



EKONOMI-  
HÖGSKOLAN

## Den icke-diskriminerande åldersdiskrimineringen

*En analys av undantag från åldersdiskriminering*

Hanna Westerlund & Tora Olsson

Kandidatuppsats i handelsrätt

HARH16

HT 2022

Antal ord: 9579 inklusive fotnoter

Handledare: Ann-Christine Hartzén



# Innehållsförteckning

|  |    |
|--|----|
| 1. Inledning.....  | 6  |
| 1.1 Bakgrund och ämne .....  | 6  |
| 1.1.2 Synsätt på särreglering .....  | 7  |
| 1.2 Syfte och frågeställning .....   | 8  |
| 1.3 Avgränsningar .....  | 8  |
| 1.4 Metod och material .....   | 9  |
| 2. Undersökning och analys .....   | 11 |
| 2.1 Diskrimineringslag (2008:567) .....  | 11 |
| 2.1.1 Direkt och indirekt diskriminering .....   | 11 |
| 2.1.2 Jämförbar situation och orsakssamband vid åldersdiskriminering .....                                     | 12 |
| 2.1.3 Berättigat syfte .....   | 13 |
| 2.2 Särregleringar på grund av ålder: arbetslivsdirektivet och dess motsvarigheter i svensk lagstiftning ..... | 14 |
| 2.2.1 Tillåtelse att göra undantag för verkligt och avgörande yrkeskrav .....                                  | 14 |
| 2.2.2 Undantag om det finns ett berättigat syfte.....  | 15 |
| 2.2.3 En möjlighet att sätta åldersgränser för rätt till vissa förmåner .....                                  | 17 |
| 2.3 Pension .....  | 18 |
| 2.3.1 Två synsätt på särreglering av ålder: pensionsålder .....  | 19 |
| 2.4 Särregleringar i Lag (1982:80) om anställningsskydd .....  | 20 |
| 2.4.1 Speciellt om anställningens upphörande.....  | 20 |
| 2.4.2 Upphörande av inlasning .....  | 22 |
| 2.5 Är LAS-åldern diskriminerande? .....   | 23 |
| 3. Avslutande analys och slutsatser .....  | 26 |
| 3.1 Var tillåts särregleringar?.....   | 26 |
| 3.1.1 Särregleringar i relation till arbetslivet .....   | 27 |
| 3.2 Ett paradoxalt skydd.....  | 29 |
| 3.3 SwAGE-modellen .....   | 29 |
| 3.4 Avslutande kommentar .....   | 30 |
| Referenslista .....  | 32 |

## **Förkortningar**

AD, Arbetsdomstolen

DiskrL, Diskrimineringslagen

SOU, Statens offentliga utredningar

EU, Europeiska unionen

EKMR, Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna

MBL, Lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet

LAS, Lag (1982:80) om anställningsskydd

## Abstract

Ålder är en av våra sju diskrimineringsgrunder och är den som flest personer känner sig diskriminerade på grund av. Dessutom är det en grund till vilken det finns utstickande många lagstiftade undantag som gör det möjligt att, trots diskrimineringslagen, missgynna eller särbehandla människor på grund av deras ålder. Syftet med uppsatsen var att undersöka varför och när det tillåts att göra undantag från diskrimineringslagen och särbehandla arbetstagare på grund av deras ålder. Dessutom har vi diskuterat pensionsåldern i förhållande till reglerna i LAS.

Resultatet av undersökningen visar att punkten *ålder* i diskrimineringslagen genom EU:s arbetslivsdirektiv har fått stora möjligheter att i vissa fall undantas i nationell lagstiftning. För det första tillåts särreglering av åldersdiskriminering när det finns ett *berättigat syfte*, och när de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet. Förutom undantagsregeln vid berättigat syfte finns en undantagsregel vid *verkligt och avgörande yrkeskrav*, alltså att det faktiskt krävs att arbetstagen är i en viss ålder för att passa för jobbet och kunna utföra arbetet på bästa sätt. Dessutom har vi i Sverige en lagstadgad *tillåtelse att sätta åldersgränser för vissa förmåner*, till exempel pensionsförmåner.

# 1. Inledning

## 1.1 Bakgrund och ämne

Ålder är en av flera faktorer som vi människor inte har någon kontroll över. Vi kan heller inte bestämma över vilket biologiskt kön vi föds med, eller vilket socialt kön (genus) vi har; vilka föräldrar som föder oss (etnicitet), vår sexuella läggning, eller hur kroppen fungerar (funktionsnedsättning). De uppräknade faktorerna är alla diskrimineringsgrunder, återfunna i 1 kap 5§ diskrimineringslag (2008:567). Ålder skiljer sig dock från övriga grunder eftersom tidens gång gör den dynamisk och föränderlig<sup>1</sup>. Alla kan fylla 65 år, men ingen kan byta etnicitet eller kropp. Det kan vara en förklaring till att ålder är den diskrimineringsgrund flest känt eller känner sig utsatta för<sup>2</sup>. Men, låt oss ställa en grundläggande fråga: vad är ålder? I lagens namn är det en fysisk persons kronologiska antal år vid liv, räknat från dennes födsel. På detta sätt har alla fysiskt existerande människor täckts in i ordet.<sup>3</sup> Detta synsätt för tankarna till vår dödlighet. Vi har alla ett start- och slutdatum, och däremellan har vi en ålder. Någon gång mellan start och slut både börjar och slutar de flesta av oss arbeta. Kanske är ålder i sig inte så intressant, utan snarare den effekt en äldre kropp har på oss och hur detta påverkar vår förmåga att utföra det arbete vi har. Ålder har därför blivit en vedertagen utgångspunkt för att kunna generalisera och formalisera kroppars kvalité när syftet är att dessa kroppar ska utföra arbete. Ålder är den mätbara enhet som samhället utgår från när vi skapar lagar kring arbetets start och slutdatum. Ålder är sammanfattningsvis vår uppnådda levnadslängd<sup>4</sup>, och kan sägas användas som ett bästföredatum på arbetskraften<sup>5</sup>.

Det är upp till arbetsgivare att skapa en god arbetsmiljö på arbetsplatsen och se till att personalen både vill och kan arbeta. Något som komplicerar är dock att arbetsgivare och chefer ofta har en negativ inställning till äldre medarbetare. Äldre kan upplevas som långsamma och mindre flexibla, att de har svårt att hantera förändring, har svårt för ny teknik och inte är lika välutbildade som yngre medarbetare. Chefer kan i vissa fall mena att människor efter fyllda 65 år är så pass slitna och sjukliga att det inte passar sig för dem att arbeta. Detta behöver inte

---

<sup>1</sup> Fredman, Sandra & Spencer, Sarah (red.), *Age as an equality issue: [legal and policy perspectives]*, Hart, Oxford, 2003 s. 37. Se även Ann Numhauser-Henning "Åldersdiskriminering och några anställningsskyddsrelaterade frågor" i *Vänbok till Ronnie Eklund*, red. Ahlberg, Kerstin. (Uppsala, Iustus, 2010) s. 445ff

<sup>2</sup>Kerstin Nilsson, "Är arbetslivet ålderistiskt? Reflektioner om hur arbetslivet för den åldrande arbetskraften är och kan göras mer hållbart?", i *Perspektiv på ålderism*, red. Jönson, Håkan. (Lund: Social Work Press, 2021), s. 259

<sup>3</sup> Jessica Stålhammar "Sweden", in *Age discrimination law in Europe*, red. Bokum, Nicky ten & Bartelings, Pau (Alphen aan den Rijn, The Netherlands, Kluwer Law International, 2009), s. 348

<sup>4</sup> 1 kap 5§ p.6 DiskrL

<sup>5</sup> Kerstin Nilsson, "Bästföredatum på arbetskraften? - olika åldersbegrepps betydelse för äldre i arbetslivet", i *Introduktion till kritiska åldersstudier*, red. Krekula, Clary & Johansson, Barbro 1 uppl., (Lund, Studentlitteratur, 2017) s.169

nödvändigtvis vara sant - åldrande tar sig väldigt olika uttryck för olika personer och hur pass kapabel arbetstagaren är att utföra sitt arbete i takt med att denne blir äldre är individuellt. Dessvärre leder chefers negativa attityder gentemot äldre ofta till att de drivs ut ur arbetslivet tidigare än vad som kanske hade behövts. Det är inte ovanligt att äldre medarbetare känner sig pressade till att gå i pension och åsidosatta på arbetsplatsen.<sup>6</sup> Att uppleva sig åsidosatt eller missgynnad på grund av sin ålder kallas för *ålderism*. Det behöver dock inte likställas eller sammanfalla med åldersdiskriminering. Ålderism är ett bredare begrepp, medan åldersdiskriminering är ett lagligt begrepp som resulterar i en rättsföljd.

Samtidigt erkänner och respekterar EKMR artikel 25 rätten för äldre att leva ett värdigt liv. Hur ska det tolkas? Somliga menar att det är ett argument för att införa en fast pensionsålder. Detta då den äldre kan pensioneras istället för bli uppsagd eller i värsta fall avskedad för att denne inte kan prestera längre samtidigt som denne får en inkomstförsäkring i form av pengar från sitt pensionssparande. Å andra sidan kan det argumenteras resultera i en paradox för ett värdigt liv då äldres förmåga till arbete generaliseras till ens åldersgrupp. Därmed undermineras individens individualitet<sup>7</sup>.

### 1.1.2 Synsätt på särreglering

Så, varför särregleras det? Ett sätt att motivera särreglering av ålder är genom det så kallade *fair innings*-argumentet. Med detta menas det att äldre personer redan "haft sin chans i livet" och därför bör lämna plats åt kommande generationer och yngre kollegor. Detta argument användes för att motivera en tidig pensionsålder i slutet på 90-talet innan diskrimineringslagens tillkomst, och används än idag<sup>8</sup>. Generellt sett är det en missbedömning att det skulle finnas ett fixerat antal jobb på arbetsmarknaden och att en äldre arbetstagares jobb därmed är en yngre arbetstagares arbetslöshet. Detta kan dock vara fallet på enskilda företag där det kanske endast finns en senior roll. Där får *fair-innings* argumentet störst rationellt genomslag<sup>9</sup>.

