



NORGES HØYESTERETT

Den 29. juni 2011 avsa Høyesterett dom i

HR-2011-01291-A, (sak nr. 2011/366), sivil sak, anke over dom,

Karin Haare Johansen

(advokat Pål Behrens)

mot

Gjensidige Forsikring ASA
Finansnæringens Arbeidsgiverforening
(partshjelper)

(advokat Lars Holo)

S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Falkanger:** Saken gjelder spørsmål om en bedriftsintern aldersgrense på 67 år hos Gjensidige Forsikring ASA (heretter omtalt som Gjensidige) er i strid med forbudet mot aldersdiskriminering i arbeidsmiljøloven § 13-1, jf. §§ 13-3 annet ledd og 15-13 a første ledd.
- (2) Karin Haare Johansen ble ansatt i fast stilling i Gjensidige 1. januar 1982, og arbeidet i selskapet frem til hun 7. oktober 2009 fylte 67 år. På dette tidspunkt var hun senior kunderådgiver, og hennes arbeidsoppgaver gjaldt blant annet service og salg av skade- og livsforsikringer til privatkunder. Fra fylte 67 år mottok Johansen en 70 % ytelsesbasert tjenstepensjon.
- (3) I mars 2009 søkte Johansen om å få fortsette i stillingen etter 7. oktober 2009, men søknaden ble avslått med den begrunnelse at selskapet praktiserer en aldersgrense på 67 år. Gjensidige har konsekvent praktisert en slik aldersgrense, og den har vært kjent blant de ansatte blant annet ved at det er gitt informasjon om denne i bedriftens personalhåndbok.

- (4) Den 11. september 2009 tok Johansen ut søksmål mot Gjensidige ved Oslo tingrett med krav om at avslutningen av hennes arbeidsforhold var ugyldig, og at hun skulle tilkjennes erstatning.
- (5) Oslo tingrett avsa 16. april 2010 dom med slik domsslutning:
- ”1. **Avslutninga av arbeidstilhøvet til Karin Haare Johansen i Gjensidige Forsikring BA grunna fylte 67 år er ugyldig.**
2. **Gjensidige Forsikring BA skal betale kroner 28 650 – tjueåttetusensekshundreogfemti – i skadebot til Karin Haare Johansen for tapt lønnsinntekt, med tillegg av forseinkingsrenter etter forseinkingsrentelova § 3 rekna frå 5. mars 2010 og til det vert betalt. Betalingsfristen er 14 – fjorten – dagar frå forkynninga av denne dommen.**
- ...
4. **Gjensidige Forsikring BA skal betale kroner 85 500 – åttifemtusenfemhundre – i sakskostnader til Karin Haare Johansen, med tillegg av forseinkingsrenter etter forseinkingsrentelova § 3 frå 14 – fjorten – dagar etter forkynninga av denne dommen og til det vert betalt.”**
- (6) Tingretten fant at Gjensidiges bedriftsinterne aldersgrense på 67 år var i strid med diskrimineringsforbudet i arbeidsmiljøloven § 13-1. Kriteriene for å anvende unntaksbestemmelsen i § 13-3 annet ledd var ikke oppfylt.
- (7) Gjensidige anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Anken gjaldt rettsanvendelsen.
- (8) For lagmannsretten erklærte Finansnæringens Arbeidsgiverforening partshjelp til støtte for Gjensidige, og dette ble tillatt av lagmannsretten, jf. tvisteloven § 15-7 første ledd.
- (9) Borgarting lagmannsrett avsa 13. desember 2010 dom med slik domsslutning:
- ”1. **Gjensidige Forsikring ASA frifinnes.**
2. **Sakskostnader tilkjennes ikke, verken for tingretten eller lagmannsretten.”**
- (10) Lagmannsretten fant at det forelå diskriminering, men at den ordning Gjensidige praktiserte, falt inn under unntaksbestemmelsen i arbeidsmiljøloven § 13-3 annet ledd.
- (11) Karin Haare Johansen har anket dommen til Høyesterett. Anken gjelder lagmannsrettens rettsanvendelse. Etter at Høyesteretts ankeutvalg tillot anken fremmet 11. mars 2011, har Finansnæringens Arbeidsgiverforening erklært partshjelp til støtte for Gjensidige. Ankeutvalget besluttet 3. mai 2011 å tillate dette.
- (12) Det er fremlagt tre skriftlige utenrettslige forklaringer for Høyesterett. For øvrig står saken for Høyesterett i samme stilling som den gjorde for de tidligere instanser.
- (13) Saken har vært behandlet i sammenheng med sak HR-2011-01294-A (sak nr. 2011/264).
- (14) Den ankende part, *Karin Haare Johansen*, har i hovedsak gjort gjeldende:

- (15) Gjensidiges bedriftsinterne aldersgrense på 67 år er i strid med arbeidsmiljølovens forbud mot diskriminering på grunnlag av alder, jf. arbeidsmiljøloven § 13-1 første ledd. Vilklårene i § 13-3 annet ledd for å gjøre unntak fra diskrimineringsforbudet, er ikke oppfylt. Avslutningen av hennes arbeidsforhold er derved ugyldig, jf. § 13-9 tredje ledd.
- (16) Det erkjennes at aldersgrensen er allment kjent blant de ansatte, at den er praktisert konsekvent, og at den er kombinert med en god tjenstepensjonsordning, men dette er ikke tilstrekkelig til å gjøre ordningen gyldig. I tillegg må 67-årsgrensen ha et saklig formål, og den må heller ikke være uforholdsmessig inngripende overfor Johansen, jf. § 13-3 annet ledd. Ingen av disse vilklårene er oppfylt.
- (17) Forarbeidene gir ikke holdepunkter for at lovgiver generelt har godkjent bedriftsinterne aldersgrenser på 67 år. Tvert imot gir de anvisning på at det – i tråd med ordlyden i § 13-3 annet ledd – skal foretas en konkret vurdering av den enkelte ordning.
- (18) I forbindelse med at bestemmelsene om diskriminering på grunn av alder ble tatt inn i arbeidsmiljøloven i 2004, gjorde lovgiver det klart at diskrimineringsvernet i Norge minst skulle være på høyde med det vernet som gjelder i EU. Paragraf 13-3 annet ledd må derfor forstås i samsvar med Rådsdirektiv 2000/78/EF Om gjennomføring av prinsippet om likebehandling i arbeidslivet, slik dette er tolket av EU-domstolen.
- (19) Fra hovedregelen i direktivets artikkel 1 jf. artikkel 2 om at diskriminering er forbudt, er det gjort et snevert unntak i artikkel 6 nr. 1 for aldersdiskriminering. For at dette unntaket skal få anvendelse, må diskrimineringen være objektivt og rimelig begrunnet i et legitimt formål innenfor rammene av den nasjonale rett, blant annet legitime sysselsettings-, arbeidsmarkeds- og yrkesutdanningspolitiske mål. Det må foretas en konkret vurdering av om disse vilklårene er oppfylt, noe lagmannsretten ikke har gjort.
- (20) Gjensidige har anført at aldersgrensen er begrunnet med at den skal sikre langsiktighet og forutberegnelighet, og har i tillegg vist til arbeidsmarkedshensyn og behovet for gjennomstrømming av ansatte, god rekruttering og mulighet for avansement for nye og yngre ansatte. Dette er imidlertid hensyn som utelukkende gjelder bedriftens behov, mens EU-domstolen krever at diskrimineringen forankres i bredere sosialpolitiske behov. Slike behov foreligger ikke. Tvert imot har myndighetene – blant annet i forbindelse med og under henvisning til pensjonsreformen – uttalt ønske om at folk skal stå lenger i arbeid. Hensynet til en verdig avgang – som Gjensidige også har vist til – er ivaretatt gjennom lovens 70-årsgrense.
- (21) Under enhver omstendighet er det ikke sannsynliggjort at 67-årsgrensen er egnet og nødvendig for å ivareta de formål selskapet hevder at den skal ha, jf. her bevisbyrderregelen i arbeidsmiljøloven § 13-8. Gjensidige har over 2 000 ansatte i Norge, og årlig er det under ni personer som går av for aldersgrensen ved fylte 67 år. Effekten ved at så få arbeidstakere blir stående i stillingen i maksimalt tre år til, er svært liten.
- (22) Aldersgrensen på 67 år er uforholdsmessig inngripende for Johansen. Hun fungerer meget godt i stillingen, har stor arbeidskraft og trives med å arbeide. Hun vil dessuten lide et økonomisk tap ved å måtte fratruke, mens det ikke vil innebære merkostnader for Gjensidige å beholde henne frem til hun fyller 70 år.
- (23) Karin Haare Johansen har lagt ned slik påstand:

- ”1. Avslutningen av Karin Haare Johansens arbeidsforhold i Gjensidige Forsikring ASA grunnet fylte 67 år er ugyldig.**
- 2. Gjensidige Forsikring ASA dømmes til å betale saksens omkostninger ved tingretten, lagmannsretten og Høyesterett til Karin Haare Johansen.”**

- (24) Ankemotparten, *Gjensidige Forsikring ASA*, med tilslutning av partshjelperen *Finansnæringens Arbeidsgiverforening*, har i hovedsak gjort gjeldende:
- (25) I Norge er bedriftsinterne aldersgrenser på 67 år meget utbredt. De har vært utviklet og fulgt i forståelse med partene i arbeidslivet. Aldersgrensene har vært ansett som gyldige dersom de har vært kjent blant de ansatte, praktisert konsekvent og arbeidstakeren har gått direkte over på en god tjenestepensjonsordning. De tradisjonelle vilkårene er godkjent av domstolene og lovgiver i flere omganger.
- (26) 67-årsgrensen innebærer at arbeidsgiverne har opprettet og finansiert tjenestepensjonsordninger for de ansatte, slik at de har fått en tilleggspensjon på toppen av ytelsene fra folketrygden. Arbeidsforholdet opphører den dagen pensjonsytelsen begynner. Det er tale om en langsiktig og kostbar ordning, og det er derfor behov for at de juridiske rammebetingelser lar seg forutberegne, slik myndighetenes alminnelige aksept har lagt grunnlag for.
- (27) Verken Rådskonferansedirektiv 2000/78/EF eller de lovendringene som implementeringen av dette medførte i norsk rett, har endret rettstilstanden. Lovgiver har korrekt vurdert det slik at aldersgrenser på 67 år ikke er i strid med arbeidsmiljøloven eller direktivet.
- (28) Ved vurderingen av om 67-årsgrensen har et legitimt formål, kan det ikke utelukkende tas i betraktning hvilke formål Gjensidige har hatt med aldersgrensen. I tråd med EU-domstolens praksis må det først og fremst ses på hvilket formål lovgiver har hatt med å akseptere ordningen. I vår sak finnes det ikke noen lov som uttrykkelig aksepterer 67-årsgrenser, men lovgiver har ved flere korsveier akseptert at en slik grense blir praktisert, med den begrunnelse at den innebærer en forutsigbar balansering mellom ulike interesser. Ordningen ivaretar behovet for rekruttering og sysselsetting av yngre, samtidig som de som går av, er sikret pensjon.
- (29) Rådskonferansedirektivet krever ikke at den enkelte bedrift konkret må påvise at deres aldersgrense har de ønskede virkninger. Det er tale om et ramedirektiv som i første rekke retter seg mot lovgiver. Det er ikke grunnlag for å tillegge direktivet noen annen betydning enn det lovgiver har gjort gjennom implementeringen i norsk rett. Praksis fra EU-domstolen viser at statene har vid skjønnsmargin på dette området, og at den tradisjonelle norske ordningen er i samsvar med direktivet.
- (30) Gjensidige Forsikring ASA har lagt ned slik påstand:
- ”1. Gjensidige Forsikring ASA frifinnes.**
- 2. Den ankende part dømmes til å betale sakens omkostninger for tingretten, lagmannsretten og Høyesterett til Gjensidige Forsikring ASA.”**

- (31) *Finansnæringens Arbeidsgiverforening* har lagt ned slik påstand:

- ”1. Gjensidige Forsikring ASA frifinnes.**
- 2. Den ankende part dømmes til å betale sakens omkostninger for lagmannsretten og Høyesterett til Finansnæringens Arbeidsgiverforening.”**

