



DISKRIMINERINGSNEMNDA

Offentlig versjon

Sak 20/136

A v/Fellesforbundet

mot

B AS v/advokat Arnfinn Jensen

Uttalelse av 5. mars 2021 fra Diskrimineringsnemnda, sammensatt av følgende medlemmer:

**Ivar Danielsen (nemndleder)
Gislaug Øygarden
May-Britt Erstad**

Postadresse
Diskrimineringsnemnda
Postboks 208 Sentrum
5804 Bergen

Telefon
(+47) 90933125

E-post
post@diskrimineringsnemnda.no

Hjemmeside
www.diskrimineringsnemnda.no

Saken gjelder spørsmålet om lønnen for kvinnelige og mannlige kantineledere i en virksomhet er fastsatt på samme måte, uten hensyn til kjønn. Hovedspørsmålet er om de kvinnelige og de mannlige kantinelederne utfører arbeid av lik verdi.

Sakens bakgrunn

A er ansatt som kantineleder i B AS (heretter omtalt som B). Hun ble tilsatt som kantineleder i 2014 etter en intern rekruttering. Dagens lønnssystem for kantinelederne i selskapet innebærer at den faste månedslønnen suppleres blant annet med et kantineledertillegg. A har et kantineledertillegg som utgjør kr. 2202 pr. måned mens de mannlige kantinelederne C og D har et kantineledertillegg på henholdsvis kr. 3626 og kr. 3492 pr. måned.

B er et stort selskap med virksomhet over hele landet. Virksomheten er delt inn i regioner, blant annet [beskrivelse av område]. I denne regionen er det syv kvinnelige og to mannlige kantineledere. C og D er de to mannlige kantinelederne. A er en av de syv kvinnelige kantinelederne.

Som utgangspunkt har de nevnte kantinelederne en månedslønn på kr. 31 689 pr. måned. Inkludert tillegget utgjør lønnen kr. 35 315 for C, kr. 35 181 for D og kr. 33 891 for A.

Det er ulike typer kantiner som driftes av kantinelederne i B, og det er ulike kategorier i form av et premiumkonsept og et standardkonsept. Innenfor hvert konsept er det ulike grader av tilbud og krav til leveranse. Kantinene i [beskrivelse av område] er klassifisert i samme kategori. Fellesforbundet har gjennomført en kartlegging av disse kantine med hensyn til ansvar, kompetanse og arbeidsforhold.

Bakgrunnen for klagen er en tvist om forskjeller i kantineledertillegget for mannlige og kvinnelige kantineledere i [beskrivelse av område]. Fellesforbundet og NHO Service og Handel er uenige om tariffbestemmelser om likelønn, som har blitt knyttet opp til kantineledertillegget.

I klage av 14. april 2020 klaget Fellesforbundet saken inn for Diskrimineringsnemnda på vegne av sitt medlem A. Etter vanlig saksforberedelse ble saken behandlet i nemndas møte 18. februar 2021 via videokonferanse. I behandlingen deltok Ivar Danielsen, Gislaug Øygarden og May-Britt Erstad. Sekretariatet var representert ved Kristine F. Sandven, Ingelin Gammersvik, Kristoffer Østrem og Kristian Skjeldal.

Partenes anførsler

A har i hovedsak anført:

B diskriminerer A ved lønnsfastsettelsen. De ulike ledertilleggene innebærer at de ikke betaler lik lønn for arbeid av lik verdi til kvinner og menn. B har ikke sannsynliggjort at forskjellene skyldes kompetanse og ulikheter mellom kantinenene.

De syv kvinnelige kantinelederne i [beskrivelse av område] mottar hver to tredjedeler av de to mannlige kantineledernes kantineledertillegg. Størrelsen på disse to kantineledernes ledertillegg henger ikke sammen med størrelsen og kompleksiteten på kantinenene. Høyere begynnerlønn brukes til å begrunne de mannlige kantineledernes kantineledertillegg mens A i realiteten har fått redusert sitt kantineledertillegg i løpet av tiden hun har jobbet som kantineleder.

B AS har i hovedsak anført:

B diskriminerer ikke A ved lønnsfastsettelsen. Det er ikke omstendigheter som gir grunn til å tro dette, og under enhver omstendighet har B sannsynliggjort at lønnsforskjellene ikke er diskriminering.

Kantinelederne er viktige lederstillinger, og kantineledernes individuelle lønnsbestand deler av kantineledertillegget. Tillegget fastsettes på bakgrunn av en helhetlig vurdering av formelle og reelle kvalifikasjoner, markedssituasjon og lønn hos tidligere arbeidsgiver.

Likestillings- og diskrimineringsloven er ikke slik å forstå at arbeidsgiver er avskåret fra å tilby ulik lønn for sammenlignbart arbeid. Særskilte kvalifikasjoner gir et visst rom for å lønne ulikt. Markedsverdi og andre forhold rundt lønnskrav kan også begrunne ulik lønn.

Både C og D hadde ved ansettelsestidspunktet særskilte kvalifikasjoner gjennom ledererfaring og fra storkjøkkendrift. Kantinenene hvor C og D ble ansatt var strategisk svært viktige. Begge måtte dessuten gå ned i lønn da de begynte, og C fikk et lønnskutt på kr. 200 000. I 2009 ansatte B en kvinnelig kantineleder, E, som hadde sammenlignbar bakgrunn som C og D. Hun fikk minst like gode lønnsbetingelser som C og D. A hadde ikke tilsvarende erfaring da hun ved internt opprykk ble forfremmet til kantineleder.

Både C og D fremmet i motsetning til A individuelle lønnskrav ved tilsettingen. Det var forhandlinger som ledet frem til den lønnen C og D endte opp med. A aksepterte det lønnstilbudet hun ble tilbudt ved opprykk til kantineleder.

Forskjellene i lønn mellom C, D og A er beskjedne. Den generelle lønnsutviklingen for C og D har vært lik etter at de begynte. A har derimot hatt en relativt sett høyere lønnsutvikling.

Nemndas vurdering

Nemnda skal ta stilling til om B handler i strid med likelønnsbestemmelsen i likestillings- og diskrimineringsloven § 34.

Diskriminering på grunn av kjønn er forbudt, jf. Likestillings- og diskrimineringsloven § 6. Med diskriminering menes direkte eller indirekte forskjellsbehandling som ikke er lovlig, jf. § 6 siste ledd. Med direkte forskjellsbehandling menes at en person behandles dårligere enn andre blir, har blitt eller ville blitt behandlet i en tilsvarende situasjon, jf. § 7. Med indirekte forskjellsbehandling menes enhver tilsynelatende nøytral bestemmelse, betingelse, praksis, handling eller unnlattelse som ville stille personer dårligere enn andre, på grunn av et diskrimineringsgrunnlag, jf. § 8. Forskjellsbehandling er lovlig dersom den har et saklig formål, er nødvendig for å oppnå formålet og ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles, jf. § 9 første ledd. I arbeidsforhold, som i denne saken, er adgangen til å forskjellsbehandle ytterligere innsnevret fordi direkte forskjellsbehandling må begrunnes i avgjørende egenskaper for utøvelsen av yrket, jf. § 9 annet ledd.

Utgangspunktet for nemnda er at kantinelederne C, D og A har ulik lønn. Dette er ulik behandling, som er direkte forskjellsbehandling av A forutsatt at lønnsforskjellen skyldes dårligere behandling av henne på grunn av kjønn. Slik nemnda ser det, er unntaksregelen for lovlig forskjellsbehandling ikke aktuell i denne saken. Nemnda viser til den snevre unntaksadgangen som gjelder i arbeidsforhold ved direkte forskjellsbehandling, jf. § 9 annet ledd. Hvorvidt A blir utsatt for dårligere behandling enn C og D må i sin helhet vurderes innenfor rammen av likestillings- og diskrimineringsloven § 34. Bestemmelsen 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, uten hensyn til kjønn.

Retten etter første ledd gjelder uavhengig av om arbeidene tilhører ulike fag, eller lønnen reguleres i ulike tariffavtaler.

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

Med lønn menes det alminnelige arbeidsvederlaget og alle andre tillegg, fordeler og andre goder som ytes av arbeidsgiveren.»

Sammenligningsgrunnlaget i likelønnsbestemmelsen er den samlede lønnen for mannlige og kvinnelige arbeidstakere. Det vil si det alminnelige arbeidsvederlaget og alle andre tillegg, fordeler og andre goder som ytes av arbeidsgiveren, jf. § 34 fjerde ledd. C, D og A har ulikt ledertillegg mens grunnlønnen er lik for hver av dem. Forskjellene blir små dersom lønnen vurderes samlet, men de blir mer påtakelig dersom saken isoleres til ledertillegget.

Nemnda er kjent med dom 26. juni 2001 fra EU-domstolen (C-381/99) hvor det ble lagt til grunn at likelønnsprinsippet også gjelder når hvert enkelt lønnelement vurderes isolert. I forarbeidene til likestillings- og diskrimineringsloven fra 2017 fremgår det imidlertid at lønnsbegrepet er vidt og ikke skiller mellom grunnlønn og ulike tillegg, jf. Prop. 81 L (2016-2017) på side 336. Nemnda legger i samsvar med dette til grunn at det er den samlede lønnen som er sammenligningsgrunnlaget og at dette også er i samsvar med den nevnte EU-dommen.

Kvinner og menn i samme virksomhet skal ha lik lønn for samme arbeid eller arbeid av lik verdi, jf. § 34 første ledd første punktum. Spørsmålet for nemnda er om arbeidet til C og D, som A sammenligner seg med, har lik verdi. Om arbeidene er av lik verdi, avgjøres etter en helhetsvurdering der det legges vekt på den kompetansen som er nødvendig for å utføre arbeidet og andre relevante faktorer, som for eksempel anstrengelse, ansvar og arbeidsforhold, jf. § 34 tredje ledd. B har blant annet pekt på at både C og D hadde særskilte kvalifikasjoner gjennom ledererfaring og fra storkjøkkendrift. A hadde på sin side ikke tilsvarende erfaring da hun ved internt opprykk ble forfremmet til kantineleder. Dette er, slik nemnda ser det, momenter som gir rom for ulik behandling uten at forskjellene dermed kan knyttes til kjønn.

Den kompetanse som kreves for å utføre arbeidet skal alltid tillegges vekt, jf. Prop. 81 L (2016-2017) på side 336. Fellesforbundet har gjennomført en kartlegging av kantine i [beskrivelse av område] med hensyn til ansvar, kompetanse og arbeidsforhold. Deres vurdering er at kantine er tilnærmet like. B har vist til at kantine er klassifisert i samme kategori, men innenfor hvert konsept er det ulike grader av tilbud og krav til leveranse. B har også vist til at kantine hvor C og D ble ansatt var strategisk svært viktige for B. Nemnda finner å måtte legge vekt på de særlige kvalifikasjonene som C og D hadde.

Som utgangspunkt skal forhold knyttet til den enkelte arbeidstakeren, slik som markedsverdi ikke inngå i verddivurderingen av arbeidene. B har blant annet argumentert med at både C og D hadde høyere lønn i den stillingen de kom fra da de begynte i B. De har dessuten forhandlet individuelt om lønnen i motsetning til A. Slike faktorer kan begrunne ulik lønn, såfremt vektleggingen av faktorene i seg selv ikke er direkte eller indirekte diskriminerende, jf. Prop. 81 L (2016-2017) på side 336. Nemnda finner å måtte legge vekt på at både C og D ble

rekruttert eksternt i motsetning til A som ble rekruttert internt. Lønnsforskjellene er også små når lønnen vurderes samlet og ikke isoleres til det særskilte kantineledertillegget.

I vurderingen av de ulike momentene skal nemnda legge det mest sannsynlige faktum til grunn. Bevisbyrderegelen innebærer at diskriminering skal anses å ha skjedd hvis det foreligger omstendigheter som gir grunn til å tro at diskriminering har skjedd, og den ansvarlige ikke sannsynliggjør at diskriminering likevel ikke har skjedd, jf. § 37 første ledd jf. andre ledd bokstav d. For å sikre at retten til lik lønn ikke uthules skal det stilles strenge krav til arbeidsgivers bevis eller begrunnelse. En ren henvisning til markedsverdi vil for eksempel ikke være tilstrekkelig. Nemnda viser til Bs begrunnelse for at det var nødvendig å tilby C og D den lønnen de fikk for å få dem ansatt. Nemnda finner det sannsynliggjort at lønnen er fastsatt uten hensyn til kjønn.

Nemnda har etter en helhetsvurdering kommet til at vilkåret om arbeid av lik verdi ikke er oppfylt, og dette innebærer at likestillings- og diskrimineringsloven § 34 om lik lønn for arbeid av lik verdi ikke kan anvendes i favør av klageren.

Nemnda har etter dette kommet til at B ikke diskriminerer A på grunn av kjønn. Klagen har dermed ikke ført fram.

Uttalelsen er enstemmig.

Sak 20/136

Diskrimineringsnemnda har gitt følgende uttalelse:

B AS diskriminerer ikke A på grunn av kjønn.

Ivar Danielsen
nemndleder

Gislaug Øygarden

May-Britt Erstad

Dokumentet er elektronisk godkjent og derfor har ingen signatur