Hela poängen med diskrimineringslagen måste antas vara en tro på ett rättvist samhälle. Låt oss nyansera synen på pension. Å ena sidan kan det argumenteras att rättvisa uppnås om *alla*

---

<sup>6</sup> Jönson, Håkan (red.) (2021). *Perspektiv på ålderism*. Lund: Social Work Press, s. 257-259

<sup>7</sup> Sandra Fredman, "Chapter 3. The Age of Equality", i *Age as an equality issue: [legal and policy perspectives]*, red. Fredman, Sandra & Spencer, Sarah (Oxford: Hart, 2003), s. 45

<sup>8</sup> Sandra Fredman, "Chapter 3. The Age of Equality", i *Age as an equality issue: [legal and policy perspectives]*, red. Fredman, Sandra & Spencer, Sarah (Oxford: Hart, 2003), s. 47

<sup>9</sup> Bob Hepple, "Chapter 4. Age Discrimination in Employment: Implementing the Framework Directive 2000/78/EC", i *Age as an equality issue: [legal and policy perspectives]*, red. Fredman, Sandra & Spencer, Sarah (Oxford: Hart, 2003), s. 90-91

känner sig pressade att gå i pension vid äldre ålder. Å andra sidan fallerar det argumentet om åldersgränsen för pension ändras<sup>10</sup>. Vilket det gör i Sverige.

Ytterligare ett argument som motiverar att äldre omgående bör lämna sin arbetsplats och omfattas av särregleringar från anställningsskydd är vid första anblick utilitaristiskt. Om företagen behöver bekosta sociala kostnader för äldre resulterar det i en sämre ekonomi, och fler antal människor påverkas<sup>11</sup>. Faktum är dock att en äldre arbetskraft enligt studier resulterar i goda resultat: exempelvis en högre nöjsamhet bland kunder.

Detta är endast några exempel på argument för och mot särreglering. Sammanfattningsvis kan vi dra slutsatsen att samma särreglering med olika synsätt både kan urholka och förstärka äldres anställningsskydd.<sup>12</sup>

## 1.2 Syfte och frågeställning

Utefter denna diskussion blir det intressant att ställa sig frågan om vilka arbetsrättsliga regleringar som bestämmer detta slutdatum som nämnts, och om det kan utgöra diskriminering att formalisera ett sådant. Syftet med denna uppsats är därför att undersöka varför särregleringar om ålder tillåts när det finns lagar mot åldersdiskriminering. Vi vill även diskutera pensionsålder i förhållande till särregleringarna i LAS.

- *Under vilka förutsättningar är det tillåtet att göra undantag från likabehandlingsprincipen, när det kommer till diskrimineringsgrunden ålder?*
- *På vilket sätt kan lagstadgad särbehandling på grund av ålder motiveras?*

Staten har tidigare utfört utredningar för att motarbeta omotiverade åldersgränser, vilket bekräftar nyttan i vårt syfte samt pekar på ett behov av kartläggning av de åldersgränser som existerar.<sup>13</sup>

## 1.3 Avgränsningar

Vi skriver uppsatsen med utgångspunkt i att det inte är första gången läsaren hört talas om exempelvis diskrimineringslagen eller relationen mellan ett medlemsland och EU. Vi beskriver därför inte diskrimineringslagen i sin helhet, utan fokuserar på de områden som kan kopplas

---

<sup>10</sup> Sandra Fredman, "Chapter 3. The Age of Equality", i *Age as an equality issue: [legal and policy perspectives]*, red. Fredman, Sandra & Spencer, Sarah (Oxford: Hart, 2003), s. 38

<sup>11</sup> Sandra Fredman, "Chapter 3. The Age of Equality", i *Age as an equality issue: [legal and policy perspectives]*, red. Fredman, Sandra & Spencer, Sarah (Oxford: Hart, 2003), s. 48

<sup>12</sup> Ann Numhauser-Henning "Åldersdiskriminering och några anställningsskyddsrelaterade frågor" i Vänbok till Ronnie Eklund, red. Ahlberg, Kerstin. (Uppsala, Iustus, 2010) s. 443

<sup>13</sup>SOU 2010:60, Ett utvidgat skydd mot åldersdiskriminering, s.252



till arbetslivet och de regleringar som finns där. Vi avgränsar oss till åldersdiskriminering i samhällsområdet *arbetsliv*, enligt 2 kap 1–4 §§ DiskrL, där ålder utgjort en diskrimineringsgrund sedan arbetslivsdirektivet implementerades, till skillnad från hur det sett ut inom övriga samhällsområden.

Äldre arbetstagare är i högre utsträckning utsatta för åldersdiskriminering, och därför har vi valt att avgränsa uppsatsen till äldre<sup>14</sup>.

## 1.4 Metod och material

Vi har försökt använda ett mer vardagligt språk för att göra texten lättillgänglig, vilket kan anses desto viktigare inom juridik eftersom det redan får anses vara ett svårbegripligt ämne<sup>15</sup>. Detta gör vi genom att undvika användningen av latinska uttryck, men även genom att använda pronomen *vi* som är mer familjärt och lättmält. Andra förmåner som försvinner med åldern är sjuklön, sjukersättning, rätten till arbetslöshetsersättning och ersättning vid dödsfall<sup>16</sup>. Med detta sagt vill vi att läsaren ska förstå att utträdande från arbetslivet; frivilligt eller ej, består av flera parametrar som påverkar arbetstagarens ekonomi och därmed ofta synsätt och attityd till pension. Vi utvecklar inte detta nät av skyddsfall utan nöjer oss med att ha nämnt det här.

Vidare ska nämnas att de förarbeten vi använder oss av skrevs före den ändring av LAS som vi sett idag. Exempelvis heter 7 § LAS om uppsägning idag *sakliga skäl*, men i förarbetena som vi utgått från lyder formuleringen *saklig grund*. Kan denna ändring resultera i någon förändring i bedömningen av åldersdiskriminering? Förmodligen inte, då lagstiftaren avsett att konsekvenserna av omformuleringen inte ska vara stora. Med det sagt vill vi dock nämna att det ännu inte finns någon praxis som berört detta.<sup>17</sup>

Följande uppsats använder sig av alla rättskällor; lag, förarbeten, doktrin, praxis samt EU-rätt. Kerstin Nilsson och Ann Numhauser-Henning är två forskare som gjort bidrag i flertalet antologier. Deras bidrag till forskningsämnet har varit stort och mycket användbart. En annan viktig bok som täcker ämnet har varit den Sarah Spencer och Sandra Fredman står som redaktörer för - denna har bidragit mycket till vår mer filosofiska diskussion om rättvisa.

---

<sup>14</sup> Kerstin Nilsson, "Är arbetslivet ålderistiskt? Reflektioner om hur arbetslivet för den åldrande arbetskraften är och kan göras mer hållbart?", i *Perspektiv på ålderism*, red. Jönson, Håkan. (Lund: Social Work Press, 2021), s. 255

<sup>15</sup> Kulin-Olsson, Karin, *Juridikens fundament: med grundläggande juridisk metodlära*, 6., [utök.] uppl., Jure, Stockholm, 2011. S. 159

<sup>16</sup> Kerstin Nilsson, "Bästföredatum på arbetskraften? - olika åldersbegrepps betydelse för äldre i arbetslivet", i *Introduktion till kritiska åldersstudier*, red. Krekula, Clary & Johansson, Barbro 1 uppl., (Lund, Studentlitteratur, 2017) s. 171

<sup>17</sup> Prop. 2021/22:176

För att besvara våra frågeställningar har vi använt oss av praxis från såväl EU-domstolen som Arbetsdomstolen och tingsrätten.<sup>18</sup> Att komplettera rättsreglerna med rättspraxis är väsentligt för att förstå reglernas betydelse för den verklighet de reglerar. Bakom varje regel finns ett ändamål och genom att undersöka vad regler faktiskt får för effekter i praktiken får vi en djupare förståelse av vad som faktiskt är gällande rätt och varför bestämmelser finns från början.<sup>19</sup>

## 1.6 Disposition

Vi har tidigare diskuterat bakgrunden till vårt ämnesval, där vi även redovisat för hur våra tankar går i relation till varför vi är intresserade av just den frågeställning vi framfört, samt varför vårt syfte är relevant. Olika synsätt på särreglering har framställts för att läsaren tidigt ska känna till rena argument för vad som sedan återspeglas i lagen. Härnäst består uppsatsen av två pelare; undersökning och analys, samt avslutande analys och slutsatser. I den förstnämnda börjar vi med att redovisa för den svenska lagstiftningen på ämnet, nämligen diskrimineringslagen. Detta kapitel ger mer av en överblick på hur diskrimineringslagen generellt är uppbyggd, och kan sägas appliceras även på övriga diskrimineringsgrunder även om ålder självklart tas upp. Det följande kapitlet är mer inriktat på åldersdiskriminering och detta i relation till arbetslivsdirektivet. Där tas det upp vilka möjligheter det ges inom EU-rätt att särreglera, och hur detta implementerats i diskrimineringslagen. Kapitlet om pension kan läsas som en bakgrund till det följande kapitlet som går igenom särregleringarna i LAS. Vi inkluderar all befintlig praxis inom ämnet (i Sverige), och har även med flertalet mål och förhandsavgöranden från EU-domstolen. Detta resulterar i att vi kan föra en diskussion om huruvida LAS kan verka diskriminerande. I vår andra pelare; avslutande analys och slutsatser, knyter vi ihop säcken genom att svara på frågorna *var* och *varför*. Slutligen ger vi en avslutande kommentar som syftar till att uppmuntra läsaren att fördjupa sig i ämnet.

---

<sup>18</sup> Informationen från tingsrätten består endast av bakgrund till ett fall som tagits upp i ett förhandsavgörande av EU-domstolen och alltså inte av rättsliga argument.

<sup>19</sup> Lehrberg, Bert, *Praktisk juridisk metod*, Elfte upplagan, Iusté, Uppsala, 2019, s. 147

## 2. Undersökning och analys

### 2.1 Diskrimineringslag (2008:567)

På 00-talet växte lagstiftning fram i Sverige med syftet att motverka diskriminering.<sup>20</sup> Detta blev en omskrivning av flera tidigare lagar till en, med bakgrund i att arbetslivsdirektivet behövde införlivas i svensk rätt. Diskrimineringslagen omfattar sju diskrimineringsgrunder varav ålder är en.<sup>21</sup> Lagen tillämpas på de som hos en arbetsgivare (1) är arbetstagare, (2) gör en förfrågan om eller söker arbete, (3) söker eller fullgör praktik eller slutligen (4) står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft.<sup>22</sup> Endast inom dessa situationer kan en arbetstagare utsättas för åldersdiskriminering - men det hindrar inte arbetstagaren från att uppleva ålderism även inom andra områden.

#### 2.1.1 Direkt och indirekt diskriminering

Diskriminering är enligt lagen antingen direkt eller indirekt. Om arbetstagaren blivit *missgynnad* i en *jämförbar situation* och det finns ett *orsakssamband* till en diskrimineringsgrund föreligger möjligen direkt diskriminering. Dessa tre kursiverade begrepp är kumulativa rekvisit som alla måste uppfyllas tillsammans för att aktivera en rättsföljd.<sup>23</sup> En distinktion mellan diskrimineringsgrunderna är att direkt diskriminering kan tillåtas vid ålder<sup>24</sup>.