- (32) *Jeg er kommet til at anken ikke fører frem.*
- (33) Gjensidiges aldersgrense på 67 år innebærer såkalt ”direkte” diskriminering, jf. arbeidsmiljøloven § 13-1 første ledd. Spørsmålet er om den likevel er lovlig i henhold til unntaksbestemmelsen i § 13-3 annet ledd, jf. § 15-13 a første ledd.
- (34) Etter arbeidsmiljøloven § 15-13 a kan arbeidsforhold bringes til opphør når arbeidstakere fyller 70 år. Det er altså lovens ordning at arbeidstakere fra dette tidspunkt mister sitt oppsigelsesvern. Bedriftsinterne aldersgrenser på 67 år er imidlertid relativt utbredt, og selv om de ikke har grunnlag i individuelle eller kollektive arbeidsavtaler, har slike ordninger tradisjonelt vært ansett som gyldige i norsk rett. Forutsetningen har vært at aldersgrensen har vært praktisert konsekvent, at den har vært kjent blant de ansatte, og at vedkommende arbeidstaker ved avgang har mottatt en tilfredsstillende tjenestepensjonsordning.
- (35) Partene er enige om disse utgangspunktene, herunder at Gjensidiges aldersgrense fyller de tradisjonelle kravene. Jeg ser dette på samme måten.
- (36) I 2004 ble Rådskonferansen 2000/78/EF – om gjennomføring av prinsippet om likebehandling i arbeidslivet – implementert i norsk rett. Spørsmålet i saken er om dette har medført at Gjensidiges bedriftsinterne aldersgrense ikke lenger er gyldig.
- (37) Jeg finner grunn til å redegjøre noe for Rådskonferansen og implementeringen av det.
- (38) Det fremgår av artikkel 1 at direktivet har til formål å bekjempe ”forskelsbehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv på grund af religion eller tro, handicap, alder eller seksuel orientering”. Artikkel 2 nr. 1 fastslår at både direkte og indirekte diskriminering er forbudt. Fra denne hovedregelen gjøres det unntak i artikkel 6 nr. 1 for forskjellsbehandling på grunn av alder. Den lyder slik:

”Uanset artikkel 2, stk. 2, kan medlemsstaterne bestemme, at ulige behandling på grund af alder ikke udgør forskelsbehandling, hvis den er objektivt og rimelig begrundet i et legitimt formål inden for rammerne af den nationale ret, bl.a. legitime beskæftigelses-, arbejdsmarkeds- og erhvervsuddannelsespolitiske mål, og hvis midlerne til at opfylde det pågældende formål er hensigtsmæssige og nødvendige.”

- (39) Norge er ikke forpliktet etter EØS-avtalen til å gjennomføre direktivet, men valgte likevel å gjøre det ved lov av 26. mars 2004 nr. 15 ved endringer i arbeidsmiljøloven av 1977. Forbudet mot aldersdiskriminering ble gjennomført ved en ny bestemmelse i § 54 B nr. 1, mens unntaksbestemmelsen ble tatt inn i § 54 D nr. 3. Disse bestemmelsene ble videreført i arbeidsmiljøloven av 17. juni 2005 nr. 62 kapittel 13. Paragraf 13-1 første ledd lyder slik:

”Direkte og indirekte diskriminering på grunn av politisk syn, medlemskap i arbeidstakerorganisasjon, seksuell orientering eller alder er forbudt.”

(40) I unntaksbestemmelsen i § 13-3 annet ledd heter det:

”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 ... diskriminering på grunn av alder”.

(41) Ved vedtakelsen av arbeidsmiljøloven av 2005 ble det i § 15-7 fjerde ledd – som gjaldt vern mot oppsigelse – også inntatt en bestemmelse om aldersdiskriminering. Det het der at oppsigelse med fratreden før fylte 70 år ”som alene skyldes at arbeidstaker har nådd pensjonsalder etter folketrygdloven”, ikke skulle anses for å være saklig begrunnet. Da Johansen fylte 67 år, gjaldt § 15-7 fjerde ledd, men ved lovendring av 19. juni 2009 nr. 39 – som trådte i kraft 1. januar 2010 – ble bestemmelsen overført til ny § 15-13 a første ledd. Det fremgår imidlertid av Ot.prp. nr. 54 (2008–2009) Om lov om endringer i arbeidsmiljøloven side 85 at dette ikke innebar noe realitetsendring. Jeg holder meg derfor i det følgende til § 15-13 a første ledd, som har denne ordlyd:

”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.”

(42) Jeg går så over til å se nærmere på hvorledes disse bestemmelsene skal forstås.

(43) Arbeids- og administrasjonsdepartementet ga i august 2001 Arbeidslivslovutvalget i oppdrag å gjennomgå arbeidsmiljølovens regelverk på ikke-diskrimineringsområdet, og å fremme konkrete forslag til regelendringer. Ved brev av 2. september 2002 ble oppdraget presisert slik:

”Rådsdirektiv 2000/78/EF om gjennomføring av prinsippet om likebehandling i arbeidslivet ... inngår i EUs ikke-diskrimineringspakke. Implementeringen 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 minst er på høyde med EU og innen de frister som EU har satt.”

