afskedigelser, der ikke kan tilregnes medarbejderen selv. Udgangspunktet er således, at alene opsigelser, hvor afskedigelserne skyldes virksomhedens forhold, skal medregnes. Herunder regnes også medarbejderens egen opsigelse, når opsigelsen er foranlediget af, at virksomheden har tilbudt særlige gunstige fratrædelsespakker - dette gælder dog kun, hvis der samtidig afskediges mindst fem medarbejdere på grund af virksomhedens forhold.

Ved opgørelsen medregnes ikke ophør af tidsbegrænsede ansættelsesforhold, medmindre disse opsiges af virksomheden i utide.

Et særligt problem relaterer sig til den situation, hvor en virksomhed varsler væsentlige ændringer i ansættelsesvilkårene for en større gruppe medarbejdere. Dette kunne for eksempel være flytning af arbejdssted eller ændring af arbejdstid. Problemet ligger i, at der vil være en risiko for, at så mange medarbejdere vil betragte varslingen som en opsigelse, at der bliver tale om en masseafskedigelse omfattet af loven.

En løsning på denne problemstilling kan være, at man forud for ændringsvarslingen giver medarbejderne en mulighed for "frivilligt" at overgå til ansættelse på de nye vilkår. Når man ved hvor mange medarbejdere, der ikke frivilligt har accepteret de nye vilkår, og som derfor skal varsles, vil det også være muligt at vurdere, om denne varsling skal følge masseafskedigelsesproceduren.

3. Fremgangsmåde

3.1 Indledende overvejelser

I henhold lov om information og høring af lønmodtagere (lov nr. 303 af 26. april 2005) skal medarbejderne - gennem deres repræsentanter - holdes informeret om virksomhedens forhold og udvikling. Denne pligt til at informere og høre finder også anvendelse, såfremt det påtænkes at gennemføre masseafskedigelser.

Virksomhedens informationspligt medfører, at medarbejderrepræsentanterne efter omstændighederne skal informeres og høres, før virksomhedens ledelse træffer de endelige beslutninger om at iværksætte en masseafskedigelsesprocedure. Det vil efter omstændig-

hederne være muligt, at medarbejderrepræsentanterne pålægges tavshedspligt, indtil proceduren er igangsat.

Ved planlægning af masseafskedigelser og i de efterfølgende forhandlinger med medarbejderne eller deres repræsentanter er det vigtigt, at virksomheden fastlægger, hvilke kriterier de påtænker at lægge vægt på ved udvælgelsen af medarbejdere, der skal afskediges. Det er her særligt vigtigt at bemærke, at kriterierne naturligvis ikke må stride mod diverse diskriminations- og ligestillingsregler.

3.2 Skriftlig meddelelse til lønmodtagerne

I forbindelse med forhandlingerne skal virksomheden give medarbejderrepræsentanterne de relevante oplysninger af betydning for sagen, herunder (i) årsagerne til afskedigelserne, (ii) antallet af medarbejdere, der påtænkes afskediget, (iii) antallet af medarbejdere, der normalt beskæftiges på virksomheden, (iv) hvilke kriterier der påtænkes anvendt ved udvælgelsen af de medarbejdere, der påtænkes afskediget, (v) over hvilken periode det forudses, at afskedigelserne skal finde sted, og (vi) hvorvidt der blandt de medarbejdere, som påtænkes afskediget, er medarbejdere, der har adgang til fratrædelses-godtgørelser.

Kopi af den skriftlige orientering skal samtidig sendes til det regionale beskæftigelsesråd (1. meddelelse).

Formålet med oplysningspligten er at sikre, at der foreligger det fornødne fundament til brug for forhandlingerne, så der kan føres reelle forhandlinger. Henset til bestemmelsens formål skal virksomheden give oplysningerne i tilstrækkelig god tid inden forhandlingerne.

3.3 Forhandling

Det er et afgørende element i masseafskedigelsesloven, at medarbejderne har krav på forhandlinger med arbejdsgiveren forud for afskedigelserne.

Det fremgår af loven, at forhandlingerne skal foregå med medarbejderne eller deres repræsentanter. Det er helt klart mest hensigtsmæssigt, hvis forhandlingerne sker med medarbejderrepræsentanter frem for samtlige medarbejdere. Såfremt der er etableret et samarbejdsudvalg på virksomheden, vil medlemmerne heri kunne agere som medarbejderrepræsentanter - eventuelt suppleret med repræsentanter fra med-

arbejdergrupper, som ikke er repræsenteret i samarbejdsudvalget.

Såfremt der ikke er et samarbejdsudvalg, bør virksomheden i forbindelse med, at den påtænkte masseafskedigelse præsenteres, bede medarbejderne vælge repræsentanter (1-2 pr. faggruppe), som kan deltage i forhandlingerne.

Medarbejderne eller deres repræsentanter har ret til at være ledsaget af særligt sagkyndige under forhandlingerne. De særligt sagkyndige kan være fra virksomheden, fra relevante fagforeninger eller eksterne rådgivere.

Forhandlingerne skal have til formål at nå frem til en aftale om at undgå eller begrænse de påtænkte afskedigelser samt at afbøde følgerne af afskedigelserne ved aktiviteter, der navnlig tager sigte på omplacering eller omskoling af de medarbejdere, man påtænker at afskedige.

Virksomheden har derfor en forpligtelse til så tidligt som muligt at indlede forhandlinger med medarbejderne eller deres repræsentanter. I ordene "så tidligt som muligt" ligger, at forhandlingerne skal indledes så betids, at forhandlingerne kan få et reelt indhold og tjene deres formål, og før der er truffet en endelig beslutning.