Indirekt diskriminering är en mer "dold" diskriminering, där missgynnandet sker via en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringsätt som vid första ögonkast framstår som neutralt, men som missgynnar någon av diskrimineringsgrunderna. En metod för att framdraga indirekt diskriminering är genom att undersöka stigmatiserade grupper, som också ofta är i minoritet. Detta komplicerar för diskrimineringsgrunden ålder. Detta eftersom åldern, som nämnts i bakgrunden, är dynamisk och föränderlig. Därmed blir det svårare att särskilja direkt från indirekt diskriminering när de gäller ålder: det finns ofta inte en tydligt avgränsad grupp<sup>25</sup>.

---

<sup>20</sup> Glavå, Mats & Hansson, Mikael, *Arbetsrätt*, Fjärde upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2020, s. 234

<sup>21</sup> 1 kap 1§ DiskrL

<sup>22</sup> 2 kap 1§ DiskrL

<sup>23</sup> Samuelsson, Joel & Melander, Jan, *Tolkning och tillämpning*, 2., [utök.] uppl., Iustus, Uppsala, 2003. s.25

<sup>24</sup> Ann Numhauser-Henning "Åldersdiskriminering och några anställningsskyddsrelaterade frågor" i *Vänbok till Ronnie Eklund*, red. Ahlberg, Kerstin. (Uppsala, Iustus, 2010) s. 445

<sup>25</sup> Ann Numhauser-Henning "Åldersdiskriminering och några anställningsskyddsrelaterade frågor" i *Vänbok till Ronnie Eklund*, red. Ahlberg, Kerstin. (Uppsala, Iustus, 2010) s. 445ff

### 2.1.2 Jämförbar situation och orsakssamband vid åldersdiskriminering

I förarbeten förklaras jämförbar situation och orsakssamband i relation till just ålder.<sup>26</sup> Det räcker att arbetstagarna har samma kvalifikationer och andra förutsättningar för att en jämförelse kan ske. Något som försvårar jämförelsen vid åldersdiskriminering är att ens uppnådda levnadslängd ofta kan korrelera med mer erfarenhet. Om en yngre person har lägre lön kan det bli svårt att utreda om den äldre kollegans lön beror på ett missgynnande, eller om denne faktiskt är mer kompetent. Därför föreslås en hypotetisk jämförelse för att nå större framgång. Exempelvis kan frågan i stället formuleras: vilken lön skulle en arbetstagare haft, om arbetsgivaren *inte* betraktat arbetstagarens ålder?<sup>27</sup> På det sättet tar man bort åldern från ekvationen, och jämförelsen blir då lättare. Arbetsgivaren kan lägga vikt vid olika slags saker vid exempelvis rekrytering och vad arbetsgivaren faktiskt efterfrågar kan komma att påverka om jämförbar situation kan antas föreligga. Om arbetsgivaren lägger större vikt på arbetssökarens personliga egenskaper än dess erfarenhet när hen ska anställa så föreligger det inte nödvändigtvis jämförbar situation om till exempel en arbetssökande med mycket erfarenhet men utan eftersträvnsvärda personliga egenskaper ställs mot en arbetssökande som saknar erfarenhet men som har goda personliga egenskaper för jobbet. Här föreligger jämförbar situation i stället när båda arbetssökarna har eftertraktade personliga egenskaper.<sup>28</sup>

Gällande orsakssambandet påvisas det i förarbetet situationer där yngre respektive äldre gynnas, och som därmed kan leda till indirekt diskriminering för motsatta ålder. Detta hänför sig till uppfattningen att ju äldre, desto mer kompetent<sup>29</sup>. Exempelvis förknippas erfarenhet och mognad med hög levnadsålder, medan datorkunskap och flexibilitet förknippas med kortare levnadsålder. I ovanstående fall kan det peka på indirekt diskriminering om bestämmelsen missgynnar motsatt åldersgrupp<sup>30</sup>. I andra hand bör undersökas om det kan anses vara sakligt<sup>31</sup>. Ett exempel på hur orsakssamband bedöms har uppdragats när en 62-årig kvinna inte kallats på anställningsintervju och inte erbjudits en anställning trots att hon varit klart bättre meriterad än de som fick jobbet. Svarande lyckas inte visa att agerandet saknat samband med kvinnans ålder och därav fann AD att de har brutit mot diskrimineringsförbudet. Det antas finnas ett *orsakssamband* mellan diskrimineringsgrunden ålder och arbetsgivarens agerande.<sup>32</sup> I andra

<sup>26</sup> SOU 2010:60, Ett utvidgat skydd mot åldersdiskriminering, s.58

<sup>27</sup> SOU 2010:60, Ett utvidgat skydd mot åldersdiskriminering s.58

<sup>28</sup> AD 2014 nr 28

<sup>29</sup> Fredman, Sandra & Spencer, Sarah (red.), Age as an equality issue: [legal and policy perspectives], Hart, Oxford, 2003 s. 40

<sup>30</sup> SOU 2010:60 s.59

<sup>31</sup> Ibid, se även Jessica Stålhammars kapitel i Bokum, Nicky ten & Bartelings, Paul (red.), Age discrimination law in Europe, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2009 s. 348

<sup>32</sup> AD 2010 nr 91

fall kan det å andra sidan ses hur arbetsgivare lyckas göra gällande att deras missgynnande agerande inte kan hänföras till arbetstagarnas ålder. Det finns då inget orsakssamband och AD finner att diskriminering inte föreligger.<sup>33</sup>

### 2.1.3 Berättigat syfte

Det första skyddet mot åldersdiskriminering tillkom 1999 genom dåvarande EG-rätt<sup>34</sup>. Idag anser EU att det bör finnas möjlighet att som arbetsgivare tillämpa ett kriterium trots att det kan ha konsekvenser som i och för sig faller inom ramen för diskriminering. När detta utrymme bedöms görs en intresseavvägning som utgår från proportionalitetsprincipen. Två krav måste vara uppfyllda för att den diskriminerande åtgärden ska vara godtagbar enligt denna princip. För det första måste syftet vara objektivt godtagbart och för det andra måste åtgärden vara adekvat och nödvändig.<sup>35</sup> Vad som menas med att syftet ska vara objektivt och godtagbart är att den som tillämpar kriteriet ska ha som avsikt att uppnå ett syfte som i sig är så pass viktigt att det kan ges företräde framför principen att ingen ska diskrimineras. Vad gäller att åtgärden ska vara adekvat och nödvändig menas att det inte får finnas några andra möjliga åtgärder som inte missgynnar en viss grupp. Om det finns alternativa icke-diskriminerande alternativ för att uppnå syftet är den diskriminerande åtgärden inte godtagbar.<sup>36</sup> EU-praxis har visat att proportionalitetsprincipen ska stå i jämförelse med vilka socialpolitiska mål som uppnås genom handlingen - då kan de ha berättigat syfte<sup>37</sup>.

---

<sup>33</sup> AD 2013 nr 64 och AD 2014 nr 28

<sup>34</sup> Ann Numhauser-Henning "Åldersdiskriminering och några anställningsskyddsrelaterade frågor" i *Vänbok till Ronnie Eklund*, red. Ahlberg, Kerstin. (Uppsala, Iustus, 2010) s. 446

<sup>35</sup> Fransson, Susanne & Stüber, Eberhard, *Diskrimineringslagen: en kommentar*, Tredje upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2021, s. 91

<sup>36</sup> Prop 2007/08:95, Ett starkare skydd mot diskriminering, s. 491

<sup>37</sup> Mål C-388/07, EU:C:2009:128, Age Concern England

## 2.2 Särregleringar på grund av ålder: arbetslivsdirektivet och dess motsvarigheter i svensk lagstiftning

### 2.2.1 Tillåtelse att göra undantag för verkligt och avgörande yrkeskrav

I arbetslivsdirektivet understryks vikten av att bekämpa alla former av diskriminering, inte minst åldersdiskriminering. Trots detta medges det i vissa fall vara nödvändigt att kunna göra undantag från principen om icke diskriminering och faktiskt tillåta viss berättigad särbehandling.<sup>38</sup> Enligt arbetslivsdirektivets artikel 4.1 har medlemsstaterna tillåtelse att undanta principen om icke-diskriminering (artikel 2.1 och 2.2) om särbehandlingen har att göra med en egenskap som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna. En förutsättning för att denna särbehandling ska få ske enligt 4.1 är emellertid att denna egenskap utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav i förhållande till yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang där den utförs. Målet med särbehandlingen måste vara legitimt och kravet ska vara proportionerligt.<sup>39</sup> Denna bestämmelse ska tolkas restriktivt<sup>40</sup> och det är viktigt att yrkeskravet som ställs faktiskt är reellt och inte används som en ursäkt för något annat. Vad som menas med att målet ska vara legitimt är att det kan anses vara ett mål som allmänt sett är värt att sträva efter. Likt definitionen av berättigat syfte ska medlet för att uppnå målet vara lämpligt och nödvändigt.<sup>41</sup>

Artikeln är inkorporerad i svensk lag genom 2 kap 2 § p. 1 DiskrL. Enligt denna bestämmelse gäller inte förbud mot diskriminering i arbetslivet om någon av diskrimineringsgrunderna har betydelse på grund av arbetets natur eller det sammanhang där det utförs.<sup>42</sup> Bestämmelsen lyder som följer:

*Förbudet i 1 § hindrar inte //...// särbehandling som föranleds av en egenskap som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna om, vid beslut om anställning, befordran eller utbildning för befordran, egenskapen på grund av arbetets natur eller det sammanhang där arbetet utförs utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav som har ett berättigat syfte och kravet är lämpligt och nödvändigt för att uppnå syftet.*<sup>43</sup>

Vad som menas med bestämmelsen är; ur ålderssynpunkt, att arbetsgivare ska få beakta ålder när man anställer, befördrar eller utbildar för befordran om ålder faktiskt avser en