(44) Forutsetningen om at Norge skal ha et vern minst på høyde med EU, er ikke senere uttrykkelig gjentatt i forbindelse med de etterfølgende lovendringene, men det er heller ikke tatt avstand fra den. Jeg legger til grunn at arbeidsmiljølovens bestemmelser om aldersdiskriminering må tolkes slik at de blir forenlige med Rådsdirektivet. Dette er også fremholdt i Rt. 2010 side 202 – Kystlink-dommen. Saken gjaldt spørsmålet om en lovbestemt aldersgrense for sjømenn på 62 år var i strid med aldersdiskrimineringsforbudet i sjømannsloven § 33. Dette forbudet tilsvarer reglene i arbeidsmiljøloven, og synspunktene i dommen har derfor stor overføringsverdi til vår sak. Etter å ha drøftet forarbeidene til endringene av sjømannsloven og arbeidsmiljøloven, uttalte førstvoterende i avsnitt 55 og 56:

”Her forutsettes det at domstolene skal avklare forholdet mellom lovbestemmelser om aldersgrenser og lovens regel om unntak fra aldersdiskriminering dersom det oppstår tvist om spørsmålet – det vil si om aldersgrenseregelens formål kan forsvares sammenholdt med unntaksbestemmelsens kriterier. Det er vanskelig å forstå denne uttalelsen annerledes enn at domstolene da forutsettes å skulle henholde seg til direktivet når det skal fastlegges hvilke krav unntaksbestemmelsen stiller for at en aldersgrenseregel skal kunne opprettholdes.

Jeg er på denne bakgrunn blitt stående ved at det ikke er tilstrekkelig å konstatere at departementet med tilslutning fra stortingskomiteen ved innføringen av diskrimineringsbestemmelsene i sjømannsloven, konkluderte med at § 19 nr. 1 sjette ledd var forenlig med direktivet. Domstolene må som utgangspunkt vurdere spørsmålet på selvstendig grunnlag på bakgrunn av de samme rettskilder som ville gjelde dersom spørsmålet hadde blitt forelagt EF-domstolen.”

(45) Etter dette går jeg over til å se på hvordan EU-retten – og særlig da Rådsdirektivet – skal forstås. Den sentrale bestemmelse er som nevnt artikkel 6 nr. 1.

(46) Jeg peker først på at statene har en vid skjønnsmargin på dette feltet. I Kystlink-dommen uttalte førstvoterende i avsnitt 63:

”I avgjørelser som gjelder artikkel 6 er det av EF-domstolen slått fast at det gjelder en vid skjønnsmargin for nasjonalstatene på dette området. Dette gjelder både med hensyn til å fastlegge de formål som man vil fremme innenfor sosialpolitikk og arbeidsliv, og med hensyn på hvilke midler som kan fremme slike målsettinger, herunder bestemmelser som innebærer aldersdiskriminering. Dette er også i samsvar med punkt 25 i fortalen som uttrykkelig viser til behovet for særbestemmelser ut fra varierende behov i medlemsstatene. Det samme følger av artikkel 6 nr. 1 som tillater forskjellsbehandling på grunn av alder hvis dette er objektivt og rimelig begrunnet i et legitimt formål 'inden for rammerne af den nationale ret.' På den annen side poengterer EF-domstolen at skjønnsmarginen ikke kan være så vid at det gjør forbudet mot aldersdiskriminering illusorisk.”

(47) Disse synspunktene er ytterligere bestyrket gjennom EU-domstolens uttalelser i dom av 12. oktober 2010 i sak C-45/09 (Rosenbladt), jf. dens avsnitt 41.

(48) Etter artikkel 6 nr. 1 må det først vurderes om diskrimineringen er objektivt og rimelig begrunnet i et legitimt formål, dernest om diskrimineringen er hensiktsmessig og nødvendig for å nå målet. I arbeidsmiljøloven § 13-3 annet ledd er det første kriteriet formulert som et saklighetskriterium, mens det siste er formulert som et forholdsmessighetskriterium. Jeg antar imidlertid at det ikke har vært meningen at de norske reglene skal stille strengere krav enn Rådsdirektivet, og at realitetene – i hvert fall i vår sammenheng – derfor er de samme.