Da en virksomhed, som påbegynder en masseafskedigelsesproces, naturligvis har gjort sig mange overvejelser omkring nødvendigheden af at gennemføre afskedigelserne, kan det virke kunstigt at tale om reelle forhandlinger. Der er dog intet til hinder for, at det relativt tidligt i forhandlingsforløbet bliver afklaret, at afskedigelserne er nødvendige, hvorefter der kan fokuseres på fratrædelsesvilkårene for de medarbejdere, der skal opsiges.

Masseafskedigelsesloven stiller som udgangspunkt heller ikke krav om, at forhandlingerne skal have en vis varighed, når blot forhandlingerne er reelle. Processen kan i mange tilfælde gennemføres på under en uge.

Dog gælder der en særlig undtagelse, hvor antallet af afskedigelser udgør mindst 50 procent af antallet af medarbejdere på arbejdsstedet, hvor der normalt er beskæftiget mindst 100 medarbejdere. Her kan 2. meddelelse til det regionale beskæftigelsesråd, se

punkt 3.5, tidligst afsendes 21 dage efter, at 1. meddelelse er afsendt.

Både medarbejderne og det regionale beskæftigelsesråd skal iagttage deres tavshedspligt om de oplysninger, de modtager i denne forbindelse, og som udtrykkeligt er givet som fortrolige.

I en Faglig Voldgiftskendelse af 28. marts 1994 skulle opmanden tage stilling til, hvorvidt der havde været ført reelle forhandlinger med tillidsrepræsentanterne i forbindelse med afskedigelsen af 36 ud af 41 medarbejdere. I sagen havde virksomheden om fredagen meddelt Arbejdsformidlingen, at en igangsat arbejdsfordeling blev ophævet med henblik på at indlede forhandlinger om lukning af virksomheden. Først om mandagen blev medarbejderne orienteret om ledelsens beslutning, hvorefter der blev gennemført forhandlinger mellem ledelsen og tillidsrepræsentanterne mandag og tirsdag. Opmanden udtalte, at ledelsen på virksomheden på et langt tidligere tidspunkt måtte indse, at afskedigelserne af et større antal medarbejdere var en nærliggende mulighed, og at ledelsen derfor burde have orienteret tillidsrepræsentanterne på et tidligere tidspunkt.

3.4 Resultat af forhandlingerne

Virksomhedens pligt til at indgå i reelle forhandlinger er ikke ensbetydende med en pligt til at nå til en aftale eller noget bestemt forhandlingsresultat. Virksomheden er derfor heller ikke forpligtet til at lade forhandlingerne få indflydelse på de beslutninger, der skal tages vedrørende de påtænkte afskedigelser. I sidste ende står det virksomheden frit for at gennemføre de ønskede afskedigelser.

For at få den bedste afslutning på processen kan det dog ofte være en fordel for virksomheden, at der indgås en aftale omkring de vilkår, som skal tilbydes de medarbejdere, der bliver opsagt.

En sådan aftale kan have mange elementer, herunder at medarbejderne fritstilles, når visse arbejdsopgaver er udført, at medarbejderne gives fri til jobsøgning/kurser/efteruddannelse, at overarbejde ikke skal afspadseres, men i stedet kommer til udbetaling, at kundeklausuler bortfalder eller begrænses, at der indgås aftale om længere opsigelsesvarsler, at ferie ikke varsles afholdt fuldt ud, eller at der udbetales en særlig fratrædelsesgodtgørelse.

Særligt i de situationer, hvor en virksomhed eller afdeling lukkes ned, og det er nødvendigt at fastholde medarbejderne i en længere periode i forbindelse med nedlukningen, kan virksomheden med fordel tilbyde de ansatte en særlig fastholdelsesbonus mod, at medarbejderen bliver på virksomheden indtil et vist tidspunkt.

I de tilfælde, hvor det er muligt, anbefales det, at den fratrædelsesaftale, som er blevet forhandlet med medarbejderrepræsentanterne, tilbydes den enkelte medarbejder som en individuel fratrædelsesaftale, hvori medarbejderen til gengæld fraskriver sig ethvert potentielt krav mod virksomheden i anledning af, at ansættelsesforholdet ophører.

3.5 Varsling

Såfremt virksomheden, efter at have forhandlet med medarbejderne eller deres repræsentanter, fortsat agter at foretage afskedigelser, skal virksomheden sende skriftlig meddelelse til det regionale beskæftigelsesråd herom (2. meddelelse). Denne meddelelse skal bl.a. indeholde oplysning om årsagerne til afskedigelserne, antallet af medarbejdere, der beskæftiges på virksomheden, samt over hvilken periode afskedigelserne skal finde sted.

Herefter skal virksomheden snarest muligt og senest 10 dage efter, at den 2. meddelelse er afsendt, give det regionale beskæftigelsesråd underretning om, hvilke personer der vil være omfattet af afskedigelserne (3. meddelelse). Meddelelsen skal normalt indeholde oplysninger om navn, CPR-nummer, jobfunktion samt ansættelses- og fratrædelsesdato.

Senest samtidig med, at 3. meddelelse afsendes, skal oplysningerne gives til de berørte medarbejdere.

Endelig foreligger der en pligt til at informere det regionale beskæftigelsesråd om det endelige resultat af forhandlingerne med medarbejderne (4. meddelelse). Denne meddelelse vil ofte være indeholdt i 2. eller 3. meddelelse.

Medarbejderne (eller deres repræsentanter) skal modtage genpart af samtlige meddelelser, der fremsendes til det regionale beskæftigelsesråd.

4. Virkning af afskedigelse

Afskedigelserne vil tidligst kunne få virkning 30 dage efter, at 2. meddelelse er sendt til det regionale

beskæftigelsesråd. Dette betyder imidlertid ikke, at de individuelle opsigelsesvarsler forlænges med 30 dage, men blot at opsigelsesvarslet først kan udløbe 30 dage efter, at meddelelsen er afsendt.

Reglen har således kun praktisk betydning for medarbejdere med et opsigelsesvarsel, som er kortere end 30 dage, såsom ikke-funktionærer og funktionærer på prøvetid.

