



LUNDS UNIVERSITET
Ekonomihögskolan

HT 2009

Programmet för personal- och arbetslivsutbildning
Institutionen för handelsrätt
HARM02 Magisterkurs i handelsrätt 30 hp
Självständigt arbete

”Man är inte för gammal bara för att man är äldre”

Är bestämmelserna om en arbetstagares rätt att kvarstå i
anställning till 67 år enligt 32a & 33 §§ LAS förenliga
med den nya diskrimineringsgrunden *ålder*?

Abstract

The new Discrimination Act (2008:567) entered into force on 1 January 2009 and it is now illegal to discriminate a person based on age in Sweden. Earlier discrimination legislation had no rules regarding age but following the implementation of Directive 2000/78/EC *Employment Framework* came a comprehensive legislation on discrimination which contained the ban against discrimination on grounds of age. Discrimination due to age differs from other types of discrimination since everyone has an age.

The concept of age discrimination is increasing awareness and Sweden are in the current situation facing the biggest retirement ever, while there will be a sharp increase in the number of pensioners relative to the number of professionals. This change in the population structure will lead to fewer professionals being required to provide for the growing number of elderly. While fewer children are born, life expectancy increases and improved health among older people, our society have for decades been able to observe falling labour force participation. A decrease in participation rates can be derived from employers' generally negative attitudes towards older employees, higher work rate and reduced appreciation for the work being performed.

The Swedish Employment Protection Act (1982:80) states that an employee is entitled to remain in employment until the end of the month in which he or she reaches the age of 67. Since the introduction of the prohibition against discrimination due to age, the question of whether or not an employer has the right to terminate, without cause, has been up to debate as well as the subject of employees wishing to continue working upon reaching 67 years of age. Will the future pensioners accept a notice without objective ground where age alone determines the time of termination? And is it appropriate to have a flexible retirement where workers are encouraged to work as long as they want to when the decision is made by the employers?

This paper aims to provide an overview of the legal situation, both in the Swedish legislation, but also from a European Community law perspective. Cases involved age discrimination has been evident for the European Court of Justice and in the future it will be difficult to predict the Court's views on how extensive or restrictive exceptional opportunities should be interpreted. It is vital to remember that in these cases society's interest often are put up against the interest of companies and most often the interest of the individual. In order to motivate older workers to postpone the date of retirement it is necessary to get rid of the inflexible law that reflects the earlier retirement policy and at the same time society needs to recognize that the experiences and knowledge of older people is a huge asset. Experiences that way too often are overshadowed by the negative stereotypes that exist about older people at work.

Key words: age discrimination, equal treatment, the framework directive, Employment Protection Act.

Sammanfattning

Sedan den 1 januari 2009 är det, enligt *Diskrimineringslag* (2008:567), förbjudet att diskriminera en person på grund av ålder i Sverige. Tidigare diskrimineringslagstiftning saknade regler om ålder men efter implementeringen av direktiv 2000/78/EG om inrättande av en allmän ram för likabehandling (det s.k. *arbetslivsdirektivet*), omfattas den samlade diskrimineringslagstiftningen av diskrimineringsgrunden *ålder*. Diskrimineringsgrunden skiljer sig från övriga grunder eftersom alla människor har en ålder. Uppsatsen kommer förutom de nationella reglerna att beröra det generella EG-rättsliga diskrimineringsskyddet.

I lag (1982:80) om anställningsskydd stadgas att en arbetstagare har rätt att kvarstå i anställningen till utgången av den månad då han eller hon fyller 67 år (32 a §). Sedan införandet av diskrimineringsgrunden ålder har arbetsgivares rätt att, utan angivande av skäl, avgöra om en arbetstagare som önskar arbeta kvar vid fyllda 67 ska få göra det eller inte, kommit att ifrågasättas. Ska de framtida pensionärerna acceptera att sägas upp utan saklig grund där enbart åldern bestämmer tidpunkt för uppsägning? Får det inte anses som diskriminerande att tvingas lämna ett arbete vid 67 års ålder om arbetstagaren i fråga fortfarande har god hälsa och är arbetsför? Kan man ha ett flexibelt pensionssystem där arbetstagare uppmuntras till att arbeta så länge de vill, när beslutet för detta helt och hållet ligger i arbetsgivarnas händer?

Parallellt med att det föds färre barn, livslängden ökat och hälsan förbättrats bland äldre, har man under flera decennier kunnat observera ett fallande arbetskraftsdeltagande bland de äldre. Föregående kan bland annat härledas från arbetsgivares allmänt negativa inställning till äldre i arbetslivet, högre arbetstempo och en minskad uppskattning i det utförda arbetet.

Denna uppsats syftar till att ge en övergripande bild av rättsläget, både i svensk lagstiftning men även ur ett EG-rättsligt perspektiv. Fall som omfattat åldersdiskriminering har varit uppe för bedömning i EG-domstolen och i framtiden blir det svårt att sia om EG-domstolens åsikter om hur extensiva eller restriktiva undantagsmöjligheterna ska tolkas. Det är viktigt att komma ihåg att samhällets intresse står mot företagets och i många fall också individens. För att motivera äldre arbetstagare att skjuta fram tidpunkten för pensionsavgång bör den stelbenta lagstiftningen, som speglar en äldre pensionspolitik, avskaffas. Samtidigt är det viktigt att samhället inser att äldre människors erfarenheter och kunskaper är en stor tillgång, som inte sällan kommer i skuggan av de negativa stereotyper som finns kring äldre i arbetslivet.

Nyckelord: åldersdiskriminering, likabehandling, arbetslivsdirektivet, anställningsskydd.

Innehållsförteckning

FÖRTECKNING ÖVER FÖRKORTNINGAR.....	6
1. INLEDNING	7
1.1 Syfte och frågeställning.....	8
1.2 Metod.....	9
1.3 Avgränsning.....	10
1.4 Disposition.....	10
1.5 Begreppsbestämningar	11
2. FÖRBUDET MOT ÅLDERSDISKRIMINERING.....	12
2.1 Inledning.....	12
2.2 EG-rättslig lagstiftning	12
2.2.1 Direktiv 2000/78/EG (<i>Arbetslivsdirektivet</i>)	13
2.2.2 Diskrimineringsgrunden ålder – i ljuset av EG-rätten	14
2.2.3 Bedömning av åldersdiskriminering i EG-domstolen.....	16
2.2.3.1 Mål C-144/04 <i>Werner Mangold</i>	16
2.2.3.2 Mål C-144/05 <i>Palacios de la Villa</i>	17
2.2.3.3 Mål C-427/06 <i>Birgit Bartsch</i>	18
2.3 Nationell lagstiftning.....	19
2.3.1 Historik	19
2.3.2 SOU 2006:22 <i>En sammanhållen diskrimineringslagstiftning</i>	20
2.3.2.1 Förbud mot diskriminering på grund av ålder.....	21
2.3.3 Bedömning av åldersdiskriminering i AD.....	24
2.3.3.1 AD 2009 nr 11, <i>DO mot Almega Tjänsteföretagen och First Rent</i> <i>a Car AB</i>	24
2.3.4 Övrig åldersdiskrimineringslagstiftning.....	25
3. BEGREPPET ÅLDER I LAS	26
3.1 Inledning.....	26
3.2 Åldersbestämmelser i LAS.....	26
3.3 Det reformerade pensionssystemet	27
3.4 Rätt för arbetstagare att kvarstå i anställningen till 67 år, enligt 32 a & 33 §§ LAS.....	31
3.4.1 Inledning.....	31
3.4.2 32 a § LAS.....	31
3.4.3 33 § LAS.....	32

4. ÄLDRE YRKESVERKSAMMA I ARBETSLIVET	35
4.1 Inledning.....	35
4.2 Attityder till äldre arbetskraft samt den demografiska utvecklingens påverkan på det svenska samhället	35
4.3 Inte alla vill arbeta efter 60 års ålder.	39
4.4 Ålderism	41
 5. ANALYS AV RÄTTSLÄGET	 43
5.1 Inledning.....	43
5.2 Är 67-årsregeln i LAS förenlig med förbudet mot åldersdiskriminering och <i>Arbetslivsdirektivet</i> 2000/78/EG?	43
5.3 EG-rätten och principen om förbud mot diskriminering på grund av ålder som en allmän rättsprincip.....	46
5.4 Diskrimineringsgrunden ålder – problem eller möjlighet?.....	47
5.5 Höjd pensionsålder – ett alternativ?.....	49
 6. SLUTSATS 53	
 REFERENSFÖRTECKNING.....	 56
 BILAGOR	 60
Bilaga 1 <i>Arbetslivsdirektivet</i> 2000/78/EG	58

Förteckning över förkortningar

AD	Arbetsdomstolen eller arbetsdomstolens domar
Arbetslivs- en	Rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av
direktivet	allmän ram för likabehandling
Art.	Artikel
AU	Arbetsmarknadsutskottets betänkanden
BO	Barnombudsmannen
DO	Diskrimineringsombudsmannen
DO (tidigare)	Ombudsmannen mot etnisk diskriminering
Dir	Direktiv
Ds	Departementsserien
EEG	Europeiska ekonomiska gemenskapen
EG	Europeiska gemenskapen eller Europeiska gemenskaperna (tidigare beteckning EEG)
EG-rätten	Europeiska gemenskapsrätten
EGT	Europeiska gemenskapernas officiella tidning
EU	Europeiska Unionen
HO	Handikappombudsmannen
HomO	Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning
JämO	Jämställdhetsombudsmannen
LAS	Lag (1982:80) om anställningsskydd
Prop.	Proposition
RF	Regeringsformen
RFV	Riksförsäkringsverket
Rskr. riksdagen.	Förkortning som i riksdagens dokument används för skrivelser från riksdagen.
SCB	Statistiska centralbyrån
SFS	Svensk författningssamling
SIFO	Svenska institutet för opinionsundersökningar
SOU	Statens offentliga utredningar
TzBfG	Teilzeit- und Befristungsgesetzes (ung. deltids- och visstidsanställningslagen)

1. Inledning

Den 1 januari 2009 trädde en ny sammanhållen diskrimineringslag i kraft, med två nya diskrimineringsgrunder: *ålder* och *könsöverskridande identitet eller uttryck*. Lagen förbjuder diskriminering på grund av ålder inom utbildningsverksamhet och i arbetslivet *i vid mening*.¹ EU: s medlemsstater har beträffande *ålder*, enligt rådets direktiv 2000/78/EG² om inrättande av en allmän ram för likabehandling, getts ett större utrymme för undantag jämfört med övriga diskrimineringsgrunder. Denna möjlighet till undantag är något som den svenska lagstiftaren förespråkar gällande Sveriges del eftersom behovet av undantag anses större beträffande ålder än övriga diskrimineringsgrunder. Ett problem som kan uppstå i detta sammanhang rör gränsdragningen mellan den tillåtna särbehandlingen och diskriminering på grund av ålder.

Frågan om åldersdiskriminering är tämligen ny, och den kan komma att bli komplicerad för den svenska arbetsmarknaden som präglas starkt av åldersrelaterade bestämmelser, både i kollektivavtal och i lagstiftning. I lag (1982:80) om anställningsskydd³ stadgas, enligt 32 a & 33 §§, att en arbetstagare har rätt att kvarstå i anställningen till utgången av den månad då denne fyller 67 år. Innebörden av bestämmelserna är att en arbetsgivare, som vill att en arbetstagare ska lämna sin anställning vid 67 års ålder, är skyldig att ge besked om en anställnings upphörande. 67-årsregeln har kommit att bli ifrågasatt eftersom den tenderar att diskriminera de arbetstagare som uppnått den lagstadgade pensionsåldern. Vidare bygger bestämmelsen på den svenska pensionspolitiken där var och en ska kunna påverka sin pension genom att arbeta länge. Samtidigt är tanken bakom åldersbestämmelsen i LAS att personer som fyllt 67 år i princip inte kommer förlora ekonomiskt på att bli uppsagda. Kan Sverige således motivera en sådan särbehandling utifrån *arbetslivsdirektivet* som uppställer tydliga krav på att alla former av diskriminering på grund av ålder är förbjudna?

¹ Prop. 2007/08:95 s. 1.

² Rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling (hädanefter kallad *arbetslivsdirektivet* alternativt Dir 2000/78/EG).

³ Lag (1982:80) om anställningsskydd (fortsättningsvis benämnt LAS).

Idag ser vi en förändring i den västerländska befolkningsstrukturen som förväntas leda till att allt färre förvärvsaktiva måste försörja allt fler äldre. Samtidigt som hälsan hos dagens äldre i allmänhet är bättre jämfört med tidigare generationers, lämnar allt fler äldre arbetslivet i förtid. Sedan 1970-talet har andelen långtidssjukskrivna och förtidspensionärer ökat gradvis.⁴ Det ökade antalet frivilliga förtidspensionärer befaras leda till att arbetsmarknaden går miste om värdefull kompetens och erfarenhet. En fortsatt trendriktning riskerar att utsätta samhällsekonomin för enorma påfrestningar. Samtidigt finns det arbetsgivare som anser att den äldre arbetskraften inte hänger med i den teknologiska utvecklingen samt att äldre medarbetare inte är lika välutbildade som den yngre generationen. Det blir i framtiden viktigt att få fler personer att arbeta till ordinarie pensionsålder. Detta kan åstadkommas genom en ny positiv inställning från arbetsgivarnas sida samt att individerna ges bra förutsättningar till ett längre arbetsliv oavsett *ålder*.

1. 1 Syfte och frågeställning

Syftet med denna examensuppsats är att utreda och analysera frågan om åldersdiskriminering i arbetslivet och implementeringen av *arbetslivsdirektivet*. Fokus ligger på åldersdiskrimineringsförbudet som visar sig vara komplext eftersom alla människor har en ålder. När det talas om åldersdiskriminering är det vanligen den diskriminering som äldre personer utsätts för som uppmärksammas, och det är således den ålderskategori jag kommer behandla i min uppsats. Vidare ämnar jag klarlägga huruvida bestämmelserna om arbetstagares rätt att kvarstå i anställningen till 67 års ålder, enligt 32a & 33 §§ i lagen om anställningsskydd är förenliga med förbudet mot åldersdiskriminering. Ska en arbetsgivare inte behöva iaktta de ordinära reglerna för uppsägning, enbart på grund av att denne vill att arbetstagaren ska lämna anställningen när denne fyller 67 år? Och kan en arbetsgivares ovillkorliga rätt att avsluta ett anställningsförhållande motiveras som en befogad särbehandling i enlighet med *arbetslivsdirektivets* uppställda krav?

Frågan jag ställer mig är huruvida en sammanhållen diskrimineringslagstiftning får den genomslagskraft som lagstiftaren hoppats på och även här ligger min tyngdpunkt på just begreppet *ålder*. Jag utreder också om mångårig erfarenhet och kompetensutveckling tappar i värde när organisationens medarbetare närmar sig pensionsåldern.

⁴ RFV 2002:11, s. 18.

1.2 Metod

I uppsatsen använder jag mig av den traditionella rättsdogmatiska tolkningsjuridiken för att analysera och utreda gällande rätt. Parallellt använder jag mig av rättssociologin, dels för att utreda hur den gällande rätten inverkar på samhället och dels för att det finns ett nära släktskap mellan rättssociologin och rättsvetenskapen.⁵ Den gällande rätten utreds med hjälp av rådande rättskällor, vilka innefattar lagtext, förarbeten, praxis och doktrin. Vad gäller lagtext, som anses ha högst dignitet, innefattar det både nationell lagstiftning men även EG-rättsliga bestämmelser.⁶ Likt lagtext, är förarbetena en väsentlig rättskälla som används för att tolka avsikten med angivna bestämmelser. Det nationella lagstiftningsarbetet om diskriminering blir tydligt då jag använder mig av kommitténs slutbetänkande⁷ där en ny gemensam lag mot diskriminering föreslogs samt den slutgiltiga implementeringen av bestämmelserna om åldersdiskriminering i *arbetslivsdirektivet*. Vid tolkning av EG-rättens rättsakter har den språkliga tolkningen större betydelse än den har enligt svensk rätt då sådana utförliga förarbeten här saknas.⁸

Sett till de mest relevanta rättsfallen, redogör jag genom praxis för hur den aktuella frågeställningen förhåller sig i ett nationellt och internationellt perspektiv. Praxis har använts för att få en bild av hur åldersdiskriminering har behandlats tidigare men också för att uppfatta ett mönster för framtida domstolsavgöranden. Rättsfallen tillför arbetet dignitet genom att de är aktuella och valet grundar sig i att det enbart finns ett begränsat antal domar. Åldersdiskriminering är, ur ett rättsligt perspektiv, ett förhållandevis nytt fenomen och valen av rättsfall grundar sig således i att det enbart finns ett begränsat antal domar. Emellertid är domarna av en aktuell karaktär och tillför hög dignitet till arbetet då EG-domstolen visar hur de tolkat vissa specifika kriterier och rekvisit. Vad som anses som skäliga undantag för att gynna eller missgynna olika åldersgrupper på arbetsmarknaden, enligt likabehandlingsprincipen, kommer att utredas.

För att vidare vidga mina infallsvinklar och för att få ett samhällsvetenskapligt perspektiv har jag använt mig av diverse artiklar, undersökningar och rapporter. En del rapporter, från

⁵ J. Svanberg, Rättssociologin – en introduktion, 2008, s. 11.

⁶ B. Lehrberg, Praktisk juridisk metod, 2006, s. 91.

⁷ SOU 2006:22 *En sammanhållen diskrimineringslagstiftning*.

⁸ B. Lehrberg, 2006 s. 120.

bl.a. Riksförsäkringsverket, kan tyckas vara utgivna för alltför många år sedan men jag anser att de fortfarande är relevanta som underlag för uppsatsen.

1.3 Avgränsning

Uppsatsen är avgränsad till att, i diskriminerings-sammanhang, behandla diskrimineringsgrunden *ålder*. Vid behov kommer eventuell jämförelse med andra diskrimineringsgrunderna att göras, för att förklara de gemensamma centrala begreppen. Bland de samhällsområden som den nya diskrimineringslagen omfattar, ämnar jag begränsa uppsatsen till arbetslivsområdet. En avgränsning som faller sig naturlig eftersom åldersdiskrimineringsförbudet begränsas till att endast omfatta utbildningsverksamhet och arbetslivet i vid mening. Fokus kommer att ligga på att utreda förbudet mot åldersdiskriminering och dess undantag vad gäller diskrimineringsformerna direkt och indirekt diskriminering. En kortare redogörelse för de övriga diskrimineringsformerna trakasserier, sexuella trakasserier och instruktioner att diskriminera kommer även att göras till viss del.

Denna uppsats avgränsas till att omfatta arbetslivets *äldre arbetstagare* även om diskrimineringsgrunden ålder stadgar att alla, oavsett ålder, omfattas av bestämmelsen. Med äldre arbetstagare åsyftar jag människor som åldersmässigt närmar sig pensionsåldern. Problematiken för denna ålderskategori är av många att anse som större än för yngre arbetstagare och jag har av den orsaken valt att avgränsa uppsatsen till att handla om denna grupp.⁹

1.4 Disposition

Efter det inledande första kapitlet inleds uppsatsens deskriptiva del i kapitel 2. I detta kapitel redogör jag för gällande rätt på diskrimineringsområdet, både nationellt och internationellt. Den nationella delen ger en kort tillbakablick på det svenska jämställdhetsarbetet de senaste decennierna samt de första diskrimineringslagarna. Härfter genomgås diskrimineringsrättens regler inom EG där jag även belyser det avgörande

⁹ Se t ex I. Johansson, *Ålder och arbete - föreställningar om ålderns betydelse för medelålders tjänstemän*, 2007.

arbetslivsdirektivet i avsnitt 2.3.1. För att få en praktisk tillämpning av förbudet mot åldersdiskriminering redogörs här även mål från EG-domstolen samt ett AD-fall som berör ålder. I kapitel 3 behandlas begreppet ålder i LAS och efter en generell överblick över åldersbestämmelser och det reformerade pensionssystemet följer en redogörelse för arbetstagares rätt att kvarstå i anställningen till 67 år, enligt 32 a & 33 §§. Kapitel 4 ger en överskådlig blick av äldre arbetstagares inställning till arbete, arbetsgivares attityder gentemot äldre arbetstagare och det omdiskuterade begreppet *ålderism*. Härfter görs en analys av rättsläget i kapitel 5 där jag analyserar och ger synpunkter på det som uppdragats i de tidigare kapitlen. Sist men inte minst innehåller kapitel 6 min slutsats, där jag återknyter och besvarar de i syftet ställda frågorna.

1.5 Begreppsbestämningar¹⁰

Av vikt för fortsatt förståelse av problematiken inom detta område, är det behövligt att klargöra vissa begrepp och termer. Det måste först och främst finnas en *diskrimineringsgrund* för att diskriminering ens ska kunna föreligga. Emellertid måste diskriminering vara förbjudet på grundval av diskrimineringsgrunden som kan vara kön, etnisk tillhörighet, sexuell läggning eller ålder. Diskrimineringsbegreppet i den nationella lagstiftningen är väsentligen hämtat från EG-rätten. I art. 2 i *arbetslivsdirektivet* anses diskriminering föreligga då det rör sig om; direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier och föreskrift att diskriminera. Begreppen i art. 2 har samma innebörd oavsett diskrimineringsgrund. Med *trakasserier* avses ett sådant uppträdande som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna samt att det kränker någons värdighet. Med *instruktioner att diskriminera* avses order eller instruktioner att diskriminera som lämnas åt någon som står i beroendeförhållande till personen som lämnar ordern eller instruktionen. *Diskrimineringsförbud* är ett förbud mot åtgärder eller handlingar som tenderar att diskriminera en person eller en grupp. Med hjälp av *aktiva åtgärder* kompletteras diskrimineringsförbuden eftersom de vidtas för att främja jämställdhet mellan kvinnor och män och annan likabehandling. Vidare är de aktiva åtgärderna, till skillnad från diskrimineringsförbuden, utformade på så sätt att de bejakar den vilja till effektivt arbete mot diskriminering samt att de förhindrar att enskilda drabbas av diskriminering.

¹⁰ SOU 2006:22 s. 25-32.

2. Förbudet mot åldersdiskriminering

2.1 Inledning

Diskriminering är ett arbetsrättsligt område som ständigt berör och engagerar olika samhällsgrupper i olika situationer, oberoende av samhällsgrupp, ursprung, ålder eller religion. De senaste åren har frågan om åldersdiskriminering kommit att präglade diskrimineringsdebatten i stort. Ålder är en diskrimineringsgrund som inte uppenbart skyddar en specifik grupp eftersom alla, unga som gamla, kan bli diskriminerade på grund av ålder.

2.2 EG-rättslig lagstiftning

Jämställdhet är en av gemenskapsrättens grundläggande principer i Europeiska Unionen (EU). EU:s målsättningar på området syftar till att garantera lika möjligheter och likabehandling för kvinnor och män samt att bekämpa alla former av könsdiskriminering. Under 1990-talet utvecklades tanken om att EG-rätten även borde verka mot andra former av diskriminering. Denna tanke resulterade i att artikel 13 (tidigare artikel 6a) infördes genom undertecknandet av Amsterdamfördraget¹¹ år 1997. Fördraget stadgar i artikeln att rådet kan, genom enhälligt beslut på förslag av kommissionen och efter att ha hört Europaparlamentet, vidta lämpliga åtgärder för att bekämpa diskriminering på grund av kön, ras, etniskt ursprung, religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning. I och med ikraftträdandet av artikeln antog den Europeiska gemenskapen två direktiv¹² mot diskriminering.

Direktiven ämnar, genom en uppsättning principer, säkerställa en gemensam miniminivå av rättsligt skydd mot diskriminering för alla medborgare inom EU. I och med inrättandet av

¹¹ Den 1 december 2009 trädde Lissabonfördraget i kraft, i enlighet med art. 6 i fördraget. Fördraget innebär en modernisering av EU där de nya reglerna tar hänsyn till den politiska, ekonomiska och sociala utvecklingen och människors förväntningar på EU. Fördraget ändrar också EU-institutionernas organisation och arbetssätt.

¹² Rådets direktiv 2000/43/EG om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung samt *arbetslöshetsdirektivet*.

arbetslivsdirektivet tog lagstiftningsarbetet mot ålder som diskrimineringsgrund fart på allvar. Direktivet behandlas mer ingående i nästkommande avsnitt 2.2.1.

2.2.1 Direktiv 2000/78/EG (Arbetslivsdirektivet)

Direktivet är grundat på mänskliga rättigheter och skapades för att utveckla grunder för diskrimineringsförbud i EU: s medlemsstater. Det syftar till att fastställa allmänna ramar för att garantera respekten för principen om likabehandling av alla människor i Europeiska unionen, oavsett deras religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuella läggning.¹³ Syftet i art. 1 innebär att likabehandlingsprincipen, vilken tidigare varit begränsad till grunderna kön och etniskt ursprung, nu har utökats till att även gälla *ålder*. Direktivet har, som tidigare nämnts, antagits med stöd av art. 13 i EG-fördraget eftersom rådet ansåg att diskriminering som baseras på någon av de uppräknade grunderna äventyrar målen som EG-fördraget sätter upp.

Enligt art. 2 får det inte förekomma någon direkt diskriminering, indirekt diskriminering eller trakasserier.¹⁴ Tillämpningsområdena för direktivet framgår av art. 3, nämligen tillträde till anställning, anställnings- och arbetsvillkor och möjligheter till egenföretagande. Direktivet tillämpas på alla personer, såväl inom den privata som den offentliga sektorn.¹⁵

Direktivet är ett minimidirektiv¹⁶ som slår fast att medlemsstaterna ges möjlighet att införa eller behålla mer förmånliga bestämmelser för att tillvarata likabehandlingsprincipen. På grund av detta får genomförandet av direktivet under inga omständigheter utgöra skäl för att inskränka det skydd mot diskriminering som redan finns i medlemsstaterna på de områden som omfattas av direktiven, bl.a. åldersdiskriminering.¹⁷

I skäl 14 i direktivets ingress stadgas uttryckligen att direktivet inte ska ha någon som helst effekt på medlemsstaternas regler om pensionsålder. I och med denna begränsning av

¹³ Direktivet gäller inte diskriminering på grund av kön, eftersom den principen redan täcks av direktiv [76/207/EEG](#) om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor och direktiv [86/613/EEG](#) om likabehandling av kvinnor och män med egen rörelse.

¹⁴ Dir 2000/78/EG, artikel 2 p. 1-3.

¹⁵ Dir 2000/78/EG, artikel 3.

¹⁶ Dir 2000/78/EG, skäl 28 och artikel 8.

¹⁷ SOU 2006:22 s. 166.

direktivet, kan följderna bli att EU går miste om en gemensam harmonisering vad gäller pensionsåldrar.

Enligt art. 16 har medlemsstaterna genom att anta direktivet åtagit sig att följa det. De ska följaktligen säkerställa att de lagar och författningar som strider mot principen om likabehandling upphävs och att de individuella avtal och kollektivavtal som följs av arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer ska anses ogiltiga och ändras. Medlemsstaterna ska dessutom införa sanktioner för att så långt som möjligt se till att direktivet följs, enligt art. 17.

Slutligen stadgas i artikel 18 att medlemsländerna skulle anta de lagar och andra författningar som anses nödvändiga för att följa direktivet senast den 2 december 2003. Medlemsstaterna fick om så ansågs behövt ta ytterligare tre år på sig från och med den 2 december 2003, att implementera bestämmelserna i detta direktiv om åldersdiskriminering och diskriminering på grund av funktionshinder. Om så önskades skulle medlemsstaterna genast underrätta kommissionen för att sedan årligen rapportera om vilka framsteg de gör på området. Senast den 2 december 2006 skulle diskrimineringsgrunden ålder vara införd i medlemsstaternas nationella rätt.

2.2.2 Diskrimineringsgrunden ålder – i ljuset av EG-rätten

Diskrimineringsgrunden ålder skiljer sig från de övriga grunderna på så vis att den är neutral i sin omfattning – en neutralitet som gör begreppet oerhört komplext. Trots att de flesta diskrimineringsgrunderna är neutralt formulerade, karakteriseras de av att en eller flera grupper är mer utsatta för diskriminering. Till exempel diskrimineras homosexuella i större utsträckning än heterosexuella men vad gäller diskrimineringsgrunden ålder finns ingen sådan uppenbar skyddsvärd grupp. Istället kan diskriminering förekomma av såväl gammal som ung. *Arbetslövsdirektivet* innehåller således ingen definition av begreppet *ålder* utan det står indirekt klart att både låg och hög ålder skyddas enligt art. 6.1 a. Artikeln anger att både ungdomar och äldre arbetstagare ska omfattas av bestämmelserna. Skälen som återfinns i direktivets inledande avsnitt används till att tolka införandet av regleringen. Särskild vikt ska fästas vid stöd till äldre arbetstagare så att de i högre grad ska kunna delta i arbetslivet. Dessutom kan diskriminering på grund av ålder undergräva målen i EG-

fördraget såsom förverkligandet av en hög sysselsättningsnivå och en hög nivå på det sociala skyddet.¹⁸ Dessa skäl får således ses som underlag för tolkningen av direktivets rättsligt bindande bestämmelser. Enligt artikel 2.2 i *arbetslönsdirektivet* ska direkt diskriminering anses förekomma när en person på grund av *ålder* behandlas mindre förmånligt än en annan person behandlats, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation.

Arbetslönsdirektivet betonar vidare att det är viktigt att göra skillnad mellan berättigad särbehandling och den diskriminering som bör vara förbjuden.¹⁹ Förbudet mot åldersdiskriminering innehåller ett undantag i art 6.1 som stadgar att medlemsstaterna får föreskriva att särbehandling på grund av ålder inte ska utgöra diskriminering. Om särbehandlingen på ett objektivt och rimligt sätt inom ramen för nationell rätt kan motiveras av ett berättigat mål som rör särskilt sysselsättningspolitik, arbetsmarknad och yrkesutbildning, och sätten för att genomföra detta syfte är lämpliga och nödvändiga ska åtgärden således inte utgöra diskriminering. Artikeln uppvisar en icke uttömmande lista på exempel som dessa undantag träffar, t.ex. särskilda villkor för tillträde till anställning för yngre och äldre arbetstagare för att främja deras anställningsbarhet. Dessutom innehåller 6.1 c) en tillåten lägre åldersgräns samt en högre åldersgräns för att arbetsgivaren ska kunna förvänta sig att arbetstagaren ämnar arbeta ett visst antal år. Artikeln öppnar för möjligheter till ytterligare undantag och ger medlemsstaterna handlingsutrymme att avgöra vad som ska anses som ett berättigat mål. Emellertid måste ett sådant avgörande grundas på att det eftersträfvade målet ska vara lämpligt och nödvändigt.

Slutligen stadgar art. 6.2 att medlemsstater får föreskriva ytterligare undantag från diskrimineringsförbudet för åldersgränser som anger när enskilda personer kan komma i fråga för pensions- eller invaliditetsförmåner enligt företags- och yrkesbaserade system för social trygghet. Dessa förmånsbestämmelser är i Sverige reglerade i kollektivavtal eller individuella avtal och att ersätta dem med andra kriterier skulle som kommittén påpekar vara komplicerat.²⁰

¹⁸ Dir 2000/78/EG skäl 8, 11 och 25.

¹⁹ Dir 2000/78/EG art. 2.

²⁰ Prop. 2007/08:95 s. 177.

2.2.3 Bedömning av åldersdiskriminering i EG-domstolen

Arbetslivsdirektivets förbud mot åldersdiskriminering har hittills inte varit föremål för någon särskilt omfattande rättspraxis från EG-domstolen. För att nämna några är C-144/04 *Mangold*, C-411/05 *Palacios de la Villa* och C-427/06 *Bartsch* meddelade EG-domar som visar att EG-domstolen tar förbudet mot åldersdiskriminering på största allvar.

2.2.3.1 Mål C-144/04 *Mangold*

EG-domstolen har provat innebörden av *arbetslivsdirektivets* förbud mot åldersdiskriminering i mål C-144/04 *Mangold*.²¹ I målet prövades ifall tyska nationella bestämmelser, som tillät tidsbegränsade anställningsavtal utan begränsningar när den anställde fyllt 52 år, var förenliga med *arbetslivsdirektivet*.²² Lagstiftningen var formulerad för att främja sysselsättningen av äldre arbetstagare eftersom de ansågs ha betydligt svårare att återinträda på arbetsmarknaden. Detta syfte var i sig berättigat, enligt EG-domstolen.

Werner Mangold, som vid händelsen hade uppnått en ålder av 56, hade en tidsbegränsad anställning hos advokaten Rüdiger Helm. I anställningsavtalet hänvisade arbetsgivaren till den tyska lagregeln som förkunnade en nästan obegränsad rätt för arbetsgivare att tidsbegränsa anställningsavtal för personer som fyllt 52 år. Mangold stämde Helm och hävdade att anställningen stred inte bara mot *arbetslivsdirektivet*, utan även mot direktiv 1999/70/EG (visstidsdirektivet).

Det intressanta i målet är att den tyska lagstiftningen, vars syfte var att underlätta för äldre arbetstagare, ansågs legitimt av EG-domstolen. Följderna av detta har blivit att det i princip är objektivt möjligt att motivera en befogad särbehandling, eftersom *arbetslivsdirektivet* drar en gräns mellan diskriminering och befogad särbehandling på grund av ålder.²³ Den tyska bestämmelsen ansågs varken vara nödvändig eller lämplig, då den medförde att arbetstagare över 52 kunde erbjudas ett obegränsat antal tidsbegränsade anställningar innan de gick i pension, oberoende hur länge de varit arbetslösa. Konsekvensen blev att en stor grupp

²¹ Mål C-144/04 *Mangold v Rüdiger Helm* [2005] ECR I-9981.

²² Bestämmelserna i TzBfG § 14, p. 3 är en undantagsregel som föreskriver att ett anställningsavtal kan tidsbegränsas utan objektiv grund om arbetstagaren fyllt 58 år då visstidsanställningen inleds. En tidsbegränsning är inte tillåten om det föreligger ett nära objektivt samband med en föregående tillsvidareanställning hos samma arbetsgivare.

²³ Se avsnitt 2.5.2.2.

arbetstagare uteslöts från anställningstryggheten, som är ett viktigt mål i den EG-rättsliga lagstiftningen, enbart på grund sin ålder.²⁴ Bestämmelsen ansågs därför gå utöver vad som var lämpligt och nödvändigt för att nå det eftersträvade målet.

Rättsverkningarna av EG-domstolens dom i målet fastställer ytterligare att förbudet mot åldersdiskriminering har kommit att bli en allmän EG-rättslig princip.²⁵ Bestämmelserna om tidsbegränsade anställningar ändrades av den tyska lagstiftaren 2007. Fortfarande ges det stora utrymmen i den tyska lagstiftningen att avtala om tidsbegränsade anställningar för arbetssökande som är över 52 år, men bara för totalt högst fem år och enbart om den sökande dessförinnan varit arbetslös i minst fyra månader.²⁶

I rättsvetenskapen har det rått enighet om att målet Mangold indikerar att domstolen också framöver kommer att hålla en strikt tolkningslinje i åldersdiskrimineringsfall.²⁷ Att Mangold blev behandlat i EG-domstolens *Grand Chamber* indikerar dessutom att EG-domstolen har gett frågan en stor betydelse som talar för att domen får ett större prejudikatsvärde än tidigare skådat.²⁸

2.2.3.2 Mål C-411/05 *Félix Palacios de la Villa*

Här skulle domstolen utreda huruvida en bestämmelse i spansk rätt som medgav vissa klausuler i kollektivavtal, att anställningsförhållandet automatiskt upphör när arbetstagaren uppnått 65 års ålder, är förenlig med *arbetslivsdirektivet*.²⁹ Félix Palacios de la Villa blev mot sin vilja pensionerad med stöd av bestämmelsen och väckte talan i en spansk domstol och därefter fick EG-domstolen ta ställning till om den nationella bestämmelsen kunde rättfärdigas. EG-domstolen konstaterade att den spanska klausulen om obligatorisk pension var förenlig med *arbetslivsdirektivet*. Den spanska lagstiftningen kan rättfärdigas och därmed vara giltig om åtgärden på ett *objektivt* och rimligt sätt kan motiveras av ett berättigat mål som rör sysselsättningspolitik och arbetsmarknaden och sättet att genomföra detta syfte inte framstår som *olämpliga eller onödiga*.

²⁴ S. Ejv, Aldersdiskriminering, likebehandling och pensionsålder, 2006 s. 142f.

²⁵ En analys av EG-domstolens fastslående att förbudet mot åldersdiskriminering är en allmän rättsprincip i gemenskapsrätten presenteras i avsnitt 5.3.

²⁶ <http://arbetsratt.juridicum.su.se/euarb/05-4/13.asp>, 2009-10-23.

²⁷ Se R. Nielsen, Ugeskrift for Retsvaesen, UFR 2006. s. 259–266 och S. Ejv, Arbeidsrett Vol. 3, 2006, s. 137-161).

²⁸ S. Ejv, 2006 s. 148.

²⁹ Mål C-411/05 *Palacios de la Villa v Cortefiel Servicios SA* [2007] ECR I-8531.

I detta mål är skäl 14 i *arbetslivsdirektivets* ingress det centrala i domen. Trots att skälet klargör att *arbetslivsdirektivet* inte ska påverka medlemsstaternas befogenhet att fastställa nationella bestämmelser om pensionsålder förhindrar det inte att direktivet ska tillämpas på villkor för anställningens upphörande. Den obligatoriska pensioneringen betraktades inte som en kränkning eftersom lagstiftningen inte enbart grundade sig på ålder utan en ekonomisk kompensation förvärvades i form av ålderspension. Dessutom syftade den spanska regeln till att främja sysselsättningspolitiken genom att underlätta inträdet på arbetsmarknaden.

Generaladvokaten Masák och domstolen var av skiljaktig mening beträffande om tvångspensionering omfattas av direktivet. Mazák uttryckte nämligen att förbudet mot diskriminering på grund av ålder enligt direktivet inte kan vara tillämpligt i målet. Detta då direktivet uttryckligen stadgar att det inte ska ha någon inverkan på nationella bestämmelser som rör pensionsålder.³⁰

2.2.3.3 Mål C-427/06 Birgit Bartsch

Den gemenskapsrättsliga princip som förbjuder åldersdiskriminering kan enbart åberopas på områden som är reglerade av EU. Domstolen fick i det aktuella målet i uppdrag att utreda huruvida en yrkesbaserad pensionsordning, som innebar att efterlevande makar som var mer än femton år yngre än den avlidne arbetstagaren inte fick någon pension, stod i strid med diskrimineringsförbuden i EG.³¹ Birgit Bartsch var gift med en 21 år äldre make som dog 2004. De avgörande omständigheterna i målet inträffade alltså efter att *arbetslivsdirektivet* antagits men innan förbudet mot åldersdiskriminering skulle vara genomfört i Tyskland.

EG-domstolen slog fast att den nationella lagstiftningen måste omfattas av fördragets tillämpningsområde för att skyddas. Då inte pensionsriktlinjerna hade tillkommit för att genomföra *arbetslivsdirektivet* och att maken i fråga hade avlidit innan fristen för direktivets införlivande gick ut var det inte någon diskriminering på grund av ålder i direktivets mening. Domstolen fastslog således att gemenskapsrätten inte innehåller något förbud mot

³⁰ Förslag till avgörande av generaladvokat Masák föredraget den 15 februari 2007, mål C-411/05 Palacios de la Villa [2007] ECR I-8531, med hänvisning till punkt 51-67 och punkt 43, 48 och 51.

³¹ Mål C-427/06 *Bartsch v Bosch und Siemens Hausgeräte* [2006].

diskriminering på grund av ålder, vars iakttagande de nationella domstolarna ska säkerställa, när den eventuella diskrimineringen inte har någon anknytning till gemenskapsrätten. Någon sådan anknytning uppkommer inte vare sig genom art. 13 i EG-fördraget eller genom *arbetslivsdirektivet* redan innan den aktuella medlemsstatens föreskrivna frist för att införliva detta direktiv har löpt ut. Målet i fråga skiljde sig från Mangold-domen på det viset att de nationella bestämmelserna i Mangold-fallet gällde åtgärder för att genomföra ett visstidsdirektiv och därmed omfattades bestämmelserna av gemenskapsrätten.³² Så var inte fallet i Bartsch-fallet.

2.3 Nationell lagstiftning

2.3.1 Historik

Den nationella diskrimineringslagstiftningen har, som nämndes inledningsvis, en tämligen ung historia och utvecklandet av skyddet mot diskriminering i arbetslivet har under de senare åren varit explosionsartad. Den första svenska arbetsrättsliga diskrimineringslagen trädde i kraft 1980 genom lag (1979:1118) om jämställdhet mellan kvinnor och män i arbetslivet. Lagen kom så småningom att reformeras³³ och en ny Jämställdhetslag (1991:433) trädde i kraft år 1992. Det primära syftet med den nya jämställdhetslagen var att motverka könsdiskriminering och att främja lika rättigheter och möjligheter mellan män och kvinnor i arbetslivet. Jämställdhetslagen kom så småningom att ändras vid ett flertal tillfällen, särskilt efter Sveriges anslutning till EU 1995.³⁴

De första reglerna mot etnisk diskriminering infördes år 1986, genom lagen (1986:442) mot etnisk diskriminering. Lagen ersattes 1994 av lagen (1994:134) mot etnisk diskriminering som i sin tur 1999 kom att ersättas av lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. I samband med 1999 års lagstiftning infördes även lagstiftning för att motverka diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder och sexuell läggning.

³² Mål C-427/06 *Bartsch* med hänvisning till punkt 24 och notis i *EU & Arbetsrätt*, Nyhetsbrev 4, 2008 s. 7.

³³ SOU 1990:41 *Tio år med jämställdhetslagen – utvärdering och förslag*.

³⁴ H. Gabinus Göransson m fl., *Diskrimineringslagen*, 2009, s. 18.

Vid tidpunkten för införandet av 1999-års diskrimineringslagar fördes argument, liksom vid införandet av den första jämställdhetslagen 1979, mot en samlad diskrimineringslagstiftning. Diskussionen präglades dock av en politisk tveksamhet till verkställandet av sådan lagstiftning. Lagstiftaren befarade att syftet med att upprätthålla jämställdhet mellan kvinnor och män i arbetslivet kunde förlora i uppmärksamhet, om samtliga diskrimineringsgrunder inkluderades i en och samma lag.³⁵

2.3.2 SOU 2006:22 En sammanhållen diskrimineringslagstiftning

Efter antagandet av rådets likabehandlingsdirektiv³⁶ fattade regeringen den 31 januari 2002 ett beslut om införande av en parlamentarisk kommitté, *Diskrimineringskommittén*. Kommittén fick i uppdrag att göra en översyn av den svenska diskrimineringslagstiftningen och – framför allt – överväga en sammanhållen diskrimineringslagstiftning som skulle omfatta alla eller flertalet diskrimineringsgrunder och samhällsområden (dir 2002:11).³⁷ Kommitténs arbete resulterade slutligen i betänkandet *En sammanhållen diskrimineringslagstiftning* (SOU 2006:22). Den föreslagna lagen syftade till att motverka diskriminering och främja lika rättigheter och möjligheter oberoende av kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.³⁸ Själva utredningen är förklaringen till varför implementeringen av *arbetslönsdirektivet* tagit så lång tid jämfört med övriga länder. Processen blev försenad genom att regeringen, med Göran Persson i spetsen, avsåg att införliva *arbetslönsdirektivets* regler om åldersdiskriminering och samtidigt reformera övrig diskrimineringslagstiftning.³⁹

Kommittén framhöll att det fanns åtskilliga fördelar med att samla alla civilrättsliga diskrimineringsförbud och övriga bestämmelser om åtgärder mot diskriminering i en och samma lag. En samlad diskrimineringslagstiftning ansågs nödvändig för att lagstiftningen skulle bli så effektiv och heltäckande som möjligt och ansågs medföra ett mer likartat skydd mot och tillsyn över diskriminering samt en gemensam och enhetlig rättspraxis.⁴⁰ Diskrimineringsområdet skulle därmed bli mer överskådligt med *en* tydlig lag istället för

³⁵ http://www.jamombud.se/remissvar/remiss_7512880.asp, 2009-10-12.

³⁶ Se avsnitt 2.2.

³⁷ SOU 2006:22 s. 15f.

³⁸ SOU 2006:22 s. 213.

³⁹ http://www.av.gu.se/digitalAssets/1026/1026434_Bruun.pdf, 2009-10-23, s. 2.

⁴⁰ SOU 2006:22 s. 20.

flera överlappande lagar. Slutligen hävdas i utredningen att en samlad lag underlättar för den som utsatts för diskriminering att hitta och använda bestämmelserna då reglerna är så lika.⁴¹

I utredningen diskuterades möjliga nackdelar med en samlad diskrimineringslagstiftning. Enligt kommittén riskerar en gemensam lag att bli ”plottrig”⁴² och svår att överblicka om det föreligger undantag för de olika diskrimineringsgrunderna. Dessutom ansåg kommittén att det fanns en risk att en gemensam lag skulle bli lång och svåröverskådlig. Slutligen fastslogs att fördelarna vägde tyngre än de möjliga nackdelar som kan uppstå.⁴³

Slutbetänkandet i SOU 2006:22 resulterade i Ett starkare skydd mot diskriminering (prop. 2007/08:95). I den återfinns mycket utav det som SOU 2006:22 föreslog, medan en del ändrades efter att remissvar inkommit. I propositionen föreslogs antagandet av Diskrimineringslag (2008:567) som innebar att svensk diskrimineringslagstiftning för första gången någonsin omfattade ett förbud mot diskriminering på grund av *ålder*.

2.3.2.1 Förbud mot diskriminering på grund av ålder

I den nya diskrimineringslagstiftningen har tidigare diskrimineringslagar slagits samman till en lag och diskrimineringsgrunderna *ålder* och könsöverskridande *identitet eller uttryck* har införts. Förbudet mot diskriminering gäller i princip inom alla samhällsområden och för samtliga diskrimineringsgrunder. Undantaget är diskrimineringsgrunden *ålder*, där förbudet begränsas till att endast omfatta utbildningsverksamhet och arbetslivet *i vid mening*. Ålder definieras i lagens 1 kap. 5 § 6 p. som *uppnådd levnadslängd*.⁴⁴ Begreppet avser en fysisk persons levnadsålder räknad från hans eller hennes födelse och omfattar således både barn, ungdom och äldre utan att det finns vare sig en nedre eller övre åldersgräns. Enligt Gabinus Göransson är det viktigt att komma ihåg att diskrimineringsförbuden, då behovet av skydd är olika i olika åldrar, i praktiken kan komma att ha olika betydelse för t.ex. äldre än för yngre.⁴⁵

⁴¹ SOU 2006:22 s. 221f.

⁴² SOU 2006:22 s. 221.

⁴³ Ibid.

⁴⁴ Prop. 2007/08:95 Ett starkare skydd mot diskriminering (hädanefter benämnt prop. 2007/08:95) s. 129, Diskrimineringslag (2008:567) 1 kap 5 § p 6. Jfr artikel 6.1 a i *arbetslivsdirektivet* där någon definition av *ålder* inte ges.

⁴⁵ H. Gabinus Göransson m fl., 2009, s. 35f.

Likt diskrimineringsförbuden i *arbetslivsdirektivet*, ger lagen större utrymme för undantag när det gäller ålder än för de andra diskrimineringsgrunderna och i förarbetena diskuterades behovet av en sådan undantagsregel. Kommittén ansåg att det även i Sverige fanns ett sakligt behov för undantag mot åldersdiskriminering. Att denna utgångspunkt var förenlig med art. 6, framgår redan av ordalydelsen.⁴⁶ I vilken utsträckning *särbehandling* på grund av ålder är tillåten tas upp i anslutning till de olika samhällsområden som omfattas av lagen. Strävan att skydda yngre arbetstagare t.ex. i frågor om arbetsmiljö, att främja äldre arbetstagares möjligheter att få eller behålla ett arbete, att beakta ålder vid rekrytering i syfte att undvika att flera personer i personalstyrkan uppnår pensionsålder samtidigt är bara några exempel på syften som typiskt sett bör anses vara godtagbara.⁴⁷ Den faktiska verkan av förbudet mot åldersdiskriminering blir klar först när diskrimineringsförbudet ställs mot undantagen från förbudet. Undantagens utformning är följaktligen centralt för diskrimineringsförbudets praktiska funktion.⁴⁸

Inom arbetslivet görs två specifika undantag från förbudet mot åldersdiskriminering. Förbudet för arbetsgivaren att diskriminera hindrar inte tillämpning av åldersgränser för rätt till pensions-, efterlevande-, eller invaliditetsförmåner i individuella avtal eller kollektivavtal, enligt 2 kap. 2 § 3 p.⁴⁹ En avtalsreglering som anger att en förmån av angivet slag utfaller när en person uppnår viss ålder kan således inte angripas med diskrimineringsförbudet.⁵⁰ Vidare hindrar förbudet, enligt p. 4, inte heller särbehandling på grund av ålder, om den har ett *berättigat syfte* och de medel som används är *lämpliga och nödvändiga* för att uppnå syftet.⁵¹ Denna punkt är ett generellt formulerat undantag från förbudet. Regeringen uttrycker i förarbetena att det varken är nödvändigt eller lämpligt att närmare precisera de syften som kan anses berättigade. Istället är det viktigt att ett berättigat syfte tar sikte på om kravet är godtagbart i bemärkelsen att det är förenligt med de värderingar som *arbetslivsdirektivet* uttrycker.⁵² Utgångspunkten är emellertid att de syften

⁴⁶ SOU 2006:22 s. 427.

⁴⁷ Prop. 2007/08:95 s. 179.

⁴⁸ H. Gabinus Göransson m.fl., 2009 s. 35.

⁴⁹ Prop. 2007/08:95 s. 501.

⁵⁰ Prop. 2007/08:95 s. 503.

⁵¹ Jfr mål C-411/05 *Palacios de la Villa* i avsnitt 2.2.3.2 där EG-domstolen konstaterade att den spanska lagstiftningen om obligatorisk pensionering vid 65 år i kollektivavtal var förenlig med arbetslivsdirektivet av den orsaken att åtgärden på ett objektiva och rimligt sätt kan motiveras av ett *berättigat mål* som rör sysselsättningspolitik.

⁵² Se avsnitt 2.2.2.

som identifieras ska vara värda att skydda i sig och vara tillräckligt viktiga för att motivera att de ges företräde framför principen om icke-diskriminering.⁵³

Hur avgörs då vilka undantag som ska anses utgöra diskriminering och vilka som ska räknas som befogad särbehandling? Enligt diskrimineringskommittén blir förekomsten av en *jämförbar situation* det avgörande för om särbehandling i rättstillämpningen kommer att betraktas som diskriminering eller ej.⁵⁴ Gällande *direkt diskriminering* i samband med ålder slår kommittén fast att det måste förekomma en hypotetisk person i en jämförbar situation för att kunna fastställa ifall diskriminering skett. Vidare ska samma krav ställas på missgynnande, jämförelse och orsakssamband som för de andra diskrimineringsgrunderna då direkt diskriminering på grund av ålder anses föreligga.⁵⁵

Kommittén framhåller vidare att en *jämförelse* kan göras mellan faktiska personer av olika ålder, men att det i praktiken blir svårt att nå framgång med en jämförelse av sådant slag. En jämförelse ska ske med någon i en jämförbar situation och enligt propositionen Ett utvidgat skydd mot diskriminering (prop. 2002/03:65) betyder en sådan jämförelse mellan två eller flera personer att den ska vara rimlig och naturlig.⁵⁶ Lösningen blir den hypotetiska jämförelsepersonen – hur en person med samma kvalifikationer och personliga förutsättningar skulle blivit behandlad i en jämförbar situation.⁵⁷ När det gäller kriteriet *orsakssamband* kan sambandet med ålder i vissa fall, till skillnad från då en arbetstagares ålder öppet åberopas som skäl för att tillämpa en bestämmelse, vara indirekt och därför mindre tydligt. Omständigheterna som är ägnade att missgynna en yngre eller äldre grupp blir tydliga då en persons ålder rent ut åberopas som skäl. Det är då ingen tvekan om att ett orsakssamband föreligger. Då arbetsgivaren hänvisar till ord som mognad, erfarenhet, anställningstid, datakunskap, fysisk styrka eller liknande är det normalt istället tecken på *indirekt diskriminering*.⁵⁸ För indirekt diskriminering på grund av ålder bör samma krav gälla på missgynnande, jämförelse, orsakssamband och intresseavvägning som för de övriga diskrimineringsgrunderna.⁵⁹

⁵³ Prop. 2007/08:95 s. 179.

⁵⁴ SOU 2006:22 s. 331.

⁵⁵ SOU 2006:22 s. 355.

⁵⁶ Prop. 2002/03:65 s. 88.

⁵⁷ SOU 2006:22 s. 356.

⁵⁸ SOU 2006:22 s. 357.

⁵⁹ SOU 2006:22 s. 367.

2.3.3 Bedömning av åldersdiskriminering i AD

2.3.3.1 AD 2009 nr 11, *DO mot Almega Tjänsteföretagen och First Rent a Car AB*

Arbetsdomstolen har i AD 2009 nr 11 för första gången behandlat diskrimineringsgrunden ålder.⁶⁰ Då EG-domstolen fastslog att förbudet mot åldersdiskriminering är att anse som en allmän rättsprincip i gemenskapsrätten, befinner sig denna princip på en högre författningsnivå än ett direktiv. Även om Sverige, vid tidpunkten för tvisten, inte hade implementerat *arbetslivsdirektivet* i den nationella lagstiftningen, ansåg DO att förbudet mot åldersdiskriminering i egenskap som en allmän rättsprincip även kan åberopas i privata rättsförhållanden, dvs. ha *horisontell direkt effekt*.

Tvisten i målet handlar om huruvida ett företag i biluthyrningsbranschen gjort sig skyldig till diskriminering på grund av ålder genom att inte kalla en 62-årig kvinna med tjeckiskt ursprung till ett rekryteringsförfarande för en tjänst som biluthyrare/bilvårdare. AD fick i uppdrag att utreda huruvida den tjeckiska kvinnan blivit utsatt för åldersdiskriminering eller inte. AD fann att eftersom Sverige inte hade genomfört likabehandlingsdirektivet i svensk lagstiftning saknades det således ett lagförbud mot åldersdiskriminering. Någon rättslig grund för att utdöma allmänt skadestånd på grund av åldersdiskriminering förelåg därmed inte. Dessutom ogillade AD åberopandet från DO om att det skulle föreligga en direkt horisontell effekt mellan privaträttsliga subjekt eftersom detta mål emellertid rörde ett i nationell lagstiftning angivet undantag från förbudet mot diskriminering på grund av ålder. Slutligen fann AD inte att någon diskriminering hade förekommit då den sökande inte kunde anses ha varit *i en jämförbar* situation på grund av underlåtenhet att fylla i ansökningsformuläret på ett fullständigt sätt.

⁶⁰ AD 2009 nr 11 DO mot Almega Tjänsteföretagen och First Rent A Car AB Stockholm.

2.3.4 Övrig åldersdiskrimineringslagstiftning

Utöver ovan nämnda lagar regleras diskriminering i regeringsformen.⁶¹ Enligt *program- och målsättningsstadgandet* i 1 kap 2 § RF ska den offentliga makten utövas med respekt för alla människors lika värde. I paragrafens fjärde stycke stadgas att det allmänna dels ska verka för att alla människor ska kunna uppnå delaktighet och jämlikhet i samhället och dels motverka diskriminering av människor på grund av kön, hudfärg, nationellt eller etniskt ursprung, språklig eller religiös tillhörighet, funktionshinder, sexuell läggning, ålder eller annan omständighet som gäller den enskilde som person. Enligt förarbetena till ändringar i RF är avsikten med de otillåtna diskrimineringsgrunderna att markera att målsättningen om delaktighet och jämlikhet är av störst betydelse för människor som anses tillhöra särskilt utsatta grupper i samhället.⁶² Även om det i RF finns en bestämmelse mot diskriminering på grund av ålder är det således ingen arbetsrättslig bestämmelse eftersom den är tillämplig på en enskild person som individ och inte som arbetstagare.

⁶¹ Regeringsform (1974:152) (Fortsättningsvis benämnt RF).

⁶² Prop. 2001/02:72 s. 49.

3. Begreppet ålder i LAS

3.1 Inledning

Mot bakgrund av att det sedan den 1 januari 2009 är förbjudet att diskriminera personer av åldersskäl har de förekommande bestämmelserna om ålder i LAS kommit att ifrågasättas. Åldersbestämmelsen som stadgar att en arbetstagare som fyllt 67 år kan sägas upp helt utan angivande av orsak och utan anknytning till arbetsförmåga har stått i framkant för kritiken. 67-årsbestämmelsen i LAS har även en pensionspolitisk bakgrund som bygger på livsinkomstprincipen. Principen innebär att värdet av alla inbetalda pensionsavgifter under yrkeslivet motsvarar det vi får ut som pensionärer i form av pension.⁶³ För de äldre arbetstagare, som vill och kan fortsätta arbeta efter den lagstadgade pensionsålder vi har i Sverige, tändes det nog ett hopp när riksdagen slutligen beslutade att införa ålder som en ny diskrimineringsgrund i diskrimineringslagstiftningen. I föregående kapitel behandlades begreppet ålder ur ett diskrimineringsperspektiv och i kommande kapitel ligger tonvikten på bestämmelserna rörande äldre arbetstagare i LAS.

3.2 Åldersbestämmelser i LAS

I LAS finns särskilda bestämmelser rörande arbetstagare och ålder. Diskrimineringskommittén har låtit granska gällande arbetsrättslig lagstiftning för att kontrollera om det finns bestämmelser som står i konflikt med *arbetslivsdirektivets* förbud mot diskriminering på grund av ålder. Huvudregeln i 4 § LAS innebär att ett anställningsavtal gäller tillsvidare men att tidsbegränsade avtal kan träffas i särskilda fall. Bland dessa undantagsfall är det enligt 5 § 4 p. möjligt att avtala om tidsbegränsad anställning när en arbetstagare fyllt 67 år.⁶⁴

Enligt 7 § LAS ska en uppsägning av en arbetstagare vara sakligt grundad och denna bestämmelse omfattar även äldre arbetstagare. Saklig grund kan föreligga på grund av arbetsbrist eller omständigheter som kopplas till arbetstagaren personligen (personliga skäl).

⁶³ <http://www.regeringen.se/content/1/c6/04/79/98/ddf1552c.pdf>, 2009-11-12, s. 4.

⁶⁴ Jfr 33 § tredje stycket LAS.

Ålder utgör i sig inte saklig grund för uppsägning. Om arbetstagaren på grund av hög ålder inte längre kan utföra arbetsuppgifterna lika bra som tidigare, anses detta inte heller vara saklig grund för uppsägning. Istället är ålder endast saklig grund för uppsägning när en arbetstagares arbetsförmåga är *stadigvarande nedsatt* och arbetstagaren inte längre kan utföra arbete av betydelse för arbetsgivarens räkning.⁶⁵ I ett försök att motverka en uppdelad arbetsmarknad föreslogs det i förarbetena till LAS att en arbetsgivare ska vidta särskilda åtgärder för att underlätta arbetet för arbetstagare med begränsad prestationsförmåga.⁶⁶

Vidare finns det bestämmelser som inte uttryckligen tar sikte på en arbetstagares ålder, utan istället är det bestämmelser då anställningstiden indirekt har betydelse. När det gäller en arbetstagares uppsägningstid ökar längden ju längre en anställning består (11 §), att en arbetstagare med längre anställningstid har företräde framför arbetstagare med kortare anställningstid (22 §), att företrädesrätt till återanställning förutsätter att arbetstagaren varit anställd minst tolv månader hos arbetsgivaren (25 §) och att arbetstagare med längre anställningstid har företräde framför arbetstagare med kortare anställningstid om flera arbetstagare har företrädesrätt till återanställning (26 §).

Det finns åtskilliga åldersgränser i LAS som tillkommit ur ett pensionspolitiskt perspektiv. Det är således av vikt för arbetets fortskridande att redogöra för det reformerade pensionssystemet. Pensionssystemets utveckling har genom åren tagit hänsyn till demografiska förändringar samtidigt som incitament till yrkesverksamhet skapats.

3.3 Det reformerade pensionssystemet

1984 tillsattes en parlamentariskt sammansatt kommitté som fick i uppdrag att göra en samlad genomgång av erfarenheterna av reglerna inom det allmänna pensionssystemet. Kommittén tog namnet *Pensionsberedningen* och delbetänkandet *Förtidspension och rörlig pensionsålder* (SOU 1989:101) behandlade, förutom generella förslag angående pensionssystemet, frågan om tidpunkten för avgångsskyldighet med pension. Vidare föreslog Pensionsberedningen att åldersgränsen i 33 § LAS skulle höjas från 65 år till 67

⁶⁵ Prop. 1981/82:71 om ny anställningsskyddslag m.m. (hädanefter kallad prop. 1981/82:71) s. 66.

⁶⁶ Prop. 1973:129 Kungl. Maj:ts proposition med förslag till lag om anställningsskydd m.m. (hädanefter kallad prop. 1973:129) s. 126.

år.⁶⁷ I det nya pensionssystemet skulle det inte finnas någon övre åldersgräns för intjänande av pension och frågan aktualiserades eftersom storleken på ålderspensionen påverkas av tidpunkten för pensionsuttaget.

Huruvida bestämmelserna om avgångsskyldighet i anställningsskyddslagen skulle vara tvingande eller dispositiva diskuterades i utredningen, varvid det ansågs bli tekniskt besvärligt ifall en tvingande lagstiftning infördes. Det föreslogs därför att parterna fick möjlighet att i fortsättningen träffa avtal om tidpunkten för avgångsskyldigheten.⁶⁸ En höjning av den dispositiva åldersgränsen i anställningsskyddslagen för avgångsskyldighet från 65 till 67 år skedde därefter genom en lagändring som trädde i kraft den 1 april 1991.⁶⁹

Senare det året, fick en ny tillsatt arbetsgrupp som gick under namnet *Pensionsarbetsgruppen* i uppdrag att föreslå ett nytt system för den allmänna pensionen. I februari 1994 lämnade de sitt slutbetänkande *Reformerat pensionssystem* (SOU 1994:20) där de uttalade att det inte skulle vara orimligt att de försäkrade stannade kvar i sin anställning så länge de ville. Med ett pensionssystem där pensionsåldern är flexibel och där pensionen beräknas på huvudsakligen försäkringsmässiga grunder fanns det starka skäl att arbetstagare gavs reella möjligheter att fortsätta arbeta längre än vad de dåvarande bestämmelserna tillät.⁷⁰ Med en flexibel pensionsålder fanns det dessutom ett privatekonomiskt intresse för arbetstagare att kvarstå i en eventuell anställning så länge som möjligt – ju senare pensionstidpunkt, desto högre pension. Det påpekades också att åtskilliga yrkeskategorier skulle vara avgångsskyldiga tidigare än vid 65 års ålder samt att arbetsmarknadens parter, tillsammans med det reformerade pensionssystemet, borde få råda över tidpunkten för avgångsskyldighet.⁷¹

I slutbetänkandet framhåller arbetsgruppen ytterligare, att den allmänna åldersgränsen för avgångsskyldighet på sikt bör ligga vid 70 år. De gjorde bedömningen att ytterligare successivare höjningar av åldersgränsen för avgångsskyldighet borde övervägas vid en senare tidpunkt då resultat från arbetsmarknadsparternas förhandlingar i frågan skulle

⁶⁷ I 33 § i 1982 års anställningsskyddslag sänktes åldern för avgångsskyldighet från 67 till 65 år. Se prop. 1981/82:71 s. 105f.

⁶⁸ Ds 1999:39 s. 8.

⁶⁹ Lag (1990:1357) om ändring i lagen (1982:80) om anställningsskydd (prop. 1990/91:25 (bil.6) s. 33, 1990/91:AU15, rskr 1990/91:9).

⁷⁰ SOU 1994:20 s. 342.

⁷¹ SOU 1994:20 s. 343.

finnas tillgängliga.⁷² En tidigare avgångsskyldighet ansågs vidare motiverad för yrkesområden där säkerhetskänslighet och andra faktorer spelar en viktig roll. Samtidigt som det önskvärda är att fler arbetstagare ska fortsätta arbeta även efter att de fyllt 67 år kan bristen i anställningsskyddet för dessa arbetstagare förklaras med att den som uppnått garantipensionsåldern har haft möjlighet att tjäna in sin pensionsrätt under så många år. Därför ska en pensionering vid denna ålder ge en rimlig ålderspension. Möjligheten att gå i pension med en tryggad försörjning kan i de flesta fall väga tyngre än behovet av anställningstrygghet.⁷³

Trots förslaget från arbetsgruppen om rätten, genom tvingande lagstiftning, att kvarstå i anställningen till 66 års ålder fr.o.m. år 1997 och till 67 års ålder fr.o.m. år 1998 kom den resulterande s.k. princippropositionen Reformering av det allmänna pensionssystemet (prop. 1993/94:250) inte att innehålla något sådant förslag.⁷⁴ Regeringen uttalade att kollektivavtal som anger en lägre generell ålder för avgångsskyldigheten därmed skulle bli ogiltiga i den delen.

I departementspremerian Höjd ålder för avgångsskyldighet till 67 år (Ds 1999:39) presenterades återigen olika förslag för att genomföra höjd ålder för avgångsskyldighet och vilka konsekvenser detta kunde tänkas få. Tillsammans med det nya pensionssystemet var tanken att det är till arbetstagarnas nackdel att avtala om en avgångsskyldighet före 67 års ålder.⁷⁵ Bland förslagen uppmärksammades införandet av en ny paragraf, 32 a, som innefattade ett tvingande förbud i LAS mot avtalsbestämmelser som innebar en avgångsskyldighet mellan 65 och 67 år samt en huvudregel om en rätt för arbetstagare att kvarstå i anställning till 67 års ålder.⁷⁶ Emellertid fanns det möjlighet till undantag genom kollektivavtal om det förelåg särskilt angivna skäl i lagtexten.⁷⁷

⁷² SOU 1994:20 s. 344.

⁷³ SOU 1994:20 s. 346.

⁷⁴ Den föreslagna tvingande regeln innebar att avgångsskyldighet inträder först vid 67 års ålder. Åldersgränsen skulle inte kunna förskjutas nedåt i åldrarna genom kollektivavtal utan istället skulle det finnas utrymme för parterna att genom kollektivavtal bestämma en högre åldersgräns för avgångsskyldigheten. Se SOU 2004:20 s. 344.

⁷⁵ Ds 1999:39 s. 22.

⁷⁶ Regeln innebar inte att arbetstagaren var skyldig att arbeta till 67 års ålder, utan denne kunde lämna sitt arbete genom uppsägning även tidigare. Se Ds 1999:39 s. 16.

⁷⁷ Ds 1999:39 s. 22.

Den samhällsekonomiska situationen har medfört ett ändrat synsätt i fråga om pensionsavgång i LAS. Perspektivet har således flyttats från att vara en *skyldighet* för arbetstagare att lämna sin anställning vid 67 års ålder till en *rättighet* att stanna kvar i anställningen till 67 års ålder.⁷⁸ Förslagen till lagändringen i LAS möttes av stark kritik från ett flertal remissinstanser eftersom de befarade att den föreslagna lagstiftningen kunde få retroaktiva effekter på pensionsavtalen. Men AD visade inga prov på rättsliga invändningar mot förslaget och regeringen lade fram ett lagförslag genom Rätt att arbeta till 67 års ålder (prop. 2000/01:78) där de formulerade att invändningarna om rätten att arbeta till 67 års ålder gavs ett betydande utrymme.⁷⁹ Vidare framgår det av propositionen att många inte orkar eller inte kan arbeta längre än till 65 år, en del inte ens till 65 års ålder. Emellertid ansågs det viktigt att möjlighet ges till de som vill och kan arbeta längre och således förbättra sin pension. Regeringen ansåg och ser fortfarande detta som en rättighet som tillkommer den enskilde individen.⁸⁰ Riksdagen antog regeringsförslaget utan invändningar, med motiveringen att en tvingande lagstiftning på området var nödvändig på grund av det starka samhällsintresset.⁸¹

Efter genomförandet av prop. 2000/01:78, uppkom lag (2001:298) om ändring i lagen (1982:80) om anställningsskydd.⁸² Genom lagändringen har rätten att stå kvar i anställningen till fyllda 67 år förts över till en ny 32 a §, medan återstående regler om pension finns kvar i 33 §, fast med 67-årsgränsen som utgångspunkt.⁸³ De omnämnda paragraferna redogör jag för mer ingående i avsnitt 3.4.

⁷⁸ Lag (2001:298) om ändring i lagen (1982:80) om anställningsskydd, med hänvisning till den förra och nuvarande lydelsen av 32 a § LAS.

⁷⁹ L. Lunning & G. Toijer, Anställningsskydd: kommentar till anställningsskyddslagen, 2006, s. 675f. Se även 2000/01: AU10 s. 9 kring departementspromorian Ds 1999:39 som lades fram 1999 med ett förslag om höjd ålder för avgångsskyldighet. I promemorian konstaterades att en ändring av avtalen inte hade kommit till stånd. Det var därför nödvändigt att reglera frågan genom lagstiftning.

⁸⁰ Prop. 2000/01:78 s. 25.

⁸¹ Bet. 2000/01: AU10 s. 20.

⁸² Nuvarande lydelse är lag (2002:195) om ändring i lagen (1982:80) om anställningsskydd. Denna lag trädde i kraft den 1 januari 2003 och de äldre bestämmelserna tillämpas fortfarande beträffande pension som avser tid före ikraftträdandet.

⁸³ L. Lunning & G. Toijer, 2006, s. 675f.

3.4 Rätt för arbetstagare att kvarstå i anställningen till 67 år, enligt 32 a & 33 §§ LAS

3.4.1 Inledning

Syftet med LAS är att skydda den äldre arbetskraften från utanförskap och diskriminering på arbetsmarknaden. Intresset av att främja äldre arbetstagares möjligheter att få och behålla en anställning har ansetts viktigt och det är dessutom en sedan länge godtagen princip inom svensk sysselsättningspolitik.⁸⁴ Ett pensionssystem som uppmuntrar arbetstagare att arbeta även vid hög ålder måste följas upp av att en sådan möjlighet verkligen ges i den utsträckning som efterfrågas. Det är viktigt att ha detta i åtanke vid tolkning av 67-årsbestämmelserna i LAS.

3.4.2 32 a § LAS

Den nuvarande 32 a § LAS⁸⁵ var i 1974 års anställningsskyddslag integrerad i 33 § och hade rubriken *Avgång med pension*. Bestämmelsen hade i princip samma innebörd fast med en annan utformning som fastslog att en anställd var *skyldig* att avgå med ålderspension vid 67 års ålder vilket kunde framgå av ett anställningsavtal, kollektivavtal eller annat överenskommet avtal.⁸⁶

Paragrafen ger nu en arbetstagare rätt att kvarstå i anställningen till 67 års ålder, om inte annat följer av lagen. Arbetstagare som önskar arbeta fram till 67 års ålder har således en rätt att bättra på sin pension, trots att rätten att gå i pension kan ha inträtt tidigare. Denna lagregel är tvingande till skillnad från tidigare då pensionsavtalen bestämde när en arbetstagare var skyldig att lämna sin anställning - vid fyllda 65 år. Avtal om avgångsskyldighet före 67 års ålder är ogiltigt för såväl kollektivavtal som enskilda avtal.⁸⁷ Istället hänvisas en arbetsgivare till sedvanliga regler om uppsägning då denna vill avsluta

⁸⁴ Prop. 2007/08:95 s. 183.

⁸⁵ Lag (2001:298) om ändring i lagen (1982:80) om anställningsskydd (prop. 2000/01:78 s. 43, bet. 2000/01:AU10, rskr. 2000/01:211).

⁸⁶ Prop. 1973:129 s. 274.

⁸⁷ Se 2 § LAS e contrario.

en anställning innan arbetstagaren fyllt 67 år. Arbetsgivaren måste då kunna påvisa saklig grund för uppsägning enligt 7 §.⁸⁸

Huvudregeln lyder således att arbetstagare kan sägas upp med hänvisning till åldern 67 år men att en anställning inte upphör automatiskt vid inträffad ålder 67 år. Det föreligger heller ingen automatisk skyldighet att självmant avgå vid ålder 67. Vid nedsatt arbetsförmåga som medför att en arbetstagare inte kan fullgöra de arbetsuppgifter som är av betydelse för arbetsgivarens räkning föreligger saklig grund för uppsägning.⁸⁹ Således har bestämmelserna i 33 § LAS tillkommit och utgör ett undantag från huvudregeln om krav på saklig grund vid uppsägning.

3.4.3 33 § LAS

Det inledande stycket i 33 § redogör för huvudregeln; om en arbetsgivare vill avsluta en arbetstagares anställning vid utgången av den månad då denne fyller 67 år, ska arbetsgivaren lämna ett skriftligt besked till arbetstagaren en månad i förväg dvs. en månad före utgången av den månad då den anställde fyller 67 år. I de fall då en arbetsgivare vill att arbetstagare ska lämna anställningen när denne fyller 67 år behöver denne således inte ta hänsyn till de ordinära reglerna om uppsägning, enligt 7 §. Enligt Lunning & Toijer framgår det av lagtexten att tidpunkten för anställningens upphörande är utgången av den månad då den anställde fyller 67 år, därav går alltså lagtexten ”något längre än vad som följer av rubriken före 32 a §.”⁹⁰

Kravet som ställs på skriftlighet har karaktären av en *ordningsföreskrift*. Även om arbetsgivaren inte iakttar kravet på skriftlighet utan istället lämnar ett muntligt besked som bevisligen framförts minst en månad i förväg får ett sådant besked rättslig verkan för anställningens upphörande. Arbetsgivaren kan dock i detta fall bli skyldig att utge skadestånd.⁹¹ Arbetstagaren är då avgångsskyldig vid utgången av den månad då denne fyller 67 år. I de fall en arbetsgivare väljer att inte säga upp ett anställningsavtal enligt 33 § första stycket fortlöper anställningen som en tillsvidareanställning med fullt

⁸⁸ Se avsnitt 3.2 ovan.

⁸⁹ Prop. 1981/82:71 s. 66, SOU 2006:22 s. 441 och N. Bruun & H. Lindström, Åldersdiskriminering, pensions-politik och lagen om anställningsskydd, 2003-2004 s. 708.

⁹⁰ Lunning & Toijer, 2006 s. 678.

⁹¹ Prop. 1981/82:71 s. 149.

anställningsskydd enligt LAS. Arbetsgivaren hänvisas till bestämmelserna om saklig grund då han vill säga upp arbetstagare som fyllt 67 år vars tillsvidareanställning fortlöpt. Detsamma gäller då arbetsgivaren har nyanställt en person efter att denne arbetstagare fyllt 67 år.⁹²

Vid anställningens upphörande i samband med pensionering kan det uppkomma fall då kravet på saklig grund ställs på sin spets. Om arbetsgivaren försummar att påkalla ett besked om avgångsskyldighet åligger det på AD att utveckla innebörden av kravet på saklig grund i de fall som kommer under deras prövning. Frågan är om AD påverkas av den gräns då arbetsgivaren kan säga upp arbetstagaren utan att kravet på saklig grund överskridits? Enligt förarbetena till anställningsskyddslagen ”ligger det i sakens natur att ett överskridande av den gräns som arbetsmarknadsparterna eller statsmakterna har ansett vara naturlig för avgångsskyldighet med pension kommer att påverka den bedömningen”.⁹³

Arbetsgivaren ges dessutom en möjlighet att säga upp tillsvidareanställningen för att därefter erbjuda arbetstagaren som fyllt 67 år en visstidsanställning, enligt 5 § 4 p.⁹⁴ Noterbart är att ett erbjudande om visstidsanställning inte är saklig grund i sig. Ytterligare en möjlighet är att kombinera pension med en deltidstjänst som i praktiken är en bra lösning för de äldre arbetstagare som fortfarande har mer att tillföra för arbetsgivarens räkning. Arbetstagare, som anställs på deltid, får således inte behandlas sämre än de som kvarstår i tillsvidareanställningar på heltid eftersom det inte är tillåtet att missgynna någon som arbetar deltid eller är visstidsanställd.⁹⁵

I de fall då en arbetstagare, enligt 33 § andra stycket, ombeds lämna en anställning i samband med att denne enligt lag (1962:381) om allmän försäkring får rätt till hel sjukersättning som inte är tidsbegränsad, behöver arbetsgivaren inte verkställa en uppsägning. Arbetsgivaren ska ge arbetstagaren skriftligt besked om detta så snart

⁹² Prop. 1981/82:71 s. 149. Se AD 1987 nr 34 där en arbetstagare blev anställd efter uppnådd pensionsålder. Under återopande av arbetsbrist blev personen i fråga uppsagd varvid arbetstagaren hävdade att arbetsgivarens uppsägning av honom var osakligt grundad. AD kom fram till att arbetsgivarens skyldigheter vid arbetsbrist begränsades av svårigheterna att omplacera en arbetstagare som fyllt 73 år. Trots att arbetsgivaren kort efter uppsägningen anställde en yngre förmåga ogillade domstolen arbetstagarens talan.

⁹³ Prop. 1981/82:71 s. 105.

⁹⁴ Saklig grund måste föreligga. Erbjudande om visstidsanställning är inte i sig saklig grund för uppsägning.

⁹⁵ Se 3 § första stycket i lag (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning.

arbetsgivaren fått beslut om beskedet.⁹⁶ Först då det föreligger ett lagkraftvunnet beslut om hel sjukersättning utan tidsbegränsning är arbetsgivaren berättigad att avsluta en anställning. Skulle arbetsgivaren brista i att lämna besked så snart han har fått kännedom om beslutet, är uppsägning endast möjligt om han vill att arbetstagaren ska sluta sin anställning.

Slutligen finns i 33 § tredje stycket bestämmelser om undantag från vissa av lagens övriga regler för arbetstagare som uppnått 67 års ålder. Arbetstagare, som sägs upp på grund av arbetsbrist, har inte rätt till längre uppsägningstid och är inte berättigad till företrädesrätt enligt 22, 23, 25 eller 25 a §.⁹⁷ Detta gäller, till skillnad från regeln i första stycket, oavsett om arbetstagaren sägs upp när denne fyller 67 år eller senare. Vidare gäller bestämmelsen även om arbetstagaren har nyanställts efter att ha fyllt 67 år. Tidigare lagstiftning fastslog en företrädesrätt för arbetstagare som fyllt 67 år. Det förstärkta anställningsskyddet för äldre försvann dock för några år sedan genom propositionen Förstärkning och förenkling – ändringar i anställningsskyddslagen och föräldraledighetslagen (prop. 2005/06:185). Vidare föreslogs det att avtal om tidsbegränsad anställning ska kunna träffas för viss tid när arbetstagaren har fyllt 67 år.⁹⁸ Trots att anställningsskyddet nu blev mindre omfattande för arbetstagare som fyllt 67 år än för arbetstagare som inte uppnått denna ålder stred den inte mot EG-rättens *arbetslivsdirektiv* samt Mangoldfallet.⁹⁹

⁹⁶ Se AD 1988 nr 178 där en anställd tillerkändes en hel förtidspension enligt lagen om allmän försäkring, efter beslut av socialförsäkringsnämnden. I samma veva fick den anställde i fråga rätt till sjukpenning från Försäkringskassan varvid tvist uppstod huruvida den anställdes rätt till sjukpenning skulle, enligt beslutet, upphöra när han fick pensionen. AD fick i uppgift att ta ställning till när en anställning ansågs ha upphört på grund av en förtidspensionering. Jfr AD 2007 nr 40.

⁹⁷ Lag (2002:195) om ändring i lagen (1982:80) om anställningsskydd (prop. 2001/02:84 s. 21, bet. 2001/02:SfU12 och bet. 2001/02:215).

⁹⁸ Prop. 2005/06:185 s. 40.

⁹⁹ Även möjligheten för arbetstagare över 45 att lägga till extra månader vid beräkningen av sin anställningstid kom att förändras. Denna bestämmelse föreslogs finnas kvar i prop. 2005/06:185 men efterhand avskaffades även dessa regler eftersom de ansågs vara diskriminerande mot yngre arbetstagare. Tidigare har lagstiftaren ansett att reglerna har varit nödvändiga i ett föränderligt samhälle där det är ovanligt att en person stannar på samma arbetsplats hela sitt liv och att det inte längre är de som är äldst som har arbetat längst tid på arbetsplatsen. Men avskaffandet av bestämmelserna har visat sig ligga i linje med EG-rätten. Att en arbetstagare skulle ges förmåner 20 år innan pensionen för att på så vis säkra äldres anställningar får anses som för tidigt. Jfr Mangoldfallet i avsnitt 2.2.3.1 där EG-domstolen stadgade att 52 års ålder var en ung ålder att leva i anställningstrygghet.

4. Äldre yrkesverksamma i arbetslivet

4.1 Inledning

En allt mer åldrande befolkning kommer under de närmaste decennierna att sätta en tydlig prägel på arbetslivet. Problemet är att stora pensionsavgångar delvis sammanfaller med att det är små ungdomskullar som söker sig ut på arbetsmarknaden. Följande avsnitt syftar till att belysa sysselsättningen bland de äldre ur ett samhällsvetenskapligt perspektiv. Vidare redogör jag för arbetsgivares attityder till äldre arbetskraft och slutligen belyser jag begreppet ålderism som har kommit att bli ett samlingsnamn för fördomar mot äldre. Begreppet har på senare år främst använts i samband med arbetslivet och speciellt ifråga om tidiga pensionsavgångar och jag anser att begreppet tillför uppsatsen vidare bredd.

4.2 Attityder till äldre arbetskraft samt den demografiska utvecklingens påverkan på det svenska samhället

Sverige står, liksom flertalet västländer, inför en kraftig ökning av antalet ålderspensionärer i förhållande till antalet yrkesverksamma. En ökad medellivslängd i kombination med stora födelsekullar under 1940-talet leder till att Sverige får en allt större andel äldre i befolkningen framöver.¹⁰⁰ Idag ligger den förväntade medellivslängden på 80 år, en ålder som får anses hög internationellt sett. Sedan början av 1980-talet har den förväntade medellivslängden ökat med fem år och enligt Statistiska centralbyråns (fortsättningsvis SCB) senaste befolkningsprognos förväntas den stiga ytterligare med nära ett nytt år per decennium.¹⁰¹ Ökningen beror främst på bättre levnadsvanor, däribland en minskning i rökning, men också sjukvårdens insatser.¹⁰² År 2060 förväntas medellivslängden vara 87 år

¹⁰⁰ SCB: Demografiska rapporter 2009:1 s. 105f.

¹⁰¹ SCB: s befolkningsprognos: Beskrivning av Sveriges befolkning 2008, s. 27.

¹⁰² Socialstyrelsen, 2008 s. 22.

för kvinnor och 84,8 för män enligt SCB: s senaste befolkningsprognos.¹⁰³ Att medellivslängden förväntas öka är en positiv trend men att vi kommer få en allt större andel äldre i befolkningen leder samtidigt till en ökad försörjningsbörda för den arbetande delen av befolkningen. I diagram 4.1 nedan redogörs för SCB: s prognos för det ökade antalet personer i åldrarna 65 år och äldre i Sverige fram till år 2050:

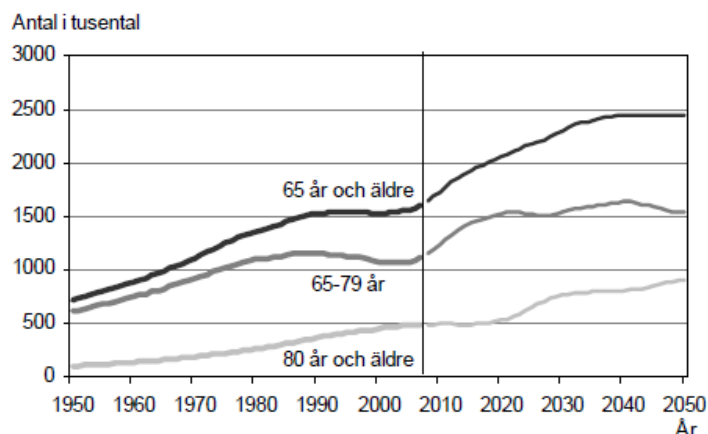


Diagram 4.1 Antal personer 65 år och äldre åren 1950–2007 samt prognos 2008–2050¹⁰⁴

Vidare påverkas befolkningssammansättningen av barnafödandets utveckling som kännetecknas av stora årliga svängar i Sverige.¹⁰⁵ Visserligen har barnafödandet ökat sedan 1999, men i takt med att fler väntar med att skaffa barn bedömer SCB att det troligtvis inte blir någon uppgång i barnafödandet på ett bra tag.¹⁰⁶

Samtidigt som medellivslängden ökar och vi fortsättningsvis ser en positiv hälsotrend tenderar utträdet från arbetslivet att ske allt tidigare. Under de närmaste åren kommer många personer nå den lagstadgade pensionsåldern 65 år och lämna arbetslivet. Beslut om utträde ur arbetslivet är som regel permanent, d.v.s. det är få som återvänder till arbetsmarknaden efter att de gått i pension. SCB konstaterar i rapporten 2008 som det är då andelen personer i arbetsför ålder minskade för första gången någonsin. Idag går det 2,1 yrkesverksam person per pensionär och trots ett i internationellt perspektiv högt arbetskraftsdeltagande befaras den åldrande befolkningen leda till att vi år 2030 kommer att

¹⁰³ SCB: Demografiska rapporter 2009:1 s. 170.

¹⁰⁴ SCB: s befolkningsprognos: Sveriges framtida befolkning 2008-2050, s. 8.

¹⁰⁵ En del av förklaringen till det höga barnafödandet tidigare var att barn utgör en försäkring inför ålderdomen i förindustriella samhällen. Utvecklingsstadiet med hög barnadödlighet under början av 1900-talet gör att flertalet föräldrar väljer att skaffa flera barn för att försäkra sig om att åtminstone ett eller ett par av barnen ska vara vid liv när föräldrarna blir gamla. I takt med att barnadödligheten sjönk och alternativa trygghetssystem byggdes upp sjönk barnafödandet.

¹⁰⁶ SCB: Demografiska rapporter 2009:1 s. 122.

ha endast 1,4 yrkesverksam per pensionär.¹⁰⁷ Sverige har aldrig tidigare upplevt en period med krympande arbetsför befolkning som varat i mer än ett enstaka år. Arbetskraftsbrist är att vänta som förväntas leda till stora påfrestningar för den yrkesverksamma generationen och för samhället.

Samtidigt som det förväntas bli arbetskraftsbrist när de stora pensionsavgångarna börjar, lämnar de äldre yrkesverksamma i allt större utsträckning arbetsmarknaden i förtid. Orsaken till denna utveckling ter sig bland annat i en allmänt negativ inställning till äldre i arbetslivet, ett pensionssystem som gynnar tidig avgång samt värderingar av arbete i förhållande till fritid som pensionär. Förutsatt att hälsoproblem inte tvingar fram ett för tidigt utträde ur arbetslivet, kommer en individs ekonomiska villkor bli avgörande för när denne väljer att gå i pension. Den fördomsfulla synen på äldre kan drabba enskilda men är framför allt skadlig för vårt samhälle genom att våra seniorers kompetens, kunskap och erfarenheter inte tas till vara.

Att det råder en allmänt negativ inställning till äldre i arbetslivet blir tydlig genom att studera undersökningen Riksförsäkringsverket (fortsättningsvis RFV) analyserar 2001:9 *Arbetsgivares attityder till äldre yrkesverksamma*. Enligt denna svarar sju av tio arbetsgivare att de inte vill nyanställa någon som är över 50 år.¹⁰⁸ Vidare anser arbetsgivarrepresentanterna att de flesta av de anställda på deras företag borde gå i pension i förtid. Varannan arbetsgivare är av den uppfattningen att äldre arbetstagare har svårare att ta till sig förändringar på arbetsplatsen samtidigt som yngre arbetstagare är bättre utbildade. Studien genomfördes för att undersöka huruvida arbetsgivarnas attityder skiljer sig åt vad gäller arbetsplatsens bransch- och sektorstillhörighet, ålders- och könsstruktur samt storleken på arbetsplatsen. Resultatet från undersökningen indikerar att arbetsgivarnas attityder skiljer sig åt beroende på vilken sektor arbetsplatsen tillhör. Arbetsgivare inom den statliga sektorn anser i lägst grad att äldre borde arbeta kvar till den ordinarie pensionsåldern. Mest positiva till att äldre anställda arbetar kvar i yrkeslivet till 65 års ålder är arbetsgivarna inom den kommunala sektorn.¹⁰⁹

¹⁰⁷ Pensionsforum: Vi kan, vi vill men vi får inte – en rapport om nya möjligheter på arbetsmarknaden, 2002, s. 9.

¹⁰⁸ RFV 2001:9 s. 50.

¹⁰⁹ RFV 2001:9 s. 24.

Vidare pekade resultatet från undersökningen att en övervägande del av arbetsgivarna var av uppfattningen att problem med hälsan var det vanligaste skälet till att äldre yrkesverksamma lämnar yrkeslivet i förtid. Detta stämmer väl överens med vad de anställda anser vara viktigt när de planerar att lämna arbetslivet innan den ordinarie pensionsåldern eftersom de dagligen utsätts för arbetsmiljörisker, höga ljudnivåer och långa arbetsdagar. Samtidigt visar studien att mindre än hälften av arbetsgivarna anser att de anställda i allmänhet och de äldre i synnerhet har möjlighet till flexibel arbetstid och möjlighet att gå ner i arbetstid.¹¹⁰ Bristen på denna möjlighet kan leda till missnöje och minskad motivation för de äldre yrkesverksamma. Emellertid spelar även den psykosociala miljön på jobbet stor roll. Stress, känsla av otillräcklighet och brist på uppskattning i arbetet har visat sig ha enorm betydelse för äldres arbetsmiljö. Många äldre på dessa arbetsplatser upplever även stress på grund av den snabba teknologiska utveckling som skett de sista åren. Deras formella utbildning matchar inte i lika stor utsträckning vad arbetsplatsen för tillfället efterfrågar.¹¹¹

Inom sektorer för utbildning, hälso- och sjukvård är attityden till äldre arbetskraft inte lika negativ. Inom dessa branscher nyanställs fler och föreställningen om att yngre skulle vara bättre utbildade och produktiva är det få arbetsgivare som håller med om. De båda sektorerna ställer krav på samlad kunskap och erfarenhet som till synes tycks spegla attityderna gentemot äldre.¹¹²

Att nackdelarna med äldre arbetskraft skulle överväga fördelarna har diskuterats. I Alectas underlagsrapport till den parlamentariska åldersberedningen SENIOR 2005 var uppfattningen hos merparten av de intervjuade arbetsgivarna det motsatta.¹¹³ Arbetsgivarna ansåg att de äldre bidrar med erfarenhet, stabilitet och en bredare överblick av arbetet och organisationen – egenskaper som kan agera motvikt på en föränderlig arbetsmarknad med högt tempo. Vidare var arbetsgivarna av den uppfattningen att de egenskaper som de äldre yrkesaktiva förfogar över bidrar till att resultatet av en uppgift blir av högre kvalitet än om arbetsgivarna inte hade haft tillgång till äldres kompetens. Att äldre anses ha ett bredare

¹¹⁰ RFV 2001:9 s. 51.

¹¹¹ RFV 2001:9 s. 36.

¹¹² RFV 2001:9 s. 20.

¹¹³ Alectas underlagsrapport till SENIOR 2005 s. 23

perspektiv bidrar till en bra översikt över företaget samtidigt som det uppfattas som tidsbesparande.¹¹⁴

Mot bakgrund av RFV:s utredning tenderar de negativa attityderna om äldre yrkesverksamma i arbetslivet att breda ut sig på bekostnad av de positiva. Vad detta beror på verkar det råda stor oenighet om, enligt Ingrid Johansson.¹¹⁵ Det finns emellertid ingen vedertagen åldersgräns för när en person ska anses som äldre i arbetslivet. Istället är det en fråga om när en person blir betraktad som äldre och då ålder verkligen blir ett problem. Samtidigt som bedömningen av ålder ligger i betraktarens öga, varierar den beroende på betraktarens synvinkel men också hur den anställde ser på sig själv. Det finns idag klarlagt en rad olika hinder och attityder som gör att arbetsgivare inte vill ha kvar eller anställa äldre.

Resultaten i den senaste undersökningen ger en mer positiv bild beträffande arbetsgivares uppfattning om äldres kompetens än som var fallet i RFV-studien. Denna genomfördes 2001 och det är naturligtvis tänkbart att attityderna till den äldre arbetskraften har förändrats under den senaste femårsperioden. Det är inte säkert att arbetsgivarnas attityder till äldre arbetskraft kommer att bestå om det i framtiden blir ökad brist på framför allt yngre arbetskraft. Trots att de ekonomiska incitamenten lockar till ett senare utträde i arbetslivet för många äldre arbetstagare väljer flertalet individer i slutändan pensioneringen.

4.3 Inte alla vill arbeta efter 60 års ålder...

I takt med att de äldre åldersgrupperna ökar är det många äldre yrkesverksamma som väljer att lämna arbetslivet i förtid. Idag finns det många som drömmer om att lämna arbetslivet strax efter 60-årsdagen som så småningom kommer leda till att befolkningsekvationen inte går ihop. Det ska påpekas att Sverige fortfarande har ett relativt sent utträde ur arbetskraften trots utvecklingen under 1990-talet. I åldrarna 55–64 år har Sverige den högsta sysselsättningsfrekvensen inom hela EU och även bland personer över 65 år hävdar sig Sverige väl. Den ideella föreningen *Pensionsforum*, vars huvuduppgift är att se över det nya pensionssystemet, har låtit marknadsundersökningsföretaget SIFO (numera TNS SIFO) genomföra undersökningar om svenska folkets inställning till arbete och

¹¹⁴ Alectas underlagsrapport till SENIOR 2005 s. 34.

¹¹⁵ I. Johansson, 2007 s. 19.

pensionsålder. I januari 2002 publicerades den senaste i raden och involverade över 1000 intervjupersoner mellan 55-75 år. Intervjupersonerna fick svara på frågor som gällde arbete, pension och fritid. Att personer inte vill arbeta fram till 65 års ålder bekräftades då mindre än tio procent av de tillfrågade visade ett intresse för att arbeta fram till ordinarie pensionsålder.¹¹⁶ På frågan om individerna tror att de kommer arbeta fram till 67 år svarade omkring 23 procent ja och över 70 procent nej. Det undersökningen däremot visade var att var fjärde kvinna och var femte man ställde sig positiva till en höjning av pensionsåldern.¹¹⁷

Resultatet från undersökningen visar att det förekommer en klar skillnad med avseende på kön. Emellertid var det uppenbart att den enskildes ekonomiska situation i hög grad var styrande för när en pension låg nära till hands. Nästan 70 procent (73 procent av kvinnorna och 64 procent av männen) angav att deras ekonomi inte tillät att de skulle gå ner i arbetstid och att de troligen inte skulle kunna behålla sin nuvarande standard även om de väntade med att gå i pension till 65 år.¹¹⁸ Det var också något fler kvinnor som angav att deras arbete var så pass kroppsligt ansträngande att de inte skulle klara av att arbeta till 65 år. Även för männen var effekterna av belastningar i den fysiska arbetsmiljön samt ett dåligt hälsotillstånd av stor betydelse för hur länge de tror sig stanna kvar i arbetslivet. Andra faktorer som också har visat sig ha betydelse för kvinnor är ett bristande stöd från arbetskamrater eller chefer.¹¹⁹

De bakomliggande orsakerna till att lämna arbetslivet varierar från individ till individ. De stora skillnaderna beträffande exempelvis fysisk arbetsförmåga, utbildningsbakgrund, förhållanden på arbetsplatsen, motivation till arbete och arbetslivserfarenhet kan ha stor inverkan på tidiga utträden från arbetslivet. Undersökningen ovan visade dessutom att de ekonomiska faktorerna, d.v.s. hur lönsamt det är att fortsätta arbeta, kan förklara en individs pensionsbeslut. Men för relativt stora grupper är dessa ekonomiska incitament svagare.¹²⁰ Istället tror många att det kommer att bli nödvändigt att sluta arbeta innan den ordinarie pensionsåldern till följd av nedsatt arbetsförmåga.

¹¹⁶ Ds 2002:10 s. 17.

¹¹⁷ Ds 2002:10 s. 18.

¹¹⁸ Ibid.

¹¹⁹ Bilagedel 2:2 till SOU 2002:5 En handlingsplan för ökad hälsa i arbetslivet s. 38.

¹²⁰ Bilagedel 5 till SOU 2004:44 Kan vi räkna med de äldre? s. 122.

Nyligen publicerades en undersökning av Demoskop på uppdrag av AMF Pension. Undersökningen genomfördes på 3 300 privatanställda i åldrarna 25-64 och resultatet visade att blott 22 procent av de tillfrågade kan tänka sig att arbeta efter att de fyllt 65 år. Bland de äldre deltagarna låg procentantalet något högre eftersom de i större utsträckning oroar sig för dålig ekonomi och känner sig tvungna att arbeta längre. Till skillnad från de äldre har yngre personer längre tid på sig att påverka storleken på sin pension och större möjligheter till en bättre pension tack vare det nya pensionssystemets uppbyggnad.¹²¹

4.4 Ålderism

Alla människor är olika. Det gäller även när vi blir äldre. Ålderism är kanske den mest accepterade formen av fördom som existerar idag, och den form av diskriminering som det tas lättast på. De båda debatterna om ålderism och diskriminering på grund av ålder har tidigare ägt rum skilt från varandra. EG-rätten har på senare år varit ledande vid utvecklandet av fenomenet åldersdiskriminering och sedan millennieskiftet har stora delar av den EG-rättsliga diskrimineringslagstiftningen rörande ålder fokuserats på arbetsmarknadsområdet, med även det nationella lagstiftningsarbetet.¹²² Däremot har ålderism som ett genomgripande samhällsfenomen uppmärksammats i betydligt mindre utsträckning.¹²³ I Storbritannien började begreppet *ageism* användas i den allmänna debatten i början på 1980-talet och kring millennieskiftet etablerades begreppet i Sverige. Begreppet har definierats, enligt gerontologen Lars Andersson, som ”stereotypa föreställningar som utgår från en människas ålder och som kan leda till diskriminering”.¹²⁴

På senare år har begreppet börjat användas av forskare som studerar hur ålder och åldersnormer begränsar äldre människors möjligheter att delta på samma villkor som andra i arbets- och samhällsliv. Studier visar att negativa attityder och åsikter är accepterade på ett helt annat sätt om de är riktade mot äldre än om de vore riktade mot andra grupper. I och med forskningen om äldre och de negativa attityderna om åldrande har begreppet lyfts upp till ytan och ifrågasatts.¹²⁵ De negativa attityderna gentemot äldre bygger delvis på stereotyper. Stereotyper som är en blandning av medvetna och omedvetna intryck från det

¹²¹ <http://feed.ne.cision.com/wpyfs/00/00/00/00/00/0F/43/61/release.html>, 2009-11-25.

¹²² Se avsnitt 2.3.1 och avsnitt 2.6.

¹²³ F. Snellman, Gammfolket – om livserfarenheter och vardagens ålderism, 2009, s. 12f.

¹²⁴ L. Andersson, Ålderism, 2008, s. 12.

¹²⁵ SOU 2002:29 s. 71f.

omgivande samhället. Samtidigt visar omfattande forskning att negativa attityder mot äldre har samband med att vara negativ till sitt eget åldrande, en rädsla för att inte klassificeras som gammal av andra runtomkring oss.

De negativa åldersstereotyperna kring äldre exponeras inte av någon särskild grupp i samhället, till skillnad från negativa attityder gentemot etniska och religiösa grupper. Tvärtom tycks stereotyperna finnas hos människor i alla åldrar, även hos äldre människor som under lång tid tagit till sig negativa attityder till ålder och åldrande innan de själva ingår i denna grupp som dessa attityder avser.¹²⁶ Dessa attityder ändras eller minskar sällan, utan motargument ses vanligen som ett undantag som bekräftar regeln.

I slutbetänkandet Äldrepolitik för framtiden - 100 steg till trygghet och utveckling med en åldrande befolkning (SOU 2003:91) föreslog SENIOR 2005 åtgärder som både direkt och indirekt berör attitydfrågor gentemot äldre. Eftersom negativa attityder till äldre leder till hinder för en positiv utveckling inom praktiskt taget alla områden, blir det vitalt att genomföra alla åtgärder till attitydförändring samtidigt.¹²⁷ Den största utmaningen, enligt kommittén, blir att se de individuella variationerna mellan människor i alla åldrar och de faktorer som påverkar dessa människor genom hela livet.¹²⁸

Inom arbetslivet är ålder ett komplicerat begrepp eftersom människors identiteter och självförtroenden kretsar kring ett deltagande i arbetslivet. Att uteslutas från arbetslivet tär på individer oavsett ålder men kanske slår det hårdare mot dem som hela sitt liv identifierat sig med sitt arbete. Mer än någonsin kommer samhället och arbetslivet behöva förlita sig på de insatser och arbetskraftsdeltagande som den äldre andelen av befolkningen kan bidra med. Det är inte rimligt att förmoda att en 60-åring kan uppåbåda samma energi som en 25-åring men undersökningar har visat att uteblivna egenskaper kan kompenseras med andra kvalifikationer.¹²⁹ Kvalifikationer en arbetsgivare kan riskera att gå miste om ifall denne bara anställer yngre förmågor. Hur ska dagens arbetsgivare gå till väga för att motivera äldre arbetstagare? Och den stora frågan lyder: Hur ska äldrepolitiken förmå dagens arbetsgivare att behålla äldre arbetstagare när de istället har tillgång till välutbildad yngre arbetskraft?

¹²⁶ SOU 2003:91 s. 19.

¹²⁷ SOU 2003:91 s. 15.

¹²⁸ SOU 2003:91 s. 18.

¹²⁹ Se fotnot 114.

5. Analys av rättsläget

5.1 Inledning

Syftet med denna uppsats var att utreda och analysera huruvida arbetsgivarens ovillkorliga rätt att avsluta ett anställningsförhållande då en arbetstagarare uppnår 67 års ålder enligt 32a & 33 §§ LAS är förenlig med den nya diskrimineringsgrunden *ålder*. Jag ämnade vidare klargöra gällande rätt inom området åldersdiskriminering, både ur nationell synvinkel men även ur ett EG-rättsligt perspektiv. Samtidigt som begreppet åldersdiskriminering upprör och engagerar står Sverige inför den största pensionsavgången någonsin. En pensionsavgång som förväntas sätta stort tryck på välfärdsekonomin då vi kommer ha en arbetskraftsbrist å det allra största. 67-årsregeln i LAS har en pensionspolitisk bakgrund och sammanhänger med livsinkomstprincipen som syftar till att motivera arbetstagarare att arbeta så många år som de vill och orkar, för att själv kunna påverka storleken på sin pension. Är det sålunda möjligt att ha ett pensionssystem där arbetstagararna uppmuntras att arbeta så länge de vill, när beslutsfattandet för denna möjlighet helt och hållet läggs i arbetsgivarens händer? Vidare analyserar jag EG-domstolens fastslående att förbudet mot åldersdiskriminering är en allmän rättsprincip, väger för- och nackdelar med diskrimineringsgrunden ålder och slutligen diskuterar jag konsekvenserna av en eventuell höjning av den lagstadgade pensionsåldern.

5.2 Är 67-årsregeln i LAS förenlig med förbudet mot åldersdiskriminering och *Arbetslivsdirektivet* 2000/78/EG?

I och med införandet av förbudet mot åldersdiskriminering i Diskrimineringslag (2008:567) den 1 januari 2009, är det numera förbjudet att diskriminera någon av skäl som har samband med deras ålder. Samtidigt innehåller svensk lagstiftning bestämmelser som tar sikte på ålder i synnerhet LAS som bland annat innebär att en person går miste om sitt anställningsskydd när denne fyller 67 år. Mot bakgrund av utformningen i 32 a och 33 §§

LAS kan en arbetsgivare, helt utan angivande av skäl och oberoende av den enskilda personens förhållanden och arbetskapacitet, undanhålla de riktiga skälen för att säga upp arbetstagare som uppnått 67 års ålder. Skäl som inte ens räcker att säga upp en person i 80-årsåldern. Det kan röra sig om ett allmänt missnöje från arbetsgivarens sida, som kan grundas på att arbetstagaren varit fackligt aktiv eller varit inblandad i påtalanden om mobbing etc. Oavsett anledning, är det inte uteslutet att personkemin kan komma att bli avgörande när arbetstagare uppfyller åldersbestämmelserna i LAS.

Diskrimineringslagen medger undantag från förbudet om åldersdiskriminering, om det finns ett berättigat syfte med åtgärden och om de medel som används för att nå syftet är lämpliga och nödvändiga. Trots att det uppställs tämligen tydliga krav från EU på att alla former av diskriminering på grund av ålder är förbjudna, lämnar EG-rätten och regeringens uttalanden i propositionen till lagen ett stort utrymme åt att godtagbar särbehandling på grund av ålder kan motiveras under vissa förhållanden. Att 67-åringar och även de som är äldre inte längre har företrädesrätt till återanställning kan tänkas utgöra en accepterad särbehandling på grund av ålder. Äldre arbetstagares intresse att vid sidan om en tryggad försörjning i form av pensionen, få kvarstå i anställning och intresset för yngre personer, utan motsvarande pensionstrygghet, att få kvarstå eller komma in på arbetsmarknaden är att anse som rättfärdigat utifrån sysselsättningspolitiska skäl. Regeringen anser vidare att ett berättigat mål med 67-årsregeln är att bereda plats för yngre arbetstagare på arbetsmarknaden. Skälet kan, om man tittar på förbudet mot diskriminering, ställas på sin spets och detta ställer jag mig kritisk till i avsnitt 5.4 nedan.

Det är konstaterat att arbetstagare som uppnått pensionsåldern behandlas direkt mindre förmånligt än andra yrkesverksamma personer. Detta rättfärdigar lagstiftaren genom att hänvisa till att alla arbetstagare är tillförsäkrade en viss inkomst vid pensionering vid en viss ålder.¹³⁰ Den ekonomiska tryggheten som den pensionsberättigade erhåller får ytterligare anses vara ett objektiva och godtagbart skäl för olika behandling. I avsnitt 2.2.3.2 redogjorde jag för mål C-411/05 *Palacios de la Villa* och EG-domstolen väljer att uttrycka sig likartat om arbetstagare som blivit föremål för en obligatorisk pensionering.¹³¹ Klausulen om obligatorisk pensionering ansågs giltig av EG-domstolen av det enda skälet

¹³⁰ Se A. Numhauser-Henning, Rätt att gå vid 67? i Normativa perspektiv - Festskrift till Anna Christensen, 2000, s. 277-301.

¹³¹ Se avsnitt 2.2.3.2 ovan.

att vederbörande hade uppnått ordinarie pensionsålder och uppfyllde villkoren för rätt till avgiftsbaserad ålderspension enligt den berörda medlemsstatens socialförsäkringslagstiftning. Generaladvokat Jan Mazák valde att i förhandsavgörandet påpeka att pensionsåldrar som är fastställda i kollektivavtal bör falla utanför direktivets räckvidd. Skäl 14 i *arbetslivsdirektivet* stadgar att de nationella bestämmelserna om pensionsålder inte ska påverkas av direktivet.¹³² Men EG-domstolen fastslog som sagt att förbudet mot diskriminering på grund av ålder i *arbetslivsdirektivet* inte utgör hinder för en nationell lagstiftning rörande pensionering. Omständigheterna i mål C-411/05 är påfallande likt 67-årsregeln i LAS. Den spanska lagstiftningen var förenlig med *arbetslivsdirektivet* p.g.a. att syftet, att minska arbetslösheten, var berättigat och målet kan inom en snar framtid bli styrande för den regleringen om ålder i LAS. Motivet att det lagfästa anställningsskyddet ändrar karaktär vid en fast tidpunkt och att arbetsgivaren, utan att visa saklig grund för uppsägning, kan avsluta ett anställningsförhållande torde strida mot *arbetslivsdirektivet* som stadgar att ålder inte får vara det enda kriteriet för en särbehandling. Förarbetena framhåller att viss förutsägbarhet när en anställning kommer sluta är i sin ordning av den anledningen att man vill förhindra att arbetsförhållanden avslutas på ett ovärdigt sätt. Men också för att förhindra uppkomna tvister mellan arbetstagare och arbetsgivare där äldre anställda själva inte inser att de inte längre kan göra en tillräcklig insats för arbetsgivaren.

Regeringen anser att åldersgränsen för anställningens upphörande vid 67 är väl vald och de arbetsrättsligt gällande lagarna i LAS som innehåller åldersgränser är förenliga med EG-rätten och *arbetslivsdirektivet*. Den som tillämpar någon av lagarna gör sig inte skyldig till åldersdiskriminering. I förarbetena till lagen framhålls det att det hela tiden har varit angeläget att öka människors vilja och möjligheter till att förvärvsarbeta efter uppnådd pensionsålder. Frågan är ifall detta syfte verkligen upprätthålls med en övre åldersgräns.

Personligen anser jag att bestämmelserna i LAS är något trubbiga med tanke på att de helt bortser från den enskilda personens förhållanden och arbetskapacitet. Även frågan om avsaknaden av skyddet mot uppsägning utan saklig grund för dem som fyller 67 år är svårt att se att det skulle vara berättigat. Precis som Niklas Bruun och Hanna Lindström skriver i sin artikel, bör det införas en regel som innebär att en arbetsgivare omfattas av en

¹³² Hänvisning till punkt 51-53 i Förslag till avgörande av generaladvokat Mazák föredraget den 15 februari 2007, Mål C-411/05 *Palacios de la Villa* [2007] ECR I-8531.

skyldighet att ange skälen för att säga upp en person som är 67 år eller äldre.¹³³ Utgångspunkten för diskrimineringslagarna, som förutsätter en individuell bedömning av varje arbetstagare, hör sammas således inte i denna bestämmelse. En arbetstagare som kan påvisa sin duglighet ska få fortsätta sin anställning om denne så önskar. Är det berättigat att hindra de äldre arbetstagare som fortfarande vill och kan från att arbeta efter 67 års ålder och således höja sin pension? Att tvingas sluta arbeta på grund av sin ålder utan angivande av skäl och där det inte förekommer någon saklig grund för anställningens upphörande bör anses strida mot likabehandlingsdirektivet. Samtidigt kan en uppsägning från arbetsgivarens sida rättfärdigas med ”rätt” motivering enligt 67-årsregeln. Ett rättfärdigande som gör diskrimineringsgrunden *ålder* komplexare än de övriga diskrimineringsgrunderna. Ålder ska inte enbart anses vara saklig grund för uppsägning men än så länge anses det vid 67 års ålder, enligt LAS, inte behövas någon grund för att avsluta en anställning.

5.3 EG-rätten och principen om förbud mot diskriminering på grund av ålder som en allmän rättsprincip

Diskrimineringsrätten utvecklades i EG efter att rådets förordning 68/1612/EEG om arbetskraftens fria rörlighet trädde i kraft 1968. EG-rättens direktiv vad gäller diskriminering har blivit många och oavsett deras omfattning och tillämpning, stadgas principen om varje individs rätt att inte bli diskriminerad som en grundläggande EG-rättslig princip - likabehandlingsprincipen. Vidare har denna rättsprincip sin rättsliga grund i EG-fördraget, som är direkt tillämplig på samtliga medlemsstater i EU. Att diskrimineringsgrunden ålder skulle omfattas av denna kategorisering har ifrågasatts sedan EG-domstolen fastslog i Mangold-fallet att förbudet mot åldersdiskriminering är att anse som en allmän gemenskapsrättslig princip. Fastställandet fick konsekvenser för samtliga medlemsstater. I princip blev tiden för implementering irrelevant eftersom en allmän princip borde tillämpas, om inte specifikt genom lagstiftning, så i alla fall implicit genom hänvisning till likabehandlingsprincipen för alla medborgare. Slutsatsen i Mangold har lett till en diskussion och ett ifrågasättande om huruvida *arbetslöshetsdirektivet* skapar grund för att tolka principen om förbud mot diskriminering på grund av ålder som en princip på vilken

¹³³ N. Bruun & H. Lindström, 2003-2004 s. 708.

gemenskapsrätten bör grunda sig på. En av orsakerna är, som tidigare nämnts, art. 6 som innehåller ett specifikt undantag där viss särbehandling på grund av ålder anses som befogad. Ska principen om förbud mot åldersdiskriminering mot bakgrund av ovanstående anses vara en grundläggande EG-rättslig princip i gemenskapsrätten?

Mazák är en av flera kritiker som ifrågasätter EG-domstolens upphöjande av förbudet mot åldersdiskriminering till en allmän rättsprincip i målet Mangold. Han menar att domstolens uttalanden i Mangold-fallet inte var särskilt övertygande.¹³⁴ Vidare ser han svårigheter vid tillämpningen av den allmänna principen om likabehandling när det ska fastställas om individer är i jämförbara situationer eller inte. På så vis poängterar han att diskriminering handlar om huruvida situationer är jämförbara eller inte och att detta inte går att fastställa med hjälp av en allmän princip om förbud mot diskriminering. Vilka grunder som är godtagbara för särbehandling blir av den orsaken inte klarlagt.¹³⁵ Istället är det upp till medlemsstaterna att vidta lämpliga åtgärder i det avseendet eftersom art. 13 i EG-fördraget och *arbetslivsdirektivet* inte nödvändigtvis speglar ett förbud mot alla de former av diskriminering till vilka de hänvisar.

Det får anses vara en allmän uppfattning bland kritikerna att undantagen till förbudet mot diskriminering på grund av ålder tenderar att urholka hela förbudet. Dessutom är det svårt att fastställa förekomsten av åldersdiskriminering eftersom den är så speciell till sin karaktär. Personligen tror jag att undantagsmöjligheterna kommer att leda till åtskilliga mål i EG-domstolen och det ska bli intressant att se hur restriktivt domstolen väljer att tolka principen om förbudet mot diskriminering på grund av ålder i framtiden.

5.4 Diskrimineringsgrunden ålder – problem eller möjlighet?

I dagens Sverige har vi god insikt om hur diskriminering föregås och motarbetas på många områden. Diskrimineringsgrunden ålder är, i hänseende till övriga diskrimineringsgrunder, emellertid ett outforskat område. Det tog åtta år för den svenska regeringen att införa

¹³⁴ Hänvisning till punkt 83 i Förslag till avgörande av generaladvokat Mazák föredraget den 15 februari 2007, Mål C-411/05 *Palacios de la Villa* [2007] ECR I-8531.

¹³⁵ Hänvisning till punkt 91 i Förslag till avgörande av generaladvokat Mazák föredraget den 15 februari 2007, Mål C-411/05 *Palacios de la Villa* [2007] ECR I-8531.

diskrimineringsgrunden i arbetslivet vilket får ses som det största skälet till den rådande situationen. Att åldersdiskriminering av äldre (och yngre) förekommer på olika samhällsområden råder det dock ingen tveksamhet om. Genom kronologiska åldersgränser och negativa attityder tar diskrimineringen sig i uttryck. Åldersgränser är i ett flertal fall rimliga men alltför ofta grundar de sig på konventionella föreställningar om olika samhällsgrupper.¹³⁶

Införandet av Diskrimineringslag (2008:567) antas motsvara ett starkt behov på arbetsmarknaden och införandet får anses som ett första steg mot en mer utvecklad lagstiftning i fråga om åldersdiskriminering. Rapporter visar att äldre arbetstagare tillhör en åldersgrupp som bör anses som mer skyddsvärda i arbetslivet och det är på tiden att de uppmärksammas i den mån de bör. Som en följd av att alla diskrimineringsgrunder har samlats i en lag tror jag att kampen mot åldersdiskriminering blir rakare och tydligare. Att ha ett samlat perspektiv på de olika diskrimineringsgrunderna och att de samverkar i olika ärenden får anses vara en stor fördel med lagen. Dessutom kan samhällets arbete mot diskriminering komma att bli effektivare. Folk måste inse att åldersdiskriminering är minst lika allvarligt som de övriga diskrimineringsgrunderna. När folk väl börjar inse allvaret, och när beslutsfattare lyfter fram frågan ytterligare, kan detta bli verklighet. Först då kan vi se en tydlig förändring bli synlig. Att åldersdiskriminering förbjuds inom flera områden än arbetslivet visar att Sverige gått längre än vad *arbetslivsdirektivet* kräver och genom införandet av diskrimineringsgrunden ålder avser lagstiftaren att tydligt markera att diskriminering på grund av ålder inte är tolerabelt.

Min uppfattning är att vi idag vet alldeles för lite för att kunna säga hur vi ska förhindra åldersdiskriminering och vilka särbehandlande åtgärder som kan tänkas vara berättigade. Vidare är det viktigt att ha i åtanke att diskrimineringsbestämmelserna i EU utgör en minimireglering. I förarbetena yttrades att det fanns skäl att gå längre än vad *arbetslivsdirektivet* säger, då utgångspunkten hela tiden har varit att skyddet ska vara så lika som möjligt, oberoende av diskrimineringsgrund och tillämpningsområde. Med tanke på att diskrimineringsgrunderna, och särskilt åldersdiskriminering, är relativt olika till sin art, är möjligen tanken att alla diskrimineringsgrunder ska vara jämbördiga inte helt genomtänkt?

¹³⁶ Se avsnitt 4.3 ovan.

Samtidigt kan det ifrågasättas huruvida möjligheten till anpassning efter de olika diskrimineringsgrundernas skilda behov blir svårare med en sammanhållen lagstiftning?

I dagsläget får arbetsgivarnas beslut att säga upp arbetstagare som fyllt 67 år ses som en befogad särbehandling som är tillåten enligt diskrimineringslagstiftningen. Det är således tillåtet att säga upp anställda eller omvandla en tillsvidareanställning till visstidsanställning när en arbetstagare fyllt 67 år. Jag anser emellertid att det är inhumant att arbetsgivare tillåts att, utan rättsliga hinder, säga upp en arbetstagare som fortfarande vill och kan tillföra kompetens i företaget. Att *ålder* skulle ha betydelse för faktiska arbetsprestationer bygger oftast på fördomar och negativa attityder till äldre. Till skillnad från övriga diskrimineringsgrunder går det att rättfärdiga missgynnanden från direkt åldersdiskriminering och på så vis tenderar skyddet mot åldersdiskriminering vara svagare i jämförelse med andra grunder. Även om diskrimineringsgrunden *ålder* utsänder signaler om att skyddet inte är lika starkt som övriga diskrimineringsgrunder är införandet att anse som ett steg i rätt riktning.

5.5 Höjd pensionsålder – ett alternativ?

I avsnitt 4.1 redogjorde jag för den demografiska utvecklingens påverkan på det svenska samhället och välfärdsekonomin. Om bara några år kan effekterna börja bli kännbara av de stora pensionsavgångarna kopplade till rekordkullarna från 1940-talet, de låga födelsetalen och att allt fler fortfarande lever högt upp i åldrarna tack vare en förbättrad hälsa. Det är bra att vi lever allt längre, men åldrandet får också konsekvenser – att den relativa andelen yrkesverksamma inom befolkningen blir allt mindre. Denna situation har medfört att diskussioner om förebyggande åtgärder har introducerats för att kunna behålla dagens nivåer av välbefinnande även i framtiden. Bland några av exemplen förespråkas en höjning av den lagstadgade pensionsåldern. Men det finns motstånd mot att de som vill och kan arbeta efter den lagstadgade pensionsåldern ska få göra det. Motstånd som bottnar i att äldre arbetskraft skulle vara oflexibel samt att det är dyrt att anställa äldre på grund av de pensionsåtaganden den sista arbetsgivaren måste ikläda sig. Gamla myter om åldrandet och äldre personer förstärker negativa attityder och stereotyper som medför att personer som fyllt 65 år automatiskt avförs från den arbetsföra delen av befolkningen.

Omfattande forskning om äldre i arbetslivet visar att åldrandet är en långsam process och med en stor variation mellan olika människor. Synes på den åldrande människan håller troligtvis långsamt på att förändras och äldre är i allmänhet, jämfört med tidigare, aktiva människor som efterfrågar arbete högre upp i åldrarna, inte minst inom teoretiska yrken. Det är emellertid ingen hemlighet att den fysiska kapaciteten försämras i samband med åldrande men att enbart dra slutsatser om äldre arbetskraft utifrån det kan komma att påverka våra möjligheter att bevara en fullgod välfärdsstat. Personligen anser jag att det är viktigt att vi slår hål på myten att äldre arbetstagare skulle vara oflexibla och oförmögna att lära sig nya saker och istället ta tillvara de erfarenheter och den kunskap som dessa människor förfogar över. Med stöd av hjälpmedel och ergonomiska insatser kan de fysiska försämringarna i arbetsförmågan kompenseras samtidigt som äldre arbetskraft inte utsätts för påfrestande arbetsmiljöer. Arbetsmiljöer som har visat sig fungera dåligt med stigande ålder. En förbättrad arbetsmiljö som följer den tekniska utvecklingen är ett bra exempel på vad som kan förbättras och effektiviseras på detta område.

Redan när Pensionsberedningen föreslog, i SOU 1989:101, att åldersgränsen i den dåvarande 33 § LAS (numera 32 a LAS) skulle höjas från 65 år till 67 år aktualiserades frågan om tidpunkten för avgångsskyldighet eftersom det inte skulle finnas någon övre åldersgräns i det nya pensionssystemet.¹³⁷ Pensionssystemets nuvarande utformning är ett starkt incitament för en höjning av pensionsåldern. Genom pensionssystemets livsinkomstprincip, har arbetstagare själv möjlighet att påverka hur stor den framtida årliga pensionen ska bli. Mot bakgrund av pensionssystemets utformning råder det skilda meningar om åldersgränsen i 32 a § LAS och huruvida bestämmelsen motarbetar de incitament som finns för att förmå fler att arbeta längre. Genom att höja pensionsåldern ges de äldre arbetstagare som fortfarande vill och kan vara kvar i arbetslivet en möjlighet att vara det. På så vis tillåts de utgöra en vital resurs på arbetsmarknaden.

Tidpunkten för pension är ett individuellt ställningstagande och i dagens arbetsliv finns gott om yrkesgrupper som behöver gå i pension tidigare på grund av arbetets karaktär. En flexibel pensionsålder ska bidra till att pensionering ska ske vid en tidpunkt som tar hänsyn till att vi är individer med olika möjligheter att arbeta vidare. När vi så småningom stundar en tid med ökad arbetskraftsbrist är det viktigt att öka den sammantagna

¹³⁷ Se avsnitt 3.3.1 ovan.

sysselsättningsgraden i arbetslivet, genom att öka andelen arbetande år av livet. Även om majoriteten av äldre arbetstagare ställer sig negativa till att arbeta längre än 67 år (se avsnitt 4.2) beror beslutet helt på vem du är och vad du har för arbete. Det finns många arbetstagare med teoretiska arbeten och god hälsa som vill utnyttja fördelarna med det flexibla pensionssystemet samtidigt som det finns människor som jobbar i slitiga och påfrestande arbetsmiljöer och känner att de vill gå i pension så fort som möjligt.¹³⁸

Förslaget med en höjning av pensionsåldern har således lett till irritation bland allmänheten och många ställer sig kritiska till ett sådant förslag. Bland kritiken som riktats är det många inom de fysiskt påfrestande yrkesgrupperna som, trots en ringa ålder, känner sig utslitna och bara längtar till pensionen samtidigt som den stigande arbetslösheten upprör och engagerar. En av de främsta invändningarna är att det är dags för 40-talisterna att lämna plats åt yngre arbetskraft – ett argument som jag personligen ställer mig kritisk till. Även lagstiftaren förespråkar att äldre arbetstagare bör lämna plats för yngre människor på arbetsmarknaden i ett försök att tackla den rådande ungdomsarbetslösheten. Men huruvida ett förlängt arbetsliv för äldre arbetskraft undantränger de unga från att komma in på arbetsmarknaden har starkt diskuterats. Jag vill hävda att det inte är acceptabelt att äldre arbetstagare uppmanas lämna en anställning i syfte att bejaka de yngres intressen eftersom utformningen i LAS syftar primärt att stärka äldre arbetstagares situation på arbetsmarknaden. Ett sådant skäl anser jag vara berättigat ur ett arbetslöshetsperspektiv, till viss mån. Arbetslösheten bland yngre personer har förvisso ökat och de tenderar att drabbas särskilt hårt när konjunkturen faller. Likt övriga grupper möts de ungdomar, som träder in på arbetsmarknaden, av ett minskande antal jobböppningar men att sätta press på äldre arbetstagare att de ska ”lämna plats” för yngre förmågor är helt fel väg att gå. Mot bakgrund av de undersökningar som presenterats tidigare verkar det utan tvivel som att unga, åtminstone i utgångsläget, har större chans att erhålla en anställning än äldre som drabbats av arbetslöshet.

Till detta kommer argumentet att äldre och yngre personer kan ha olika slags kompetenser, som inte alltid konkurrerar med varandra. Ungdomsarbetslösheten är förvisso oroväckande hög men det måste till andra aktiva åtgärder för att sänka den. Dessutom har det konstaterats att svenska ungdomar börjar, jämfört med andra länder, studera vid allt högre

¹³⁸ Se avsnitt 4.2 ovan.

åldrar och att de dessutom studerar under en längre tid. Ett sent arbetsmarknadsinträde, åtskilliga eftergymnasiala studieår, sabbatsår och tidig pensionsålder ger en minskad andel arbetande år av livet och därför kan vi inte enbart förlita oss på att yngre arbetstagare ska fylla det hål som fyrtinglisterna så småningom lämnar efter sig.¹³⁹ Äldre arbetstagare måste också ges en möjlighet att bidra till välfärdssamhället. Många vill inget hellre än att arbeta och det krävs således en arbetsmarknadspolitik för de i övre medelåldern som är sammansatt av flera komponenter för att möta gruppens speciella behov.

Ge de äldre som vill vara kvar i arbetslivet en möjlighet att vara det. I dagsläget finns det små möjligheter för äldre yrkesverksamma att vara kvar på arbetsmarknaden när de närmar sig den lagstadgade pensionsåldern. Alltför många äldre lämnar arbetsmarknaden trots att de har stor erfarenhet och kompetens, trots att de gärna skulle vilja arbeta kvar, och trots att de skulle vara en stor tillgång för arbetsgivaren och kollegerna.

¹³⁹ Alecta: Den pensionslösa generationen, 2007 s. 11f.

6. Slutsats

Medellivslängden i Sverige ökar kontinuerligt och så småningom kommer antalet yrkesverksamma som ska försörja antalet stigande pensionärer inte räcka till. En stigande arbetskraftsbrist kan motverkas genom att göra det möjligt för de som vill arbeta längre att faktiskt göra det. Att den svenska lagstiftningen innehåller en bestämmelse med innebörden att en arbetstagare som fyller 67 år kan sägas upp helt utan angivande av skäl torde strida mot åldersdiskrimineringsförbudet i det allmänna likabehandlingsdirektivet. Förvisso har arbetsgivarintresset beaktats för att ge denne en ovillkorlig rätt att avsluta ett anställningsförhållande då arbetstagaren uppnår 67 års ålder. Undersökningar har visat att få arbetsgivare efterfrågar äldre arbetstagare då dessa ofta tros ha passerat sin höjdpunkt och inte kommer att arbeta många år innan de till slut går i pension. Denna uppfattning är bland många det stora problemet med åldersdiskriminering och begreppets komplexitet ställer till bekymmer. Främst eftersom det blir svårt att omsätta ett förbud mot åldersdiskriminering på samma sätt som övriga grunder eftersom *jämförbara situationer* passar mindre bra i samband med ålder.

Skyddet mot diskriminering på grund av ålder är svagare i jämförelse med andra grunder då ett missgynnande i vissa sammanhang kan rättfärdigas och således inte utgöra en förbjuden diskriminering. Genom särbehandlingen sätts likabehandlingen ur spel och genast uppstår svårigheter med att skilja de godtagbara och de icke godtagbara skälen för att behandla olika. Vad blir effekten av ett förbud som tillåter avsevärt många undantag? Avvägningen mellan godtagbar eller missgynnande handling vilar till synes på nationella domstolar och EG-domstolen som, då lagen prövas ytterligare, får visa vägen för vad som anses vara godtagbart eller inte. Vad kommande avgöranden får för genomslagskraft på arbetsmarknaden för äldre arbetstagare i ett längre perspektiv återstår således att se. Det enskilda fallet kommer dock att vara svårt att applicera på andra fall på grund av att det kan beröra olika yrken. Förhoppningsvis kommer ett mönster så småningom träda fram som ger ledning för arbetsmarknadens parter.

Pensionspolitikens accepterade målsättningar får inte kollidera med regleringen i LAS. 67-årsregeln kan komma att ifrågasättas framöver även om LAS kan anses vara förenlig med förbudet mot åldersdiskriminering i Diskrimineringslag (2008:567) och *arbetslivsdirektivet*. Att

tvingas sluta arbeta enbart på grund av sin ålder kan tyckas stå i strid med likabehandling och det minsta de framtida pensionärerna kan begära är att arbetsgivare tvingas ange skäl för att säga upp en person som är 67 år eller äldre. Ålder i sig ska inte anses utgöra saklig grund för att säga upp någon men 67-årsregeln stadgar dock att det inte behövs någon grund för att avsluta en anställning. Emellertid är det rimligt att de arbetstagare, som fyllt 67 år, som önskar bli kvar kan visa att denne fortfarande är i arbetsdugligt skick och inte utgör en säkerhetsrisk. En individuell bedömning i varje enskilt fall är att föreslå för att bli kvitt fördomarna om att äldre arbetstagare inte har på arbetsmarknaden att göra. I slutändan handlar det om att få till en lagändring om åldersgränserna i LAS som syftar till att undvika en konflikt med EG-regleringen och för att möjliggöra en annan syn på äldres deltagande i arbetslivet på ett nytt sätt. Skillnaden mellan dagens 65-70 åringar jämfört med 55 åringar är mindre än hos föregående generationer och de ska således ges förutsättningar, t.ex. genom nya former av anställningskontrakt, arbetsuppgifter och arbetsvillkor som underlättar viljan att arbeta längre.

Sammanfattningsvis är det en svår gränsdragning att göra: en eventuell ändring av åldersbestämmelserna i LAS, att en arbetsgivare måste ange skäl för uppsägning oavsett arbetstagarens ålder, kan leda till att arbetsgivare drar sig för att anställa arbetstagare som är mellan 50-65 år därför att de aldrig vet när de kan befria sig från anställningsavtalet. Detta kan på så vis ge motsatt effekt men ändringen kan utformas på olika sätt. Praxis från EG-domstolen¹⁴⁰ visar att åldersdiskriminering tas på största allvar; i Mangold-fallet valde EG-domstolen att tolka undantaget i art. 6 restriktivt, vilket alltså tyder på att få undantag bör falla in under artikeln. Förhoppningsvis bidrar grunden ålder till att äldre (och yngre) får bättre möjligheter i arbetslivet och att problemet med åldersdiskriminering uppmärksammas i samma utsträckning som övriga diskrimineringsgrunder. Åldersdiskrimineringens komplexitet och dess tendenser av allt för många undantag kommer möjligen medföra att grunden *ålder* blir verkningslös samt att det kommer ta lång tid att genomföra alla åtgärder mot diskriminering i arbetslivet.

Uppsatsämnet har varit rikt på fakta, men skrivprocessen har präglats av ett tankearbete kring de mer mänskliga frågorna. Utöver propositioner och betänkanden blir det mänskliga agerandet kring anställningen och dess upphörande aktuellt. Kommunikationen mellan

¹⁴⁰ Se avsnitt 2.2.3 ovan.

arbetsgivare och arbetstagare vad gäller anställningen blir således central. När tillräcklig hänsyn tas till arbetsgivarnas, arbetstagarnas och samhällets intressen och när principen om likabehandling utvecklas i takt med samhället, först då kan en förändring bli verklighet.

Referensförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

- Prop. 1973:129 *Kungl. Maj:ts proposition med förslag till lag om anställningskydd m.m.*
- Prop. 1981/82:71 *om ny anställningskyddslag m.m.*
- Prop. 1993/94:250 *Reformering av det allmänna pensionssystemet*
- Prop. 2000/01:78 *Rätt att arbeta till 67 års ålder*
- Prop. 2001/02:72 *Ändringar i regeringsformen - samarbetet i EU m.m.*
- Prop. 2002/03:65 *Ett utvidgat skydd mot diskriminering*
- Prop. 2003/04:1 *Budgetproposition för 2004- ålderspensionssystemet vid sidan av statsbudgeten*
- Prop. 2005/06:185 *Förstärkning och förenkling – ändringar i anställningskyddslagen, m.m.*
- Prop. 2007/08:95 *Ett starkare skydd mot diskriminering*

Utredningar

- SOU 1989:101 *Förtidspension och rörlig pensionsålder*
- SOU 1994:20 *Reformerat pensionssystem*
- SOU 2002:5 *En handlingsplan för ökad hälsa i arbetslivet*
- SOU 2003:91 *Äldrepolitik för framtiden*
- SOU 2004:44 *Kan vi räkna med de äldre?*
- SOU 2006:22 *En sammanhållen diskrimineringslagstiftning*

Utskottsbetänkanden

- 1990/91: AU15 *Tilläggsbudget till statsbudgeten för budgetåret 1990/91*
- 2000/01: AU10 *Rätt att arbeta till 67 års ålder*

Departementsserien

- Ds 1999:39 *Höjd ålder för avgångsskyldighet till 67 år*
- Ds 2002:10 *Riv hindren för äldre i arbetslivet!*

EG-rättslig lagstiftning

Rådets förordning 68/1612/EEG av den 15 oktober 1968 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen. Europeiska gemenskapernas officiella tidning L 257, 19.10.1968, s. 2 – 12.

Rådets direktiv 1999/70/EG av den 28 juni 1999 om ramavtalet om visstidsarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP. Europeiska gemenskapernas officiella tidning L 175, 10.07.1999, s. 43–48.

Rådets direktiv 2000/43/EG av den 29 juni 2000 om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung, Europeiska gemenskapernas officiella tidning L 180, 19.07.2000, s. 22 – 26.

Rådets direktiv 2002/73/EG av den 23 september 2002 om ändring av rådets direktiv 76/207/EEG om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor, Europeiska gemenskapernas officiella tidning L 269, 5.10.2002, s. 15-20.

Rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling, Europeiska gemenskapernas officiella tidning L 303, 2.12.2000, s. 16–22.

Litteratur

Andersson, Lars. 2008. *Ålderism*. Stockholm, Studentlitteratur.

Gabinus Håkansson, Göran, Flemström, Stefan & Slorach, Martina. 2009. *Diskrimineringslagen*. Visby, Norstedts Juridik AB.

Johansson, Ingrid. 1997. *Ålder och arbete, föreställningar om ålderns betydelse för medelålders tjänstemän*, Stockholm. Graphic Systems.

Lehrberg, Bert. 2006. *Praktisk juridisk metod*. Femte upplagan. Uppsala, IBA Institutet för Bank- och Affärsjuridik AB.

Lunning, Lars & Toijer, Gudmund. 2006. *Anställningsskydd: kommentar till anställningsskyddslagen*. Stockholm, Norstedts Juridik AB. Nionde upplagan.

Numhauser-Henning, Ann. 2000. Rätt att gå vid 67? i *Normativa perspektiv Festskrift till Anna Christensen*. Juristförlaget i Lund.

Rasmusson, Ludvig. 2005. *Åldersupproret – man är inte för gammal bara för att man är äldre*. Stockholm, Natur och Kultur.

Snellman, Fredrik. 2009. *Gammfolket – om livserfarenheter och vardagens ålderism*. Umeå, Print och Media.

Svanberg, Jan. 2008. *Rättsociologin – en introduktion*. Första upplagan. Lund, Studentlitteratur.

Rättspraxis

Mål från EG-domstolen

Domstolens dom (stora avdelningen) av den 22 november 2005. Mål C-144/04, *Werner Mangold mot Rüdiger Helm*. Begäran om förhandsavgörande från Arbeitsgericht München (Tyskland). Rådets direktiv 1999/70/EG samt rådets direktiv 2000/78/EG om likabehandling i arbetslivet – artikel 6 – Åldersdiskriminering.

Domstolens dom (stora avdelningen) av den 16 oktober 2007. Mål C-411/05, *Félix Palacios de la Villa mot Cortefiel Servicios SA*. Begäran om förhandsavgörande från Juzgado de lo Social de Madrid (Spanien). Rådets direktiv 2000/78/EG om likabehandling i arbetslivet - räckvidd – kollektivavtal i vilket det föreskrivs att anställningsförhållandet automatiskt upphör när arbetstagaren har uppnått 65 års ålder och har rätt till ålderspension – åldersdiskriminering – skäl.

Domstolens dom (stora avdelningen) av den 23 september 2008. Mål C-427/06, *Birgit Bartsch mot Bosch und Siemens Hausgeräte (BSH) Altersfürsorge GmbH*. Begäran om förhandsavgörande från Bundesarbeitsgericht (Tyskland). Likabehandling i arbetslivet - artikel 13 EG - rådets direktiv 2000/78/EG - tjänstepensionssystem enligt vilket efterlevande make som är mer än 15 år yngre än den avlidne före detta arbetstagaren inte omfattas av pensionsrätt – åldersdiskriminering.

Generaladvokaters förslag till avgörande

Förslag till avgörande av generaladvokat Masák föredraget den 15 februari 2007, Mål C-411/05 *Félix Palacios de la Villa mot Cortefiel Servicios SA*.

Rättsfall

AD 1987 nr 34

AD 1988 nr 178

AD 2009 nr 11

Artiklar

Ahlberg, Kerstin, *Nya mål – Åldersdiskriminering*, EU & arbetsrätt, Nordiskt nyhetsbrev Nr 4 2008, Institutet för social civilrätt, Stockholms universitet.

Bruun, Niklas, Lindström, Hanna (2003/04) *Åldersdiskriminering, pensionspolitik och lagen om anställningskydd*. Juridisk tidskrift, 2003/04, häfte 3, s. 696- 708.

Ejvu, Stein, *Åldersdiskriminering, likebehandling og pensjonsalder*. Om Mangold, Chacón Navas - og Arbeidsmiljølovens artikel 13, Arbeidsrett, nr 3/2006 sid 137 – 161.

Nielsen, Ruth, *Principper om förbud mot forskelsbehandling pga. ålder som et almindeligt EU-retsligt princip*, Ugeskrift for retsvesen, nr 34/2006 sid 259-266.

Internet

http://www.jamombud.se/remissvar/remiss_7512880.asp, 2009-10-23.

Remissvar, Yttrande över Diskrimineringskommitténs slutbetänkande – En sammanhållen diskrimineringslagstiftning (SOU 2006:22).

<http://arbetsratt.juridicum.su.se/euarb/05-4/13.asp>, 2009-10-23.

Tidsbegränsad anställning utan objektiv grund innebar åldersdiskriminering. (*EU & arbetsrätt 4*, 2005).

http://www.av.gu.se/digitalAssets/1026/1026434_Bruun.pdf, 2009-10-23.

Bruun, Niklas och Kadefors, Roland (2007) *Bidrag om åldersdiskriminering - Åldersdiskriminering och rättsläget i Sverige*.

<http://www.regeringen.se/content/1/c6/04/79/98/ddf1552c.pdf>, 2009-11-10.

Rapport från Socialdepartementet och Försäkringskassan, *Den svenska ålderspensionen 2005*.

<http://feed.ne.cision.com/wpyfs/00/00/00/00/00/0F/43/61/release.html>, 2009-11-25.

AMF Pension: *Bara två av tio privatanställda arbetare kan tänka sig att arbeta efter 65 – mer tid för familj och fritid viktigare* (2009-07-22).

Rapporter

Alectas underlagsrapport till SENIOR 5 (2001): *Äldre arbetskraft ur ett företagsekonomiskt perspektiv*.

Alecta (2007): *Den pensionslösa generationen – en halv miljon unga riskerar att bli fattigpensionärer*.

Pensionsforum (2002): *Vi kan, vi vill men vi får inte – en rapport om nya möjligheter på arbetsmarknaden*.

Riksförsäkringsverket (2001) RFV analyserar 2001:9 *Arbetsgivares attityder till äldre yrkesverksamma*.

Riksförsäkringsverket (2002) RFV analyserar 2002:11 *Svensk sjukfrånvaro i ett europeiskt perspektiv*.

Riksförsäkringsverket (2007) RFV redovisar 2007:5 *Medelpensioneringsålder*.

SCB (2009) *Arbetskraftsundersökningarna - Befolkningen 15-74 år (AKU) efter kön, ålder och arbetskraftstillhörighet 2009M08*. Statistiska centralbyrån, Örebro.

SCB (2009) *Arbetskraftsprognos 2009 - Utvecklingen till år 2030 enligt två scenarier*. Statistiska centralbyrån, Örebro.

SCB (2009) Demografiska rapporter 2009:1 *Sveriges framtida befolkning 2009-2060*. Statistiska centralbyrån, Örebro.

Socialstyrelsen (2008) *Lägesrapporter: Folkhälso- och sociala förhållanden 2008*.

BILAGA 1 Arbetslivsdirektivet 2000/78/EG

L 303/16

SV

Europeiska gemenskapernas officiella tidning

2.12.2000

RÅDETS DIREKTIV 2000/78/EG

av den 27 november 2000

om inrättande av en allmän ram för likabehandling

EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR ANTAGIT DETTA DIREKTIV

med beaktande av Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, särskilt artikel 13 i detta,

med beaktande av kommissionens förslag ⁽¹⁾,med beaktande av Europaparlamentets yttrande ⁽²⁾,med beaktande av Ekonomiska och sociala kommitténs yttrande ⁽³⁾,med beaktande av Regionkommitténs yttrande ⁽⁴⁾, och

av följande skäl:

- (1) Enligt artikel 6 i Fördraget om Europeiska unionen bygger Europeiska unionen på principerna om frihet, demokrati och respekt för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna och på rättsstatsprincipen, vilka principer är gemensamma för medlemsstaterna, och unionen skall som allmänna principer för gemenskapsrätten respektera de grundläggande rättigheterna, såsom de garanteras i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna och såsom de följer av medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner.
- (2) Principen om likabehandling av kvinnor och män har slagits fast i många av gemenskapens rättsakter, särskilt i rådets direktiv 76/207/EEG av den 9 februari 1976 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor ⁽⁵⁾.
- (3) Vid genomförandet av principen om likabehandling bör gemenskapen i enlighet med artikel 3.2 i EG-fördraget sträva efter att undanröja bristande jämställdhet mellan kvinnor och män och främja jämställdhet mellan dem, i synnerhet som kvinnor ofta utsätts för flera olika former av diskriminering.
- (4) Rätten till likställdhet inför lagen och skydd mot diskriminering för alla och envar är grundläggande rättigheter som erkänns i den allmänna förklaringen om de mänskliga rättigheterna, i FN:s konvention om avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor, i FN-konventionerna om medborgerliga och politiska rättigheter och om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter samt i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, vilka har undertecknats av alla medlemsstater. I Internationella arbetsorganisationens (ILO) konvention nr 111 förbjuds diskriminering i arbetslivet.
- (5) Det är viktigt att respektera sådana grundläggande rättigheter och friheter. Detta direktiv kränker inte rätten till föreningsfrihet, inbegripet rätten för var och en att tillsammans med andra bilda fackföreningar och att ansluta sig till dessa för att skydda sina intressen.
- (6) I Europeiska gemenskapens stadga om grundläggande sociala rättigheter för arbetstagare erkänns betydelsen av att bekämpa alla former av diskriminering, däribland behovet av att vidta lämpliga åtgärder för social och ekonomisk integration av äldre och personer med funktionshinder.
- (7) I EG-fördraget tas även främjandet av samordning mellan medlemsstaternas sysselsättningspolitik upp som ett mål. Ett nytt kapitel om sysselsättning har därför lagts till i EG-fördraget i syfte att utveckla en samordnad europeisk sysselsättningsstrategi för att främja en kvalificerad, utbildad och anpassningsbar arbetskraft.
- (8) I riktlinjerna för sysselsättningen under år 2000, som godkänns av Europeiska rådet i Helsingfors den 10–11 december 1999, framhålls behovet av att främja en arbetsmarknad som är gynnsam för social integration genom utformningen av enhetliga strategier för att motverka diskriminering av grupper som t.ex. funktionshindrade. I dessa understryks även att särskild vikt skall fästas vid stöd till äldre arbetstagare så att de i högre grad skall kunna delta i arbetslivet.
- (9) Sysselsättning och arbete är grundläggande faktorer när det gäller att garantera lika möjligheter för alla och bidrar i hög grad till att medborgarna kan delta fullt ut i det ekonomiska, kulturella och sociala livet och till deras personliga utveckling.
- (10) Rådet antog den 29 juni 2000 direktiv 2000/43/EG om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung ⁽⁶⁾, genom vilket skydd redan ges mot sådan diskriminering i fråga om sysselsättning och arbete.
- (11) Diskriminering på grund av religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning kan undergräva förverkligandet av målen i EG-fördraget, särskilt förverkligandet av en hög sysselsättningsnivå och en hög nivå på det sociala skyddet, en höjning av levnadsstandarden och livskvaliteten, ekonomisk och social sammanhållning och solidaritet samt fri rörlighet för personer.
- (12) Därför bör all direkt eller indirekt diskriminering på grund av religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning på de områden som omfattas av detta direktiv förbjudas i hela gemenskapen. Detta förbud mot diskriminering bör också gälla medborgare i

⁽¹⁾ EGT C 177 E, 27.6.2000, s. 42.⁽²⁾ Yttrandet avgivet den 12 oktober 2000 (ännu ej offentliggjort i EGT).⁽³⁾ EGT C 204, 18.7.2000, s. 82.⁽⁴⁾ EGT C 226, 8.8.2000, s. 1.⁽⁵⁾ EGT L 39, 14.2.1976, s. 40.⁽⁶⁾ EGT L 180, 19.7.2000, s. 22.

- tredje land men omfattar inte särbehandling på grund av nationalitet och påverkar inte bestämmelser om inresa, bosättning och tillträde till anställning och sysselsättning för medborgare i tredje land.
- (13) Detta direktiv gäller inte system för social trygghet och socialt skydd vilkas förmåner inte jämföras med lön i den betydelse denna term ges vid tillämpningen av artikel 141 i EG-fördraget, och inte heller statliga utbetalningar som syftar till att ge tillträde till anställning eller fortsatt anställning.
- (14) Detta direktiv påverkar inte de nationella bestämmelserna om pensionsålder.
- (15) Bedömningen av händelser av vilka den slutsatsen kan dras att det har förekommit direkt eller indirekt diskriminering är en fråga för nationella rättsliga instanser eller andra behöriga organ, i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis. Särskilt vad gäller indirekt diskriminering kan sådana regler innebära att alla medel, inklusive statistiska bevis, används för att fastställa att diskriminering föreligger.
- (16) Åtgärder för att anpassa arbetsplatserna till funktionshindrade personers behov spelar en viktig roll när det gäller att bekämpa diskriminering på grund av funktionshinder.
- (17) Detta direktiv innebär inte något krav på att anställa, befordra, utbilda eller ge fortsatt anställning åt en person som saknar kompetens eller förmåga eller som inte står till förfogande för att utföra den aktuella tjänstens grundläggande uppgifter eller följa en given utbildning, skyldigheten att vidta rimliga anpassningsåtgärder för personer med funktionshinder påverkas dock inte.
- (18) Detta direktiv får i synnerhet inte leda till att försvarsmakten, polisen, kriminalvårdsmyndigheterna eller räddningstjänsten åläggs att anställa eller ge fortsatt anställning åt personer som inte har den förmåga som krävs för att utföra samtliga uppgifter som de kan åläggas att utföra med hänsyn till dessa myndigheters legitima krav på att vara funktionsdugliga.
- (19) För att medlemsstaterna skall kunna fortsätta att upprätthålla försvarsmaktens kapacitet kan de välja att för hela eller delar av försvarsmakten inte tillämpa de bestämmelser i detta direktiv som rör funktionshinder och ålder. De medlemsstater som vill utöva denna rätt måste fastställa tillämpningsområdet för detta undantag.
- (20) Lämpliga åtgärder bör vidtas, dvs. effektiva och praktiska åtgärder för att organisera arbetsplatsen med hänsyn till personer med funktionshinder, t.ex. inredning av lokaler eller anpassning av utrustning, arbetstakt, arbetsfördelning, utbildningsmöjligheter eller arbetsledning.
- (21) I syfte att avgöra huruvida åtgärderna blir alltför betungande, bör man särskilt beakta de ekonomiska och andra kostnader som åtgärderna medför, organisationens eller företagets storlek och ekonomiska resurser och möjligheten att erhålla offentliga medel eller annat stöd.
- (22) Detta direktiv påverkar inte tillämpningen av nationell lagstiftning som gäller civilstånd och de förmåner som är avhängiga därav.
- (23) Under mycket begränsade omständigheter kan en särbehandling vara berättigad, när en egenskap som avser religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav, förutsatt att syftet är legitimt och kravet är rimligt. Sådana omständigheter skall ingå i den information som medlemsstaterna skall lämna till kommissionen.
- (24) Europeiska unionen har i sin förklaring nr 11 om kyrkors och konfessionslösa organisationers ställning, fogad till slutakten till Amsterdamfördraget, uttryckligen uttalat att den respekterar och inte ingriper i kyrkors och religiösa sammanslutningars och samfunds ställning i medlemsstaterna enligt nationell rätt samt att den även respekterar filosofiska och konfessionslösa organisationers ställning. Medlemsstaterna får härvidlag bibehålla eller föreskriva särskilda bestämmelser om verkliga, legitima och nödvändiga yrkeskrav för utövning av en yrkesverksamhet inom dessa områden.
- (25) Förbudet mot åldersdiskriminering är en viktig faktor för att uppnå de mål som fastställs genom riktlinjerna för sysselsättning och för att uppmuntra mångfald inom sysselsättningen. Särbehandling på grund av ålder kan dock motiveras under vissa förhållanden och kräver alltså särskilda bestämmelser som kan variera efter förhållandena i medlemsstaterna. Det är följaktligen mycket viktigt att göra en skillnad mellan berättigad särbehandling, särskilt sådan som motiveras av de legitima målen för sysselsättningspolitiken, arbetsmarknaden och yrkesutbildningen och den diskriminering som bör vara förbjuden.
- (26) Förbudet mot diskriminering bör inte hindra att bestämmelser får bibehållas eller antas för att förhindra eller kompensera nackdelar för en grupp av personer med en viss religion eller övertygelse, ett visst funktionshinder, en viss ålder eller en viss sexuell läggning, och sådana åtgärder kan innebära att organisationer för personer med en viss religion eller övertygelse, ett visst funktionshinder, en viss ålder eller en viss sexuell läggning är tillåtna om deras huvudsakliga syfte är att främja dessa personers särskilda behov.

- (27) Rådet fastställde i sin rekommendation 86/379/EEG av den 24 juli 1986 om anställning av personer med funktionshinder i gemenskapen ⁽¹⁾ en vägledande ram, i vilken det ges exempel på positiva åtgärder för att främja anställning och utbildning av personer med funktionshinder, och bekräftade i sin resolution av den 17 juni 1999 om lika möjligheter till sysselsättning för personer med funktionshinder ⁽²⁾ betydelsen av att särskild uppmärksamhet bland annat ägnas åt anställning, fortsatt anställning, utbildning och praktik under hela livstiden för personer med funktionshinder.
- (28) I detta direktiv fastställs minimikrav, vilket ger medlemsstaterna möjlighet att införa eller behålla mer förmånliga bestämmelser. Genomförandet av detta direktiv får inte åberopas som skäl till inskränkningar i det skydd som för närvarande finns i varje medlemsstat.
- (29) Personer som har diskriminerats på grund av religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning bör tillförsäkras ett lämpligt rättsligt skydd. För att ett effektivare skydd skall tillhandahållas bör föreningar eller juridiska personer också ges befogenhet att, på det sätt medlemsstaterna bestämmer, engagera sig, antingen på den utsatta personens vägnar eller för att stödja denne, utan att detta påverkar tillämpningen av de nationella regler som rör ombud och försvar vid domstol.
- (30) För att principen om jämlikhet skall kunna genomföras i praktiken krävs ett lämpligt rättsligt skydd mot repressalier.
- (31) För att principen om likabehandling skall kunna tillämpas effektivt måste reglerna om bevisbördan anpassas på så sätt att bevisbördan övergår till svaranden när det föreligger prima facie-fall av diskriminering. Det åligger dock inte svaranden att bevisa att käranden tillhör en viss religion, har vissa övertygelser, ett visst funktionshinder, är av en viss ålder eller har en viss sexuell läggning.
- (32) Medlemsstaterna kan underlåta att tillämpa reglerna om bevisbördan på sådana förfaranden där det åligger domstol eller annat behörigt organ att ureda fakta i målet. De förfaranden som avses är sådana där käranden inte behöver bevisa de fakta som det åligger domstolen eller det behöriga organet att ureda.
- (33) Medlemsstaterna bör främja dialogen mellan arbetsmarknadens parter samt, inom ramen för nationell praxis, med de icke-stadiga organisationerna för att motverka och bekämpa olika former av diskriminering på arbetsplatsen.
- (34) Nödvändigheten av att främja fred och försoning mellan de viktigaste samhällsgrupperna i Nordirland kräver att särskilda bestämmelser införs i detta direktiv.

⁽¹⁾ EGT L 225, 12.8.1986, s. 43.

⁽²⁾ EGT C 186, 2.7.1999, s. 3.

- (35) Medlemsstaterna bör föreskriva effektiva, proportionella och avskräckande påföljder för åsidosättande av skyldigheterna enligt detta direktiv.
- (36) Medlemsstaterna kan på gemensam begäran av arbetsmarknadens parter överlåta åt dem att genomföra detta direktiv när det gäller de bestämmelser som omfattas av kollektivavtal, om medlemsstaterna vidtar alla nödvändiga åtgärder för att säkerställa att de kontinuerligt kan garantera de resultat som föreskrivs i detta direktiv.
- (37) I enlighet med subsidiaritetsprincipen i artikel 5 i EG-fördraget kan målet för detta direktiv, nämligen att i gemenskapen skapa möjligheter att verka för likabehandling i arbetslivet, inte i tillräcklig utsträckning uppnås av medlemsstaterna, och det därför, på grund av åtgärdens omfattning och verkningar, bättre uppnås på gemenskapsnivå. I enlighet med proportionalitetsprincipen går detta direktiv inte utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE

KAPITEL I

ALLMÄNNA BESTÄMMELSER

Artikel 1

Syfte

Syftet med detta direktiv är att fastställa en allmän ram för bekämpning av diskriminering i arbetslivet på grund av religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning, för att principen om likabehandling skall kunna genomföras i medlemsstaterna.

Artikel 2

Begreppet diskriminering

- I detta direktiv avses med principen om likabehandling att det inte får förekomma någon direkt eller indirekt diskriminering på någon av de grunder som anges i artikel 1.
- Enligt punkt 1 skall
 - direkt diskriminering anses förekomma när en person på någon av de grunder som anges i artikel 1 behandlas mindre förmånligt än en annan person behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation,
 - indirekt diskriminering anses förekomma när en skenbart neutral bestämmelse eller ett skenbart neutralt kriterium eller förfaringssätt särskilt missgynnar personer med en viss religion eller övertygelse, ett visst funktionshinder, en viss ålder, eller en viss sexuell läggning jämfört med andra personer, om inte
 - bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet objektivt motiveras av ett berättigat mål och om medlen för att uppnå detta mål är lämpliga och nödvändiga, eller

- ii) när det gäller personer med ett visst funktionshinder, arbetsgivaren eller varje person eller organisation på vilken detta direktiv är tillämpligt är skyldig, enligt den nationella lagstiftningen, att vidta lämpliga åtgärder i enlighet med principerna i artikel 5 för att undanröja de nackdelar som denna bestämmelse, detta kriterium eller förfaringsätt för med sig.

3. Trakasserier skall anses vara diskriminering enligt punkt 1 när ett oönskat beteende som har samband med någon av de grunder som anges i artikel 1 syftar till eller leder till att en persons värdighet kränks och att en hotfull, fiendlig, förnedrande, förödmjukande eller kränkande stämning skapas. Begreppet trakasserier får i detta sammanhang definieras i enlighet med medlemsstaternas nationella lagstiftning och praxis.

4. En föreskrift att diskriminera en person på någon av de grunder som anges i artikel 1 skall anses vara diskriminering enligt punkt 1.

5. Detta direktiv skall inte påverka de åtgärder som föreskrivs i nationell lagstiftning och som är nödvändiga i ett demokratiskt samhälle för den allmänna säkerheten, ordningens bevarande, förebyggande av brott samt skydd för hälsa och andra personers fri- och rättigheter.

Artikel 3

Tillämpningsområde

1. Inom ramen för gemenskapens befogenheter skall detta direktiv tillämpas på alla personer, såväl inom den offentliga som den privata sektorn, inklusive offentliga organ, i fråga om följande:

- Villkor för tillträde till anställning, till verksamhet som egenföretagare och till yrkesutövning, inklusive urvalskriterier och krav för anställning inom alla verksamhetsgrenar på alla nivåer i arbetslivet, inbegripet befordran.
- Tillträde till alla typer och alla nivåer av yrkesvägledning, yrkesutbildning, högre yrkesutbildning och omskolning, inklusive yrkespraktik.
- Anställnings- och arbetsvillkor, inklusive avskedande och löner.
- Medlemskap och medverkan i en arbetstagar- eller arbetsgivarorganisation eller i andra organisationer vars medlemmar utövar ett visst yrke, inbegripet de förmåner dessa organisationer tillhandahåller.

2. Detta direktiv omfattar inte särbehandling på grund av nationalitet och påverkar inte bestämmelser och villkor för inresa till och bosättning på medlemsstaternas territorium för medborgare i tredje land och statslösa personer. Det påverkar inte heller sådan behandling som beror på den rättsliga ställning som medborgarna i tredje land och de statslösa personerna har.

3. Detta direktiv skall inte tillämpas på utbetalningar från offentliga system eller liknande, däribland offentliga system för social trygghet eller socialt skydd.

4. Medlemsstaterna får föreskriva att detta direktiv inte skall tillämpas på försvarsmakten när det gäller diskriminering på grund av funktionshinder och ålder.

Artikel 4

Yrkeskrav

1. Utan hinder av artikel 2.1 och 2.2 får medlemsstaterna föreskriva att sådan särbehandling som föranleds av en egenskap som har samband med någon av de grunder som anges i artikel 1 inte skall utgöra diskriminering, om denna egenskap utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav på grund av yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang där den utförs, förutsatt att målet är legitimt och kravet proportionerligt.

2. I fråga om yrkesmässig verksamhet inom kyrkliga och andra offentliga eller enskilda organisationer, vilkas etiska grundsyn grundar sig på religion eller övertygelse, får medlemsstaterna bekräftande yrkesverksamhet inom dessa organisationer i sin vid detta direktivs antagande gällande nationella lagstiftning, eller i framtida lagstiftning som tar upp vid detta direktivs antagande gällande nationella praxis, bibehålla eller införa föreskrifter om att särbehandling som grundar sig på en persons religion eller övertygelse inte skall utgöra diskriminering, om denna religion eller övertygelse, på grund av verksamhetens art eller det sammanhang i vilket den utövas, utgör ett verkligt, legitimt och berättigat yrkeskrav med hänsyn till organisationens etiska grundsyn. Denna särbehandling skall ske med beaktande av konstitutionella bestämmelser och principer i medlemsstaterna samt av de allmänna principerna i gemenskapsrätten och får inte åberopas som skäl för diskriminering på andra grunder.

Kyrkor och andra offentliga eller enskilda organisationer vilkas etiska grundsyn bygger på religion eller övertygelse, och som handlar i enlighet med nationella författningar och lagar, har utan hinder av detta direktiv rätt att kräva av de personer som arbetar för organisationerna i fråga att de handlar i god tro och är lojala mot organisationernas etiska grundsyn, förutsatt att direktivets bestämmelser i övrigt respekteras.

Artikel 5

Rimliga anpassningsåtgärder för personer med funktionshinder

För att garantera principen om likabehandling för personer med funktionshinder skall rimliga anpassningsåtgärder vidtas. Detta innebär att arbetsgivaren skall vidta de åtgärder som behövs i det konkreta fallet för att göra det möjligt för en person med funktionshinder att få tillträde till, delta i eller göra karriär i arbetslivet, eller att genomgå utbildning, såvida sådana åtgärder inte medför en oproportionerlig börda för arbetsgivaren. Om denna börda i tillräcklig grad kompenseras genom åtgärder som redan ingår i den berörda medlemsstatens politik för personer med funktionshinder bör den inte anses oproportionerlig.

Artikel 6

Befogad särbehandling på grund av ålder

1. Utan hinder av artikel 2.2 får medlemsstaterna föreskriva att särbehandling på grund av ålder inte skall utgöra diskriminering om särbehandlingen på ett objektivt och rimligt sätt inom ramen för nationell rätt kan motiveras av ett berättigat

mål som rör särskilt sysselsättningspolitik, arbetsmarknad och yrkesutbildning, och sätten för att genomföra detta syfte är lämpliga och nödvändiga.

I sådan särbehandling kan i synnerhet följande inbegripas:

- a) Införande av särskilda villkor för tillträde till anställning och till yrkesutbildning, anställnings- och arbetsvillkor, inbegripet villkor för avskedande och löner, för ungdomar och äldre arbetstagare samt underhållsskyldiga personer i syfte att främja deras anställbarhet eller att skydda dem.
- b) Fastställande av minimivillkor avseende ålder, yrkeserfarenhet eller anställningstid för tillträde till anställningen eller för vissa förmåner förknippade med anställningen.
- c) Fastställande av en högsta åldersgräns för rekrytering, grundat på den utbildning som krävs för tjänsten i fråga eller på att det krävs en rimligt lång anställningsperiod innan personen i fråga skall pensioneras.

2. Utan hinder av artikel 2.2 får medlemsstaterna föreskriva att följande inte utgör diskriminering på grund av ålder: fastställande av åldersgräns för att, när det gäller företags- och yrkesbaserade system för social trygghet, komma ifråga för pensions- eller invaliditetsförmåner, inbegripet fastställande av olika åldersgränser för arbetstagare eller grupper eller kategorier av arbetstagare och för tillämpningen inom ramen för dessa system av ålderskriterier för försäkringstekniska beräkningar, under förutsättning att detta inte leder till diskriminering på grund av kön.

Artikel 7

Positiv särbehandling och särskilda åtgärder

1. I syfte att säkerställa full jämlikhet i yrkeslivet får principen om likabehandling inte hindra en medlemsstat från att behålla eller besluta om särskilda åtgärder för att förhindra att personer på någon av de grunder som anges i artikel 1 missgynnas eller att kompensera för ett sådant missgynnande.
2. När det gäller personer med funktionshinder får principen om likabehandling inte utgöra hinder för medlemsstaterna att behålla eller anta bestämmelser om skydd för hälsa och säkerhet på arbetsplatsen eller för åtgärder som syftar till att införa eller behålla bestämmelser eller förmåner i syfte att skydda dessa personer eller bidra till att de blir delaktiga i arbetslivet.

Artikel 8

Minimikrav

1. Medlemsstaterna får införa eller behålla bestämmelser som är mer fördelaktiga när det gäller att upprätthålla principen om likabehandling än de som anges i detta direktiv.
2. Genomförandet av detta direktiv får under inga omständigheter utgöra skäl för att inskränka det skydd mot diskriminering som redan finns i medlemsstaterna på de områden som omfattas av detta direktiv.

KAPITEL II

RÄTTSMEDEL OCH RÄTTSTILLÄMPNING

Artikel 9

Tillvaratagande av rättigheter

1. Medlemsstaterna skall säkerställa att alla som anser sig förfördelade på grund av att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem har tillgång till rättsliga och/eller administrativa förfaranden, inbegripet, när de anser det lämpligt, förlikningsförfaranden, för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv, även efter det att den situation i vilken diskrimineringen uppges ha förekommit har upphört.

2. Medlemsstaterna skall säkerställa att föreningar, organisationer eller andra rättsliga enheter som i enlighet med de kriterier som fastställs i deras nationella lagstiftning har ett berättigat intresse av att säkerställa att bestämmelserna i detta direktiv efterlevs får, på den klagande personens vägnar eller för att stödja denne, med hans eller hennes tillstånd, engagera sig i de rättsliga och/eller administrativa förfaranden som finns för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv.

3. Punkterna 1 och 2 påverkar inte tillämpningen av nationella regler om tidsfrister för att väcka talan när det gäller principen om likabehandling.

Artikel 10

Bevisbörda

1. Medlemsstaterna skall, i enlighet med sina nationella rättssystem, vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att det, när personer som anser sig kränkta genom att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem, inför domstol eller annan behörig myndighet lägger fram fakta som ger anledning att anta att det har förekommit direkt eller indirekt diskriminering, skall åligga svaranden att bevisa att det inte föreligger något brott mot principen om likabehandling.
2. Punkt 1 skall inte förhindra att medlemsstaterna inför bevisregler som är fördelaktigare för käranden.
3. Punkt 1 skall inte tillämpas på straffrättsliga förfaranden.
4. Punkterna 1, 2 och 3 skall också tillämpas på förfaranden som inleds enligt artikel 9.2.
5. Medlemsstaterna kan avstå från att tillämpa punkt 1 på förfaranden där det åligger domstolen eller det behöriga organet att utreda fakta i målet.

Artikel 11

Skydd mot repressalier

Medlemsstaterna skall i sina rättsordningar införa nödvändiga bestämmelser för att skydda anställda mot uppsägning eller mot annan ogynnsam behandling som utgör en reaktion från arbetsgivarens sida på ett klagomål inom företaget eller ett rättsligt förfarande som syftar till att se till att principen om likabehandling följs.

Artikl 12

Spridning av information

Medlemsstaterna skall se till att på lämpligt sätt och på hela sitt territorium informera berörda personer, t.ex. på arbetsplatsen, om de bestämmelser som antas enligt detta direktiv och om relevanta bestämmelser som redan gäller.

Artikl 13

Dialog mellan arbetsmarknadens parter

1. Medlemsstaterna skall, i enlighet med nationella sedvanor och praxis, vidta lämpliga åtgärder för att främja dialogen mellan arbetsmarknadens parter i syfte att främja likabehandling, inklusive genom att övervaka praxis på arbetsplatser, kollektivavtal, etiska regler, forskning eller utbyte av erfarenheter och god praxis.

2. Medlemsstaterna skall, när detta står i överensstämmelse med nationella sedvanor och praxis, uppmuntra arbetsmarknadens parter att, utan att deras oberoende åsidosätts, på lämplig nivå avtala om bestämmelser mot diskriminering på de områden som avses i artikel 3 och som faller inom räckvidden för förhandlingar om kollektivavtal. Dessa överenskommelser skall beakta de minimikrav som föreskrivs i detta direktiv och motsvarande nationella genomförandeåtgärder.

Artikl 14

Dialog med icke-statliga organisationer

Medlemsstaterna skall främja en dialog med lämpliga icke-statliga organisationer som i enlighet med nationella lagar och praxis har ett berättigat intresse av att motverka diskriminering på någon av de grunder som anges i artikel 1 i syfte att främja principen om likabehandling.

KAPITEL III

SÄRSKILDA BESTÄMMELSER

Artikl 15

Nordirland

1. För att komma till rätta med problemet att ett av de stora religiösa samfundet är underrepresenterat inom polisväsendet i Nordirland, skall särbehandlingen vid rekrytering till dessa tjänster däribland för stödpersonal, inte utgöra diskriminering i den mån sådan särbehandling är uttryckligen tillåten i nationell lagstiftning.

2. För att upprätthålla en balans i fråga om möjligheterna till anställning för lärare i Nordirland och samtidigt bidra till att överbygga de historiska motsättningarna mellan de stora religiösa samfundet i Nordirland, skall bestämmelserna i detta direktiv avseende religion eller övertygelser inte vara tillämpliga vid rekrytering av lärare vid skolorna i Nordirland i den utsträckning som detta är uttryckligen tillåtet i nationell lagstiftningen.

KAPITEL IV

SLUTBESTÄMMELSER

Artikl 16

Efterlevnad

Medlemsstaterna skall vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att

- lagar och andra författningar som strider mot principen om likabehandling upphävs,
- bestämmelser som strider mot principen om likabehandling som finns i individuella avtal eller kollektivavtal, i interna regler för företag samt i regler för vinstdrivande eller icke-vinstdrivande föreningar, för fria yrkesutövare och för arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer förklaras eller kan förklaras ogiltiga eller ändras

Artikl 17

Sanktioner

Medlemsstaterna skall bestämma vilka sanktioner som skall tillämpas på överträdelse av de nationella bestämmelser som antas i enlighet med detta direktiv och vidta alla åtgärder som behövs för deras genomförande. Sanktionerna, som kan bestå av skadestånd till den utsatta personen, skall vara effektiva, proportionerliga och avskräckande. Medlemsstaterna skall anmäla bestämmelserna till kommissionen senast den 2 december 2003 och eventuella ändringar av dessa utan dröjsmål.

Artikl 18

Genomförande

Medlemsstaterna skall anta de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 2 december 2003, eller kan, på gemensam begäran av arbetsmarknadens parter, överlåta åt dessa att genomföra detta direktiv i fråga om bestämmelser som omfattas av kollektivavtal. I sådana fall skall medlemsstaterna säkerställa att arbetsmarknadens parter senast den 2 december 2003 i samförstånd inför de åtgärder som behövs; medlemsstaterna skall vidta alla nödvändiga åtgärder för att vid varje tillfälle kunna säkerställa de resultat som föreskrivs i detta direktiv. De skall genast underrätta kommissionen om detta.

Medlemsstaterna får om så behövs ta ytterligare tre år på sig från och med den 2 december 2003, eller sammanlagt högst sex år, för att genomföra bestämmelserna i detta direktiv om diskriminering på grund av ålder och funktionshinder för att på så sätt beakta särskilda omständigheter. De skall genast underrätta kommissionen om så är fallet. Varje medlemsstat som väljer att utnyttja denna tilläggsfrist skall årligen rapportera till kommissionen om de åtgärder den vidtar för att motverka diskriminering på grund av ålder och funktionshinder och om de framsteg den gör i genomförandet av bestämmelserna. Kommissionen skall årligen rapportera till rådet.

När en medlemsstat antar dessa bestämmelser skall bestämmelserna innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Närmare föreskrifter om hur hänvisningen skall göras skall varje medlemsstat själv utfärda.

Artikel 19

Rapportering

1. Medlemsstaterna skall senast den 2 december 2005 och därefter vart femte år, till kommissionen överlämna all information som kommissionen behöver för att utarbeta en rapport till Europaparlamentet och rådet om tillämpningen av detta direktiv.

2. Kommissionens rapport skall ta vederbörlig hänsyn till synpunkterna från arbetsmarknadens parter och berörda icke-statliga organisationer. I enlighet med principen om integrering av ett jämställdhetsperspektiv skall denna rapport bland annat innehålla en bedömning av vilken inverkan de vidtagna åtgärderna har på kvinnor och män. Mot bakgrund av den mottagna

informationen skall rapporten, om så är nödvändigt, omfatta förslag till översyn och uppdatering av detta direktiv.

Artikel 20

Ikraftträdande

Detta direktiv träder i kraft samma dag som det offentliggörs i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning*.

Artikel 21

Adressater

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna.

Utfärdat i Bryssel den 27 november 2000.

På rådets vägnar

É. GUIGOU

Ordförande