(49) Johansen har anført at det ved vurderingen av om diskrimineringen har et legitimt formål, skal ses hen til Gjensidiges uttrykte begrunnelse for å praktisere 67-årsgrensen. Hun har dernest søkt å påvise at disse begrunnelsene bare gjelder Gjensidiges egne interesser. Dette blir imidlertid en for snever tilnærming. Rådsdirektivet retter seg mot statene, og spørsmålet er om direktivet er korrekt gjennomført. Et springende punkt blir da om myndighetene har akseptert bedriftsinterne aldersgrenser på 67 år, og om dette i tilfelle har skjedd med et legitimt formål.

(50) Det fremgår blant annet av EU-domstolens avgjørelse av 5. mars 2009 i sak C-388/07 (Age Concern) avsnitt 46 at de formål som anses for legitime, er slike som er av sosialpolitisk karakter, og at disse kjennetegnes ved at de ”er af almen interesse og adskille sig herved fra rent individuelle begrundelser, der er særegne for arbejdsgivere”.

(51) Jeg nevner også at EU-domstolen ikke stiller krav om at slike overordnede sosialpolitiske formål trenger å ha kommet klart og direkte til uttrykk i lov eller andre offisielle

dokumenter. Det er tilstrekkelig at formålet kan utledes av konteksten. I dommen i Rosenblatt-saken heter det således i avsnitt 58:

”Det bemærkes, at det i mangel af præcisering af formålet med den relevante nationale lovgivning er væsentligt, at andre elementer, der indgår i den pågældende foranstaltnings almindelige kontekst, gør det muligt at identificere det formål, der forfølges med foranstaltningen, med henblik på at føre retslig kontrol med dens lovlighed samt med, at midlerne til at opfylde det pågældende formål er hensigtsmæssige og nødvendige.”

- (52) EU-domstolen har også fremholdt at de formål som er nevnt i artikkel 6 nr. 1, ikke er uttømmende, jf. Rosenblatt-dommen avsnitt 40 og Age Concern-dommen avsnitt 43–44. Som det fremgår av bestemmelsen, er det bare tale om eksempler.
- (53) EU-domstolens praksis må videre forstås slik at vurderingen av om diskrimineringsforbudet i Rådsdirektivet er overtrådt, ikke kan foretas for hver enkelt ansatt, men ut fra en gruppebetragtning, jf. Kystlink-dommen avsnitt 64–65.
- (54) Etter dette går jeg over til å se nærmere på om Gjensidiges aldersgrense er objektivt og rimelig begrunnet i et legitimt formål. Problemstillingen er da for det første om norske myndigheter har akseptert at det kan opprettes bedriftsinterne aldersgrenser på 67 år, og dernest om en slik eventuell aksept er objektivt og rimelig begrunnet i legitime formål.
- (55) Jeg ser først på om aldersgrenser på 67 år kan sies å være akseptert av norske myndigheter, og tar da utgangspunkt i at det er lang og utbredt tradisjon for slike bedriftsinterne ordninger her i landet. Fra tiden før implementeringen av Rådsdirektivet fremgår det også klart at lovgiver aksepterte ordningene. Jeg nøyer meg her med på nevne at det i Ot.prp. nr. 17 (1972–1973) Om lov om endringer i lov av 7. desember 1956 nr. 2 om arbeidervern og lov av 19. desember 1958 nr. 3 om arbeidsvilkår for arbeidarar i jordbruket på side 5 legges til grunn at de foreslåtte lovendringer med bakgrunn i nedsatt pensjonsalder etter folketrygdloven ikke vil gripe inn i bedriftsinterne aldersgrenser på 67 år. Det samme fremgår i Innst. O. nr. 7 (1972–73) Innstilling fra kommunal- og miljøvernkomiteen om lov om endringer i lov av 7. desember 1956 om arbeidervern og lov av 19. desember 1958 om arbeidsvilkår for arbeidarar i jordbruket side 13.
- (56) Jeg kan ikke se at norske myndigheters holdning er endret som følge av gjennomføringen av Rådsdirektivet. I forarbeidene til de lovendringer som skjedde i forbindelse med selve implementeringen, og de som har skjedd senere, er det flere steder drøftet om slike aldersgrenser er i strid med direktivet, jf. for eksempel Ot.prp. nr. 104 (2002–2003) Om lov om endringer i lov av 4. februar 1977 nr. 4 om arbeidervern og arbeidsmiljø mv. side 30 og Ot.prp. nr. 54 (2008–2009) Om lov om endringer i arbeidsmiljøloven side 61 og 63. I disse drøftelsene forutsettes det uten videre at lovens 70-årsgrense står seg, men at bedriftsinterne aldersgrenser på 67 år må vurderes konkret opp mot de nye reglene om aldersdiskriminering. Men det kan ikke utledes av dette at myndighetene ikke lenger aksepterer disse, og heller ikke at de er uønsket på noen måte. Jeg leser forarbeidene slik at lovgiver ønsker at praksis skal videreføres såfremt den er forenlig med Rådsdirektivet. Dersom myndighetene hadde hatt et annet syn, er det grunn til å tro at det ville ha kommet klart til uttrykk.
- (57) Jeg nevner i denne sammenheng at det i Ot.prp. nr 104 (2002–2003) Om lov om endringer i lov av 4. februar 1977 nr. 4 om arbeidervern og arbeidsmiljø mv. på side 30