Der gælder særlige skærpede regler i tilfælde, hvor antallet af afskedigelser udgør 50 procent eller mere af det samlede antal medarbejdere på et arbejdssted, hvor der normalt er beskæftiget mindst 100 medarbejdere. I disse tilfælde kan afskedigelserne tidligst få virkning 8 uger efter, at meddelelsen om, at der er indledt forhandlinger, er sendt til det regionale beskæftigelsesråd.

5. Sanktioner

Hvis virksomheden ikke overholder lovens regler, bevirker dette ikke, at opsigelserne bliver ugyldige, eller at der sker en forlængelse af opsigelsesvarslene. Det vil derimod kunne få økonomiske konsekvenser i form af bøder, ligesom medarbejderne kan tilkendes en godtgørelse.

5.1 Godtgørelse

Såfremt virksomheden undlader at indlede forhandlinger med medarbejderne eller undlader at sende meddelelse til det regionale beskæftigelsesråd, vil de opsagte medarbejdere være berettiget til en godtgørelse.

I U 1994.120/2 V havde virksomheden telefonisk og derved ikke - som foreskrevet i loven - skriftligt underrettet Arbejdsmarkedsnævnet (nu det regionale beskæftigelsesråd) om de påtænkte afskedigelser. Da loven udtrykkeligt foreskrev, at meddelelse skulle ske skriftligt, havde de afskedigede krav på en godtgørelse - ikke alene af løn, men også af feriepenge.

Godtgørelsen beregnes som 30 dages løn fra opsigelsestidspunktet, dvs. fra det tidspunkt, hvor virksomheden opsagde de konkrete medarbejdere med deres individuelle varsler. Hvis antallet af afskedigelser udgør mindst 50 procent af antallet af medarbejdere på et arbejdssted, og der på arbejdsstedet er beskæftiget mindst 100 medarbejdere, er virksomheden dog forpligtet til at betale

en godtgørelse svarende til 8 ugers løn fra opsigelsestidspunktet.

Ved beregningen af godtgørelsesbeløbet skal der tages hensyn til alle normale lønandele, herunder den faste løn, en forholdsmæssig andel af eventuel bonus, pensionsbidrag m.v. Værdien af en eventuel fri bil, telefon og andre frynsegoder skal også indgå i beregningen.

Godtgørelsen reduceres dog med den løn, som medarbejderen har modtaget i en eventuel, individuel opsigelsesperiode. For medarbejdere, der har 30 dage/8 ugers opsigelsesvarsel, vil en eventuel godtgørelse således ikke have nogen praktisk betydning.

Det er endnu ikke afklaret, om der også skal ske fradrag af indtægt fra en ny arbejdsgiver, men det synes mest nærliggende at antage, at dette vil være tilfældet for den relevante periode.

5.2 Bøde

Det følger endvidere af lovens § 12, at en overtrædelse af lovens bestemmelser om information og høring samt varsling af det regionale beskæftigelsesråd kan straffes med bøde.

Bøden kan pålægges både den ansvarlige leder og virksomheden som juridisk person. Ifølge bemærkningerne til lovforslaget og Rigsadvokatens meddelelse er virksomhedsansvaret dog det primære. Dette gælder særligt, når overtrædelsen er motiveret af økonomiske grunde, men også når den udviste uagtsomhed ikke er graverende. Udgangspunktet er derfor også, at tiltalen rejses mod virksomheden. Hvis den eller de ansvarlige ledere har handlet forsætligt eller har udvist grov uagtsomhed, vil der dog også blive rejst tiltale mod disse personer.

Så vidt vides findes der kun få ældre og utrykte afgørelser, hvor der er idømt bøder. Da ingen af dommene er tilgængelige, er nedenstående gengivelse baseret på den beskrivelse, som kan findes i litteraturen.

Ved Kriminalretten i Frederikssund¹ blev virksomhedens ansvarlige direktør idømt en bøde på kr. 2.000 for manglende iagttagelse af det dengang gældende regelsæt. Flertallet lagde særligt vægt på, at der ved afholdelse af samarbejdsudvalgsrådet

allerede var truffet endelig beslutning om afskedigelse af 93 medarbejdere. Den tiltalte havde således hverken efter sin egen forklaring eller efter det skriftlige materiale tilstrækkeligt tydeligt opfordret til forhandlinger.

Ved dom af 27. april 1981 fandt Retten i Middelfart², at virksomheden ikke i forbindelse med en beslutning om at lukke virksomheden og flytte produktionen havde overholdt sin forhandlingspligt. Også her blev den ansvarlige direktør idømt en bøde på kr. 2.000.

6. Afslutning

Det forhold, at antallet af påtænkte opsigelser i en afskedigelsesrunde overstiger tærskelværdierne i masseafskedigelsesloven, behøver ikke nødvendigvis betyde, at processen bliver mere besværlig eller langstrakt. Det er dog vigtigt, at man ved sin planlægning af forløbet tager højde for krav, som følger af loven.

Først og fremmest skal det afklares om afskedigelserne overhovedet er omfattet af masseafskedigelsesloven. Her vil det have stor betydning, såfremt virksomheden har enheder i flere forskellige beskæftigelsesregioner.

Såfremt loven finder anvendelse, skal der så tidligt som muligt i processen - og inden der træffes en endelig beslutning - ske en inddragelse af medarbejderne. Forhandlingerne med medarbejderne skal være reelle, men hovedvægten kan lægges på drøftelse af de fratrædelsesvilkår, som tilbydes de medarbejdere, der påtænkes opsagt. Uanset, at der ikke foreligger et krav om, at forhandlingerne ender med et resultat, bør det dog i videst muligt omfang tilstræbes, at der indgås en aftale i forbindelse med afslutningen af forhandlingerne.

Udover pligten til at forhandle med medarbejderne - som er hovedprincippet i loven - skal virksomheden tillige være opmærksom på pligten til at orientere det regionale beskæftigelsesråd om processen.