---

<sup>38</sup> AD 2015 nr51

<sup>39</sup> 2000/78/EG artikel 4.1

<sup>40</sup> 2000/78/EG skäl 23

<sup>41</sup> AD 2015 nr 51

<sup>42</sup> Prop. 2007/08:95 s. 155 - 156

<sup>43</sup> 2 kap. 2§ 1.p DiskrL

yrkeskvalifikation, merit eller förutsättning för att kunna utföra arbetet på ett bra sätt. Dessutom måste yrkeskravet vara verkligt, alltså får det inte finnas till som något påhittat för att dölja de egentliga avsikterna. Kravet ska förutom detta vara avgörande vilket innebär att en person som uppfyller kravet ska kunna utföra arbetet bättre än någon som inte uppfyller kravet.<sup>44</sup> Det är dock enligt EU-domstolen inte själva grunden för särbehandlingen (till exempel ålder) som ska vara avgörande utan den eller de egenskaper som är eftersträvansvärda och kan hänföras till grunden.<sup>45</sup> Ett exempel på ett godtagbart yrkeskrav som ges i propositionen till diskrimineringslagen är roller för teaterföreställningar där skådespelaren behöver ha en viss ålder för att det ska vara trovärdigt.<sup>46</sup>

Vidare har Arbetsdomstolen fastslått att en policy som tvingar busschaufförer att avgå vid 70-års ålder inte kan anses godtagbar, då en ålder under 70 år inte kan anses utgöra ett verkligt och avgörande yrkeskrav. Däremot kan vissa fysiska förmågor göra det. Exempelvis kan koncentrationen och uppmärksamhet antas avta i takt med att den kronologiska åldern stiger. AD fastslår alltså i linje med EU-domstolens praxis att det är själva egenskaperna förknippade med diskrimineringsgrunden och inte diskrimineringsgrunden i sig som utgör det avgörande i yrkeskravet.<sup>47</sup>

## 2.2.2 Undantag om det finns ett berättigat syfte

Syftet med förbudet mot åldersdiskriminering är i grund och botten att främja likabehandling.<sup>48</sup> Staten har dock enligt Artikel 6.1 2000/78/EU stora möjligheter att kringgå diskrimineringslagen när det kommer till ålder. Artikel 6.1 lyder som följer:

*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.*

För staten att införa regler som tillåter särbehandling på grund av ålder, är alltså tillåtet. Detta om det finns ett berättigat syfte med särbehandlingen och om medlet för att uppnå det syftet är lämpligt och nödvändigt.<sup>49</sup> Vad som är syftet med respektive undantagsbestämmelser behöver

---

<sup>44</sup> Prop. 2007/08: 95 s.502

<sup>45</sup> C-447/09, EU:C:2011:573, Prigge, p. 66

<sup>46</sup> Prop. 2007/08: 95 s.502

<sup>47</sup> AD 2015 nr 51

<sup>48</sup> Prop. 2007/08:95 s.178

<sup>49</sup> 2000/78/EG artikel 6.1

dock nödvändigtvis inte uppges i bestämmelsen utan det är upp till nationell domstol att i varje enskilt fall pröva saken och avgöra om syftet kan anses vara berättigat samt om medlen för att uppnå detta syfte är lämpliga.<sup>50</sup> De undantag som ges i arbetslivsdirektivet är inte heller de enda undantagen - medlemsländer har utrymme att tillämpa fler, så länge de uppfyller de ovan ställda kraven.<sup>51</sup> Undantagsbestämmelser måste ha en distinktion mellan det som tillåts - berättigad särbehandling som motiveras av legitima mål för sysselsättningspolitik, arbetsmarknaden och yrkesutbildningen - och det som bör betraktas som åldersdiskriminering<sup>52</sup>.

Regeln i 6.1 är generellt formulerad och medvetet allmänt hållen. Det lämnas alltså stort utrymme till vardera medlemsstat att själva tolka bestämmelsen och anpassa den till sina egna behov. Många länder har valt att inkorporera undantag i sin diskrimineringslagstiftning vilket gör det antagligt att möjligheten att göra undantag från åldersdiskriminering är ett reellt behov som bör utnyttjas.<sup>53</sup>

I propositionen till diskrimineringslagen kan man läsa hur det, liknande som i EU-direktivet, i svensk lagstiftning valts att inkorporera en löst formulerad generell undantagsregel i linje med artikel 6.1.<sup>54</sup>

I 2 kap 2 § p. 4 DiskrL kan vi läsa bestämmelsens ordalydelse:

*Förbudet i 1 § hindrar inte //...// särbehandling på grund av ålder, om den har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.*<sup>55</sup>

Meningen med den ospecificerade formuleringen av undantagsregeln är att den ska kunna appliceras på många olika situationer och hålla under tidens gång i takt med att samhället förändras. Dessutom ska den inte råka utelämna något tillfälle där diskrimineringsförbudet inte borde gälla.<sup>56</sup> Samtidigt kan det ställa till med problem om formuleringarna är för öppna. Generellt bör oprecisa formuleringar undvikas. Lagstiftning av undantag kan riskera att få lagen att förlora sin mening. Då diskrimineringslagen i grunden finns för att främja mänskliga

---

<sup>50</sup> Fransson, Susanne & Stüber, Eberhard (2021). *Diskrimineringslagen: en kommentar*. Tredje upplagan Stockholm: Norstedts Juridik, s. 260

<sup>51</sup> Ann Numhauser-Henning, Åldersdiskriminering och några anställningsrelaterade frågor, i *Vänbok till Ronnie Eklund*, Kerstin Ahlberg (red.), 439–473, Uppsala Iustus, 2010, s. 471

<sup>52</sup> Ann Numhauser-Henning "Åldersdiskriminering och några anställningsskyddsrelaterade frågor" i *Vänbok till Ronnie Eklund*, red. Ahlberg, Kerstin. (Uppsala, Iustus, 2010) s. 441

<sup>53</sup> SOU 2006:22, En sammanhållen diskrimineringslagstiftning, s.427

<sup>54</sup> Prop. 2007/08:95 s.178

<sup>55</sup> 2 kap 2 § p.4 DiskrL

<sup>56</sup> Prop. 2007/08:95 s.178



rättigheter kan det onekligen bli problematiskt om det blir allt för lätt att göra undantag från den.<sup>57</sup>

I linje med EU-direktivet kan vi läsa i den svenska lagstiftningen att ett berättigat syfte är avgörande för att ett undantag från likabehandlingsprincipen ska vara godtagbart. EU-domstolen anför att ett berättigat mål är ett mål som är socialpolitiskt och som rör till exempel sysselsättningspolitik, arbetsmarknad och yrkesutbildning eftersom dessa mål är av allmänintresse. Vid en bedömning om en särreglering är godtagbar är det dessa typer av mål som bör accepteras - inte arbetsgivarens individuella mål, som exempelvis att få minskade kostnader.<sup>58</sup> De socialpolitiska syftena kan vara att på olika sätt skydda såväl yngre som äldre arbetstagare. Det kan till exempel handla om att skydda yngre arbetstagare från lönedumpning genom att ha åldersbaserade minimilöner eller att öka möjligheten för äldre att arbeta ända till sin ålderspension genom att ge dem längre semester och uppsägningstid. Dessutom så ska det antas legitimt att genom ersättning få äldre att lämna anställningen i syfte att låta yngre ha kvar sina anställningar. Hur som helst ska ett godtagbart undantag syfta till att *skydda eller främja*.<sup>59</sup>

Förutom detta kan det anses vara legitimt för arbetsgivaren vid rekrytering att basera vissa av sina beslut på ålder när det rör sig om mindre företag eller små grupper på ett företag. Ju större företaget är desto mindre möjligheter har arbetsgivare att göra undantag från likabehandlingsprincipen. Det kan till exempel vara i syfte att hindra att för många går i pension vid samma tillfälle. Om en arbetssökande snart har uppnått pensionsåldern kan det också anses godtagbart för arbetsgivaren att inte anställa denne på grund av detta eftersom det skulle kunna vara oproportionerligt kostsamt för arbetsgivaren att ha personen anställd under så pass kort tid.<sup>60</sup>

### **2.2.3 En möjlighet att sätta åldersgränser för rätt till vissa förmåner**

Trots principen om likabehandling är det alltså i vissa fall tillåtet att frångå den. Ett undantag från åldersdiskrimineringsförbudet är lagstadgade åldersgränser för rätt till pensions-, efterlevande- eller invaliditetsförmåner i individuella avtal eller kollektivavtal,<sup>61</sup> vilket tillåts enligt artikel 6.2 i arbetslivsdirektivet och inkorporerat i svensk rätt genom diskrimineringslagen 2 kap 2 § p. 3. Denna punkt i diskrimineringslagen gör det som sagt möjligt att göra undantag från likabehandlingsprincipen genom att tillämpa åldersgränser för

---

<sup>57</sup> SOU 2006:22 s.428

<sup>58</sup> EU:C:2009:128 p. 46

<sup>59</sup> Prop. 2007/08:95 s.179

<sup>60</sup> Prop. 2007/08:95 s.180

<sup>61</sup> 2 kap 2§ DiskrL

rätt till pensions-, efterlevande- eller invaliditetsförmåner i individuella avtal eller kollektivavtal.<sup>62</sup> Syftet med att tillåta sådana typer av åldersgränser är att visa till vem förmånerna gäller och när de ska utges. Regeringen menade vid denna tidpunkt att det dåvarande systemet för ålderspensions-, efterlevande- eller invaliditetsförmåner fungerade förhållandevis bra och ville därför inte orsaka allt för stor förändring genom att helt ändra lagstiftningen och införa lagstiftade åldersgränser. Eftersom 6.2 i arbetslivsdirektivet är presenterat som en möjlighet snarare än som en skyldighet så valde regeringen att istället införa möjligheten att sätta åldersgränser i sådana typer av situationer.<sup>63</sup> EU-domstolen har fastställt att denna möjlighet ska tolkas restriktivt.<sup>64</sup>

## 2.3 Pension

Allmän ålderspension infördes 1913 i Sverige<sup>65</sup>. När en arbetstagare utträder från arbetslivet kan bero mycket på de pensionsgaranterade åldersgränser som existerar: inkomstpension, garantipension, tjänstepension och privata pensionssparande<sup>66</sup>. Vi har med bakgrund till detta ingen bestämd pensionsålder i Sverige - däremot kan det talas om åldersbestämmelserna 65 år för garantipension, och vid inkomstpension 62 år<sup>67</sup>. Idag är det flertalet länder som successivt höjer pensionsåldern med syftet att kunna upprätthålla ekonomin i landet<sup>68</sup>. Det är en mycket känslig och politiskt laddad fråga - kritiker menar att en som tjänat sitt land hela livet bör få ta ut ålderspension hellre förr än senare. Att den lägsta åldern för att kunna ta ut pension ständigt förändras är inget nytt, och de reaktioner som uppstår i samhället kan tänkas avspegla gemene mans attityd och åsikter om just relationen mellan åldrande och arbetsliv. I Frankrike skrevs det med chock i tidningarna om svenskarnas avsaknad av kritik mot en höjd lägsta pensionsålder, och ett sätt att se på saken är att svenskar är av åsikten att ålder inte har betydelse för arbetet och att äldre snarare bör arbeta<sup>69</sup>.