heter at hvorvidt denne typen ordninger ”kan og bør opprettholdes” i forhold til direktivet, krever en bred utredning før endelig konklusjon trekkes. Departementet foreslo at det skulle igangsettes et arbeid med en utredning om dette spørsmålet, men det har etter det opplyste ikke skjedd. I Ot.prp. nr. 54 (2008–2009) Om lov om endringer i arbeidsmiljøloven side 66 er departementet igjen inne på problemstillingen, som der knyttes opp mot pensjonsreformen:

”Det nye pensjonssystemet har blitt anført som en av grunnene til at det bør vurderes endringer i arbeidsmiljølovens 70-årsregel. Departementet tar sikte på å komme tilbake til denne problemstillingen når arbeidet med endringer i aldersgrensene i arbeidslivet ellers er avklart i forbindelse med pensjonsreformen. Det vil i denne sammenheng også være naturlig å se på de bedriftsbaserte pensjonsordningene, slik at departementet ikke vil foreslå endringer i gjeldende rettstilstand nå.”

- (58) Jeg nevner også at det har vært og er i det vesentlige konsensus om ordningen mellom partene i arbeidslivet. LO og Unio har således i høringsbrev til departementet gitt uttrykk for at det bør være adgang til bedriftsinterne aldersgrenser som er lavere enn 70 år, jf. Ot.prp. nr. 54 (2008–2009) Om lov om endringer i arbeidsmiljøloven side 65.
- (59) Jeg finner på denne bakgrunn ikke holdepunkter for annet enn at myndighetene fortsatt aksepterer bedriftsinterne aldersgrenser på 67 år.
- (60) Etter mitt syn er det ikke tvilsomt at myndighetenes aksept av bedriftsinterne aldersgrenser på 67 år har vært og er basert på overordnede sosialpolitiske formål. Hensynet til arbeidsdeling mellom generasjonene har åpenbart stått sentralt. Det samme har at ordningene imøtekommer et utbredt ønske hos mange ansatte om å gå av ved fylte 67 år med tjenestepensjon i tillegg til folketrygdens alderspensjon – samtidig som det skapes forutberegnelighet for arbeidsgivere. I hovedsak synes formålene å ha vært de samme som tyske myndigheter hadde i Rosenblatt-saken, og som EU-domstolen der fant at var legitime, jf. dommens avsnitt 43.
- (61) Oppsummeringsvis har den utbredte praksisen med bedriftsinterne aldersgrenser på 67 år lang tradisjon i Norge, og myndighetene har akseptert den med en sosialpolitisk begrunnelse. Også i andre europeiske land har slike ordninger vært vanlige, jf. Rosenblatt-dommen avsnitt 44 hvor det heter:

”Det bemærkes, at det automatiske ophør af ansættelseskontrakterne for arbejdstagere, der opfylder alders- og bidragsbetingelsen for at få deres pension udbetalt, længe har været en del af arbejdsretten i en række medlemsstater og er vidt udbredt på arbejdsmarkedet. Denne mekanisme hviler på en afvejning af politiske, økonomiske, sociale, demografiske og/eller budgetmæssige hensyn og afhænger af valget mellem at forlænge arbejdstagernes arbejdsliv eller at sørge for, at de pensioneres tidlig.”

- (62) I neste avsnitt trekker så retten sine konklusjoner:

”Formål af den art, som den tyske regering har henvist til, skal følgelig principielt anses for ’objektivt og rimeligt’ at begrunde en ulige behandling på grund af alder som den, der er indeholdt i AGG’s § 10, nr. 5), ’inden for rammerne af den nationale ret’, således som det er fastsat i artikel 6, stk. 1, i direktiv 2000/78.”