¹ PS 781/79 AF 18/8 1980

² PS 526/80 AF 27/4 1981

DEN SENEST UDKOMMENDE ANSÆTTELSES- OG ARBEJDSRETLIGE LITTERATUR



Personalejura Håndbogen 2013

Flemming Dreesen
23. udgave 2013, DA Forlag

Denne udgave omfatter de regler og love, der er gældende ved udgangen af januar 2013. Ansættelsesbeviser, eFeriekort, sygdom, arbejdsmiljø, arbejdsløshedsdagpenge, barsel, straffeattest og efteruddannelse er blot nogle af de emner, der behandles. Selv mindre lovændringer giver arbejdsgiveren nye pligter og redskaber, der skal indarbejdes i personaleadministrationen.

Med ansættelsesretchef Flemming Dreesen i spidsen som redaktør, er Personalejura-Håndbogen skrevet af et stærkt hold eksperter fra Dansk Arbejdsgiverforening. Holdet søger til stadighed at gøre bogen endnu bedre som praktisk opslagsværk.



Ferienloven

Flemming Dreesen
December 2012, DA Forlag
fra serien "Arbejdspladsens kommenterede love"

Netop opdateret med de seneste lovændringer fra 2012, herunder ændringerne af reglerne om sygdom ved ferie. Hertil kommer indførelsen af elektronisk håndtering af feriekort, herunder eFeriekortet på DA-området.

Bogen gennemgår grundigt og systematisk ferieloven paragraf for paragraf. Alle paragraffer i loven kommenteres og vurderes i forhold til, hvad arbejdsgiveren i høj grad skal være opmærksom på, når loven fortolkes og efterkommes.



Sygedagpengeloven

Charlotte Vester
November 2012, DA Forlag
fra serien "Arbejdspladsens kommenterede love"

Med denne 3. udgave af Sygedagpengeloven sker der en ajourføring af 2. udgave fra december 2009. Der er siden sket en lang række små og store ændringer af Sygedagpengeloven. Blandt andet kan nævnes: Ændring af arbejdsgiverperioden fra 21 til 30 dage. Udvidelse af beskæftigelseskravet over for kommunen.

Bogen er desuden opdateret med en række nye afgørelser fra Ankestyrelsen og domstolene, blandt andet en dom om modregning i lønnen, når medarbejderen ikke har deltaget i kommunens opfølgning.



Ligestillingslovene

Lise E. Bardenfleth
August 2012, DA Forlag
fra serien "Arbejdspladsens kommenterede love"

Ligestillingsområdet er i konstant udvikling og indtager en større og større rolle på den politiske scene, hvilket blandt andet betyder, at lovgivningen på området løbende ændres. Nye spørgsmål og problemstillinger bliver bragt på banen og skal efterfølgende udmøntes i lovgivningen.

Ligebehandlingsnævnet er endvidere kommenteret i bogen, da dette nævn har overtaget det tidligere Ligestillingsnævns kompetence til at træffe afgørelser på ligestillingslovgivningens område.



Forskelsbehandlingsloven

Linda Rudolph Greisen
Juni 2012, DA Forlag
fra serien "Arbejdspladsens kommenterede love"

I denne 3. udgave er der på baggrund af de mange afgørelser sat fokus på en beskrivelse af lovgivningen her og nu, for således at beskrive retsområdet med mulighed for at finde svar på centrale spørgsmål.

Bogen er en lovkommentar, og derfor bygget op med en kommentar til de enkelte bestemmelser i forskelsbehandlingsloven



Tillidsmandsret og repræsentation

Ole Hasselbalch
3. udgave 2013, KARNOV Group
ISBN 9788761933300

Bogen gennemgår reglerne om fagbevægelsens tillidsrepræsentanter på de enkelte arbejdspladser og deres forhold til arbejdsgiveren.

3. udgave er i kraft af den hastigt voksende retspraksis og nye retsproblemer væsentligt udvidet i forhold til de tidligere udgaver.



Jobklausuloven

Søren Narv Pedersen
1. udgave 2012, KARNOV Group
ISBN 9788761922458

Denne fremstilling kommenterer jobklausuloven og beskriver desuden lovens historiske baggrund og juridiske kontekst, som har stor betydning for fortolkningen og brugen af loven i dag. Lovens indhold rejser dog også en lang række problemstillinger og spørgsmål, som denne bog stiller skarpt på.



Bedre forhandling

Nicolai Robinson
1. udgave 2012, DJØF Forlag
ISBN 9788757427233

Der er brug for en fornyet tilgang til interessebaseret forhandling. En tilgang, som tager rod i virkeligheden, og som gør alle forhandlingsråd direkte praktisk anvendelige. Vi skal forhandle i et forum, hvor vi er åbne og kreative, men hvor vi samtidig afvejer både fordele og risici som vores valg af redskaber medfører. Det er målet, at "Bedre forhandling" kan bidrage med et reelt bud på, hvordan du som forhandler får nogle gode, resultatskabende redskaber fra den interessebaserede forhandlingsværktøjskasse, samtidig med at du kan fastholde de mål, som du (og din mandatgiver) har med forhandlingen.



SOCIALE MEDIER I ANSÆTTELSESRETEN

af Kia Dollerschell • 1. udg. 2012

Behandler problemstillinger, der relaterer sig til medarbejderens adfærd på sociale medier, herunder loyalitetspligten i ansættelsesforholdet, den generelle ytringsfrihed og tavshedspligt samt spørgsmålet om indførelse af kontrolforanstaltninger.



FRA SYGT TIL SUNDT FRAVÆR

En håndbog til nedbringelse af sygefravær

af Ann-Kristina Løkke Møller • 1. udg. 2013

Lær af andre virksomheder, der har haft succes med at nedbringe sygefraværet til gavn for både medarbejdere, kunder og ikke mindst bundlinjen.



ARBEJDSMARKEDETS REGLER

Ole Hasselbalch (red.) • 1. udg. 2013

Få et samlet overblik over de vigtigste regler inden for arbejds- og ansættelsesret med »Arbejdsmarkedets regler 2013«, der indeholder de vigtigste udvalgte nationale og internationale arbejds- og ansættelsesretlige love, regler og overenskomster.



JURIDISK GENNEMSLAGSKRAFT

af Inger Høedt-Rasmussen & Jonas Gabrielsen • 1. udg. 2012

Både den erfarne advokat og den nyudklækkede jurist kan få glæde af bogens refleksioner og praktiske råd i arbejdet med at opnå juridisk gennemslagskraft.

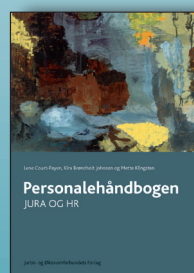


EXCELLENS I ADVOKATBRANCHEN

Personlige virkemidler til succes

af Erik Bagger & Christina Hjortshøj • 1. udg. 2012

Bogen vejleder gennem illustrative cases og konkrete værktøjer advokaten til at arbejde med sin egen kompetenceudvikling og inspirerer samtidig ledere og HR-konsulenter til at hæve kompetenceniveauet på advokatkontoret.



PERSONALEHÅNDBOGEN

Jura og HR

af Mette Klingsten, Kira Brøndholt Johnson & Lene Court-Payen • 1. udg. 2010

Et praktisk værktøj til udarbejdelse af personalepolitikker og personalehåndbøger i offentlige og private virksomheder.

KURSUS OG SEMINARER

ERA, Trier

11. - 12. april 2013

EU Disability Law and the UN Convention on Rights of Persons with Disabilities

This training session has been commissioned under the European Union's Programme for Employment and Social Solidarity (PROGRESS 2007-2013).

This programme is managed by the Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities and by the Directorate-General for Justice of the European Commission. It was established to provide financial support for the implementation of the objectives of the European Union in the employment and social affairs area, as set out in the Social Agenda, and thereby contribute to the achievement of the Lisbon Strategy goals in these fields.

ERA, Trier

15. - 16. april 2013

EU Gender Equality Law

The seminar will provide an overview of the content of the gender equality Directives as interpreted by the European Court of Justice in its large case law on this topic. Certain key subjects and topical issues will be dealt with, such as the concepts of direct/indirect discrimination, harassment and sexual harassment; the burden of proof; the scope for positive action measures; the principle of equal pay for work of equal value; the protection of pregnant workers and the reconciliation of professional, private and family life. Interaction among participants will be encouraged through periods of discussion and working groups requiring their active participation.

Expenses

Travel expenses reimbursed to a maximum of 400 EUR

More information

visit www.era.int for more information

KPMG, Frederiksberg8. april 2013

Grundlæggende lønadministration

Lønadministrationen består i mange virksomheder af en enkelt eller få medarbejdere. Fortrolighed omkring løndata medfører, at lønbogholdere og lønansvarlige kun i begrænset omfang kan få løbende sparring omkring procedurer og administrationen af personskat og lønomkostninger.

Dette 1-dags kursus gør dig bedre i stand til at overskue og udarbejde lønafstemninger samt forstå principperne i personbeskatning, og herunder beskatning af de mest almindeligt forekommende personalegoder.

Pris: kr. 4.000,00 - 5.000,00 ekskl. moms

PwC, Hellerup18. april 2013

**Formiddagsmøde for forbund og a-kasser,
- få et bud på platformen anno 2025**

PwC inviterer til et formiddagsmøde for forbund og a-kasser, hvor man kan få gode råd til effektivisering af ens organisation.

Verden oplever store forandringer, hvilket også stiller store krav til forbund og a-kasser om tilpasninger og effektiviseringer. Disse effektiviseringer kan bl.a. realiseres ved fx digitalisering af medlemsbaser og forretningsgange, så ens organisation sparer tid og ressourcer.

Norrbom Vinding, København7. maj 2013

Persondata og IT-politikker

Norrbom Vinding inviterer til morgenmøde, hvor der bliver sættet fokus på den seneste udvikling inden for persondataretten og det samspil, der er mellem persondataret og it-politikker.

Deltagelse i morgenmødet er gratis.

HORTEN, Hellerup

28. maj 2013

Skandinavisk ansættelsesret

Danmark, Finland, Norge og Sverige er på de fleste områder ens, men når det gælder ansættelsesretten, er der store forskelle mellem landene. Mange virksomheder er repræsenteret i flere af de skandinaviske lande, og det er væsentligt at have forskellene og lighederne for øje, når virksomhedernes HR-politik forberedes og anvendes – også i det daglige.

Denne konference retter sig mod dig, som arbejder med ansættelsesretlige spørgsmål, og som i det daglige beskæftiger dig med ansættelsesretlige problemstillinger, der ofte har et skandinavisk islæt. Konferencen retter sig også mod dig, som gerne vil vide mere om ansættelsesret i Skandinavien.

Pris: kr. 4.995,00 - 5.995,00 ekskl. moms

Norrbom Vinding, København

19. juni 2013

Den perfekte kontrakt

Norrbom Vinding inviterer til morgenmøde, hvor Norrbom Vinding stiller skarpt på følgende emner: den måde, ansættelseskontrakter normalt bliver brugt på, de fejl og mangler, vi hyppigst konstaterer, de forhold, man under alle omstændigheder bør tage højde for, de forhold, der ikke bør behandles i kontrakten, fordele og ulemper ved en lidt mindre omfattende kontrakt og spørgsmålet om relationen mellem ansættelseskontrakten og andre ansættelsesgrundlag, herunder personalepolitikker.

Deltagelse i morgenmødet er gratis.

KURSER – HORESTA: forår/efterår 2013

Læs mere om kurserne og tilmeld dig : www.horesta.dk/kurser



Synlighed på Internettet

På dette kursus gennemgås de forskellige muligheder og udfordringer, som virksomheder står overfor i forbindelse med håndtering, profilering og synlighed på nettet.

HORESTA 21. marts kl. 9.00 – 16.00

Overenskomstkursus

HORESTA holder overenskomstkursus vedrørende hovedoverenskomsten mellem HORESTA Arbejdsgiver og 3F.

JYLLAND 8. april kl.9.30-16.00 10. september kl.9.30-16.00

HORESTA 17. april kl.9.30-16.00 2. september kl.9.30-16.00

Elever og uddannelsesaftaler

Formålet med dette kursus er at få gennemgået og diskuteret de vigtigste grund-regler, herunder retspraksis og udviklingstendenser og at opdatere deltagerne inden for en række udvalgte områder af elevjuraen.

HORESTA 10. april kl.10.00-14.00 23. oktober kl.10.00-14.00

JYLLAND 18. april kl.10.00-14.00 28. oktober kl.10.00-14.00

Synlighed på Internettet II

Dette kursus er praktisk orienteret og den enkelte deltager vil få hjælp til at oprette og optimere sine virksomhedsprofiler på nettet (kræver tidligere deltagelse på afholdt kursus af 'Synlighed på Internettet')

HORESTA 22. april kl. 9.00 – 16.00

Ferie

På HORESTAs feriekursus vil der primært blive undervist i de generelle regler om ferie i henhold til ferieloven.

JYLLAND 24. april kl.10.00-14.00 17. september kl.10.00-14.00

HORESTA 29. april kl.10.00-14.00 23. september kl.10.00-14.00

Arbejds miljø

Deltag i kurset og opnå praktisk viden, så I får styr på de formelle ting, før Arbejds miljøtilsynet kommer på besøg.

JYLLAND 6. maj kl.10.00-14.00 22. oktober kl.10.00-14.00

HORESTA 16. maj kl.10.00-14.00 29. oktober kl.10.00-14.00

Sygdom – What to do?

Deltag i kurset og opnå praktisk viden, så udgifterne til sygemeldte medarbejdere fremadrettet kan minimeres.

HORESTA 7. maj kl.9.30-16.00 18. september kl.9.30-16.00

JYLLAND 22. maj kl.9.30-16.00 24. september kl.9.30-16.00

Opsigelser – Hvordan håndteres det i praksis?

På dette kursus får du viden om, hvad den gode opsigelse kræver og lærer mere om de regler der gælder, når du skal opsigte en eller flere medarbejdere.

JYLLAND 13. maj kl.9.30-16.00 2. oktober kl.9.30-16.00

HORESTA 27. maj kl.9.30-16.00 8. oktober kl.9.30-16.00

Intro til Revenue Management

Indtægtsstyring – også kendt som Revenue Management – kan hjælpe dit hotel med at optimere salg, kundeservice og produktudvikling og giver dig en række værktøjer til at forbedre din indtjening.

HORESTA 23. maj kl. 9.00 – 16.00



Poul Gemzø-Enemark
Juridisk direktør



Mai-Brit Storm Thygesen
Overenskomstchef



Camilla K. Puggaard
Advokat



Marie Louise Larsen
Advokat (L)



Lise Buhl
Advokat



Anders Roskvist Petersen
Advokat



Elisabeth la Cour
Advokatfuldmægtig



Anton Kraev
Juridisk konsulent



Kaare H. Kjerrumgaard
Ekstern konsulent



Benedikte Rosenbrinck, phd
Forsknings- & udviklingschef

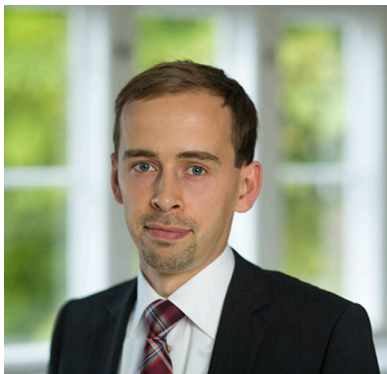
HORESTA

Vodroffsvej 32
DK-1900 Frederiksberg C

Tlf. +45 35 24 80 80
horesta@horesta.dk

www.horesta.dk

FORFATTERLISTE



ANTON KRAEV

Cand.merc.jur
Redaktør, HR JURA Magasinet
Juridisk konsulent, HORESTA-A

Stærk personalejurist som brænder for at arbejde med alle aspekter af ansættelses- og arbejdsret. Jeg har erfaring fra arbejdsgiverforening, to advokatkontorer, offentlig myndighed og international kreditforsikringsvirksomhed.

Mine kompetencer og interesser ligger primært indenfor ansættelsesret og arbejdsret, såvel kollektiv som individuel, herunder EU-arbejdsret.

Jeg har stor erfaring med forhandling med lønmodtagerrepræsentanter om alle ansættelsesretlige spørgsmål, herunder blandt andet opsigelser og bortvisninger, lige- og forskelsbehandlingsager, løn og incitamentsordninger, kollektive overenskomster, overenskomstfortolkning og lokale aftalerelationer. Jeg har siddet som sidderdommer i Tvistighedsnævnet og Afskedigelsesnævnet, og procederet i Afskedigelsesnævnet.

I min rådgivning har jeg stor fokus på at forstå den forretningsmæssige baggrund for de enkelte personalejuridiske udfordringer samt på at levere præcis rådgivning med en klar anbefaling med hensyn til valget mellem flere mulige løsninger.

NINA WEDSTED

Partner, Advokat
LABORA LEGAL

Nina Wedsted er partner hos Labora Legal, hvor hun arbejder dedikeret med arbejds- og ansættelsesret for danske og internationale klienter. Nina har arbejdet med arbejds- og ansættelsesret i mere end 20 år og har ført adskillige sager på vegne af klienterne både ved de ordinære domstole, herunder for Højesteret, ved voldgift og ved fagretlig tvistløsning, herunder faglige voldgifter og Arbejdsretten.

Nina har omfattende erfaring indenfor alle aspekter af medarbejder- og ledelsesforhold og har beskæftiget sig med incitamentsprogrammer, herunder optionsprogrammer og bonusaftaler, fratrædelsesordninger, direktørkontrakter og strukturering og eksekvering af kollektive afskedigelser i tillæg til andre generelle juridiske problemstillinger indenfor HR-juraen, herunder også håndtering af undersøgelser af mulige strafbare forhold i virksomheder, organisering af valg af medarbejdervalgte bestyrelsesmedlemmer, og tvistløsning.

TINA SVANBERG
Advokat (L), HR
COOP

Tina Svanberg har siden den 11. marts 2013 været ansat som HR advokat hos Coop.

Tina har i en årrække beskæftiget sig med HR-jura for såvel danske som internationale virksomheder og ydet rådgivning om alle juridiske aspekter mellem medarbejdere og arbejdsgivere, herunder virksomhedsoverdragelser, HR due diligence, afskedigelser, arbejds- og opholdstilladelser, samt vilkår og kontrakter i forbindelse med ind- og udstationering.

Tina har erfaring og baggrund både fra advokatkontorer, revisionsfirma og Dansk Erhverv.

MICHAEL KLEJS PEDERSEN
Advokat (L)
DELACOUR DANIA

Michael beskæftiger sig hos DELACOUR primært med rådgivning indenfor ansættelsesretten. Gennem flere år har han rådgivet virksomheder, faglige organisationer, direktører og lønmodtagere indenfor dette specialeområde. Derudover har Michael ført et betydeligt antal sager ved by og landsretten og derigennem opnået stor procedureerfaring.

Michael har stor erfaring med udarbejdelse af kontrakter for lønmodtagere og direktører, opsigelse og bortvisning af medarbejdere, lønmodtagers rettigheder ved virksomhedsoverdragelse, kollektiv afskedigelse, samt sager vedrørende overtrædelse af ligebehandlingsloven og anden diskriminationslovgivning opstået i forbindelse med ansættelse, opsigelse eller bortvisning af en medarbejder.

TINA BRØGGER SØRENSEN
Partner, Advokat (L)
Kromann Reumert

Tina Brøgger Sørensen beskæftiger sig bredt med arbejds- og ansættelsesretlige problemstillinger. Hun har betydelig erfaring med at rådgive i forbindelse med virksomhedsoverdragelser og afskedigelser i tilknytning til omstrukturering og rationalisering samt nedlukning af virksomheder. Hun beskæftiger sig desuden med direktører og andre ledende medarbejders ansættelsesforhold, samt diskriminationslovgivningen.

SØREN MØLLER RASMUSSEN

Advokat
Kromann Reumert

Udover Tinas særlige juridiske kompetencer er hun blandt andet kendetegnet ved at være forhandlingsstærk. Hun vurderes til at have høj social intelligens og er særdeles tillidsvækkende. Tina udviser stor forretningsforståelse ved at erkende vigtigheden af, at der ud over juraen skal tages højde for firmapolitiske konsekvenser ved valgte dispositioner. Klienter værdsætter, at Tina har stor forståelse for deres behov for hurtig tilbagemelding og opfølgning på sager. I det tætte samarbejde med klienter er der også god plads til humor.

Søren Møller Rasmussen er født i 1982 og kom til Kromann Reumert i 2011. Søren har speciale i ansættelses- og arbejdsret, hvor han rådgiver både danske og udenlandske virksomheder, herunder særligt vedrørende afskedigelser, overenskomstforhold, forhandling og tvistbehandling.

Søren har på vegne af Kromann Reumert været udstationeret hos Dansk Arbejdsgiverforening for at specialisere sig i kollektiv arbejdsret. Søren er medforfatter til bogen "Virksomhedsoverdragelsesloven", 4. udgave, udgivet af Dansk Arbejdsgiverforening i 2012. Søren blev cand.jur. fra Aarhus Universitet i 2009 og har som en del af studiet studeret på National University of Singapore i 2006.

TASJA VOIGT

Cand. jur, Juridisk konsulent
HORESTA Arbejdsgiver

Tasja Voigt er nyuddannet jurist. Tasja afleverede sammen med Camilla Olsson den 1. marts 2013 specialeafhandling vedrørende konfliktrettens grænser over for overenskomstdækkede arbejdsgivere i Danmark. Endvidere behandles muligheden for på nationalt plan at lovregulere konfliktretten henset til denne rets internationale beskyttelse. Specialet er skrevet under vejledning fra professor i arbejdsret Jens Kristiansen. Tasja er ansat som juridisk medarbejder i HORESTA, hvor Tasja rådgiver i sager af erhvervs- og arbejdsretlig karakter. Fra tidligere ansættelser hos Kromann Reumert, Justitsministeriet, Integrationsministeriet og Civilstyrelsen har Tasja erfaring inden for udlændingeret, forvaltningsret, EU-ret og persondataret.

CAMILLA OLSSON

Cand.jur
Ret&Råd

Camilla Olsson er nyuddannet jurist. Camilla afleverede sammen med Tasja Voigt den 1. marts 2013 specialeafhandling vedrørende konfliktrettens grænser over for overenskomstdækkede arbejdsgivere i Danmark. Endvidere behandles muligheden for på nationalt plan at lovregulere konfliktretten henset til denne rets internationale beskyttelse. Specialet er skrevet under vejledning fra professor i arbejdsret Jens Kristiansen. Camilla er på nuværende tidspunkt ansat som stud. jur. hos Ret&Råd og har tidligere været ansat hos Kromann Reumert. Camillas primære interesseområder er arbejds- og familieret, men Camilla har erhvervs erfaring inden for et bredt spektrum af retsområder. Blandt andet har Camilla ansvaret for inkassoafdelingen hos Ret&Råd og er på nuværende tidspunkt med til at starte en ny enhed op, der skal varetage småsager.

THUE HESSELLUND

Advokat (L)
SJ LAW

Thue Hessellund er specialiseret indenfor ansættelses- og insolvensret herunder håndtering og førelse af en lang række retssager primært for de faglige organisationer samt private omkring usaglig afskedigelse efter § 2b og diskriminationslovgivningen, generelle funktionærsager samt sager om omstødelse.

SNORRE ANDREAS KEHLER

Advokat (L)
SJ LAW

Snorre Andreas Kehler beskæftiger sig med både kollektiv- og individuel arbejdsret, herunder tvister vedrørende afskedigelse, ferie- og funktionærlov, diskriminationslovgivning, virksomheds- overdragelseslov samt yder rådgivning om forvaltningsret, aftale- og kontraktretlige emner, herunder bonus- og incitamentsordninger, pensions- og forsikringsret, persondataret, erstatningsret, konkursret, immaterialret, markedsføringsret, og foreningsret. Er medforfatter til artiklen "Tidsbegrænsning i ansættelsesforhold", Juristen nr. 1, 2010.

TRINE WESTERGAARD

Advokatfuldmægtig
Norrbom Vinding

Trine Westergaard er advokatfuldmægtig hos Norrbom Vinding, er Skandinaviens største og Danmarks førende advokatfirma inden for arbejds- og ansættelsesretten.

Trine Westergaard har bestået den juridiske kandidateksamen i 2011, og er specialiseret i ansættelses- og arbejdsret. Trine har tidligere været ansat hos Dansk Arbejdsgiverforening.

MICHAEL ELOF NIELSEN

Advokat (L)
Norrbom Vinding

Michael Elof Nielsen er advokat hos Norrbom Vinding.

Michael har beskæftiget sig med ansættelsesret i næsten 9 år. Michael beskæftiger sig primært med sager, der ligger inden for den individuelle ansættelsesret i bred forstand. Han rådgiver og repræsenterer både private og offentlige arbejdsgivere ved domstolene og faglige voldgifter. Sager inden for immigration og pension hører også til Michaels specialer. Michael underviser jævnligt i ansættelsesretlige emner, herunder på Norrbom Vindings Ajour-seminarer.

LONE LARSEN

Samtalepartner og konsulent
Lone Larsen

Lone Larsen har en lang erfaring i at bringe praktikken i forgrunden baseret på et velfunderet teoretisk grundlag i de systemiske, narrative og anerkendende metoder. Lones erfaringen er bygget op dels gennem ansættelse i Novo Nordisk A/S som udviklingskonsulent, dels som selvstændig konsulent og senest ved ansættelse i Attractor A/S og Villa Venire A/S.

Lone arbejder ud fra en filosofisk betragtning om at møde og se menneskets mange potentialer, hvilket bliver synligt i den proces- og samtale orienterede tilgang til udviklingsforløb og læring. Lone er kendt for at sine tillidsvækkende og samtidigt professionelle tilgang til at tackle også meget komplekse og konfliktfyldte tematikker. Gennem en processuel tilgang opnår organisationer og individer resultater, som har effekt i praksis.

TINA REISSMANN
Partner, advokat (H)
Plesner

Tina Reissmann er leder af forretningsområdet for arbejds- og ansættelsesret.

Hun har omfattende erfaring med området og rådgiver danske og internationale virksomheder i alle aspekter af arbejds- og ansættelsesret, herunder omstruktureringer, outsourcing, kollektive afskedigelser, harmonisering af ansættelsesvilkår, virksomhedsoverdragelser samt ansættelse og afskedigelse af direktører og ledende medarbejdere.

Tina har særligt et internationalt fokus angående nedlukning af virksomheder, og hun har stor erfaring med at rådgive internationale koncerner i forbindelse med nedlukning af deres danske aktiviteter.

Tina har omfattende procedureerfaring, der bl.a. omfatter retssager om optionsprogrammer og konkurrencebegrænsende aftaler. I mere end 10 år har hun haft møderet for Højesteret, hvor hun har ført en række principielle sager. Tina Reissmann fungerer desuden som voldgiftsdommer.

RASMUS HØJ CHRISTENSEN
Senioradvokat (L)
Plesner

Rasmus Høj Christensen rådgiver private danske og internationale virksomheder inden for arbejds- og ansættelsesret. Hans primære ekspertise er rådgivning vedrørende medarbejderforhold i forbindelse med virksomhedsoverdragelser, outsourcing og omstruktureringer samt information og høring af medarbejderne i relation til dette.

Rasmus er derudover specialist i relation til ansættelsesforhold for direktører og andre ledende medarbejdere, og han rådgiver private danske og udenlandske virksomheder om både ansættelse og afskedigelse. Sidstnævnte gælder i forhold til enkelte medarbejdere samt ved masseafskedigelser i forbindelse med omstruktureringer og nedlukninger.

Rasmus har særligt et internationalt fokus angående nedlukning af virksomheder, og han har stor erfaring med at rådgive internationale koncerner i forbindelse med nedlukning af deres danske aktiviteter.



NORRBOM VINDING

Norrbom Vinding er Skandinavien største og Danmarks førende inden for HR jura.

Vi ønsker at være det naturlige førstevalg som samarbejdspartner for private og offentlige virksomheders HR-funktion.

Vi er altid på udkig efter morgendagens stjerner og tror på, at stjerner lyser mest i flok.

Vi går op i sammenhæng og helhed – topkvalitet i vores produkter er et must – tilfredse klienter, der kommer igen, gør os rigtig glade og stolte.



Amerikakaj
Dampfærgevej 26
2100 København Ø

Tel +45 35 25 39 40
info@norrbomvinding.com
www.norrbomvinding.com