

Pensjon og aldersgrenser – hvem bestemmer når vi må gå av?

FAFO – 24. september 2010

Adv. Erik Råd Herlofsen
(erh@raeder.no – 23 27 27 57)
Medlem av Statens seniorråd



Øvre aldersgrenser i arbeidslivet

- Øvre aldersgrenser med pliktig avgang må ikke forveksles med pensjonsalder
- Tre typer øvre aldersgrenser:
 - Særaldersgrenser for offentlig ansatte (eks. 41, 60, 62, 65, 67, 68, 70)
 - Bortfall av stillingsvern ved fylte 70 år (62 for sjømenn)
 - Bedriftsfastsatte aldersgrenser (normalt 67 år)

Likebehandling i arbeidslivet

Grunnloven § 110

Internasjonale
konvensjoner

EU-direktiver
& EØS-avtalen

Grunnleggende saklighetsnorm

Menneskerettigheter

Diskrimineringsloven

Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven

Likestillingsloven

Arbeidsmiljø-/sjømannsloven

Grunnloven § 110

- Det paaligger Statens Myndigheder at lægge Forholdene til Rette for at ethvert arbejdsdygtigt Menneske kan skaffe sig Udkomme ved sit Arbeide.



Rådskonrektiv 2000/78/EF

- Hovedregel:
 - Artikkel 1 og 2 fastslår at direkte eller indirekte diskriminering på grunn av alder er ulovlig

- Unntak
 - Artikkel 6
 - Statene kan bestemme at ulik behandling på grunn av alder ikke skal anses som diskriminering dersom det er nedfelt i nasjonal lovgiving. Videre er det et krav at forskjellen må være objektivt og rimelig begrunnet i et legitimt formål, for eksempel sysselsettingspolitikk og arbeidsmarkeds- og yrkesopplæringsmessige formål. I tillegg er det et krav at midlene som brukes må være passende og nødvendige.

 - Aldersgrenser fastsatt av helse- og sikkerhetshensyn er i utgangspunktet lovlige

Historikk før diskrimineringsforbudet

- 70 års grensen ble første gang innført i 1917 (65 for kvinner)
 - 1917 Forventet levealder menn 54,5 år kvinner 57,67 år
 - 2009 Forventet levealder menn 78,5 år kvinner 83 år
- I 1972 ble pensjonsalderen senket fra 70 til 67 år og det ble da presisert i arbeidsmiljøloven at oppnådd pensjonsalder etter folketrygdloven ikke i seg selv kunne nyttes som grunnlag for oppsigelse.
- Dette ble senere tolket antitetisk slik at det alminnelige stillingsvernet bortfalt ved fylte 70 år.
- Bedriftsfastsatte aldersgrenser under 70 år kunne aksepteres dersom de var konsekvent håndhevet, allment kjent og kombinert med en pensjonsordning.

Arbeidslivslovutvalgets mandat

- ”Implementering av EUs ikke-diskrimineringspakke inngår som et viktig element i arbeidet med å verne utsatte gruppers rettsstilling, som står sentralt i Regjeringens politikk.”
- ”Målsettingen er at Norge skal ha et vern på dette området som er minst på høyde med EU...”
 - » Arbeids- og administrasjonsdepartementets brev av 2. september 2002

Arbeidsmiljøloven § 1-1

Lovens formål er:

- a) å sikre et arbeidsmiljø som gir grunnlag for en helsefremmende og meningsfylt arbeidssituasjon, som gir full trygghet mot fysiske og psykiske skadevirkninger, og med en velferdsmessig standard som til enhver tid er i samsvar med den teknologiske og sosiale utvikling i samfunnet,
- b) **å sikre trygge ansettelsesforhold og likebehandling i arbeidslivet,**
- c) å legge til rette for tilpasninger i arbeidsforholdet knyttet til den enkelte arbeidstakers forutsetninger og livssituasjon,
- d) å gi grunnlag for at arbeidsgiver og arbeidstakerne i virksomhetene selv kan ivareta og utvikle sitt arbeidsmiljø i samarbeid med arbeidslivets parter og med nødvendig veiledning og kontroll fra offentlig myndighet,
- e) **å bidra til et inkluderende arbeidsliv.**

Forbud mot aldersdiskriminering

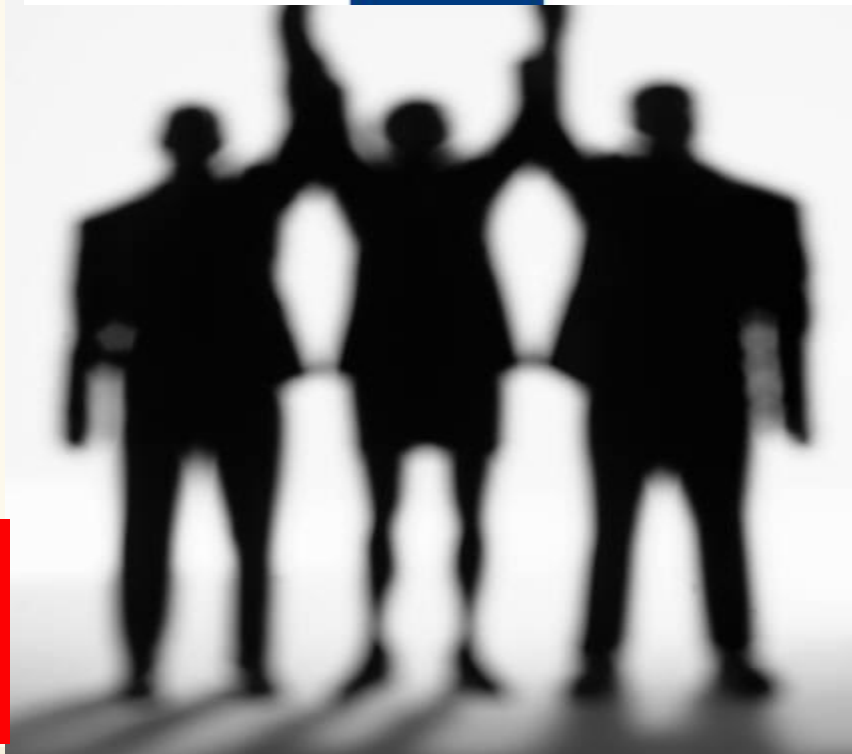
- Hovedregel: AML § 13-1 (1):
- Direkte og indirekte diskriminering på grunn av politisk syn, medlemskap i arbeidstakerorganisasjon, seksuell orientering eller **alder** er forbudt.
 - Øvre aldersgrenser med pliktig fratreden er direkte diskriminerende.
- Unntak: AML § 13-3 (2):
- Forskjellsbehandling som er nødvendig for å oppnå et saklig formål og som ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles er ikke i strid med forbudet mot indirekte diskriminering, diskriminering på grunn av alder eller diskriminering av arbeidstaker som arbeider deltid eller er midlertidig ansatt.

AML § 15-13 a. Opphør av arbeidsforhold grunnet alder – Gjeldende fra 1. jan. 2010

- **(1) Arbeidsforholdet kan bringes til opphør når arbeidstaker fyller 70 år. Lavere aldersgrense kan følge av annet grunnlag når grensen er saklig begrunnet og ikke uforholdsmessig inngripende, jf. § 13-3 andre ledd.**
- (2) Arbeidstaker har krav på skriftlig varsel om tidspunktet for fratreden. Fratreden kan tidligst kreves seks måneder etter den første dag i måneden etter at varslet er kommet frem til arbeidstaker.
- (3) Før varsel gis skal arbeidsgiver så langt det er mulig innkalle arbeidstaker til en samtale, med mindre arbeidstaker selv ikke ønsker det.
- (4) Arbeidstaker som ønsker å fratre, har en tilsvarende varslingsfrist på en måned, likevel slik at kravet til skriftlighet ikke gjelder.



