

LIKESTILLINGS- OG DISKRIMINERINGSNEMNDA

Postboks 8049 Dep

0031 Oslo

Tlf. 95 19 68 00/01

e-post: post@diskrimineringsnemnda.no

hjemmeside: www.diskrimineringsnemnda.no

Sak nr. 38/2009

Sakens parter:

A. OP

B. Universitet i X

Vedtak av 27. mai 2010

Likestillings- og diskrimineringsnemndas sammensetning:

Gudrun Holgersen, fung. leder

Britt Elin Strand

Johan Kr. Øydegard

Sissel Markhus

Saken gjelder

Spørsmål om avlønning av mannlig førsteamanuensis ved Universitetet i X er strid med likestillingsloven § 5, og arbeidsmiljøloven kapittel 13.

Sakens faktiske forhold

OP er født i 1948, og er ansatt som førsteamanuensis i rettsvitenskap (fiskerirett) ved Universitetet i X, Fakultet for biovitenskap, fiskeri og økonomi/Y fiskerihøgskole. Han er den eneste ansatte med juridisk bakgrunn i vitenskapelig stilling ved fakultetet, han ble ansatt ved Universitetet høsten 1977, og har siden 1982 vært førsteamanuensis. I 1990 ble han funnet professorkompetent. I perioden 1990 – 1994 arbeidet han utenfor universitetet, blant annet som forsker og privatpraktiserende advokat. Den 1. august 1994 tiltrådte han ny stilling som førsteamanuensis i rettsvitenskap (fiskerirett) ved universitetet. Han har til sammen 28 års ansiennitet fra Universitetet i X.

Ved lokale lønnsforhandlinger i 2008 ble han løftet fra lønnstrinn 57 til lønnstrinn 61.

I tillegg til OP er det ansatt ytterligere ni førsteamanuenser i rettsvitenskap ved Universitetet i X. Disse er tilknyttet Det juridiske fakultet. Fire er kvinner og fem er menn. Alle er yngre enn OP og har kortere ansiennitet. Universitetet i X opplyste i brev av 25. januar 2010 at høsten 2009 ble det ansatt ytterligere en person med juridisk bakgrunn i vitenskapelig stilling ved OPs fakultet. Alder og kjønn på vedkommende er ikke opplyst.

Alle førsteamanuenser ved Det juridiske fakultet er plassert i lønnstrinn 78-84. Pr. 1. mai 2009 er bruttolønnen pr. år for lønnstrinn 61 471 900, for lønnstrinn 78 667 100 og for lønnstrinn 84 789 800.

Universitetet i X er ansettelsesmyndighet for alle ansatte ved universitetet.

Universitetet i X har en egen lokal lønnspolitikk som er utarbeidet i samarbeid med organisasjonene og basert på Statens lønnspolitikk nedfelt i Hovedavtalen og særavtaler. Den lokale lønnspolitikken inneholder kriterier og prinsipper for lønnsfastsettelse, både ved tilsetting og senere lønnsjusteringer ved lokale forhandlinger. Markedssituasjonen kan etter denne lønnspolitikken påvirke lønnsfastsettelsen.

Behandlingen hos Likestillings- og diskrimineringsombudet og videre saksgang

OP henvendte seg ved e-post av 19. mai 2008 til Likestillings- og diskrimineringsombudet, og ønsket at Ombudet vurderte om han ble forskjellsbehandlet på grunn av kjønn og/eller alder i forbindelse med avlønningen.

Ombudet avga uttalelse den 15. juni 2009. Ombudet konkluderte med at Universitetet i X ikke hadde handlet i strid verken med likestillingsloven § 5 eller arbeidsmiljøloven § 13-1, jf. § 13-2 første ledd bokstav c) ved fastsetting av OPs lønn.

Ved brev av 2. juli 2009 klaget OP på Ombudets uttalelse. Ombudet vurderte omgjøring av saken, men fant ikke at det var framkommet nye opplysninger i saken som endret Ombudets opprinnelige vurdering. Ombudet oversendte saken til behandling i Likestillings- og diskrimineringsnemnda ved brev av 9. oktober 2009.

Saken ble behandlet i Nemndas møte 27. mai 2010 i Oslo. I behandlingen av saken deltok Nemndas medlemmer Gudrun Holgersen (fung. leder), Britt Elin Strand, Johan Kr. Øydegard, og Sissel Markhus.

OP møtte under Nemndas behandling.

Fra Likestillings- og diskrimineringsombudet møtte Ragnar Lie og Karethe Buchmann. Nemndas sekretariat var representert ved Geir-Olav Jensen og Synnøve Leikvoll.