- (63) Denne delen av dommen gjaldt spørsmål om gyldigheten av en lov som godtok at partene i kollektive eller individuelle arbeidsavtaler hadde inntatt en aldersgrense på 65 år. Selv

om vår sak ikke gjelder en slik lov, og Gjensidiges aldersgrense ikke har grunnlag i individuell eller kollektiv arbeidsavtale, kan jeg vanskelig å se at vår sak skal bedømmes annerledes. Jeg viser til det jeg har sagt om at det er lang tradisjon for at aldersgrenser på 67 år fastsettes på denne måten i Norge, og til at myndighetene i lang tid har godtatt dette. Jeg viser videre til at Rosenblatt-saken gjaldt en tariffavtale som var gjort gjeldende også overfor arbeidstakere som ikke var medlemmer av den fagorganisasjon som hadde inngått avtalen, jf. dommens avsnitt 79 og 80. Jeg kan da ikke se annet enn at EU-domstolens vurdering av den tyske ordning må ha betydelig overføringsverdi.

- (64) Jeg er etter dette blitt stående ved at de norske myndigheters aksept av 67-årsgrensen er objektivt og rimelig begrunnet i legitime formål, jf. artikkel 6 nr. 1.
- (65) Jeg går så over til å se på spørsmålet om 67-årsgrensen er hensiktsmessig og nødvendig for å oppnå de nevnte formål, jf. artikkel 6 nr. 1. Jeg finner det naturlig også her å trekke inn Rosenblatt-dommen. Etter at EU-domstolen der hadde konstatert at de som måtte gå av i henhold til den tyske ordningen, hadde rett til økonomisk kompensasjon i form av pensjon, og dessuten at ordningen enten var forankret i kollektive eller individuelle arbeidsavtaler, ble det i avsnitt 51 fremholdt følgende:
- ”Henset til disse elementer forekommer det ikke urimeligt, at en medlemsstats myndigheder vurderer, at en foranstaltning, såsom tilladelsen til bestemmelser om automatisk ophør af ansættelseskontrakter som følge af den omstændighed, at arbejdstageren har nået den alder, der skal til for at få udbetalt pension, som fastsat i AGG’s § 10, nr. 5), kan være hensigtsmæssig og nødvendig for at nå de legitime formål, der er opstillet inden for rammerne af den nationale arbejds- og beskæftigelsespolitik, såsom dem, som den tyske regering har henvist til.”**
- (66) Etter min mening må vår sak bedømmes på samme måte. Heller ikke i denne sammenheng kan jeg se at det kan være avgjørende at EU-domstolens uttalelse gjaldt en lov som godtok en aldersgrense som var fastsatt i kollektive eller individuelle arbeidsavtaler, mens vår sak gjelder en bedriftsintern ordning. Jeg viser til det jeg har sagt tidligere om dette.
- (67) I vurderingen har jeg også lagt betydelig vekt på at aldersgrensen er kombinert med en meget god tjenestepensjon, og at en aldersgrense på 67 år er relativt høy i europeisk sammenheng.
- (68) Etter dette konkluderer jeg med at den aldersgrense som Gjensidige praktiserer, er i samsvar med unntaksbestemmelsen i Rådsk Direktivets artikkel 6 nr. 1, og derved også med § 13-3 annet ledd. Johansens avgang er derfor ikke i strid med diskrimineringsforbudet i § 13-1 første ledd.
- (69) Anken har etter dette ikke ført frem. Den har imidlertid reist prinsipielle spørsmål, og løsningen har ikke vært opplagt. Saken har dessuten vært av velferdsmessig betydning for Johansen, og styrkeforholdet mellom partene tilsier at hun fritas for sakskostnadsansvar. Jeg er derfor kommet til at tungtveiende grunner tilsier at sakskostnader ikke bør tilkjennes for noen instans, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd.

(70) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Anken forkastes.
2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.

(71) Dommer **Skoghøy:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

(72) Dommer **Endresen:** Likeså.

(73) Dommer **Noer:** Likeså.

(74) Dommer **Gjølstad:** Likeså.

(75) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Anken forkastes.
2. Sakskostnader for Høyesterett tilkjennes ikke.

Riktig utskrift bekrefte: