



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 4. april 2011 i sag nr. BS 32C-1356/2010:

Ligebehandlingsnævnets sekretariat s.m.f.

- A [redacted]
- B [redacted]
- C [redacted]
- D [redacted]
- E [redacted]
- F [redacted]

mod

1) [redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]

2) [redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]

3) [redacted]

og

4) [redacted]

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen drejer sig om forskelsbehandling på grund af alder i forbindelse med afskedigelsen af sagsøgerne ved håndtering af overtallighed af piloter hos [redacted]

Sagsøgernes påstand er:

De sagsøgte tilpligtes in solidum til ^A [redacted] at betale kr. 1.044.666,- med procesrente fra den 15. januar 2009 til betaling sker.

De sagsøgte tilpligtes in solidum til ^B [redacted] at betale kr. 1.063.298,- med procesrente fra den 15. januar 2009 til betaling sker.

De sagsøgte tilpligtes in solidum til ^C [redacted] at betale kr. 840.452,- med procesrente fra den 15. januar 2009 til betaling sker.

De sagsøgte tilpligtes in solidum til ^D [redacted] at betale kr. 844.343,- med procesrente fra den 15. januar 2009 til betaling sker.

De sagsøgte tilpligtes in solidum til ^E [redacted] at betale kr. 810.059,- med procesrente fra den 15. januar 2009 til betaling sker.

De sagsøgte tilpligtes in solidum til ^F [redacted] at betale kr. 1.063.298,- med procesrente fra den 15. januar 2009 til betaling sker.

De sagsøgtes påstand er:

Frifindelse, subsidiært frifindelse mod betaling af et mindre beløb end påstået af sagsøger.

Oplysningerne i sagen

Alle sagsøgerne har været ansat som piloter i en længere årrække hos [redacted]

Sagsøgerne var under deres ansættelse omfattet af

"Kollektivavtal mellan [redacted] och Dansk Pilotforening m.fl." hvoraf bl.a. fremgår:

"Alderspension (AP)

AP udbetales livsvarigt månedligt forud til piloten fra den første i måneden, efter at denne er fyldt 60 år....."

D.v.s. at pensionsindbetalingerne fra [redacted] ophørte, når piloten fyldte 60 år, på hvilket tidspunkt pensionsudbetalingerne begyndte.

Af en medlemsinformation af 3. april 2005 fra Dansk Pilotforening fremgår:

"Flyvning efter 60.

I december vedtog Folketinget en umiddelbar ikrafttrædelse af det EU-direktiv mod forskelsbehandling, herunder diskriminering p.g.a. alder, der blev implementeret i Sverige sidste år. Dette har medført en lovændring om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet, hvor forbud mod aldersdiskriminering nu er blevet indført.

Som tidligere omtalt er såvel DPF som [redacted] i gang med at udrede lovens tekst og konsekvenser i relation til vores K-aftale, og vi har haft det første møde herom. Samtlige de jurister, der har gennemgået lovtæksten, er enige om, at loven giver den enkelte pilot mulighed for at fortsætte flyvning efter det fyldte 60. år. Det er endvidere klart, at de nuværende aldersgrænser i USA og andre ikke-europæiske lande gør flyvning efter 60 uforenelig med l/h flyvning. DPF har fået det første udspil fra [redacted] til individuel ansættelseskontrakt efter det fyldte 60. år, men afventer en redegørelse fra flyveafdelingen omkring de lovmæssige og operationelle begrænsninger ved short haul flyvning ud af CPH."

Før juli 2006 var det ifølge en konvention tiltrådt af 190 lande ikke tilladt de

kontraherende stater at lade piloter over 60 år fungere som fartøjschef. Dette blev ændret fra juli 2006, hvorefter de kontraherende stater kan tillade piloter mellem 60 og 65 år at agere som fartøjschef når assisteret af en eller flere andre piloter under 60 år.

Aldersgrænsen for pensionsberettigelse var fortsat 60 år. D.v.s. at samtidig med, at en pilot var berettiget til at fortsætte i sit job, efter han var fyldt 60 år, var han efter dette tidspunkt også at anse for pensionsberettiget.

Af et protokollat af 19. maj 2006 underskrevet af Dansk Pilotforening og af de sagsøgte fremgår følgende:

"Følgende indsættes som protokollat i overenskomsten.

Pilotforeningarna refererar till notat från förhandling avseende hanteringen av piloter när de fyller 60 år m.m. 2006-01-24 och bekräftar att:

- *Samtliga aktiva flygare på [redacted] senioritetslista oberoende av alder är att anse som kollektivavtalsreglerade.*
- *i det tillfälle [redacted] säger upp piloter grundat arbetsbrist, accepterat pilotforeningarna en turordningsöverenskommelse avseende pensionsberättigade (60+) enligt [redacted] förslag."*

Ad senioritetslisten:

Det fremgår af overenskomsten bl.a. følgende:

4.2.2

a) Samtliga flygare anställda i [redacted] skal vara uppförda på en gemensam senioritetslista i löpande nummerföljd.

....

4.2.6.A.

Senioritetslistan i sin helhet skall läggas till grund för avgörande av följande spörsmål:

- (a) Befordran till kapten, som ej är grundad på lönetursberäkning, förutsatt att nödvändiga kvalifikationer föreligger, och med hänsyn till ekonomiska principer under 4.2.6.B 1-6.....*
- (b) Uppsägning eller permittering på grund av allmän indskräkning av antalet flygare.*
- (c) Återställning av flygare, som tidigare uppsagts eller permitterats enligt (b).*
- (d) Tilldelning av tjänstgöringsgrupp på långlinjeflygplan, förutsatt att nödvändiga kvalifikationer föreligger med hänsyn till ekonomiska principer under 4.2.6.B. 1-6.*

...."