Partenes anførsler

OP har gjort gjeldende:

Kvinner og menn i samme virksomhet skal ha lik lønn for samme arbeid eller arbeid av lik verdi, jf. likestillingsloven § 5. Han ønsker å sammenligne seg med ni andre førsteamanuenser i rettsvitenskap ved Det juridiske fakultet, Universitetet i X. Selv om førsteamanuensene er tilknyttet ulike fakulteter ved Universitetet i X, er det Universitetet i X som er arbeidsgiver. De to fakultetene tilhører dermed en og samme virksomhet.

Førsteamanuensene har samme utdanning, underviser innen samme fag og tilhører samme stillingskategori som han selv. Det er likt arbeid som utføres av de aktuelle førsteamanuensene innen rettsvitenskap; undervisning, veiledning og forskning innen rettsvitenskap. Lønnsbetingelsene kan sammenlignes etter reglene om likelønn, og OP påpeker at etter forarbeidene skal ikke markedsverdi trekkes inn som en del av vurderingen av arbeidets verdi.

Det er også vist til Universitetet i Xs lokale lønnspolitikk, og han mener seg for lavt lønnet i forhold til kriteriene for lønnsfastsetting. Ved lønnsfastsetting vektlegges forhold som arbeids- og ansvarsområde, kompetanse, innsats, resultater og eventuelt markedsverdi. Alle momenter som vektlegges ved lønnfastsettelsen taler i hans favør. Han antar derfor at forskjellsbehandlingen i lønn, skyldes at han er mann og/eller har ”høy” alder.

I anonymiserte lønnsoversikter fremkommer det at alle førsteamanuenser i rettsvitenskap ved juridisk fakultet er lønnet i lønnstrinn 72 – 82, og OP hevder at nyansatte førsteamanuenser i rettsvitenskap tilsettes i lønnstrinn 72, 11 trinn over hans plassering. Han påstår likevel ikke at han er utsatt for direkte diskriminering, og tilbudt dårligere lønn *fordi* han er mann. Det er likevel ikke usannsynlig at han ville fått bedre lønn dersom han hadde vært kvinne.

Den ulike avlønningen har uansett en kjønnskjev virkning, og han peker på at grunnvilkåret for at loven skal kunne anvendes er at forholdet har en sammenheng med kjønn. Fordi det er forskjeller i kjønns sammensetningen mellom de to fakultetene, får den ulike avlønningen en kjønnskjev virkning. Ved juridisk fakultet er det minst fire kvinner i aktuell stillingskategori.

På fakultet som OP er tilknyttet er det kun en mann. Dette taler for at det er kjønn som er årsaken til lønnsdiskrimineringen. Han hevder videre at forholdene er i strid med forbudet om indirekte forskjellsbehandling av kvinner og menn i likestillingsloven § 3 andre ledd.

Forholdene strider også mot Universitetet i Xs lønnspolitikk og han viser til universitetets mål for likestilling:

UXs lønnspolitikk skal bidra til å fjerne eventuelle kjønnsbetingede lønnsforskjeller på alle nivå.

OP hevder han også kan være forskjellsbehandlet på grunn av alder. Etter innføringen av nytt lønssystem i 2007 skal ikke ansiennitet lenger vektlegges ved lønnsfastsettelse. Dette medfører at både nytilsatte og de med lang ansiennitet kan få samme lønnsnivå. Dette er etter hans mening en indirekte diskriminering av eldre personer med langt ansettelsesforhold.

Dette er da i strid med forbudet om indirekte forskjellsbehandling på grunn av alder i arbeidsmiljøloven § 13-1 første ledd.

Universitetet i X må sannsynliggjøre at fastsettingen av hans lønn ikke har noen sammenheng med hans kjønn og/eller alder.

Universitetet i X (UX) har gjort gjeldende:

Universitetet i X avviser at lønnsfastsettelsen til OP har sammenheng med hans kjønn og/eller alder.

Lønnsdannelsen ved Universitetet i X skjer i henhold til Hovedtariffavtalen i Staten ved tilsetting og ved sentrale og lokale lønnsforhandlinger. Den lokale lønnspolitikken er hjemlet i Hovedtariffavtalen. Den lokale lønnspolitikken inneholder prinsipper og kriterier for lønnsfastsettelse og endringer.

For vitenskapelig ansatte vektlegges først og fremst oppnådde vitenskapelige, pedagogiske, kunstneriske og faglige resultater. Universitetet i X viser til at 94 førsteamanuenser ved Universitetet i X har lønnstrinn 61 eller lavere. Universitetet i X avviser at OP er spesielt lavt lønnet sammenliknet med andre førsteamanuenser.

Ved fakultet for biovitenskap, fiskeri og økonomi, der OP arbeider, er det totalt 29 fast ansatte førsteamanuenser. Av disse har 10 førsteamanuenser lønnstrinn 61 eller lavere, 18 har mellom lønnstrinn 62 – 70, og én har høyere avlønning. Universitetet i X viser også til at det både er kjønns- og aldersspredning på de ulike lønnsnivåene.

Universitetet i X avviser at nytilsatte førsteamanuenser ved Universitetet i X lønsplasseres i lønnstrinn 72 og dermed høyere en OP. Ved tilsettinger vektlegges søkerens samlede kompetanse i forbindelse med lønnsfastsettelse. I tillegg kan en vanskelig rekrutteringssituasjon ha innvirkning.

For situasjonen ved Det juridiske fakultet er det nettopp vist til at en vanskelig rekrutteringssituasjon har hatt betydning for lønnsfastsettelsen, og førsteamanuenser lønnes høyere enn ved dette fakultet enn der OP jobber.

Universitetet i X ønsker å konkurrere om de dyktigste juristene i landet. Det er viktig å kunne tilby de samme vilkår som universitetene i Bergen og Oslo. Konkurransedyktig lønn er et viktig virkemiddel. Tilsvarende konkurransesituasjon finnes ikke ved OPs fakultet.

Nemndas vurderinger

Nemndas kompetanse

Saken gjelder krav om lik lønn for arbeid av lik verdi, og konkret om OP som førsteamanuensis i rettsvitenskap er diskriminert, enten på grunn av kjønn eller på grunn av alder, eventuelt etter en kombinasjon av disse grunnlagene.

Universitetet i X er omfattet av forvaltningsloven, jf. § 1. Avgjørelse om lønns plassering er ikke et enkeltvedtak, og Nemnda er kompetent til å treffe vedtak i saken, jf. diskrimineringsombudsloven § 9.

For øvrig anser ikke Nemnda at saken reiser spørsmål som direkte eller indirekte berører en tariffavtale, slik at Nemndas kompetanse ikke er begrenset etter diskriminerings-ombudsloven § 10.

Bevisbyrden i saker om diskriminering

Både likestillingsloven § 16 og arbeidsmiljøloven § 13-8 har likeartede regler om delt bevisbyrde, og forutsetter at den som mener seg diskriminert må presentere, eller det må på annen måte komme frem, omstendigheter som gir grunn til å tro at det har funnet sted forskjellsbehandling. I dette ligger også et krav om at omstendighetene det vises til indikerer en årsakssammenheng mellom diskrimineringsgrunnlaget og den forskjellsbehandlingen som klager påberoper seg.

Likestillings- og diskrimineringsnemnda har i en rekke saker vurdert om bevisbyrden har gått over på innklagede, i første rekke arbeidsgiver.

Vurderingene er oppsummert i følgende uttalelse fra Nemndas mindretall i sak 26/2006:
For at det skal foreligge omstendigheter som gir grunn til å tro at det har funnet sted en indirekte forskjellsbehandling i saken, må klagers påstand støttes av hendelsesforløpet og sakens ytre omstendigheter. Dette må bero på en konkret vurdering. En påstand fra klager, eller den omstendighet at hun var i fødselspermisjon da tilsettingen skjedde, er ikke i seg selv nok til at bevisbyrden går over på innklagede. Klageren har i utgangspunktet bevisføringsrisikoen.

Uttalelsen har i senere saker blitt lagt til grunn av en samlet nemnd.

Nemnda har slik sett krevd noe mer enn en påstand om forskjellsbehandling. Det må være ytterligere holdepunkter for forskjellsbehandling før bevisbyrden går over på arbeidsgiver.

Spørsmål om likelønn etter likestillingsloven § 5 og § 3

Likestillingsloven § 5 første til tredje ledd lyder slik:

”Kvinner og menn i samme virksomhet skal ha lik lønn for samme arbeid eller arbeid av lik verdi. Lønnen skal fastsettes på samme måte for kvinner og menn uten hensyn til kjønn.

Retten til lik lønn for samme arbeid eller arbeid av lik verdi gjelder uavhengig av om arbeidene tilhører ulike fag eller om lønnen reguleres i ulike tariffavtaler.

Om arbeidene er av lik verdi avgjøres etter en helhetsvurdering der det legges vekt på den kompetanse som er nødvendig for å utføre arbeidet og andre relevante faktorer, som for eksempel anstrengelse, ansvar og arbeidsforhold. ”

OP sammenligner sin lønn med fire kvinnelige førsteamanuenser på Det juridiske fakultet. Nemnda legger til grunn at OP utfører arbeid av lik verdi, og at han har lavere lønn enn de fire kvinnene.

Nemnda finner likevel ikke at det foreligger omstendigheter som gir grunnlag for å tro at det ved lønnsfastsettelsen skjer forskjellsbehandling mellom de kvinnelige og mannlige juristene i fagstillinger. Dette illustreres ved at de mannlige og kvinnelige førsteamanuensene ved Det juridiske fakultet – til sammen ni stykker – har lik lønn.

Forholdet kan også vurderes etter reglene om indirekte diskriminering i § 3. Selv om lønnen til de aktuelle arbeidstakerne er fastsatt etter kjønnsnøytrale kriterier, kan lønnsfastsettelsen ha en kjønnskjev effekt. Normene for fastsettelse av lønn skal heller ikke være indirekte diskriminerende, jf. likestillingsloven § 3 annet ledd.

For at det skal være tale om forskjellsbehandling må et vesentlig høyere antall personer av det ene kjønn komme dårligere ut, eller ha vanskeligere for å oppfylle aktuelle kriterier som gjør at de kommer likt ut. Det vises til Nemndas avgjørelse i sak nr. 23/2008 om hvordan dette kriteriet forstås i praksis:

”Etter forarbeider og praksis fra EF-domstolen kreves at et vesentlig større antall kvinner enn menn rammes. Nemnda finner at dette er tilfelle i denne saken. Det vises til at det kun er kvinner i stillingene som avdelingssykepleiere i kommunen. Av totalt 13 mellomleder- eller fagkoordinatorstillinger på teknisk sektor i kommunen er to besatt av kvinner. Ni av stillingene er besatt av menn, og to er for tiden ubesatte. Nemnda er klar over at dette er et lite statistisk grunnlag. Da kjønnsfordelingen samsvarer med kjønns sammensetningen av disse yrkesgruppene mer generelt og derfor ikke kan regnes som tilfeldig, er Nemnda kommet til at vilkåret om kjønnskjev virkning må anses for oppfylt.”

I nærværende sak har OP i mange år vært alene ansatt som førsteamanuensis i rettsvitenskap ved Fakultet for biovitenskap. Samtidig er det fem menn og fire kvinner i gruppen av førsteamanuenser ved Det juridiske fakultet. Med denne fordelingen mellom menn og kvinner er det ikke mulig å slå fast at forskjellen rammer et vesentlig større antall personer av det ene kjønn. Nemnda kan da ikke konkludere med at lønnsforskjellen har en kjønnskjev effekt.

Spørsmål om aldersdiskriminering

Arbeidsmiljøloven § 13-1:

(1) Direkte og indirekte diskriminering på grunn av politisk syn, medlemskap i arbeidstakerorganisasjon, seksuell orientering eller alder er forbudt.

Etter arbeidsmiljøloven § 13-2 første ledd bokstav c) gjelder aldersdiskrimineringsforbudet også for lønns- og arbeidsvilkår.

Hovedgrunnlaget for å påstå seg aldersdiskriminert er at OP er den av førsteamanuensene ved Universitetet i X som er eldst og har lengst ansiennitet. Nemnda kan likevel ikke se at det er presentert eller fremkommet noen konkrete forhold som gir grunnlag for en slutning om at det er lagt negativ vekt på OP alder ved lønnsfastsettelsen. Det er da ikke grunnlag for å snu bevisbyrden over på innklagede.

Nemnda ser at klager kom spesielt dårlig ut ved omleggingen av lønnssystemet i 2007, som medførte at ansiennitet ikke lenger skulle tillegges vekt ved lønnsfastsettelsen. De generelle kriteriene for lønnsfastsettelse er det opp til partene i arbeidslivet å enes om. Samtidig er det slik at et lønnssystem som ikke anerkjenner alder eller ansiennitet som element ved lønsplasseringen, ikke i seg selv strider mot aldersdiskrimineringsforbudet i arbeidsmiljølovens kapittel 13.

Nemnda er etter dette kommet til at klagen ikke kan føre frem.

---o0o---

Vedtaket er et endelig forvaltningsvedtak som ikke kan overprøves gjennom forvaltningsklage. Etter lov om Ligestillings- og diskrimineringsombudet og Ligestillings- og diskrimineringsnemnda (diskrimineringsombudsloven) § 12 om overprøving av Nemndas vedtak, kan vedtaket bringes inn for domstolene til full prøving av saken. Søksmål til overprøving av Nemndas vedtak må reises innen tre måneder etter at underretning om vedtaket er mottatt. Søksmål om gyldigheten av Nemndas vedtak rettes mot staten ved Nemnda.

SAK 38/2009

Likestillings- og diskrimineringsnemnda har truffet slikt vedtak:

Avlønningen av førsteamanuensis OP er ikke i strid med likestillingsloven § 3. Avlønningen er heller ikke i strid med forbudet mot aldersdiskriminering i arbeidsmiljøloven § 13-1, jf. § 13-2 (1) bokstav c.

Oslo den 27. mai 2010

Britt Elin Strand

Gudrun Holgersen
fung. leder

Johan Kr. Øydegard

Sissel Markhus