---

<sup>62</sup> Fransson, Susanne & Stüber, Eberhard (2021). *Diskrimineringslagen: en kommentar*. Tredje upplagan Stockholm: Norstedts Juridik, s. 259

<sup>63</sup> Prop. 2007/08:95 s. 177

<sup>64</sup> Mål C-159/15, EU:C:2016:451, p.24

<sup>65</sup> Kerstin Nilsson, "Är arbetslivet ålderistiskt? Reflektioner om hur arbetslivet för den åldrande arbetskraften är och kan göras mer hållbart?", i *Perspektiv på ålderism*, red. Jönson, Håkan. (Lund: Social Work Press, 2021), s. 251

<sup>66</sup> Kent Källström, Jonas Malmberg, *Anställningsförhållandet*, 6 uppl. Uppsala: Iustus Förlag AB, 2022 s. 104

<sup>67</sup> Åldern varierar som sådan: Du kan tidigast ta ut allmän pension från 62 års ålder, om du är född 1960 och från 63 års ålder om du är född 1961 och 1962 enl. Pensionsmyndigheten (2022). *Vanliga missuppfattningar om pensionen*. <https://www.pensionsmyndigheten.se/forsta-din-pension/sa-fungerar-pensionen/vanliga-missuppfattningar-om-pensionen> [2022-11-28]. På detta sätt justeras åldern.

<sup>68</sup> Kerstin Nilsson, "Är arbetslivet ålderistiskt? Reflektioner om hur arbetslivet för den åldrande arbetskraften är och kan göras mer hållbart?", i *Perspektiv på ålderism*, red. Jönson, Håkan. (Lund: Social Work Press, 2021), s. 250.

<sup>69</sup> Kerstin Nilsson, "Är arbetslivet ålderistiskt? Reflektioner om hur arbetslivet för den åldrande arbetskraften är och kan göras mer hållbart?", i *Perspektiv på ålderism*, red. Jönson, Håkan. (Lund: Social Work Press, 2021), s. 251

Idag är det den så kallade *riktåldern* som reglerar pensionsåldern sedan 2020, en modell som utgår från medellivslängden i Sverige och följer därmed den kronologiska åldern. Det kan argumenteras att detta blir ett *verktyg för ålderism* eftersom beräkningen inte tar hänsyn till individuella faktorer. Att kunna eller vilja arbeta tas ej till hänsyn när lagen utgår från kronologisk ålder<sup>70</sup>. Det kan beskrivas som ett glapp där lagen utgår från en kronologisk ålder (den uppnådda levnadslängden) medan ålderism upplevs utifrån flera andra parametrar<sup>71</sup>. Ett konkret exempel är de fall där en arbetstagare har en äldre kronologisk ålder som går över pensionsåldern, men upplever sig ha en lägre biologisk ålder. Eftersom lagen om anställningsskydd tillåter uppsägningar utan sakliga skäl för den äldre kan en därför uppleva ålderism<sup>72</sup>. Vi vill dock påminna läsaren om att ålderism inte nödvändigtvis behöver vara i strid med lagen.

### 2.3.1 Två synsätt på särreglering av ålder: pensionsålder

Det kan vara intressant att titta på hur andra länder har formaliserat frågan om pension, och hur det kan tänkas spegla samhällets syn på åldrande i arbetslivet. Flera länder såsom USA och Nya Zeeland har *helt* avskaffat en pensionsålder. Detta innebär att ålder som diskrimineringsgrund får liknande status som resterande grunder – eftersom det då inte finns någon ålder där en kan bli lagligt missgynnad<sup>73</sup>. Detta synsätt ger utrymme för den mångfald, komplexitet och olikhet som finns utöver en kronologisk ålder.

Ett annat alternativ är att lagstadga så att arbetsrättsliga skyddslagar inte omfattar, eller delvis inte omfattar, individer över en viss ålder. Detta har gjorts i exempelvis Irland och Sverige. Det anses inte heller vara åldersdiskriminering enligt förhandsavgörande i EU-domstolen att automatiskt bli pensionerad<sup>74</sup>. Att alla blir undantagna från vissa skyddslagar vid en viss ålder reflekterar åldrandet som en process alla går igenom, då arbetstagaren kan peka på att anställningens avslutande inte har att göra med ens personliga insats utan med ens ålder, som alla kan uppnå eftersom vi alla åldras. På det sättet går det alltså även med detta synsätt att argumentera ett värdigt slut enligt EKMR<sup>75</sup>. Du lämnar inte för att du presterar sämre, utan för

---

<sup>70</sup> Kerstin Nilsson, "Är arbetslivet ålderistiskt? Reflektioner om hur arbetslivet för den åldrande arbetskraften är och kan göras mer hållbart?", i *Perspektiv på ålderism*, red. Jönson, Håkan. (Lund: Social Work Press, 2021), s. 251

<sup>71</sup> Kerstin Nilsson, "Är arbetslivet ålderistiskt? Reflektioner om hur arbetslivet för den åldrande arbetskraften är och kan göras mer hållbart?", i *Perspektiv på ålderism*, red. Jönson, Håkan. (Lund: Social Work Press, 2021), s. 251ff

<sup>72</sup> Kerstin Nilsson, "Är arbetslivet ålderistiskt? Reflektioner om hur arbetslivet för den åldrande arbetskraften är och kan göras mer hållbart?", i *Perspektiv på ålderism*, red. Jönson, Håkan. (Lund: Social Work Press, 2021), s. 251.

<sup>73</sup> Bob Hepple, "Chapter 4. Age Discrimination in Employment: Implementing the Framework Directive 2000/78/EC", i *Age as an equality issue: [legal and policy perspectives]*, red. Fredman, Sandra & Spencer, Sarah (Oxford: Hart, 2003), s. 89

<sup>74</sup> Mål C-388/07, EU:C:2009:128.

<sup>75</sup> Bob Hepple, "Chapter 4. Age Discrimination in Employment: Implementing the Framework Directive 2000/78/EC", i *Age as an equality issue: [legal and policy perspectives]*, red. Fredman, Sandra & Spencer, Sarah (Oxford: Hart, 2003), s. 89

att du har en viss kronologisk ålder. Det kan kopplas till fair innings-argumentet: särreglering av ålder är okej, eftersom alla kommer utsättas för det.

Ett tredje alternativt vore att ha en lagstadgad och tvingande bestämmelse om avgångsskyldighet. Detta har enligt svenska lagstiftare riskerat att visa en åsikt från lagstiftarens sida om när en arbetstagare normalt sett bör lämna arbetsplatsen vilket inte är optimalt.<sup>76</sup>

## 2.4 Särregleringar i Lag (1982:80) om anställningsskydd

En arbetstagare har rätt att kvarstå i sin anställning fram till dess att denne fyllt 69 år enligt 32 a § LAS. Det är en semidispositiv regel enligt 2 b § 2st LAS. Denna bestämmelse har diskuterats flitigt i relation till frågan om hur mycket lagstiftaren bör ingripa på arbetsmarknadsparternas avtalsrätt.<sup>77</sup> Arbetstagare som fyllt 69 år undantas från följande paragrafer enligt 33 § LAS: 7 § om sakliga skäl för uppsägning, 8 § andra stycket om innehållet i ett uppsägningsbesked, 9 § om skyldighet för arbetsgivaren att uppge grunden för uppsägningen, och 34 § om ogiltigförklaring av uppsägning. Att äldre undantas från 7 § LAS om sakliga skäl bör inte tolkas som att ålder utgör ett sakligt skäl för uppsägning, även om det vid första anblick kan verka så vid en bokstavstolkning<sup>78</sup>. Ålder (liksom sjukdom) kan endast åberopas som grund till uppsägning om det resulterat i en stadigvarande nedsättning av arbetsförmågan som är så väsentlig att arbetstagaren inte kan utföra arbete av någon betydelse<sup>79</sup>. Detta är vedertaget. Vad 33 § LAS faktiskt pekar på är att ålder är den enhet vi mäter pensionsåldern med, och en hög ålder korrelerar med att pensionsåldern uppnås - inte att ålder per se är sakligt skäl för uppsägning<sup>80</sup>.

Utöver dess särregleringar om undantag finns det särskilda bestämmelser för den som fyllt 69 år. Dessa ges i 33 § a-d och redovisas nedan.

### 2.4.1 Speciellt om anställningens upphörande

Den som fyllt 69 år omfattas av 30 § LAS. Detta innebär krav på underrättelse, varsel och rätt till överläggning vid uppsägning enligt 33a § LAS. Dessa krav omfattar ej de fall där förhandling enligt 11–14 §§ MBL har hållits.

---

<sup>76</sup> Prop. 1981/82:71 s. 104

<sup>77</sup> Ann Numhauser-Henning "Åldersdiskriminering och några anställningsskyddsrelaterade frågor" i Vänbok till Ronnie Eklund, red. Ahlberg, Kerstin. (Uppsala, Iustus, 2010) s. 460ff

<sup>78</sup> Prop. 1981/82:71 s.103ff

<sup>79</sup> Prop. 1981/82:71 s.103ff

<sup>80</sup> Prop. 1981/82:71 s. 103ff

Turordningsregler för företrädesrätt till återanställning regleras i 26 § LAS och gör gällande att vid lika anställningstid ger en högre ålder företräde till återanställning. Detta är en bestämmelse som har i syfte att skydda äldre arbetstagare.<sup>81</sup> Vid 69 fyllda år gynnas den äldre inte, utan har därefter enligt 33b § LAS inte över huvud taget företrädesrätt till vare sig återanställning eller förtur vid upprättande av en turordningslista enligt 22, 23, 25 eller 25 a §§ LAS. Vid upprättande av turordningslista tas sammanfattningsvis hänsyn till ålder i det fall arbetstagare jobbat lika länge. En högre ålder ges en bättre placering. Vid 69 år upphör denna fördel. Denna fördel om ålder är alltså relativ och gäller inte bara de *äldsta* så som vi refererar till dessa personer som är på väg att gå i pension. Den äldre gynnas i relation till den yngre, oavsett åldrar. Exempelvis får en 19-åring företräde framför 18-åringen med samma tid på arbetsplatsen. Denne är *relationellt* äldre, och därmed är inte skyddet i turordningslistan utformat endast för de som närmar sig pensionsåldern.

Utöver detta har den över 69 år inte rätt till längre uppsägningstid än en månad. Arbetsgivaren behöver bara informera arbetstagaren om att denne ska lämna sin anställning, och därmed skall en månad passera. Oavsett om denna information ges skriftligt eller muntligt får det rättslig verkan<sup>82</sup>. Lagstiftaren menar att den äldre vid denna ålder har ett så pass starkt inkomstskydd i form av pension, att denne utöver detta varken behöver skyddas av det företräde som ålder i normalfall ger, eller längre uppsägningstid än en månad<sup>83</sup>.

Vid avsked kan en arbetstagare enligt 35 § LAS vanligtvis ogiltigförklara avskedet. Vid 69 år är det inte möjligt. Detta innebär även arbetsgivarens informationsskyldighet om ogiltigförklaring enligt 19 § 2 st LAS inte heller gäller.

I förarbetet framgår det att lagstiftaren i högsta grad velat undvika att skapa en situation där senilitet diskuteras i domstol<sup>84</sup>. Detta är orsaken till att det inte finns en fastställd ålder om avgångsskyldighet i LAS, även om det ofta förekommer i kollektivavtal både på privat och offentlig sektor<sup>85</sup>. I kollektivavtal tillåts även undantag att ge ålderskriterier om de har ett främjande eller skyddande syfte, som exempelvis gäller det ålderskriterier i kollektivavtal som har som ändamål att tillse arbetstagares ökade behov av vila och rekreation. Det har även

---

<sup>81</sup> SOU 2006:22 s. 434

<sup>82</sup> Prop. 2000/01:78 s.13

<sup>83</sup> Prop. 2000/01:78 s.34-35.

<sup>84</sup> Prop. 1981/82:71 s.105

<sup>85</sup> Prop. 1981/82:71 s. 103-104.

ansetts tillåtet att lagstadga tillåtelse att genom kollektivavtal införa bestämmelser om anställningens automatiska upphörande vid uppnådd pensionsålder<sup>86</sup>.

#### 2.4.2 Upphörande av inlasning

Att anställningsavtal gäller tills vidare är huvudregel enligt 4 § LAS. Om man trots det avtalar om annan typ av anställning så övergår den automatiskt till en tillsvidareanställning efter en viss tid enligt 5 a § LAS. Enligt 33 d § LAS gäller detta dock inte för arbetstagare som fyllt 69 år. Denna tillåtelse att helt obegränsat kunna använda äldre för tidsbegränsade anställningar är ett bra exempel på hur direkt diskriminering kan se ut, och hur det särreglerats och därmed tillåts. Det kan dock argumenteras vara ett sätt för arbetsgivaren att förbättra äldres odds att bli återanställda eller träda i anställning<sup>87</sup>, eftersom fler arbetsgivare då vågar nyttja äldre arbetskraft. Dessutom ger det på ett sätt ett starkare skydd eftersom en tidsbegränsad anställning inte kan bli uppsagd (om det ej finns ett längstförordnande).<sup>88</sup> Syftet med att avveckla inlasning för äldre är enligt propositionen att främja en mjuk övergång från aktivt arbete till uttag av full ålderspension.<sup>89</sup>

I propositionen påpekas det att principerna om sakliga skäl<sup>90</sup>, reglerna vid turordning, ogiltigförklaring av uppsägning, företrädesrätt och uppsägningstid är några av de viktigaste lagstiftningsreformerna vi har inom svensk arbetsrätt<sup>91</sup>. Av ovanstående sammanfattning utläser vi att den över 69 år inte kan åtnjuta dessa principer. Med andra ord omfattas den över 69 år inte av några av de viktigaste huvudprinciperna i svensk arbetsrätt.

Sammanfattningsvis kan det sägas att direkt diskriminering i många fall tillåts just på grunden ålder. Denna tillåtelse menar Ann Numhauser-Henning kan bidra till att övriga diskrimineringsgrunder uppnår samma acceptans och att diskrimineringslagstiftning på detta vis urholkas. Arbetslivsdirektivet medger fortsatt särbehandling av grupper baserat på ålder.<sup>92</sup>

---

<sup>86</sup> Mål C-411/05, EU:C:2007:604, Félix Palacios de la Villa mot Cortefiel Servicios SA.

<sup>87</sup> Ann Numhauser-Henning "Åldersdiskriminering och några anställningsskyddsrelaterade frågor" i Vänbok till Ronnie Eklund, red. Ahlberg, Kerstin. (Uppsala, Iustus, 2010) s. 457

<sup>88</sup> Ann Numhauser-Henning "Åldersdiskriminering och några anställningsskyddsrelaterade frågor" i Vänbok till Ronnie Eklund, red. Ahlberg, Kerstin. (Uppsala, Iustus, 2010) s. 457

<sup>89</sup> Prop. 1981/82:71 s.105

<sup>90</sup> Fd. Saklig grund, se prop. 2021/22:176, Flexibilitet, omställningsförmåga och trygghet på arbetsmarknaden.

<sup>91</sup> Prop. 1981/82:71 s.31

<sup>92</sup> Ann Numhauser-Henning "Åldersdiskriminering och några anställningsskyddsrelaterade frågor" i Vänbok till Ronnie Eklund, red. Ahlberg, Kerstin. (Uppsala, Iustus, 2010) s. 471

## 2.5 Är LAS-åldern diskriminerande?

Hur kan det komma sig att det trots omfattande förbud mot åldersdiskriminering finns en lagstadgad specifik ålder efter vilken arbetstagaren automatiskt förlorar många av sina rättigheter på arbetsplatsen? Finns det ett berättigat syfte med 69-årsregeln och är i så fall medlen; bland annat att ge arbetsgivaren rätten att frånta en arbetstagare från dennes anställning lämpliga och nödvändiga medel för att uppnå detta syfte? Den frågan har prövats i tingsrätten år 2011 då LAS-åldern fortfarande var 67 år<sup>93</sup>. I målet framgår det att en arbetstagare inte arbetat heltid vid sin arbetsplats utan skiftat mellan olika deltidanställningar. Arbetstagaren blev uppsagd från sin tjänst samma månad som han fyllde 67 år i enlighet med bestämmelsen i 32 a § LAS, men då arbetstagaren endast jobbat deltid har denne inte tjänat ihop tillräckligt mycket pension att överleva på. Därför yrkar arbetstagaren att tingsrätten ska ogiltigförklara uppsägningen. Vidare menar arbetstagaren att han blivit otillåtet särbehandlad på grund av sin ålder. Han påstår att arbetsgivarens rätt att avsluta anställningen efter en viss ålder är oberättigad och inte tar hänsyn till personer som av olika anledningar inte arbetat heltid och inte överlever på den pension som väntar dem efter 67 år. Tingsrätten fastställer att 67-årsregeln visserligen är missgynnande och att det inte i bestämmelsen finns ett motiverat syfte. Tingsrätten ber därför om ett förhandsavgörande för att tolka den allmänna rättsprincipen om förbud mot åldersdiskriminering och för att kunna avgöra om 67-årsregeln är berättigad.<sup>94</sup>

EU-domstolen fastställer det vi konstaterat tidigare, att ett motiverat och formulerat syfte inte är nödvändigt för att ett undantag ska vara godtagbart - det är upp till nationell domstol att i varje fall vidta åtgärder för att på egen hand fastställa syftet bakom undantaget.<sup>95</sup> I förarbetena till såväl LAS som DiskrL går det att läsa hur undantag kan hänföras till sysselsättningspolitik och arbetsmarknadspolitik vilket är viktigt att ha i åtanke.<sup>96</sup> Sveriges regering har gjort gällande i målet att 67-årsregeln har ett antal olika syften. Regeln finns till för att undvika förödmjukande uppsägningar av arbetstagare som blivit för gamla för att klara av arbetet i enlighet med EKMR. Regeln finns också till för att anpassa pensionssystemet till livsinkomstprincipen. Vidare finns den till för att tillåta folk att arbeta efter 65 års ålder (dåvarande pensionsålder) samt för att anpassa till den demografiska utvecklingen och risken för arbetskraftsbrist. Slutligen medför regeln att det blir lättare för yngre personer att ta sig in

---

<sup>93</sup> T 7477-09

<sup>94</sup> T 7477-09

<sup>95</sup> Mål C-141/11, EU:C:2012:421 p.23-24

<sup>96</sup> Mål C-141/11, EU:C:2012:421 p.26

på arbetsmarknaden.<sup>97</sup> EU-domstolen fastslår att en anställnings automatiska upphörande efter en viss ålder är ett etablerat och vanligt förekommande inslag i arbetsrätten i flera medlemsstater och bygger på en avvägning mellan politiska, ekonomiska, sociala, demografiska och/eller budgetmässiga överväganden.<sup>98</sup> Dessutom utgör främjande av sysselsättning onekligen ett berättigat mål och faller inom ramen för vad EU generellt arbetar för.<sup>99</sup> Sammanfattningsvis har regeln ett berättigat syfte.

Fortsättningsvis ska EU-domstolen undersöka om bestämmelsen är lämplig och nödvändig för att uppnå syftet. Domstolen påpekar att medlemsstaterna genom artikel 6.1 i arbetslivsdirektivet har givits stor frihet när det kommer till att välja vilka sociala- eller sysselsättningspolitiska mål som ska eftersträvas samt på vilket sätt detta ska göras. Domstolen menar att den nationella 67-årsregeln inte kan anses som orimlig med tanke på det stora utrymme för särreglering som faktiskt erbjuds. Dessutom godtar EU-domstolen samtliga syften som den svenska regeringen redogjort för.<sup>100</sup> Förbudet mot åldersdiskriminering som föreskrivs i arbetslivsdirektivet ska tolkas tillsammans med artikel 15.1 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, rätten att arbeta. Att som äldre få kvarstå i sitt arbete är såväl självförverkligande som gynnsamt för landets mångfald.<sup>101</sup> Det är viktigt att beakta att 67-årsregeln ger alla arbetstagare *rätten* att arbeta fram tills 67 års ålder enligt 32 a § LAS.<sup>102</sup> Bestämmelsen är emellertid semidispositiv enligt 2b § 2 st LAS, vilket innebär att det genom kollektivavtal är möjligt att avtala bort den. Exempel på detta finns att hitta i somliga kollektivavtal.<sup>103</sup> 67-årsregeln finns som nämnt delvis till som en möjlighet att jobba förbi 65 och höja den pensionsgrundande inkomsten.<sup>104</sup> Detta konstateras när AD fann att det var diskriminerande att säga upp arbetstagare som visserligen var pensionsberättigade men som inte uppnått 67-årsregeln, trots att syftet med åtgärden var att skydda yngre arbetstagare. I detta fall har arbetsgivaren sagt upp samtliga pensionsberättigade i enlighet med turordningslistan vilket AD bedömer haft samma innebörd som ett kollektivavtal med avgångsskyldighet vid viss ålder. Ett sådant avtal, konstaterar AD, hade inte varit tillåtet.<sup>105</sup> EU-domstolen påpekar dessutom att regeln inte innebär att det är obligatoriskt att sluta arbeta vid 67 års ålder - den

---

<sup>97</sup> Mål C-141/11, EU:C:2012:421 p. 26

<sup>98</sup> Mål C-141/11, EU:C:2012:421 p.28

<sup>99</sup> Mål C-411/05, EU:C:2007:604 p.64

<sup>100</sup> Mål C-141/11, EU:C:2012:421 p.32-34

<sup>101</sup> Mål C-141/11, EU:C:2012:421 p.37

<sup>102</sup> Mål C-141/11, EU:C:2012:421 p.39-40

<sup>103</sup> AD 2021 nr 38 om kollektivavtal för lotsar samt mål C-411/05

<sup>104</sup> Mål C-141/11, EU:C:2012:421 p.39-40

<sup>105</sup> AD 2011 nr 37



innebär endast en möjlighet för arbetsgivaren att ta det beslutet.<sup>106</sup> Sammanfattningsvis gör förhandsavgörandet gällande att syftet med 67-årsregeln kan kopplas till såväl sysselsättningspolitik som arbetsmarknadspolitik, vilket innebär att målet därmed är berättigat. Dessutom är sättet för att uppnå målet lämpligt och nödvändigt. I EU-domstolens mening är 67-årsregeln helt i sin ordning.<sup>107</sup> LAS-åldern var som sagt vid tidpunkten för såväl tingsrättens dom som EU-domstolens avgörande satt till 67. Numera är det 69 år som gäller.

---

<sup>106</sup> Mål C-141/11, EU:C:2012:421 p. 40

<sup>107</sup> Mål C-141/11, EU:C:2012:421 p.47

### 3. Avslutande analys och slutsatser

Vi kan konstatera att det i svensk rätt tillåts särreglering och att detta härrör sig från arbetslivsdirektivet. Särreglering innebär att undantag kan göras från diskrimineringslagen, och i förlängning resulterar det i tillåten diskriminering. Medlemsländerna tillåts i stor utsträckning att utforma vilken diskriminering som ska vara tillåten genom särreglering. Detta återkopplar till vårt syfte – varför, och i vilken form återfinns undantag från likabehandlingsprincipen i Sverige?

Det finns olika argument för särreglering. Pension motiveras rättsligt med att äldre har rätt till ett värdigt avträdande från arbetsplatsen. Med en mer samhällsvetenskaplig motivering kan en åberopa fair-inningsargumentet om att ju fler regleringar som möjliggör och uppmanar till tidig pensionering desto bättre; eftersom de äldre ska kliva åt sidan för den yngre generationen, eller ett utilitaristisk om ekonomisk tillväxt när pensionering sker tidigt och arbetstagare automatiskt lämnar arbetsplatsen så som det exempelvis tillåts i vissa kollektivavtal<sup>108</sup>. Arbetslivsdirektivet hindrar inte medlemsländerna från att reglera pensionsålder.

Å andra sidan kan frågan ställas: kan det hävdas vara ålderism att enbart utgå från kronologisk ålder?<sup>109</sup> Ålderism förutsätter inte åldersdiskriminering, men frågan är intressant, och de flesta håller med: man bör ej se på människor med ett bästföre-datum<sup>110</sup>.

#### 3.1 Var tillåts särregleringar?

EU har genom praxis och arbetslivsdirektivet gett några förklaringar till när särreglering tillåts. Genom arbetslivsdirektivet påpekas att berättigad särbehandling och förbjuden diskriminering måste åtskiljas. Mål för sysselsättningspolitiken, arbetsmarknaden och yrkesutbildningen som tillåter berättigad särbehandling måste klargöras av medlemsländerna. Praxis visar på att socialpolitiska mål kan vara föremål för berättigad särbehandling. Särbehandlingen måste vara proportionerlig.

Sammanfattningsvis finns det tre lagstadgade undantag som tillåter åldersdiskriminering. För det första tillåts särreglering av åldersdiskriminering när det finns ett *berättigat syfte*, och när de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet enligt propositionen. Åtgärden i fråga måste vara lämplig för syftet, alltså proportionerligt. Om något är lämpligt

---

<sup>108</sup> AD 2021 nr 38 om kollektivavtal för lotsar samt mål C-411/05

<sup>109</sup> Kerstin Nilsson, "Är arbetslivet ålderistiskt? Reflektioner om hur arbetslivet för den åldrande arbetskraften är och kan göras mer hållbart?", i *Perspektiv på ålderism*, red. Jönson, Håkan. (Lund: Social Work Press, 2021), s. 265

<sup>110</sup> Kerstin Nilsson, "Är arbetslivet ålderistiskt? Reflektioner om hur arbetslivet för den åldrande arbetskraften är och kan göras mer hållbart?", i *Perspektiv på ålderism*, red. Jönson, Håkan. (Lund: Social Work Press, 2021), s. 265

kan uppdagas genom att undersöka om åtgärden ger önskat resultat, och om den varit nödvändig. Om det vid en bedömning framkommer att det finns andra sätt för att uppnå samma syfte utan att inskränka på skyddet mot diskriminering, är det inte en lämplig åtgärd. Detta kan ses i förarbeten till diskrimineringslagen men återfinns också i praxis från Arbetsdomstolen. I AD 2011 nr 38, till exempel, finner Arbetsdomstolen att arbetsgivarnas sätt att uppnå det i och för sig berättigade syftet varit allt för ingripande till den grad att det inte kan anses vare sig lämpligt eller nödvändigt.

Förutom undantagsregeln vid berättigat syfte finns en undantagsregel vid *verkligt och avgörande yrkeskrav*, alltså att det faktiskt krävs att arbetstagen är i en viss ålder för att passa för jobbet och kunna utföra arbetet på bästa sätt. Dessutom har vi i Sverige en lagstadgad *tillåtelse att sätta åldersgränser för vissa förmåner*, till exempel pensionsförmåner.

### **3.1.1 Särregleringar i relation till arbetslivet**

EU-domstolen och Arbetsdomstolen i dess fotspår har gång på gång fastställt att ett berättigat mål ska vara i allmänhetens intresse och vara socialpolitiskt snarare än att utgå från arbetsgivarens subjektiva intressen, exempelvis ekonomiska.<sup>111</sup> Trots detta upplever vi en viss avvikelse från detta uttalande och vad som faktiskt tillåts i praktiken. I propositionen till diskrimineringslagen ges arbetsgivare tillåtelse att beakta ålder vid rekrytering dels om den arbetssökande börjar närma sig pensionsålder, dels för att undvika att för många går i pension vid samma tidpunkt. Detta för att bespara arbetsgivaren onödiga kostnader<sup>112</sup> vilket går emot det EU-domstolen tidigare anfört. Trots att staten konstaterat att behovet att göra undantag från diskrimineringslagen är reellt och bör utnyttjas<sup>113</sup> finns lagen trots allt där för att främja mänskliga rättigheter och det skulle vara oroväckande om det blev alltför lätt att kringgå diskrimineringslagen.<sup>114</sup> Det får oss att fundera över huruvida det verkligen borde vara så pass enkelt att göra undantag från en diskrimineringsgrund. Går ett företags ekonomiska ställning före den grundläggande rätten att arbeta som upprättas i Europeiska unionens stadga om de mänskliga rättigheterna, artikel 15.1? Det får oss även att fundera över AD 2010 nr 91, fallet med den 62-åriga kvinnan som inte erbjöds arbete trots att hon var klart bäst meriterad. I domstol hävdade arbetsgivaren att det var den arbetssökandes påstådda avsaknad av personlig lämplighet för arbetet som var avgörande medan Arbetsdomstolen menade att de inte lyckades

---

<sup>111</sup> Mål C-388/07, EU:C:2009:128 p. 46

<sup>112</sup> Prop. 2007/08:95 s.180

<sup>113</sup> SOU 2006:22 s.427

<sup>114</sup> SOU 2006:22 s.428

visa att det inte berodde på ålder. Hade utfallet blivit annorlunda om arbetsgivaren åberopade ålder som grund och hänvisade till diskrimineringslagens proposition och tillåtelsen att beakta ålder vid rekrytering när den arbetssökande börjar närma sig pensionsålder? I så fall uppstår ännu ett problem - när kan en person anses närma sig pensionsålder? Ingenstans framgår det när det blir tillåtet för arbetsgivaren att ta hänsyn till ålder vid rekrytering.

Ytterligare något som kan ifrågasättas är hur bestämmelsen om undantag för verkliga och avgörande yrkeskrav ska tolkas. EU-domstolen har angett att det är de egenskaper kopplade till diskrimineringsgrunden som ska vara avgörande och inte den faktiska diskrimineringsgrunden.<sup>115</sup> Arbetsdomstolen har fastställt detta påstående när de i AD 2015 nr 51 kom fram till att ålder inte är ett verkligt och avgörande yrkeskrav, endast de egenskaper som kan hänföras till ålder. Trots detta ges, i själv a propositionen till diskrimineringslagen, roller i en teaterföreställning som exempel på när det kan göras ett berättigat undantag för verkligt och avgörande yrkeskrav.<sup>116</sup> Vad de menar är att om rollen ska porträttera exempelvis en ung kvinna är det helt i sin ordning för arbetsgivaren att välja bort äldre arbetssökare på grund av deras ålder. Vi menar att detta motsäger tidigare påstående en aning då det inte längre är egenskaperna kopplade till diskrimineringsgrunden som är avgörande utan själva diskrimineringsgrunden i sig (ålder). Den arbetssökande har inte rätt ålder för rollen och får därför inte jobbet. Den arbetssökande skulle kunna ha hur många ”unga” personlighetsdrag som helst och det skulle ändå inte göra någon skillnad – det är en ung kvinna de söker. Vad får detta för konsekvenser i praktiken? Skulle arbetsgivarna i AD 2015 nr 51 kunna hänvisa till detta exempel i propositionen och få ett annat utfall? Är just roller för teaterföreställningar ett undantagsfall i sig där EU-domstolens påstående om att det är egenskaperna som är avgörande inte längre gäller? Hur som helst så är det en motsägelse som onekligen öppnar upp för vidare diskussion.

Från kapitlet “synsätt på särreglering” kan vi se bestämmelserna i LAS i ett nytt ljus. Argumenten som ges är: äldre har haft sin chans i livet, och eftersom vi alla åldras och alla kommer vara med om det är det inte mer än rätt att de lämnar sina positioner för yngre. Å andra sidan har vi sett ett mönster av höjning av pensionsålder. Fair-innings argumentet kan dementeras på följande sätt:

---

<sup>115</sup> Mål C-447/09, EU:C:2011:573, Prigge, p.66

<sup>116</sup> Prop. 2007/08:95 s.502

*'Min kollega fick stanna till 69, men jag behövde gå redan vid 68! En yngre med jämförelsevis sämre social, biologisk och kognitiv ålder har rätt att kvarstå. Men inte jag, för att min kronologiska ålder anses vara för gammal! Min kropp och sinne är mycket yngre än det generella snittet i min åldersgrupp, men ändå generaliseras jag!'*

Även det utilitaristiska synsättet kan ifrågasättas på liknande sätt.

*'Här har jag slitit i 50 år, och bidragit till den tillväxt företaget kan se. Bör de ej kunna bekosta de sociala kostnaderna när jag blir äldre och sjukskriver mig oftare?'*

### **3.2 Ett paradoxalt skydd**

I Sverige har vi visat på att särregleringar både kan bidra till ett starkare anställningskydd, men det kan även försvaga det beroende på synsätt. Exempelvis har vi sett hur regleringen av visstidsanställning kan ses ur två ljus: å ena sidan blir den äldre utesluten från inlasning och går miste om en tillsvidareanställning, men å andra sidan kan arbetstagaren inte bli uppsagd om det saknas ett långstförordnande. Det kan bidra till att äldre arbetstagare i högre grad blir anställda av arbetsgivare som vågar satsa. Andra särregleringar finns i hur turordningslistor utformas, uppsägningsregler så som uppsägningstid och ogiltigförklaringar samt utformningen av pensionsålder. Dessa särregleringar anses vara befogade – exempelvis har detta avgjorts genom förhandsavgörande i EU.

### **3.3 SwAGE-modellen**

Hittills har vi diskuterat ålder i lagens namn. En mer utförlig och nyanserad bild av begreppet ålder ges i den så kallade swAGE-modellen; *sustainable working life in all ages*, där den kronologiska åldern (som sammanfaller med lagens definition) är en av flera definitioner av ålder. Resterande är den sociala åldern, kognitiva åldern och biologiska ålder<sup>117</sup>. Forskning visar att denna modell ger en mer holistisk bild av åldrande i arbetslivet – kanske är det lämpligare att lagen utgå från en sådan modell? Idag känner vi inte till om någon arbetsplats utgår från denna modell, men att 69-årsregeln är semidispositiv avspeglar trots allt en möjlighet att genom kollektivavtal kunna reglera utefter bransch. Kortfattat finns utrymmet för parterna att använda sig av swAGE-modellen. Värt att diskutera är dock *hur* swAGE-modellen genom kollektivavtal skulle fungera i praktiken. Kan det bli en konflikt i relation till diskrimineringslagen? Om ett kollektivavtal (rent hypotetiskt) bedömer att en arbetstagare ska gå i pension baserat på sin sociala ålder - hur kan denne arbetstagare då hävda sig

---

<sup>117</sup> Nilsson Kerstin, "Är arbetslivet ålderistiskt? Reflektioner om hur arbetslivet för den åldrande arbetskraften är och kan göras mer hållbart?", i *Perspektiv på ålderism*, red. Jönson, Håkan. (Lund: Social Work Press, 2021). S. 260-263

åldersdiskriminerad när diskrimineringslagen utgår från uppnådd levnadslängd? Det blir onekligen ett dilemma. I grunden förstår vi att en mer förenklad beskrivning av ålder är att rättsligt föredra för en enklare bedömning, trots att swAGE-modellen är mer holistisk och verklighetstrogen.

Om arbetsplatser hade använt sig av denna modell tror vi att det hade resulterat i mindre ålderism och i utsträckning mindre åldersdiskriminering. Något som talar emot detta är en studie utförd av Clary Krekula. Genom kvalitativa intervjuer undersöktes kvinnors inställning till vilka beteenden och handlingar som de ansåg som acceptabla.<sup>118</sup> Sammanfattningsvis visade det sig att samtliga kvinnor förhöll sig till rätt och fel i relation till vilken kronologisk ålder personen som utförde handlingen hade. Det vi vill visa på med detta är följande: om människor definierar sig själva utefter just kronologisk ålder - är det då inte rätt att lagen också gör det?

### **3.4 Avslutande kommentar**

För att återkoppla till syftet att undersöka under vilka förutsättningar det är tillåtet att göra undantag från likabehandlingsprincipen när det kommer till diskrimineringsgrunden ålder kan vi se att utrymmet till detta är stort. Diskrimineringsgrunden ålder har inte samma skydd som resterande diskrimineringsgrunder. Detta kan anses vara oroväckande och öppnar upp för frågan: om det finns så många särregleringar för ålder, vad hindrar detta att ske för exempelvis etnicitet? Om vi tillåter omfattande undantag, skapar vi då utrymme för acceptans av direkt diskriminering? Vad händer med de mänskliga rättigheterna när vi i vissa fall tillåts bortse från dem? Dessa är relevanta frågor att ställa sig.

---

<sup>118</sup> Krekula, Clary, *Kvinna i ålderskodad värld: om äldre kvinnors förkroppsligade identitetsförhandlingar*, Department of Sociology, Uppsala University, Diss. Uppsala : Univ., 2006,Uppsala, 2006. S. 238ff

## Abstract

Age is one of our seven grounds of discrimination and the one that causes the most people to feel discriminated. In addition, it is a basis to which there are numerous of statutory exceptions which, despite the Discrimination Act, allow employers to disadvantage or discriminate people because of their age. The purpose of this essay was to investigate why and when it is permitted to make exceptions from the Discrimination Act and treat employees differently because of their age. Moreover we have discussed the retirement age in relation to the regulations in the Employment Protection Act.

The result of our investigation is that the parameter *age* in The Discrimination Act through the 'EU's directive *establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation*', has been given great opportunities for exceptions in national legislation. First and foremost, exceptions to age discrimination are allowed if it is objectively and reasonably justified by a *legitimate aim*, and when the means used are appropriate and necessary to achieve the purpose. In addition to the exception rule in case of legitimate purpose, there is an exception rule in case of *real and decisive occupational requirements*, i.e., that it is required that the employee is of a certain age to be suitable for the job and be able to perform the work in the best way. In addition, we have a statutory permission in Sweden to *set age limits for certain benefits*, for example retirement benefits.

## Referenslista

### *EU-rätt*

Rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling i arbetslivet.

Mål C-411/05, EU:C:2007:604, Félix Palacios de la Villa mot Cortefiel Servicios SA.

Mål C-388/07, EU:C:2009:128, Age Concern England.

Mål C-447/09, EU:C:2011:573, Prigge.

Mål C-141/11, EU:C:2012:421.

Mål C-159/15, EU:C:2016:451

### *Svensk författningssamling*

Diskrimineringslag (2008:567).

Lag (1982:80) om anställningsskydd.

Lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet.

### *Förarbeten*

SOU 2006:22, En sammanhållen diskrimineringslagstiftning.

SOU 2010:60, Ett utvidgat skydd mot åldersdiskriminering.

Regeringens proposition 2007/08:95, Ett starkare skydd mot diskriminering.

Regeringens proposition 1981/82:71, Om ny anställningsskyddslag.

Regeringens proposition 2000/01:78, Rätt att arbeta till 67 års ålder.

Regeringens proposition 2021/22:176, Flexibilitet, omställningsförmåga och trygghet på arbetsmarknaden.

### *Rättspraxis*

AD 2009 nr 11.

AD 2010 nr 91.

AD 2011 nr 37.



AD 2013 nr 64.

AD 2014 nr 28.

AD 2015 nr 51.

AD 2021 nr 38.

T 7477 – 09.

### *Litteratur*

Fransson, Susanne & Stüber, Eberhard, Diskrimineringslagen: en kommentar, Tredje upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2021.

Fredman Sandra & Spencer Sarah, "Chapter 1. Introduction" i *Age as an equality issue: [legal and policy perspectives]*, red. Fredman, Sandra & Spencer, Sarah. Oxford, Hart, 2003, s. 1-10.

Glavå, Mats & Hansson, Mikael, Arbetsrätt, Fjärde upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2020.

Hepple Bob, "Chapter 4: Age Discrimination in Employment: Implementing the Framework Directive 2000/78/EC" i *Age as an equality issue: [legal and policy perspectives]*, red. Fredman, Sandra & Spencer, Sarah. Oxford, Hart, 2003 s. 71-96.

Kent Källström, Jonas Malmberg, Anställningsförhållandet, 6 uppl. Uppsala: Iustus Förlag AB, 2022.

Kerstin Nilsson, "Bästföredatum på arbetskraften? - olika åldersbegrepps betydelse för äldre i arbetslivet", i *Introduktion till kritiska åldersstudier*, red. Krekula, Clary & Johansson, Barbro 1 uppl., Lund, Studentlitteratur, 2017.

Kerstin Nilsson, "Är arbetslivet ålderistiskt? Reflektioner om hur arbetslivet för den åldrande arbetskraften är och kan göras mer hållbart?", i *Perspektiv på ålderism*, red. Jönson, Håkan. Lund, Social Work Press, 2021, s. 249 – 265.

Krekula, Clary, Kvinna i ålderskodad värld: om äldre kvinnors förkroppsligade identitetsförhandlingar, Department of Sociology, Uppsala University, Diss. Uppsala: Univ., 2006, Uppsala, 2006.

Kulin-Olsson, Karin, *Juridikens fundament: med grundläggande juridisk metodlära*, 6., [utök.] uppl., Jure, Stockholm, 2011.

Lehrberg, Bert, *Praktisk juridisk metod*, Elfte upplagan, Iusté, Uppsala, 2019

Lindström Hanna & Bruun Niklas, *Åldersdiskriminering, pensionspolitik och lagen om anställningsskydd* i *Juridisk Tidskrift* 2003.04 nr 3, S. 696-708.

Numhauser-Henning Ann, "Åldersdiskriminering och några anställningsskyddsrelaterade frågor" i *Vänbok till Ronnie Eklund*, red. Ahlberg, Kerstin. Uppsala, Iustus, 2010, s. 439 – 473.

Pensionsmyndigheten (2022). *Vanliga missuppfattningar om pensionen*.

<https://www.pensionsmyndigheten.se/forsta-din-pension/sa-fungerar-pensionen/vanliga-missuppfattningar-om-pensionen> [2022-11-28].

Samuelsson, Joel & Melander, Jan, *Tolkning och tillämpning*, 2., [utök.] uppl., Iustus, Uppsala, 2003. S.25.

Stålhammar Jessica, "Sweden" i *Age discrimination law in Europe*, red. Bokum, Nicky ten & Bartelings, Paul. Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2009, s. 347-352.