Af forhandlingsprotokol af 26. juni og 3. juli 2008 (1. Forhandlingsprotokol) fremgår følgende:

"Ärende: Hantering av övertallighet avs piloter i [redacted]

1. [redacted] informerade om den ekonomiska situationen som koncernen befinner sig i marknadssituationen och de starkt ökade kostnaderna. En konsekvens av detta är att [redacted] måste ställa flyg på marken, vilket

idag uppgår til produktion motsvarande 13 flyg. Detta medför en övertalighet inom bl.a. pilotkåren.

Mot bakgrund av den övertalighet som [REDACTED] och fackföreningarna diskuterat olika möjligheter att hantera denna.

Hänsyn måste tas till vad som är bäst för [REDACTED] avseende bl.a. driftsmässiga förhållanden och omskolingskostnader, samt vilken lösning som tar mest hänsyn till den enskilde piloten vad gäller framtida försörjningsmöjlighet för berörd pilot.

2. Parterna konstaterar följande:

Respektive [REDACTED] har sänt ut ett brev till samtliga piloter med förfrågan om frivillig LOA utan senioritetsförlust, deltid etc. för att genom dessa åtgärder snabbt kunna reducera kostnaderna för [REDACTED].

Om LOA etc inte är tillräckligt kommer eventuell övertaligheten att hanteras genom uppsägningar p g a arbetsbrist.

DPF, NSF och SPF samt [REDACTED] är eniga om att piloter, avseende vilka [REDACTED] fullgjort sitt pensionsåtagande enligt kollektivavtal och som därmed är pensionsbeaktade, ska sägas upp före övriga piloter i händelse av övertalighet. Bakgrunden till detta är att dessa piloter är försörjningsmässigt säkrade genom pensionsutbetalningar.

3. [REDACTED] träffar SNF v 28 ang övertalighetssituationen

4. Parterna träffas igen, preliminärt, den 12 augusti 2008 för avstämning av resursläget samt upprättande av ev turordningsöverenskommelse, [REDACTED] återkommer med definitivt besked om datum och tid."

Af förhandlingsprotokoll af 19. august 2008 (2. förhandlingsprotokol)
fremgår b.a. følgende:

"Ärende: Förhandling enl 11 § MBL inför beslut om hantering av övertalighet bland piloter i [REDACTED]

1§

.....

[REDACTED] och fackföreningarna har diskuterat olika möjligheter och kriterier för att hantera övertaligheten. Bl.a. har beaktats vad som är bäst för [REDACTED] avseende t ex driftsmässiga och operationella förhållanden, omskolingskostnader (balansen mellan antal kaptener och styrmän), demografi för pilotgruppen i [REDACTED] och lönekostnader samt vilken lösning som tar hänsyn till den enskilde piloten vad gäller framtida försörjningsmöjligheter. Arbetsgivarens inställning är att tidigare överenskomna eller ensidigt utfästa anställningsgarantier för piloter endast avser tiden fram till dess att piloten har sin försörjning tryggad genom pension, d.v.s. till dess piloten fyller 60 år.

DPF, NSF och SPF är av samma uppfattning beträffande omfattningen a anställningsgarantin.

2 §

Vid dagens förhandling redegör [REDACTED] för resursläget just nu, och visar att det t o m perioden september-december 2009 finns en övertalighet om 110 piloter i [REDACTED]

Det kan konstateras att det inkommit LOA-ansökningar, samt generella och villkorade interesseanmälningar till [REDACTED]. Dessa ansökningar/interesseanmälningar skall nu behandlas i resp [REDACTED]. LOA beviljas i enlighet med Kollektivavtalets 11 § samt i enlighet med vad som beskrivits i § 1 stycke 2 ovan.

3 §

För det fall övertaligheten inte kan hanteras genom LOA anser [REDACTED] att följande principer för en turordningsöverenskommelse bör gälla.

* De piloter, avseende vilka [REDACTED] fullgjort sitt pensionsåtagande enligt kollektivavtal och som därmed är pensionsberättigade, ska sägas upp före övriga piloter. Bakgrunden till detta är bl a att dessa piloter är försörjningsmässigt säkrade genom pension.

* Uppsägningarna av piloter som är pensionsberättigade enligt ovan sker enligt turordningslista som föreslås av [REDACTED] och avtalas mellan parterna.

* En formell (med namn och anställningsnummer) turordningsöverenskommelse med samtliga piloter som sägs upp upprättas och skrivs under av parterna enligt ovan.

* Fr o m 60 års ålder uppbär piloterna fulla pensionsförmåner, och pensionsåldern är fortsatt 60 år enl. gällande kollektivavtal.

DPF, NSF och SP har inget att invända mot dessa principer för en turordningsöverenskommelse.

4 § Innan den 31 augusti 2008 skall respektive [REDACTED] har tildelat LOA samt, i förekommande fall, fastställt övertaligheten som inte hanteras genom frivillighet.

En turordningsöverenskommelse avtalas gemensamt för [REDACTED] övertaligheten hanteras därefter i respektive [REDACTED] med hänsyn tagen till nationell lagstiftning och detta protokoll....."

Der blev herefter udsendt følgende mail til pilotgruppen:

"Kære piloter

I løbet af sommeren har der været forhandlinger mellem [REDACTED] og Pilotforeningerne, som konsekvens af den pilot-overtalighed der findes i selskaberne, efter de seneste trafikreduktioner. Nederst i denne mail er en fælles udmelding fra forhandlingsgruppen, der nærmere beskriver resultatet af forhandlingerne...."

Af den pågældende udmelding fremgår, at der pr. september - december 2009 findes en overtalighed på 110 piloter. Det fremgår endvidere at hvis

LOA ikke er tilstrækkeligt for at håndtere overtalligheden er parterne enige om at vedtage opsigelser. I første omgang vil de piloter, der er pensionsberettigede, blive sagt op pga. arbejdsmangel.

Den 28. august 2008 blev der indgået følgende (3. Forhandlingsprotokol/**Overtallighedsaftalen**):

"Överenskommelse

Ärende: Överenskommelse om turordningslista i samband med arbetsbrist i [REDACTED], [REDACTED] och [REDACTED]

1 § ...

2 § [REDACTED], [REDACTED] och [REDACTED] (nedan kallt [REDACTED]) och fackföreningarna har tidigare diskuterat olika möjligheter och kriterier för att hantera övertaligheten. Bl a har beaktas vad som är bäst för [REDACTED] avseende t ex driftsmässiga och operationella förhållanden, omskolingskostnader (balansen mellan antal kaptener och styrmän) demografi för pilotgruppen i [REDACTED] och enskilde piloten vad gäller framtida försörjningsmöjligheter.

3 § [REDACTED] konstaterar att det finns en kvarvarande övertalighet som måste hanteras.

4 § Efter enskilda och gemensamma överläggningar träffar [REDACTED] å ena sidan och DPF, NSF och SPF å andra sidan överenskommelse om att de piloter som följer av avtalsturlistan i bilaga 1 till detta protokoll sägs upp p g a arbetsbrist per den 30 september 2008.

Ovanstående överenskommelse är en turordningsöverenskommelse enligt LAS och kollektivavtal.

5 § Parterna är överens om att enbart nationell lagstifning gäller avseende företrädesrätt till återställning för de piloter som omfattas av denna turordningsöverenskommelse. "

Som bilag til denne överenskommelse var en **turordningslista pr. 28. august 2008** med 54 piloter på, heribland sagsøgerne. Alle piloterne var angivet med fødselsdato og alder, nationalitet, base, kvalifikationer, nr. på senioritetslisten og empno. 12 af piloterne var fra Danmark, heribland de 6 sagsøgere. De øvrige 6 danske piloter valgte at indgå en fratrædelsesaftale med [REDACTED]

Sagsøgerne var på det tidspunkt mellem 60 - 63 år og havde arbejdet som piloter hos [REDACTED] i mellem 18 og 36 år.

Ultimo september 2008 blev bl.a. sagsøgerne opsagt. Af opsigelserne fremgår bl.a.

...." Vi skal hermed meddele dig, at vi pga. arbejdsmangel i dit arbejdsområde ser os nødsaget til at opsige dit ansættelsesforhold i [REDACTED] og i [REDACTED] pr. dags dato.

Opsigelsen sker i henhold til overenskomstens opsigelsesvarsler med et var-

sel på 11 måneder, med endelig fratrædelse den 31. august 2009.

Såfremt du ikke allerede modtager pension, vil CPHIB kontakte Danica med henblik på igangsættelse af pensionen...

Du vil senest 3 måneder før din ansættelse ophører blive kontaktet af
vedr. ønsker til sidste flyvning, aflevering af effekter etc...."

Sagsøgerne klagede herefter til Ligebehandlingsnævnet, som traf afgørelse i sagerne den 26. juni 2009.

Af afgørelsen fremgår bl.a. følgende.

"Ligebehandlingsnævnets bemærkninger og konklusion:

.....Det fremgår af indklagede arbejdsgivers overenskomstaftale, at piloterne er berettigede til pension, når de fylder 60 år. Det er ubestridt, at indklagede i forbindelse med den forestående personalereduktion indgik aftale om, at alle pensionsberettigede piloter, herunder klager, skulle afskediges før øvrige piloter. Klager er således blevet afskediget fra sit arbejde, alene fordi han havde opnået den overenskomstaftalte pensionsberettigende alder.

Det er Ligebehandlingsnævnets vurdering, at klager herved er blevet udsat for indirekte forskelsbehandling på grund af sin alder.

Da klager har påvist faktiske omstændigheder, som giver anledning til at formode, at der er udøvet indirekte forskelsbehandling, skal indklagede arbejdsgiver godtgøre, at klager ikke er blevet forskelsbehandlet på grund af alder.

Arbejdsgiver har ikke under nævnets behandling af sagen sandsynliggjort, at aftalen med indklagede fagforbundet var objektivt og rimeligt begrundet i et sagligt formål, eller at aftalen var nødvendig til at opfylde et eventuelt sådant formål.

På denne baggrund finder nævnet, at indklagede arbejdsgiver ved indgåelsen af aftalen har handlet i strid med forskelsbehandlingsloven.

Godtgørelse:

Klager tilkendes en godtgørelse svarende til 9 måneders løn.

...

Indklagede arbejdsgiver skal således godtgøre klager et beløb svarende til kr.

Godtgørelsen er fastsat på baggrund af en samlet vurdering af klagerens ansættelsesforhold hos indklagede....."

Af en opgørelse pr. september 2008 af pensionstilsagn for sagsøgerne fremgår bl.a., at der udbetales følgende sept. 2008 for skat:

kr. 37.218, kr. 37.479, kr. 35.546, kr. 0, kr. 20.421, og kr. 20.149.

Det fremgår endvidere af sagen, at omskoling af en pilot koster 350.000 sv. kr. pr. pilot.

Endvidere fremgår det, at "Överenskommelse om tjänstlighet" (LOA) udløb den 31. december 2008.

Det er oplyst under sagen, at [redacted] efterfølgende har været igennem yderligere 2 afskedigelsesrunder, således at der i juni 2009 er sket afskedigelse af yderligere 73 piloter, mens der i december 2009 er sket afskedigelse af yderligere 79 piloter.

Forklaringer:

D
Sagsøger [redacted] har bl.a. forklaret, at han blev ansat hos [redacted] i 1989, og har derfor ikke fuld pension. Der ville derfor være menage piloter hos [redacted] som har en betydelig højere pension end sagsøger, dels pga. længere tids ansættelse og dels fordi de er ansat i main-segmentet. Sagsøger føler sig ikke ordentligt behandlet af [redacted] fordi han blev fyret. Dels er hans pension dårlig, dels havde han meget lyst til at fortsætte med at arbejde. Sagsøger har været aktiv jobsøgende fra han blev fyret. Han søger i skandinaviske selskaber, rekrutteringsbureauer, har bl.a. søgt ind som instruktør i [redacted] [redacted] men det er praktisk talt umuligt for ham at få et job. Han kan heller ikke få job i Asien, hvor aldersgrænsen er 57-59 år.

Sagsøger skulle ikke omskoles, da han fyldte 60, for han var allerede på den flytype, man omskolede til.

Sagsøger spurgte til muligheden for genansættelse, da han blev afskediget, men fik at vide, at det kom ikke på tale, men han ved, at [redacted] lige er begyndt at genansætte piloter.

Sagsøger var 61½ år, da han fratrådte. Han har en pensionsordning fra sine tidligere ansættelser i [redacted] og [redacted]. Disse svarer ikke engang til ½ årsløn. De står i bero nu.

Da sagsøger blev ansat i 1989 var pensionsalderen 60 år og det har han indrettet sig efter, idet han har en privat pensionsopsparing på et par mio. kr..

Den har han ikke begyndt at hæve på..

Det er irrelevant for sagsøger at søge jobs på andre flytyper end Q 400 og det er en lidet anvendt flytype. [redacted] anvender den.

En yngre pilot har meget lettere ved at få job.

F
Sagsøger [redacted] har bl.a. forklaret, at han har været ansat i [redacted] i 34-35 år - fra 1974. Han har haft flere betroede jobs hos [redacted], han var bl.a. med i accident investigation team. Han blev fyret 9 måneder før han skulle gå på pension. Når man skal gå på pension får man sin sidste flyvning, hvor man selv kan vælge, hvor man vil flyve hen og hvilken besætning, man vil have med, og der holdes efterfølgende en reception. Det er en helt speciel dag. Denne mulighed fik sagsøger ikke. Han fik blot at vide, at han skulle aflevere nøglerne og så kunne han blot gå hjem.

Alle ved, at når man starter hos [redacted] starter man i bunden af senioritetslisten, og det er en fordel jo højere anciennitet en pilot har. Jo længere ancien-

nitet man har, des lavere nummer har man på ancienitetslisten og jo større mulighed har man for at få sine ønsker opfyldt omkring flyvning/lange ruter/besætning. Senioritetslisten har altid været det grundlag, man afskedigede ud fra efter princippet "sidst ind først ud."

Sagsøger blev slet ikke inddraget i [redacted] eller Dansk Pilotforenings beslutningsgrundlag vedr. fyringerne i nærværende sag.

Det har altid været sagsøgers ønske at arbejde så længe som muligt og så meget som muligt.

Sagsøger accepterede en omskoling til flytyper Q 400 for ellers sagde [redacted] at han ville blive fyret.

Efter sagsøgers opfattelse var det asocialt at fyre folk over 60 år, idet ingen vil ansætte en pilot, der er over 60 år, fordi man afskriver en omskoling over 3 år, og hvis piloten holder op indenfor de 3 år skal piloten betale en "trainbond". De fleste stillingsannoncer fra andre lande nævner, at de kun modtager ansøgninger fra piloter under 60 år.

I hvert fald de sidste 3-4 år a sagsøgers ansættelsestid opfordrede [redacted] piloterne til at søge LOA (Leave Of Absence), fordi der var overskud af piloter i nogle måneder, dvs. i de perioder, hvor der ikke var spidsbelastning. Sagsøger var i 2008 på 75 % tid i 2007 og igen i 2008, fordi han gerne ville fortsætte med at arbejde. bortset fra dette har han altid været på fuld tid. De sidste måneder efter afskedigelsen fløj han også på fuld tid.

På fuld tid tjente han mellem 100.000 -110.000 kr. brutto pr. måned. samt fik pension sideløbende hermed efter han fyldte 60 år.

Sagsøger får i dag ca. 23.000 - 25.000 kr. udbetalt efter skat i pension fra [redacted]. Desuden har han selv tegnet nogle pensioner og får derfor udbetalt ca. 5.000 kr. om måneden efter skat. Herudover får han folkepension og ATP.

Sagsøger ved ikke, om der var nogle stillinger at søge for ham, for han var 64 år så det opfattede han som spild af tid at søge.

Vidne

[redacted] har bl.a. forklaret, at hun er ansat i [redacted] som forhandlingschef. Hun er uddannet jurist og advokat.

[redacted] har i dag 1.320 fuldtidsstillinger som pilot. I 2003 blev der opsagt 298 piloter, 54 piloter i 2008, 73 piloter i juni 2009, og 79 piloter i december 2009 piloter. Der har hele tiden været en indbygget overtallighed, som så er blevet løst ved LOA. Vidnet kender kun til 1 eksempel på, at en pilot har sagt op. Ellers holder en pilot først op, når han går på pension.

I LOA ordningen ligger både, at man kan gå på orlov, og man kan gå på deltid, men man har fuldt pension og forsikringsindbetalinger samt et løntillæg. Siden 2001 har der været den ene besparelsesrunde efter den anden. Hver eneste gang har det været på basis af en forhandling, fordi alt er reguleret i en overenskomst. I 2008 går man for alvor ind og forhandler kraftige besparelser igennem med pilotforeningerne, fx. er pensionen gået ned.

Senioritetslister findes i alle flyselskaber og den bruges stort set i alle sammenhænge. Senioritetslisten er afgørende for hvilken flytyper, man flyver,

for karrieremæssige muligheder, hvornår man bliver kaptajn. Senioritetsprincippet er i piloternes og pilotforeningernes interesse.

Senioritetsprincippet gav imidlertid omkring 2006 det problem, at to piloter på 60+ ikke måtte være på samme flyvning, hvorfor [REDACTED] måtte omskole nogle piloter bl.a. sagsøger [REDACTED], til andre flytyper.

Senioritetslisten er et gode for de medarbejdere, der har høj anciennitet. Vidnet ved ikke, hvem der fik ideen til at afskedige alle over 60 år. Både [REDACTED] og pilotforeningen diskuterede, hvem der var bedst stillet økonomisk ved en opsigelse, og her var en gruppe, der var økonomisk sikret pga. deres pension. Normalt går [REDACTED] ikke ind og ser på en bestemt aldersgruppe. Normalt opsiges dem, man bedst kan undvære. [REDACTED] skulle vælge mellem pest og kolera.

I protokollatet af 19. maj 2006 fik man fastslået, at piloter på 60+ var omfattet af kollektivaftalen. [REDACTED] har ikke haft problemer med, at pensionsalderen blev forlænget til 65, andet end der var nogle omskolingsmæssige problemer, men det tog [REDACTED] hånd om. Det er korrekt, at 3 af sagsøgerne ikke skulle omskoles.

Ad møderne den 26. juni og 3. juli 2008 har vidnet forklaret, at hun ikke var med til disse. Det drejede sig om 13 fly på landjorden, hvilket svarer til 130 piloter, idet man regner med 10 piloter pr. fly. Dette var drastisk. Både [REDACTED] og pilotforeningen har den holdning, at man i videst muligt omfang skal undgå opsigelse. Man vurderede, hvem der ville være bedst stillet i en opsigelsessituation, og de piloter, der stod lavest på senioritetslisten var mellem 35-45 år, de havde familie at forsørge og ikke andre indtægter, i modsætning til sagsøgerne, som var sikret et indtægtsgrundlag efter opsigelse.

LOA - aftalen var ret omkostningstung for [REDACTED], og da den udløb den 31. december 2008 ville man overgå til en mindre gunstig LOA-aftale bl.a. med lavere pensionsfaktor, lavere senioritet.

Ad forhandlingsprotokol af 19. august 2008 har vidnet forklaret, at man i relation til hvad der er bedst for [REDACTED] i forhold til driftsmæssige og operationelle forhold tænker på omskolingsomkostninger og sceduleringsmæssige forhold. Demografi i pilotgruppen refererer til, at gennemsnitsalderen i pilotgruppen var forholdsvis høj.

Selv om der var en overtallighed på 110 piloter så blev der kun afskediget 54, fordi overtalligheden kører op og ned.

Inden [REDACTED] skred til afskedigelser havde man skrevet ud flere gange til piloterne for at få nogle LOA-aftaler i stand.

Pensionen er fuldt indbetalt, når man fylder 60, og den udbetales jf. kollektivaftalen fra udgangen af den måned, man fylder 60. Man vælger selv om pensionen skal opsættes. [REDACTED] har ikke kendskab til folks private pensionsordninger.

Listen over piloter som er vedlagt "Överenskommelse" af 28. august 2008 er en liste over alle de piloter, der blev afskediget i september 2008. Man afskedigede alle over 60 år. Der var herefter ikke flere piloter tilbage over 60 år.

De blev afskediget, fordi pensionen var sikret. Det var ud fra sociale hensyn. [REDACTED] var ikke opmærksom på, at ligebehandlingsreglerne var implementeret forskellig i Danmark i forhold til Sverige og Norge. [REDACTED] har ikke diskuteret direktivet på det tidspunkt. Det har de gjort tidligere.

I juni 2009 måtte [REDACTED] skride til afskedigelser på ny efter at [REDACTED] i december 2008 havde indgået aftale om besparelser på 700 mio. kr., hvilket betød en overtallighed af piloter på 420. En del blev løst ved førtidspension, frivillige afskedigelser, og LOA, så det endte med, at [REDACTED] måtte afskedige 53 piloter.

Vidne

[REDACTED] har bl.a. forklaret, at han siden 2002 har været [REDACTED] for [REDACTED] som er interesseorganisation for de danske [REDACTED]-piloter. Han har fløjet i 40 år og været ansat hos [REDACTED] i 28 år.

Den norske, svenske og danske pilotforening har fælles kollektivaftale.

Anciennitet har stor betydning i luftfartsselskaberne, dels for at sikre, at man opnår jobtryghed gennem senioritet, og dels for at fjerne konkurrenceelementet i cockpittet.

Senioritetslisten giver jobtryghed og sikkerhed i ansættelsen, når man bliver ældre.

Dansk Pilotforenings holdning med hensyn til afskedigelserne var, at det som folk har haft at planlægge på, altid skulle beskyttes. Dvs. hvem kan bedst bære en afskedigelse? Hvem er mindst trykket på sin velfærd?

Ad protokollatet af 19. maj 2006 har vidnet forklaret, at det var en vigtig ting for pilotforeningen, at alle var omfattet af kollektivaftalen, og at alle kom til at løfte. Det var ikke rimeligt, at fyre de unge med børn og som ikke kunne få job, når der nu var nogle, der kunne gå på pension.

De lavede så aftalen om, at det skulle løses ved først at afskedige de ældre, som kunne gå på pension og først derefter skulle sifu-princippet anvendes. Vidnet har det godt med den aftale.

Ad forhandlingsprotokol af 28. juni og 3. juli har vidnet forklaret, at Dansk Pilotforening på forhånd havde forhandlet og diskuteret forskellige løsninger. Det var dengang finanskrisen kom. De havde ikke tidligere haft sådanne diskussioner. Man kunne håndtere til en vis mængde ved hjælp af LOA-aftaler, men til sidst kan man ikke længere, for piloterne havde været på deltid ret længe.

Ad forhandlingsprotokol af 19. august har vidnet forklaret, at overtalligheden altid er mindst om sommeren og størst om efteråret. Det med at opsige

folk over 60 år gav ikke anledning til yderligere forhandling, for det havde man jo aftalt i 2006, men det var da med et tungt hjerte, at der skulle opsiges, for der var ikke specielt gode jobmuligheder for piloter, men det var aller sværest for de yngste piloter. Markedet i Europa var mættet, så mange har været nødt til at tage til Qatar. Dansk Pilotforening havde ikke noget at byde [redacted] andet end LOA-aftalen, der løb ud, og [redacted] ville ikke forlænge den.

Vidne

[redacted] har bl.a. forklaret, at han er pilot, kaptajn, hos [redacted] siden 1987. Siden 1992 har han forhandlet pensions- og forsikringsordninger for Dansk Pilotforening.

[redacted] piloternes pensionskasse har 980 pensionsberettigede medlemmer, ca. 540 er over 60 år. alle pensioner udbetales af Danica fra 60-års alderen og består af en livrente og en kapital- eller ratepension. Formålet med pensionerne er en total beskyttelse af piloten fra han ansættes til han ophører.

Ad protokollatet af 19. maj 2006 har vidnet forklaret, at Dansk Pilotforenings aftalekompleks aldrig har været rettet ind på opsigelser. det var med som et tema, at hvad gør man hvis der bliver pilotovertallighed. Der var mange og lange diskussioner, men de fandt det naturligt, at det var 60+, der skulle afskediges, og derefter "sidst ind først ud", idet de yngre piloter havde børn, hus gæld. De ville komme værre ud af det end en 60+, som havde deres pensionsordninger. Det var meget svært for de yngre piloter at få job indenfor Skandinavien.

Vidne

[redacted] har bl.a. forklaret, at han er chef for crewplanlægningsafdelingen i [redacted] vidnet var i 2008 ansvarlig for planlægningen af intercontinentale flyvninger.

I sommeren 2008 skulle 13 fly på jorden, og dette ville skabe en overtallighed. De så ikke på hvilke piloter der konkret ville blive overtallige, men de satte sig ned og så på trafikprogrammet for at se på hvilken overtallighed der var. Det der fremgår af vidnets hjælpebilag var det beslutningsgrundlag man havde pr. 19. august 2008. Tallene holdt imidlertid ikke, fordi der kom finanskrise. De 13 fly var ikke nok; der skulle flere fly på jorden.

Det var tilfældigt, at man lige kom frem til, at der skulle fyres et antal piloter svarende til samtlige pensionsberettigede.

Parternes synspunkter

Sagsøgerne har gjort gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Ligebehandlingsnævnets afgørelse.

Ad direkte forskelsbehandling:

Sagsøgerne har i første række gjort gældende, at sagsøgerne i forbindelse med deres opsigelse som piloter hos [redacted] blev udsat for direkte forskelsbehandling på grund af alder.

Den danske gennemførelseslov sonderer mellem direkte og indirekte forskelsbehandling, og efter loven kan den direkte forskelsbehandling ikke retfærdiggøres, cfr. den indirekte forskelsbehandling. Direktivet giver mulighed for en sådan undtagelse ved direkte forskelsbehandling, men dette er ikke implementeret i den danske lovgivning, cfr. den norske og svenske lov. Det er EU-domstolens fortolkning af begrebet "direkte forskelsbehandling" i beskæftigelsesdirektivet, der er afgørende for danske domstoles udlægning af dette begreb i den danske implementeringslovgivning.

Det er ubestridt, at sagsøgerne blev afskediget af [REDACTED] med den begrundelse, at de var pensionsberettigede, og det er ubestridt, at det fulgte af den dagældende overenskomst mellem [REDACTED] og pilotforeningen, at piloter i [REDACTED] var berettigede til pension, når de fyldte 60 år.

Indirekte forskelsbehandling er kendetegnet ved, at afskedigelseskriteriet tilsyneladende er neutralt. Afskedigelseskriteriet pensionsberettiget er imidlertid ikke et neutralt kriterium, men et kriterium, der er uadskilleligt forbundet med arbejdstagerens alder, 60+. Dette fremgår af de udarbejdede protokollater at pensionsberettiget og pensionsalder er ensbetydende med 60+. Det følger af EU-domstolens praksis, at et kriterium, der er uadskilleligt forbundet med arbejdstagerens alder, kvalificeres som direkte diskrimination pga. alder.

[REDACTED] har herefter handlet i strid med forskelsbehandlingslovens § 2 ved at opsiges sagsøgerne med den begrundelse, det de var pensionsberettigede, og det påhviler derfor [REDACTED] at betale en godtgørelse efter forskelsbehandlingslovens § 2.

Enhver arbejdsgiver står i opsigelsessituationen i valget mellem pest eller kolera, men man må som arbejdsgiver ikke bruge alder som kriterium for en opsigelse. Man skal afskedige ud fra andre kriterier.

Hvis sagsøgte skulle have medhold, så kan alle opfinde sine kriterier - så kan man frit udhule direktivet.

Ad indirekte forskelsbehandling:

I anden række har sagsøgerne gjort gældende, at sagsøgerne i forbindelse med deres opsigelse som piloter hos [REDACTED] blev udsat for indirekte forskelsbehandling på grund af alder, jf. forskelsbehandlingslovens § 1, stk. 3 og beskæftigelsesdirektivets art. 2, stk. 2, litra b, og at [REDACTED] har ikke dokumenteret, at den forskelsbehandling af sagsøgerne, der ubestridt har fundet sted, er objektivt begrundet i et sagligt formål, og at midlerne til at opfylde dette formål er hensigtsmæssige og nødvendige til varetagelse af et eventuelt formål.

[REDACTED] har hverken godtgjort eller sandsynliggjort, at der skulle ligge sociale hensyn bag opsigelserne af sagsøgerne. Det er ikke sociale hensyn at afskedige hele gruppen af ældre piloter, og [REDACTED] har ikke vurderet konkret de ældre piloters muligheder for at få job og deres individuelle forhold. Det er ikke

tilstrækkeligt at vurdere, at gruppen af yngre piloter har svært ved at få arbejde og på dette grundlag afskedige alle de ældre. Det er ikke en saglig begrundelse af prioritere de unge fremfor de ældre. Endvidere har [REDACTED] ved kriteriet pensionsberettiget kun taget udgangspunkt i de pågældende piloters alder; [REDACTED] har ikke vurderet de enkelte piloters pensionsforhold og pensionsfaktor.

Retten til ikke at blive diskrimineret kan ikke legitimeres ved henvisning til, at den, der diskrimineres, har en så god økonomi, evt. i kraft af pensionsrettigheder, at fratræden fra arbejdsmarkedet ikke medfører forsørgelsesproblemer.

Ad godtgørelse

Ad fastsættelsen af godtgørelsen har sagsøgerne gjort gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte ligebehandlingsnævnets skøn over, at godtgørelsen for hver af sagsøgerne bør udgøre et beløb svarende til 9 måneders løn.

Ved udmålingen af godtgørelsen må man tage hensyn til forholdets grovhed, og en konsekvent afskedigelse af alle de ældre er meget groft. Endvidere må det ved udmålingen tages i betragtning, at sagsøgerne havde en meget høj løn, som står mål med arbejdet og kvalifikationerne og en meget høj anciennitet. Der skal tages udgangspunkt i sagsøgernes løn ved 100 % beskæftigelse, og derfor ses bort fra, at sagsøgerne [REDACTED] og [REDACTED] var på LOA ved opsigelsen.

Ad overtallighedsaftalen:

[REDACTED] har henvist til, at opsigelserne skete iht. den overtallighedsaftale, sagsøgte havde indgået med Dansk Pilotforening, hvorefter opsigelse i første række skulle ske blandt de pensionsberettigede piloter. En sådan aftale er imidlertid ikke bindende for sagsøgerne. Ikke engang en national lov kan ændre på de EU-retlige direktiver. Dette ville være traktatstridigt. Princippet om forbud mod forskelsbehandling pga. alder skal anses for et almindeligt unionsretligt princip og en grundlæggende rettighed efter EU-retten, og det har ingen støtte i EU-retten eller i dansk ret, at sagsøgernes interesseorganisation skulle have råderet over sagsøgernes grundlæggende rettigheder.

Ad præjudiciel forelæggelse for EU-domstolen:

Sagsøgtes begæring om præjudiciel forelæggelse for EU-domstolen er fremsat for sent.

Endvidere består der ikke den fornødne abstrakte EU-retlige fortolknings tvivl om begrebet direkte og indirekte forskelsbehandling, jf. beskæftigelsesdirektivets art. 2, og en forelæggelse for EU-domstolen er derfor hverken relevant eller nødvendig for, at retten kan afsige dom i sagen.

[REDACTED] ønsker reelt, at EU-domstolen tager stilling til den konkrete tvist, nemlig "kategoriseringen af det aktuelle afskedigelseskriterium", men det tilkommer alene Københavns Byret at foretage den konkrete subsumption.

De sagsøgte har gjort gældende, at Ligebehandlingsnævnets afgørelse skal tilsidesættes. Nævnet citerer blot lovteksten og tager ikke stilling til sagsøgtens anbringender.

Kriterierne for indirekte forskelsbehandling er identiske med EU-direktivets art. 2. Direktivteksten er gentaget i loven. Den svenske og norske dom må lægges til grund, og nærværende sag er helt parallel med den svenske og norske dom.

Der er ikke tale om ulovlig forskelsbehandling eller diskrimination i strid med EU-retten. Som følge af overtallighed forelå der en driftsmæssig begrundelse for de foretagne afskedigelser og således i udgangspunktet et sagligt afskedigelseskriterium.

Det anvendte kriterium om opsigelse af pensionsberettigede er ikke udtryk for direkte forskelsbehandling, fordi forskelsbehandlingen ikke er begrundet i alder, jf. forskelsbehandlingslovens § 1, stk. 2, men derimod i sagsøgernes økonomiske stilling. Der er derfor tale om indirekte forskelsbehandling.

Ad indirekte forskelsbehandling:

Den indirekte forskelsbehandling er objektivt begrundet i det saglige forhold at tage sociale hensyn til, at opsigelserne i pilotgruppen kom til at ramme blandt andre de piloter, der måtte forudsættes alt andet lige at blive økonomisk mindst hårdt ramt af opsigelserne. Formålet var en nødvendig reduktion af arbejdsstyrken samt at beskytte de yngre. [REDACTED] var i en akut situation og var nødt til at skride til opsigelser, og det var et valg mellem pest eller kolera.

Midlerne til at opfylde dette formål har været hensigtsmæssige og nødvendige, jf. forskelsbehandlingslovens § 1, stk. 3 og der er således ikke sket nogen ulovlig forskelsbehandling på grund af alder i forskelsbehandlingslovens forstand.

Det fremgår af protokollaterne, hvorfor [REDACTED] træffer afgørelse om opsigelserne og baggrunden herfor. Der er intet, der tyder på, at demografi har spillet ind. Det indgår ikke i beslutningsgrundlaget, men var en del af de mange overvejelser, man gjorde sig inden beslutningen.

[REDACTED] havde undersøgt de juridiske konsekvenser af loven og afskedigelserne. Sagsøgerne har ikke villet give oplysninger om hvor gunstigt sagsøgerne er stillet økonomisk. [REDACTED] vidste imidlertid, hvordan sagsøgerne stod pensionsmæssigt, dvs. hvilke pensionsudbetalinger de enkelte ville få. Pensionsoversigten i bilag B viser, at alle sagsøgerne er økonomisk sikret, at de som en del af pensionen får udbetalt livsvarige ydelser.

Det afgørende er, at de opsagte hele tiden kunne indstille sig på en pensionering som 60-årig.

Ad overtallighedsaftalen:

Sagsøgerne er bundet af den af Dansk Pilotforening indgåede aftale, og sag-

søgerne kan derfor ikke efterfølgende fragå en aftale, der i kraft af organisationsforholdet er indgået bindende på deres vegne. Dansk pilotforening har mandat til at indgå en sådan aftale med [REDACTED], og den er bindende for medlemmerne. Fuldmagten rækker så langt, at man kan disponere over medlemmernes lovbaserede rettigheder, og også for så vidt angår ikke-medlemmer. Når det er en del af den kollektive overenskomst, så er der disponeret over medlemmernes kollektive rettigheder i kollektiv forstand. Det er helt sædvanligt, at man ved kollektive overenskomster disponerer over lovbaserede rettigheder.

Ad direkte forskelsbehandling:

Der er ikke tale om direkte forskelsbehandling, idet [REDACTED] kriterie ikke er knyttet til en bestemt alder. Det afgørende er, hvilket kriterie, der er langt til grund, og ikke hvad der står i en protokol, og kriteriet er ikke 60+, for så kunne de jo bare siges op efterhånden som de fyldte 60 år.

Det er et kunstgreb fra sagsøgernes side at sige, at [REDACTED] har valgt et alderskriterium. Alder har hele tiden været et indirekte kriterium. Det fremgår klar alle vegne, at kriteriet er pensionsberettiget, og dermed hvem der er socialt bedst stillet.

Ad præjudiciel forelæggelse for EU-domstolen:

Såfremt retten overvejer, hvorvidt der er tale om direkte diskrimination, skal sagen forelægges for EU-domstolen, idet det afgørende er, at der er fortolkningstvivil. Præmis 23 skaber fortolkningstvivil, hvis den udlægges som sagsøger udlægger den.

Ad godtgørelsen:

Såfremt der skal tilkendes en godtgørelse, bør denne være af symbolsk størrelse, eller væsentligt lavere end påstået af sagsøgerne, idet det er åbenbart, at de hensyn, sagsøgte har varetaget i samarbejde med Dansk Pilotforening, ikke har været udtryk for chikane eller anden form for forsøg på at skade sagsøgerne. Der er intet groft i nærværende sag. De 2 parter har længst muligt forsøgt at undgå afskedigelser og har været nødt til at vælge mellem pest eller kolera. Sagsøgte havde en god grund til at foretage afskedigelserne, og dette skete i fuld overensstemmelse med Dansk Pilotforening. Desuden har afskedigelserne ikke haft nogen vidtrækkende konsekvens.

For så vidt angår ^F[REDACTED] og ^B[REDACTED] skal godtgørelsen udmåles under hensyn til, at disse piloter var ansat på nedsat tid. Det er et fast princip, at det er lønnen på opsigelsestidspunktet, der skal lægges til grund for beregningen.

Retten's begrundelse og afgørelse

Af kollektivaftalen mellem sagsøgte og Dansk Pilotforening fremgår, at alderspension udbetales til piloten efter at denne er fyldt 60 år. En pilot ansat hos sagsøgte er således pensionsberettiget, når piloten er fyldt 60 år. I proto-

kollatet af 19. maj 2006 er der sat lighedstegn mellem pensionsberettiget og 60+. Konklusionen i de tre forhandlingsprotokollater er, at det er de pensionsberettigede piloter, der skal afskediges, og i 2. forhandlingsprotokollat er dette præciseret med "d.v.s til dess piloten fylder 60 år." Turordningslisten til 3. forhandlingsprotokol viser, at samtlige afskedigede piloter har en alder på 60+.

Retten finder herefter at kriteriet "pensionsberettiget", som er anvendt som kriterium ved afskedigelsen af sagsøgerne, utvivlsomt er direkte og uløseligt og uadskilleligt forbundet med sagsøgenes alder, og kriteriet pensionsberettiget er således ikke et neutralt eller tilsyneladende neutralt kriterium i ligebehandlingslovens forstand.

Sagsøgerne i sagen er herefter pga. deres alder 60+ blevet behandlet ringere end en anden i tilsvarende situation, og retten finder herefter, at der foreligger en direkte aldersbetinget forskelsbehandling af sagsøgerne.

Retten finder herefter ikke, at der i nærværende sag foreligger en sådan kompliceret problemstilling, hvor fortolkningen af art. 2 stk. 1, litra a og b give anledning til reel tvivl, og desuden finder retten, at det spørgsmål, sagsøgte ønsker forelagt for EU-domstolen, er en "kategorisering af det aktuelle afskedigelseskriterium," hvilket efter rettens opfattelse ikke hører under EU-domstolens kompetence.

Retten finder det ikke godtgjort, at der i dansk ret eller i EU-direktivet er hjemmel til, at parterne eller deres interesseorganisationer på forhånd generelt kan aftale en fravigelse af ligebehandlingslovens regler om forskelsbehandling, som er et almindeligt unionsretligt princip. Sagsøgerne er herefter ikke bundet af aftalen mellem Dansk Pilotforening og sagsøgte.

På baggrund af sagsøgenes alder og anciennitet og afskedigelsens karakter, herunder at retten på baggrund af sagsforløbet og de afgivne forklaringer ikke finder, at sagsøgerne har fået en værdig afslutning på et langs arbejdsliv primært hos sagsøgte, finder retten at kunne tiltræde Ligebehandlingsnævnets skøn over, at godtgørelserne iht. ligebehandlingslovens § 7 for hver af sagsøgerne bør udgøre et beløb svarende til 9 måneders løn.

Vedr. sagsøgerne [redacted] og [redacted] lægger retten vægt på, at disse på opfordring havde indvilliget i at søge LOA, hvilket var medvirkende til, at antallet af afskedigelser blev reduceret. Retten finder herefter, at godtgørelsen tillige for disse sagsøgers vedkommende bør udregnes på baggrund af den dagældende årsløn for kaptajner med en beskæftigelsesgrad på 100 %.

Sagsøgerne får herefter medhold i de nedlagte påstande.

Sagsomkostningerne består af proceduresalær inkl. moms på kr. 312.500 beregnet med udgangspunkt i en sagsgenstand på 5,6 mio. kr. retsafgift og afgift for hovedforhandlingen i alt kr. 4.000,-, udarbejdelse af ekstrakt. 1.300 kr., udarbejdelse af materialesamling 3.060 kr.

Thi kendes for ret:

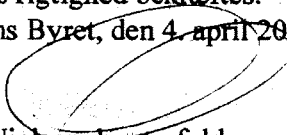
De sagsøgte tilpligtes inden 14 dage in solidum og med procesrente fra den 15. januar 2009 til betaling sker at betale til

- A [redacted] kr. 1.044.666,-
- B [redacted] kr. 1.063.298,-
- C [redacted] kr. 840.452,-
- D [redacted] kr. 844.343,-
- E [redacted] kr. 810.059,-
- F [redacted] kr. 1.063.298,-

Inden 14 dage skal de sagsøgte in solidum betale sagsomkostninger til sagsøgerne med kr. 320.860,00.

Lisbeth Christensen

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Københavns Byret, den 4. april 2011.


Charlotte Nielsen, kontorfuldmægtig