ARBEIDSDEPARTEMENTET



Dagens tema

▪ Arbeidsdepartementets uttalelse av 1. juli 2010:

- ”Det er lang praksis i norsk arbeidsliv for pensjonering ved fylte 67 år. Bedriftsfastsatte aldersgrenser på 67 år korresponderer med aldersgrensen for pensjon etter folketrygden. Departementet er derfor av den oppfatning at bedriftsfastsatte aldersgrenser på 67 år i utgangspunktet ikke er i strid med reglene om aldersdiskriminering, og følgelig er lovlige.”
- ”Dersom departementet med nevnte lovendring hadde ment å gjøre vesentlige endringer i gjeldende rettstilstand og praksis måtte dette ha kommet klarere til uttrykk.”

▪ NHO's hjemmeside 2. juli 2010:

- ”Bedriftsfastsatte aldersgrenser på 67 år er ikke i strid med reglene om aldersdiskriminering, avklarer Arbeidsdepartementet overfor NHO og LO.”

Eikhaugen-dommen – HR 2010-00303-A

- Spørsmål om aldersgrensen for sjømenn på 62 år er aldersdiskriminerende
- Høyesteretts flertall (4 dommere)
 - Norsk rett må fortolkes i samsvar med EU-direktivet og EU-domstolens praksis
 - Nasjonal lovgiver kan utvise vidt skjønn ved fastsettelse av aldersgrenser
 - Når lovgiver ved innføring av diskrimineringsforbud i 2007 valgte å opprettholde aldersgrensen, har det formodningen for seg at lovgiver har vurdert at det er saklig grunnlag for å opprettholde aldersgrensen
- Høyesteretts mindretall (1 dommer)
 - Sjøfartsnæringen er betydelig endret siden aldersgrensen ble innført
 - Lovgiver foretok ikke i 2007 noen ”oppdatert og samlet vurdering av behovet for en så lav grense som 62 år”
 - Det foreligger derfor ikke ”tilfredsstillende grunnlag for å konkludere med at aldersgrensen også i dag tjener legitime hensyn, og er egnet, nødvendig og forholdsmessig.”

Helikopterpilotene – Gulating lagmannsrett 6. juni 2009

- Spørsmål om 60 års grensen for helikopterpiloter
 - Lagmannsretten la til grunn at det ikke foreligger noen målbar og avgjørende større risiko for at det kan skje ulykker med piloter over 60 år
 - Dog likevel vektlagt at økt alder gir ”gryende og tiltakende fare for helsesvikt” og at ”syn og ikke minst fysisk kondisjon nødvendigvis svekkes med årene.”
 - Avgjørende vekt på at aldersgrensen er ett av flere elementer i en tariffavtale og at domstolene bør vise tilbakeholdenhet med å tilsidesette avtaler som er blitt til ved forhandlinger mellom arbeidsgiver og tillitsmannsapparatet.
- Dommen er påanket, men utsatt av Høyesterett i påvente av ny EF-avgjørelse vedrørende Lufthansa-piloter



SAS-pilotene – Borgarting lagmannsrett 17. august 2010

- Spørsmål om SAS i en nedbemanningssituasjon kunne velge å si opp eldre flygere som var berettiget til pensjon (over 60 år), framfor yngre flygere med kortere ansiennitet.
- Lagmannsretten la til grunn at det forelå et reelt behov for nedbemanning og at det således forelå saklig grunnlag for å gå til oppsigelser.
- De eldste flygerne hadde gode pensjoner og kort tid igjen til 65 år, mens de yngre flygerne var i en etableringsfase og ville få problemer med å opprettholde flysertifikat. Lagmannsretten kom dermed til at det forelå en rasjonell begrunnelse for forskjellsbehandlingen som både hadde et saklig formål og som var rimelig begrunnet. På grunn av gode pensjonsordninger var oppsigelsene heller ikke uforholdsmessig inngripende overfor den enkelte.
- Lagmannsretten kom likevel til at flygerne kan stå i stillingen mens tvisten verserer
- Dommen er påanket til Høyesterett.

