

UDSKRIFT
AF
ØSTRE LANDSRETS DOMBØG

D O M

Afsagt den 10. maj 2010 af Østre Landsrets 3. afdeling
(landsdommerne Norman E. Cleaver, F. Teilmann og Peter Mørk Thomsen (kst.)).

3. afd. a.s. nr. B-2821-09:

██████████ A/S

(advokat Henrik Løbger, prøve)

mod

Ligestillingsnævnet som mandatar for

██████████

(Kammeradvokaten ved advokatfuldmægtig Kenneth Elmegaard Hansen)

Påstande

Københavns Byrets dom af 5. oktober 2009 (BS 2A-5804/2008) er anket af ██████████

██████████ A/S med påstand om frifindelse.

Indstævnte, Ligestillingsnævnet som mandatar for ██████████, har påstået stadfæstelse.

Forklaringer

Der er i landsretten afgivet supplerende forklaring af ██████████, ██████████

██████████ og ██████████.

██████████ har forklaret blandt andet, at ██████████ og ██████████

██████████ var blevet ansat medio august 2007. De blev begge bedømt til at generere så stor

omsætning for firmaet, at de ville medføre en nettoindtægt for dette. På bestyrelsesmødet den 27. august 2007 gennemgik man salgstillene og likviditetsbudgettet. Der havde været flere projekter i støbeskeen, som viste sig ikke at kunne holde. Problemet var, at alle udgifterne var sikre, hvorimod indtægterne, bortset fra [REDACTED], var usikre. De konstaterede, at det var nødvendigt at spare gennem afskedigelser, som er den hurtigste måde at spare på. Når firmaets lønningsudgifter var stigende hen over året, skyldtes det, at man ansatte flere sælgere. Det var praksis at fyre en sælger inden for prøvetiden, dersom denne ikke nåede det fastsatte salgsmål. Man havde også besluttet at flytte til billigere lokaler. Det var en proces, der havde stået på over 3-4 måneder. Det blev godkendt på bestyrelsesmødet. Når huslejen alligevel blev større hen over året, skyldtes det, at huslejen det nye sted også omfattede søsterselskaberne, som ikke altid betalte deres andel af lejen.

[REDACTED] skulle afskediges, fordi der ikke var direkte indtægter forbundet med hendes funktion. Hun var ansat til PR og marketing og kunne ikke omplaceres, idet hun ikke havde salgskompetence. Han overvejede dog ikke konkret, om hun kunne omplaceres, fordi hun ikke tidligere havde beskæftiget sig med annoncesalg. [REDACTED] skulle fyres, fordi man kunne spare ved at ansatte en billigere mand til jobbet. [REDACTED] havde vist sig ikke at kunne generere indtægter, og derfor skulle han fyres. Han blev i stedet provisionsansat. Man skrev normalt, at fyringerne skete "efter gensidig aftale" fordi, det så pænere ud. På medarbejdermødet den 27. august 2007 vidste ledelsen, at man lå bagud i forhold til budgettet, men alligevel blev der tilkendegivet optimisme over for medarbejderne for at motivere dem. Det var af samme grund, man foretog nomineringer på ugentlige møder "og delte penge ud, selvom det gik ad helvede til".

[REDACTED] har forklaret blandt andet, at det ikke er korrekt som anført i byrettens referat af hans forklaring, at det ikke var nødvendigt for ham at gennemgå [REDACTED] cv, inden han vurderede hendes muligheder for at overtage en af sælgerens arbejde. Han havde set hendes cv i forbindelse med hendes ansættelse og vidste, at der ikke var baggrund for at undgå [REDACTED] fyring ved at lade hende erstatte en af sælgerne. De vækstplaner, han forklarede om i byretten, var aktuelle i foråret 2007, hvor firmaet havde planer om at udvide markedsføringen ved at forhandle indføring af elektroniske reklamer i busser og s-tog ved hjælp af skærme. Firmaet var kommet i kontakt med en del kunder, der var interesserede, og han havde "fået blod på tanden". De havde i maj 2007 taget kontakt til [REDACTED]

██████████ og andre firmaer, som var interesserede i at deltage med penge og partnerskab. De havde flere møder med ██████████ og andre, og de pågældende deltog i møder med deres advokater og revisorer. Der blev udvekslet aftaleudkast, hvorefter 1 mio. kr. skulle investeres i ██████████ A/S. I denne eufori blev ██████████ ansat til at bistå. Men vækstplanerne kunne ikke føres ud i livet, og i august tilbagekaldte ██████████ deres tilsagn om indskud af 1 mio. kr. Til gengæld ville ██████████ prøve at finde andre investorer, men også det slog fejl. Formidlingen af de forskellige kontakter blev foretaget af ██████████ firma, der ligeledes etablerede kontakt til et engelsk firma om levering af skærme i s-tog mv. alt for en udgift på ½ mio. kr.