Statoil-dommen - Stavanger tingrett 12. mai 2006

- Aldersgrense på 67 år med pliktig fratreden var i strid med forbudet mot aldersdiskriminering
- Statoil hadde ikke tilkjennegitt noen objektiv grunn for å fastsette aldersgrensen for landbasert arbeid til 67 år
 - Fast praksis
 - Risiko for redusert intellektuell kapasitet
 - Sikre verdig og enhetlig avslutning på arbeidslivet
 - Ikke vurdert grensen opp mot de nye diskrimineringsreglene

Gjensidige Forsikring – Oslo tingrett 19. nov. 2009

- Spørsmål om oppsigelse av en 67 år gammel ansatt i Gjensidige begrunnet i alder. Retten kom til at Gjensidige ikke har grunngitt kravet om fratredelse konkret nok:
 - Ikke tilstrekkelig med henvisning til sysselsettings- og arbeidsmarkedsmessige hensyn
 - Ikke tilstrekkelig med henvisning til hensynet til en verdig avgang
 - Gjaldt kun et fåtall ansatte
- **”Lovgjevar har vurdert det slik at omsynet til ein verdig avgang generelt er ivareteke ved ein avgang på 70 år, og då må det konkretiserast kva som er spesielt i dette tilfellet.”**
- Saken er påanket og skal behandles i Borgarting lagmannsrett 16. og 17. november 2010.

Gjensidige Forsikring – Oslo tingrett 17. september 2010 – Spørsmål om fratredelse

- Spørsmål om oppsigelse av en 67 år gammel ansatt i Gjensidige begrunnet i alder. I påvente av endelig avgjørelse i ”forrige” sak, har Gjensidige krevet fratredelse.
- Oslo tingrett ga Gjensidige medhold og la avgjørende vekt på forarbeidene til den nye § 15-13 a, hvor det fremgår at:
 - ”Retten til å fortsette i stillingen etter bestemmelsen i arbeidsmiljøloven § 15-11 vil heller ikke være særlig relevant ved avgang på grunn av oppnådd aldersgrense.”
- Kjennelsen vil bli påanket

Rettspraksis i EU

- EF-domstolen har behandlet noen saker om aldersdiskriminering, dog p.t. ingen om bedriftsfastsatte aldersgrenser



- C-411/05 Palacios de la Villa
 - Tariffavtale, pliktig fratreden ved fylte 65 år, forutsatt rett til pensjon
 - Bestemmelser om tvungen avgangsalder utgjør direkte diskriminering
 - Sysselsettingspolitiske formål er saklig grunn til forskjellsbehandling
 - Ikke uforholdsmessig inngripende om arbeidstaker har rett til pensjon på et ikke urimelig nivå



■ C-388/07 Age Concern

- Spørsmål om England kunne opprettholde en regel som tillater oppsigelse på grunn av oppnådd pensjonsalder på 65 år
 - Sysselsettingspolitiske formål
 - Ligger til den nasjonale rett som enekompetent å vurdere
 - Statene har vid skjønnsmargin, vernet mot diskriminering må dog ikke gjøres illusorisk og det stilles høye krav til bevis



■ C-341/08 Domnica Petersen

- Spørsmål om 68-års grense for tannleger
 - Aldersgrensen gjaldt kun for ikke-organiserte tannleger og var dermed ikke saklig begrunnet

Danmark

- Øvre aldersgrense i individuelle eller kollektive avtaler kan avtales til 70 år
 - Individuelle og kollektive avtaler om fratreden før fylte 70 år er ugyldige
 - Manglende avtale om fratreden ved fylte 70 år innebærer at det ikke gjelder noen øvre aldersgrense
- Eksisterende kollektive overenskomster og avtaler inngått før 28. desember 2004 kan videreføres forutsatt at aldersgrensen er ”objektivt og rimelig begrundet i et legitimt formål inden for rammerne af dansk ret, og at midlerne til at opfylde formålet er hensigtsmæssige og nødvendige.”

Argumenter for øvre aldersgrenser

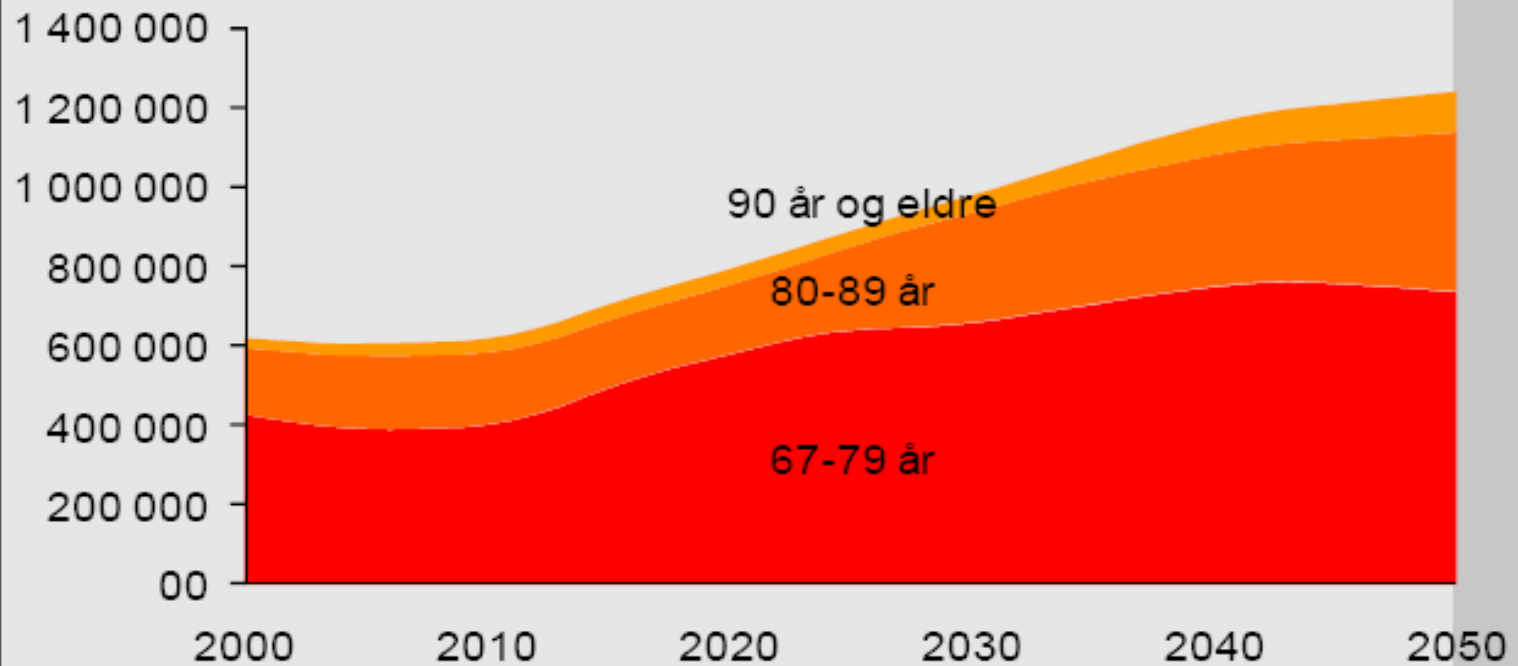
- Forutsigbarhet og styring av bemanningen
 - Rekruttering/utskiftning/avansement/nedbemanning
- Rett til pensjon
- Hensynet til en verdig avgang/unngå individuelle vurderinger
- De fleste slutter uansett lenge før fylte 70 år
- Bør ikke overlate vurderingen til domstolene
- Sysselsettingshensyn – yngre arbeidsledige
- Andre land har øvre aldersgrenser
- Det er kun et fåtall som i praksis berøres
- Redusert helse og intellektuell kapasitet
- Misunnelse?

Argumenter mot øvre aldersgrenser

- Pensjon er en opptjent rettighet
- Pensjonsalder bør være en rett og ikke en plikt
- Ta vare på den enkeltes erfaringer og kompetanse/kundeaspekt
- Behov for arbeidskraft - Demografiske utvikling
- Skatteinntekter
- Rekrutteringskostnader
- Inkluderende arbeidsliv
- Samfunnsansvar – Politikernes festtaler
- Kulturbyggende/Mangfold
- Pensjonsopptjening til 75 år
- Strider mot grunnleggende menneskerettigheter



Vi blir eldre og eldre mot 2050



Vil vi ha det slik?



...eller vil vi ha det slik?

”Jeg føler meg
kastet ut”

Marianne A
Helliesen



Karin Haare
Johansen (67) er
bedt om å pakke
sammen, etter å ha
tjent Gjensidige i
28,5 år