Han ansatte ██████████ og havde den løbende dialog med hende. Da ██████████ begyndte, fik hun tildelt nogle salgs- og marketingopgaver, men han husker det ikke konkret. Hun skulle blandt andet udarbejde nyt marketingmateriale. Han deltog i bestyrelsesmødet den 27. august 2007, men husker ikke præcist, hvilke papirer, der var fremme bortset fra likviditetsbudgettet og saldobalancer. Disse viste, at de ikke havde nogen penge og var "på konkursens rand". På baggrund heraf besluttede de at skære i personalet, idet det var nødvendigt for at redde virksomheden. ██████████ og ██████████ blev fyret, fordi de ikke genererede omsætning. ██████████ modsatte forklaring er forkert. Det var normalt at fyre medarbejdere, der ikke solgte nok. ██████████ og ██████████, som blev ansat efterfølgende, blev også fyret efterfølgende. ██████████ skulle fyres, fordi hun ikke var indtægtsgenererende. Hun var blevet ansat til gennemførelse af de skitserede planer, og da de var faldet på gulvet, var der ikke basis for at beholde hende. Han overvejede det nøje, for det var ikke rart at fyre en gravid medarbejder. Han prøvede derfor at undgå det, men hun havde ikke de kompetencer, der skulle til for at bestride et salgsjob. Han husker ikke, om han drøftede det med andre, men overvejede hendes situation og forholdt sig realistisk til hendes cv. Hun var marketingpige og havde ikke været sælger i en annoncevirksomhed, men i en reklamevirksomhed. Salgsvirksomhed forudsætter flere års relationer og forudgående virksomhed. Når han gav udtryk for, at de skulle finde en assistent til hende, fordi hun havde meget at lave, var årsagen, at han endnu ikke havde set realiteterne i øjnene. Han ville give det udseende af, at alt var i den bedste orden, men det var helt urealistisk. De sparede også omkostninger ved at undlade at betale løn til ledelsen svarende til 150-200.000 kr. Endvidere udskød de betalinger til kreditorer og gennemførte en kapitaltilførsel. Hvis alt dette ikke var sket, var firmaet gået ned.

■■■■■■■■■■ har forklaret blandt andet, at den planlagte vækst skulle ske uden for firmaets kerneområde ved at få nye medier ind som kunder og tegne annoncer inden for sådanne medier, for eksempel databaser med emailsalg. Men firmaet skulle også vokse inden for de eksisterende kerneområder som traditionel print. Planen virkede realistisk. På bestyrelsesmødet den 27. august 2007 konstaterede han, at de ikke lå godt i forhold til budgettet. Der forelå et likviditetsbudget på mødet med oversigt over trækket på kassekredit. I forhold hertil var den lagte vækstplan ikke realistisk. ■■■■■■■■■■ var optimistisk og mente, at det nok skulle gå. Historisk havde de imidlertid ikke kunnet overholde budgetterne på omsætningen med enkelte undtagelser, og bestyrelsen besluttede derfor "at slå bremserne i." Man satte ikke tal på hvor mange, der skulle fyres eller hvor meget, der skulle spares. Omkostningerne skulle tilpasses omsætningen. Det var en nødvendighed at fyre folk, men han deltog ikke i beslutningen om, hvem der skulle fyres. Han regnede med, at afskedigelserne skulle ske der, hvor det ville gøre mindst ondt på omsætningen. ■■■■■ var beskæftiget indenfor marketing, så han ville overveje at fyre hende. Han var bekendt med, at ■■■■■■■■■■ og ■■■■■■■■■■ var på vej ind. Han kendte dem begge og fandt, at det var hensigtsmæssigt at fastholde ansættelserne af dem og fyre andre. Foreholdt at de samlede lønomkostninger steg efterfølgende, mener han, at det skyldes, at man har fyret nogle, som ikke kunne fyres med kort varsel.

■■■■■■■■■■ har forklaret blandt andet, at da hun begyndte den 13. august 2007, lå der ikke specifikke arbejdsopgaver til hende. De spiste morgenmad, og hun fik anvist sin plads. Hun hjalp forskellige sælgere med at optimere salgsmaterialet. Det var hendes mand, der, i forbindelse med at han ringede og sygemeldte hende, fik at vide, at der skulle ansættes en assistent til hende, og at der var rigtig meget arbejde. Da hun kom efter sin sygdom, arbejdede hun på kundehåndbogen og på publikationen "Change". På medarbejdermødet fortalte ■■■■■ at ■■■■■ skulle være ny administrerende direktør. Han talte meget optimistisk om firmaets udsigter. Hun husker andre møder, der blev holdt ugentligt, hvor der blev uddelt penge. Det var møder, hvor også datterselskaberne deltog, og hvor der blev foretaget nomineringer og trukket 1000 kr. sedler op af lommen til uddeling. Den sidste uge af sin ansættelse arbejdede hun med "Change" og medarbejderhåndbogen.

Selve opsigelsen skete på et møde, hvor hun troede, hendes arbejdsopgaver skulle drøftes. Men ■■■■■ meddelte, at de havde haft bestyrelsesmøde, hvor det havde vist sig, at økonomien var dårlig, og at han derfor måtte fyre hende. Han var ked af det, hvorfor han tilbød

hende konsulentopgaver i 4 måneder, hvilket han i samme samtale senere ændrede til kun 3 måneder. Hun accepterede at få konsulentopgaver, men det blev ikke til noget. Hun kontaktede ikke firmaet på grund af formuleringen af de afsluttende mails.

Hun har tidligere haft arbejde med "canvassalg". Hun har også tidligere løbende haft salgsarbejde. Inden ansættelsen hos appellantten har hun haft i alt 4 års salgsarbejde. Hun er ikke i forbindelse med fyringen blevet spurgt, om hun kunne påtage sig egentlige salgsopgaver, og hun må derfor afvise [REDACTED] forklaring herom. Det er overhovedet ikke blevet berørt.

Procedure

Parterne har gjort de samme anbringender gældende som for byretten og procederet i overensstemmelse hermed.

Landsrettens begrundelse og resultat

Efter ligebehandlingslovens § 16, stk. 4, påhviler det [REDACTED] A/S at bevise, at afskedigelsen af [REDACTED] ikke var begrundet i hendes graviditet. Afskedigelsen af hende, der fandt sted blot 16 dage efter hendes tiltræden og godt 1 måned efter hendes meddelelse om graviditeten, blev i opsigelsesskrivelsen begrundet med omstruktureringer, men mundtligt blev det oplyst over for hende, at afskedigelsen skete af økonomiske grunde. I referatet af bestyrelsesmødet den 29. august 2007 er der dog ingen oplysninger om, at selskabets økonomiske situation nødvendiggjorde afskedigelser. Landsretten finder, at uanset at selskabets økonomi ikke var tilfredsstillende, er det ikke godtgjort, at økonomien i perioden fra [REDACTED] ansættelse til hendes afskedigelse ændrede sig så væsentligt, at det nødvendiggjorde en afskedigelse af hende.

Det må lægges til grund, at der i tidsmæssig tilknytning til afskedigelsen af [REDACTED] skete flere nyansættelser af medarbejdere, men også flere afskedigelser alt med henblik på at forbedre selskabets økonomiske situation, idet der blev lagt vægt på, om den pågældende medarbejder var omsætningsgenererende og var "sin løn værd". Efter såvel [REDACTED] som [REDACTED] forklaring må det endvidere lægges til grund, at det ikke blev undersøgt, om hun kunne og ville overtage en stilling som sælger.

På den anførte baggrund har [REDACTED] A/S ikke bevist, at afskedigelsen af [REDACTED] ikke helt eller delvis var begrundet i den omstændighed, at hun var gravid, hvorfor afskedigelsen er sket i strid med ligebehandlingslovens § 9.

Det tiltrædes derfor, at [REDACTED] er tilkendt godtgørelse, og som følge af hendes kortvarige ansættelse tiltrædes det endvidere, at godtgørelsen er fastsat til 6 måneders løn, jf. ligebehandlingslovens § 16, stk. 2.

Efter sagens resultat tilkommer der [REDACTED] sagsomkostninger, der fastsættes for begge retter til 65.000 kr. Af beløbet er 5.000 kr. retsafgift for byretten, mens restbeløbet er til dækning af advokatudgifter.

Thi kendes for ret:

Byrettens dom stadfæstes, dog således at sagens omkostninger for begge retter fastsættes af landsretten.

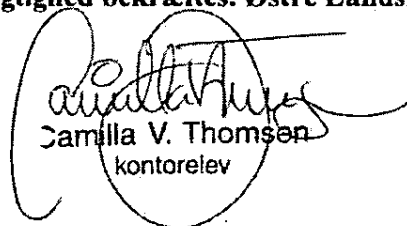
I sagsomkostninger for begge retter skal appellanten, [REDACTED] A/S, betale 65.000 kr. til indstævnte, Ligestillingsnævnet som mandatar for [REDACTED]

Det idømte betales inden 14 dage efter denne doms afsigelse.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8a.

(Sign.)

Udskriftens rigtighed bekræftes. Østre Landsret, den 30 MAJ 2010


Camilla V. Thomsen
kontorelev