

Utredning av behovet for et utvidet vern mot diskriminering på grunn av alder

Advokat Else Leona McClimans, Advokatfirmaet Økland & Co DA,

Advokat Ph.d Helga Aune, Advokatfirmaet PricewaterhouseCoopers AS (PwC)

Advokat Malin Renate Ranheim, Advokatfirmaet Økland & Co DA

INNHold

1	Sammendrag	6
2	Behov for et utvidet vern mot diskriminering på grunn av alder?	7
3	Mandat og disposisjon	11
3.1	Bakgrunn og utgangspunkt	11
3.2	Metode.....	12
3.2.1	Innledning – hovedriss	12
3.2.2	Nasjonal kartlegging.....	12
3.2.3	Informasjonsinnhenting nasjonalt og internasjonalt.....	14
3.2.4	Rettslig vurderingstema: stilles dårligere?.....	15
3.2.5	Rettslig vurderingstema: saklighetsvurderingen	15
3.3	Avgrensninger	16
3.3.1	Høye eller lave aldersgrenser som begrensende for profesjonsutøvelse	16
3.3.2	Særtiltak for utvalgte grupper – positiv særbehandling	16
4	Diskrimineringsrettslige utgangspunkter.....	18
4.1	Lovfestet vern mot diskriminering.....	18
4.1.1	Det individuelle vernet mot diskriminering	19
4.1.2	Diskrimineringsformer: direkte og indirekte	19
4.1.3	Strukturelt diskrimineringsvern - ansvar: aktivitetsplikt.....	20
4.2	Diskrimineringsvernets dilemmaer	22
4.2.1	Historisk tilbakeblikk	22
4.2.2	Stereotype (for)forståelser	23
4.2.3	Individ- versus gruppebetragtninger	25
4.2.4	Spesielt om ung alder og diskrimineringsvern i familien	26
4.2.5	Manglende tilgjengelighet – multipl diskriminering.....	26
4.3	Lovfestet og ulovfestet vern mot usaklig forskjellsbehandling	27
4.3.1	Innledning	27
4.3.2	Nærmere om karakteristika som ikke er vernet mot diskriminering	28
4.3.3	Eksisterende vern mot aldersdiskriminering: Arbeidsmiljøloven	28
4.3.4	Håndheving av diskrimineringslovgivningen.....	31
4.4	I hvilken grad fører forskjellsbehandling på grunn av alder til at enkelte «stilles dårligere»?... 32	
4.4.1	Innledning	32

4.4.2	På individuelt nivå: negativ virkning	32
4.4.3	På strukturelt nivå – Levekår	34
5	Diskrimineringsvern for alder utenfor arbeidsliv i Sverige, Irland og Finland	38
5.1	Innledning	38
5.2	Sverige.....	39
5.2.1	Eksisterende vern mot aldersdiskriminering: Grunnloven	39
5.2.2	Eksisterende vern mot aldersdiskriminering: i og utenfor arbeidslivet.....	39
5.2.3	Håndheving av diskrimineringslovgivningen.....	40
5.3	Irland	42
5.3.1	Eksisterende vern mot aldersdiskriminering: Grunnloven	42
5.3.2	Eksisterende vern mot aldersdiskriminering: i og utenfor arbeidslivet.....	42
5.3.3	Håndheving av diskrimineringslovgivningen.....	44
5.4	Finland.....	46
5.4.1	Eksisterende vern mot aldersdiskriminering: Grunnloven	46
5.4.2	Eksisterende vern mot aldersdiskriminering: i og utenfor arbeidslivet.....	46
5.5	Oppsummerende betraktninger	48
6	Vern mot aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet – regionale og internasjonale organer	49
6.1	EU.....	49
6.1.1	Utvikling av diskrimineringsvernet.....	49
6.1.2	Eksisterende diskrimineringsvern: alder i arbeidslivet direktiv 2000/78/EU	50
6.1.3	Foreslått diskrimineringsvern: alder utenfor arbeidslivet KOM 2008:426	52
6.2	Europarådet	55
6.3	FN	56
7	Kartlegging	60
7.1	Innledning - Manglende tallmateriale og kvantifisering.....	60
7.2	Eurobarometer – en representativ gallup i EUs medlemsland.....	60
7.3	Likestillings- og diskrimineringsombudets veiledningssaker (LDO)	62
7.3.1	Innledning	62
7.3.2	Helse og omsorg.....	64
7.3.3	Kultur og fritid	65
7.3.4	Bank og finans	67
7.3.5	IKT.....	69
7.3.6	Annet: Aldersgrenser knyttet til andre klassifikasjoner som student eller pensjonist.....	69

7.3.7	Oppsummering – henvendelser til LDO	70
7.4	Kartlegging av nasjonale aldersgrenser – lover, forskrifter og retningslinjer/ avtaler i de ulike sektorer (McClimans/ Aune/ Ranheim)	71
7.4.1	Innledning	71
7.4.2	Helse – eksisterende aldersgrenser	72
7.4.3	Sport, kultur og fritid	78
7.4.4	Bank, finans og forsikring	86
7.4.5	IKT - Informasjons- og kommunikasjonsteknologi (IKT)	92
7.4.6	Medborgerskap – valg og vergemål, barns deltagelse	95
7.4.7	Velferdsgoder: skole og trygd.....	99
7.4.8	Ekteskap og adopsjon.....	102
7.4.9	Straff.....	103
7.5	Norge - Høringssvar til 2009:14 «Et helhetlig diskrimineringsvern»	104
7.5.1	Innledning	104
7.5.2	Høringssvar om aldersgrenser utenfor arbeidslivet	105
7.5.3	Barn – diskriminering på grunn av lav alder	106
7.5.4	Eldre – diskriminering på grunn av høy alder	109
7.5.5	Forsikrings- og pensjonsbetraktninger	110
7.5.6	Regeltechniske betraktninger / «sekkekategori» / Menneskerettighets- versus diskrimineringsrettslige betraktninger	112
7.5.7	Grunnleggende prinsipp om at pasienter ikke kan diskrimineres på grunn av alder	116
8	Saklighetsvurderingen.....	117
8.1	Innledning	117
8.2	Saklighetsvurdering etter diskrimineringslovgivningen.....	117
8.3	Observerte begrunnelser avdekket i fakta gjennomgangen	120
8.3.1	Utgangspunkt.....	120
8.3.2	Aldersgrenser i forbindelse med barn – lav alder.....	120
8.3.3	Helse og omsorg.....	121
8.3.4	Kultur og idrett.....	121
8.3.5	Bank, finans og forsikring.....	123
8.3.6	IKT - Bruk av fødselsnummer og alder som saklige og effektive sorteringsredskap ved offentlig forvaltning og annen praksis	124
8.4	Strukturelt diskrimineringsvern	125
8.4.1	Innledning	125

8.4.2	Prioriteringer – Fordeling av begrensede midler. Lov design og organisering av rettigheter. Begrensninger som rammer aldersskjevt.	126
8.4.3	Oppsummering.....	128
8.5	Forholdet til eksisterende lovbestemte eller forskriftsbestemte aldersgrenser	128
9	Alternative løsningsmodeller	131
9.1	Innledning	131
9.1.1	Behov for et vern	131
9.1.2	Innvendinger: hva taler imot å innføre et vern mot aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet?.....	134
9.1.3	Håndheving: Spørsmål om tilsyn, effektivisering og oppfølging av et eventuelt forbud om aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet.....	136
9.2	Ulike lov-modeller.....	137
9.2.1	Innledning	137
9.2.2	Modell 1: Aldersdiskrimineringsvernet beholdes i arbeidsmiljøloven	137
9.2.3	Modell 2: Ingen lovendring: presisering av grunnlovens saklighetskrav	138
9.2.4	Modell 3: Begrenset diskrimineringsvern utenfor arbeidslivet - innenfor avgrensede/definerte sektorer i tråd med direktivforslagets avgrensning	139
9.2.5	Modell 4: Et generelt forbud mot direkte og indirekte diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidslivet	140
9.2.6	Modell 5: Strukturelt diskrimineringsvern – aktivitets og redegjørelsesplikt koblet opp mot samtlige diskrimineringsgrunnlag	140
9.3	Vår anbefaling	140
10	Lovforslag.....	142

1 SAMMENDRAG

Usaklig forskjellsbehandling på grunn av alder på samfunnsarenaer utenfor arbeidslivet, er ikke vernet i diskrimineringslovgivningen. Beskyttelse mot aldersdiskriminering finnes bare i arbeidsmiljøloven. Er det behov for å innføre et vern mot aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet?

Dette spørsmålet er utredningens utgangspunkt. De fleste europeiske land har ulike varianter av diskrimineringsvern for alder utenfor arbeidslivet. Vi beskriver erfaringene fra Sverige, Irland og Finland. EU foreslo i 2008 et likebehandlingsdirektiv for alder utenfor arbeidslivet, som foreløpig ikke er vedtatt.

Utredningens fokusområder har vært helse og omsorg, kultur og fritid, bank og finans og IKT. Vi har kartlagt utvalgte aldersgrenser i lov og forskrift eller i avtaler. Henvendelser til Likestillings- og diskrimineringsombudet viser hvilke typetilfeller enkeltpersoner opplever som så krenkende at de klager til et ombud. Interesseorganisasjoners hørings svar til NOU 2009:14 er gjennomgått. Vi har snakket med representanter for ulike organisasjoner og forskere. Formålet har vært å klarlegge hvilken type informasjon som finnes, for å bidra til forståelsen av aldersgrenser og mekanismer som fører til utestengning av personer basert på alder.

Vi har funnet mange og ulike aldersgrenser for både høy og lav alder. Mange lovbestemte aldersgrenser fremstår som godt begrunnede. Dersom et diskrimineringsvern innføres vil godt begrunnede aldersgrenser fremstå som saklige og dermed også lovlige. Tilfeller der formålet med aldersgrensen er uklar, eller selve den valgte alder fremstår som vilkårlig eller lite relevant for å oppnå formålet, vil vanskelig aksepteres som saklig. Det må også spørres om det finnes alternative virkemidler?

Aldersgrenser begrunnet i følgende hensyn vil tradisjonelt oppfattes som saklige:

- Bruk av aldersgrenser for å hindre fysisk eller psykisk skade.
- Bruk av aldersgrenser for å sikre tilstrekkelig viktige samfunnsinteresser som for eksempel trygde- og skole- og skattesystemets struktur.
- Bruk av aldersgrenser for å sikre likebehandling (en objektiv og ensartet praksis) i forvaltningen.

En utfordring er at lovbestemte aldersgrenser får betydning i et betydelig videre omfang enn de er tiltenkt eller som selve lovhjemmelen gir grunnlag for. Vi har kalt dette et «ringvirkningsprinsipp». Lovhjemlede aldersgrenser får en «dobbel» anvendelse, først i loven og deretter «gjenbrukes» samme aldersgrense i avtalevilkår uten at det i gjenbruksrunden kan synes gitt noen saklig grunn for dette. Aldersgrensen benyttet i den «nye» konteksten er dermed ikke nærmere begrunnet. Dette er til ettertanke når det gjelder hvilke krav til begrunnelser som eventuelt bør stilles når det vurderes å sette en aldersgrense.

Vår vurdering er at det er behov for et vern mot aldersdiskriminering også utenfor arbeidslivet i dag. Et individuelt vern mot diskriminering på grunn av alder er alene ikke tilstrekkelig for å sikre

likebehandling uavhengig av alder. Derfor må et individuelt vern kobles sammen med et vern mot diskriminering på strukturelt grunnlag.

2 BEHOV FOR ET UTVIDET VERN MOT DISKRIMINERING PÅ GRUNN AV ALDER?

Denne utredning er utarbeidet i fellesskap av advokat Else Leona McClimans og advokatfullmektig Malin Renate Ranheim ved Advokatfirmaet Økland & Co og advokat Ph.d Helga Aune i Advokatfirmaet PricewaterhouseCoopers AS (PwC). Professor emeritus Henning Jakhelln ved Institutt for offentlig rett, Universitetet i Oslo, har vært konsultert. Utredningens mandat er nærmere omtalt i avsnitt 2.1.

Aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet handler om mennesker som ikke får de muligheter og rettigheter som andre har eller får tilgang til på grunn av deres egen høye eller lave alder. Aldersgrenser kan innebære at enkeltpersoner ikke får mulighet til å utøve ulike former for verv på grunn av sin alder, altså utøve medborger-rettigheter og plikter på lik måte som alle andre.

Dersom en person utsettes for usaklig forskjellsbehandling på grunn av høy eller lav alder i et arbeidsforhold finnes det et vern mot diskriminering på grunn av alder i arbeidsmiljøloven, og det finnes et sanksjonssystem for å vurdere og håndheve mulige brudd gjennom Likestillings- og diskrimineringsombudet/-nemnda og domstolene.

Dersom usaklig forskjellsbehandling skjer utenfor arbeidslivet, er slik forskjellsbehandling i dag ikke vernet i diskrimineringslovgivningen. Personen som mener seg utsatt for forskjellsbehandling vil ikke ha mulighet for å få vurdert om behandlingen utgjorde ulovlig forskjellsbehandling eller ikke, hverken gjennom diskrimineringslovenes håndhevingssystem eller gjennom rettslig prosess i domstolene. En eventuell klage til likestillings- og diskrimineringsombudet vil resultere i et høflig svarbrev. Her sies det at lovgivningen Ombudet er satt til å håndheve ikke gir vern mot aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet. En eventuell sak reist for en domstol ville inntil juni 2014 ha blitt avvist basert på manglende lovgrunnlag.

Sistnevnte har endret seg gjennom vedtakelsen av Grunnloven § 98 i mai 2014, som fastslår: *Alle er like for loven. Intet menneske må utsettes for usaklig eller uforholdsmessig forskjellsbehandling.* Fra og med vedtagelsen av denne grunnlovsbestemmelsen finnes det et grunnlovfestet vern mot alle former for usaklig eller uforholdsmessig forskjellsbehandling.

Et uttrykkelig lovfestet forbud mot aldersdiskriminering gjelder idag eksplisitt bare på arbeidslivets område i Norge. I internasjonale menneskerettighetskonvensjoner er alder antatt å være omfattet som «other status». Det kan sies at det derigjennom allerede gjelder et begrenset vern mot

aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet som kan utledes gjennom internasjonale menneskerettighetskonvensjoner og menneskerettighetsloven¹.

I EU gjelder aldersdiskrimineringsvernet bare innenfor arbeidslivet. Et forslag som utvider diskrimineringsvernet til å omfatte alder utenfor arbeidslivet, er foreløpig ikke vedtatt². Ministerkomitéen i Europarådet vedtok en anbefaling den 19. februar 2014 om menneskerettighetene til eldre mennesker³. Denne anbefaler statene blant annet å ta inn et eksplisitt forbud mot aldersdiskriminering i sine nasjonale ikke-diskrimineringslover.

Vi har foretatt en kartlegging av ulike lovbestemte aldersgrenser i Norge i dag – både høye og lave – for derigjennom å kunne se på behovet for å innføre et vern mot aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet. Utredningen har sett på aldersgrenser og aldersdiskriminering innenfor områdene helse, bank/ forsikring, kultur og idrett og IKT. Spørsmålet som utredningen skal bidra til å besvare er om det er et behov for et utvidet vern mot diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidslivet og hvordan et utvidet vern eventuelt bør utformes.

Før vi går inn på utredningens mandat og utredningens materielle innhold, beskrives noen enkeltepisodes som kan eksemplifisere aldersdiskriminering. Formålet er å bidra til en refleksjonsprosess omkring om det er behov for og hensiktsmessig med et eksplisitt vern mot diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidslivet.

- *Rett til banktjenester (lån) uavhengig av alder?* En eldre kvinne fikk avslag på lån fra banken med den begrunnelse at hun og hennes mann var for gamle til å betjene lånet. Det fremgår ikke av saken hvor gammel hun var⁴. Formålet med aldersgrensen var trolig å sikre tilstrekkelig betalingsevne hos låntaker, men uten at dette fremgår av avslaget.
- *Rett til bolig uavhengig av alder?* Et borettslag i Haugesund har vedtektsfestet at for å erverve leilighet i borettslaget må man være mellom 50 og 75 år. En 77-åring fikk ikke kjøpt leilighet i fordi hun var for gammel. Hun ønsket å kjøpe borettslagsleiligheten fordi den lå i nærheten av der hvor familie og omgangsvenner bodde. Etter første visning var hun eneste byder, og selger, som var et dødsbo, var fornøyd med prisen. Ettersom damen var over 75 år, avsto borettslaget hennes søknad om dispensasjon fra vedtektene. Hun fikk ikke kjøpt leiligheten.⁵ Formålet med vedtektene var å sikre en balansert beboeralder i sameiet.

¹ Dette etter FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter art. 26 som omhandler diskrimineringsvern på grunnlag av «*other status*». FNs menneskerettighetskomité har fastslått at alder faller innenfor begrepet «*other status*» i sak CCPR/C/77/D/983/2001 "Love versus Australia", se <http://sim.law.uu.nl/SIM/CaseLaw/fulltextccpr.nsf/ac824e16154a0621c1256d3d003321f6/9a4a0f05b31fa660c1256d410037e7f5>. Dette innebærer at et aldersdiskrimineringsvern innenfor kategorien «*other status*» er vernet som følge av menneskerettsloven - Lov av 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett.

² Se EU-kommisjonens dokument datert 2. juli 2008, KOM(2008) 426 endelig 2008/0140 (CNS) Forslag til Rådets direktiv om gjennomførelse af prinsippet om likebehandling af alle uanset religion eller tro, handicap, alder eller seksuelt orientering (dansk versjon).

³ Se vedlegg 5.

⁴ Se LDOs veiledningssak 14/877-1 av 30. april 2014.

⁵ Erik Råd Herlofsen, artikkel i «Vi over 60», oktober 2014.

- *Rett til deltagelse i elitesport uavhengig av alder?* En Taekwondo-utøver på nasjonalt nivå ble som 38-åring nektet å konkurrere på nasjonalt nivå i sin idrett fordi han var for gammel. Han søkte ved hjelp av Norsk Kampsportforbund om dispensasjon fra aldersgrensekravet, men fikk avslag fra Kulturdepartementet, og ble henvist til å konkurrere i veteranklassen.⁶ Formålet bak bestemmelsen fremgår ikke av saken.
- *Rett til å bestille hotellrom uavhengig av alder?* En tobarnsfar på 28 år forsøkte å bestille hotellrom i Mandal, men ble nektet dette med henvisning til at de hadde 30-års-grense for dette i hotellets retningslinjer.⁷ Formålet var å forebygge bråk. Han måtte bestille hotellrom et annet sted.
- *Er en særskilt avgift for kunder som ikke bruker e-faktura diskriminerende?* Fylkeseldrerådet i Vest-Agder tok i 2008 opp spørsmålet om Telenors innføring av tilleggsavgift på kr 35 for kunder som ikke benytter seg av eFaktura innebar en diskriminering av eldre, ettersom flere innenfor denne gruppen ikke har tilgang til elektroniske betalingsløsninger.⁸ Formålet med gebyret var at Telenor skulle få dekket kostnaden ved å sende papirfaktura fremfor eFaktura.
- Hvorfor kan ikke tillitsvalgte i lag eller foreninger *disponere en bankkonto* på vegne av laget eller foreningen, *selv om de er under 18 år?*⁹

Felles for eksemplene er at samtlige faller utenfor det rettslige diskrimineringsvernet i Norge. Det finnes ikke rettslige virkemidler for å endre situasjonen. Sakene illustrerer også avveiningen mellom interessene til ulike parter.

Alder er et generelt kriterium. Det er basert utelukkende på en persons antall år fra fødselstidspunktet, og inneholder ingen personlige vurderinger. Slik sett er regler som omhandler alder basert på nøytrale kriterier hvor forutberegneligheten er sikret. Alder er et begrep som benyttes både innenfor biologi og geologi. I vår sammenheng beskriver alder tiden som har gått mellom en persons fødsel og nåtid (eventuelt død). Det er en utstrakt bruk av alder som vilkår for å tildele rettigheter, fordele goder og pålegge plikter. Fordelen med alder som vilkår er at det oftest er enkelt å fastslå, samtidig som det er klart avgrenset. Vilkåret er således objektivt sett godt egnet der det er behov for å avgrense goder, byrder eller tilbud til enkelte grupper, og særlig ved automatisert saksbehandling, som for eksempel masseforvaltning. Dette fordrer imidlertid en vurdering av både om det er hensiktsmessig å avgrense basert på alder, og ii) hvilken alder som skal være øvre eller nedre grense. Alder som vilkår innebærer som utgangspunkt at enhver vil ha mulighet oppfylle vilkåret på et gitt tidspunkt i livet.

På den annen side hensynstas ikke individuelle karakteristika. 28-åringen i eksempelet ovenfor var kanskje ingen bråkebøtte, og 38-åringen var sterk nok til å konkurrere mot yngre utøvere.

⁶ Se LDOs veiledningssak 12/2330-2 av 6.12.2012.

⁷ Se LDOs veiledningssak 08/364-1.

⁸ Se LDOs veiledningssak 08/1814-2 av 15.12.2008.

⁹ Se LDos veiledningssak 14/328.

Noe annet felles for sakene ovenfor er at sakene ble kjent fordi de menneskene som ble rammet klaget til Likestillings- og diskrimineringsombudet eller søkt hjelp via andre organer som eldreråd eller advokater. De som rammes opplevde seg krenket: enten fordi de følte dette gikk på bekostning av deres krav på å bli behandlet med verdighet og integritet, samt at forskjellsbehandlingen gikk utover deres frihetsfølelse. Mange opplever handlingene som urettferdige. Dette er de bakenforliggende vurderingstemaene som begrunner en nærmere vurdering av behov for et rettslig vern mot diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidslivets område.

Spørsmålet er om disse hensynene er tilstrekkelige alene til å begrunne innføringen av et diskrimineringsvern utenfor arbeidslivet, eller om andre hensyn – som offentlig fordeling og samfunnets bruk av ressurspotten - taler mot å gjøre det.

Det at enkelte føler seg krenket, og opplever at deres verdighet, integritet og frihet svekkes – er det i seg selv nok til å begrunne innføringen av et diskrimineringsvern for alder utenfor arbeidslivet?

Dette er utgangspunktet for oppdraget der det etterspørres mer faktisk grunnlag og innspill til rettslige vurderinger: Hvor stort er behovet for et lovfestet aldersdiskrimineringsvern utenfor arbeidslivet?

3 MANDAT OG DISPOSISJON

3.1 BAKGRUNN OG UTGANGSPUNKT

Denne utredningen inngår som en del av Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementets (BLD) arbeid med å forberede et utkast til en revidert diskrimineringslovgivning. Utredningen skal «gi departementet et utgangspunkt for å vurdere om det er et behov for et utvidet vern mot diskriminering på grunn av alder». Oppdragsgivers beskrivelse av oppdraget er inntatt i utredningens vedlegg 1.

I anbudsdocumentet fremgår det at «Regjeringen har igangsatt et arbeid med en samlet likestillings- og ikke-diskrimineringslov. Arbeidet tar utgangspunkt i NOU 2009: 14 *Et helhetlig diskrimineringsvern*. I forbindelse med lovarbeidet ønsker regjeringen å se på behovet for et utvidet forbud mot diskriminering på grunn av alder (forbud utenfor arbeidslivet)».

Diskrimineringslovutvalget vurderte i NOU 2009:14 Et helhetlig diskrimineringsvern om det i en samlet diskrimineringslov burde innføres et generelt forbud mot aldersdiskriminering på alle samfunnsområder. Diskrimineringslovutvalget la til grunn av det ikke er tvil om at usaklig forskjellsbehandling forekommer også utenfor arbeidslivet. Utvalget anbefalte likevel en videreføring av gjeldende rett – at forbudet mot diskriminering på grunn av alder bare skal gjelde i arbeidsforhold. Dette ble begrunnet med at det er en reell forskjell mellom alder og andre diskrimineringsgrunner ved at alder er sosialt og kulturelt nøytralt, og ikke i samme grad grunnlag for diskriminerende rolleoppfatninger som for eksempel kjønnsroller. Samtidig påpekte utvalget at det oftere vil være saklig å forskjellsbehandle på grunn av alder. Utvalget mente derfor at det vil overlate alt for stort spillerom for skjønn til håndhevingsorganene å ha et generelt forbud mot forskjellsbehandling på grunn av alder.¹⁰ Utvalget foreslo at alder utenfor arbeidslivet skulle omfattes i en mulig ny «sekkebestemmelse» som ville kunne verne også karakteristika eller tilstander som ikke omfattes av spesifikke diskrimineringsgrunnlag.

Anbudet ble akseptert i juni 2014 og utredningen ble levert den 19. desember 2014. I Utredningen identifiserer eksisterende aldersgrenser innenfor utvalgte sektorer. Basert på kartleggingen foretas en vurdering av behovet for et utvidet forbud mot diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidslivet. Oppdragsgiver har definert og beskrevet sektorene som er undersøkt for aldersgrenser. Disse sektorene er: helse og omsorg, kultur og fritid, bank og finans og IKT.

Kartleggingen gir kunnskap om omfang og typiske situasjoner hvor diskriminering kan oppstå. Kartleggingen gir også innsikt i ulike hensyn som direkte eller indirekte anføres som saklig grunn for å forskjellsbehandle på grunn av alder. Konsekvensen av aldersgrenser er som oftest at de som utestenges ikke får et gode som andre som er utenfor den aktuelle aldersgrensen, vil få. Dette vil som oftest – men ikke alltid – føre til at den som blir forskjellsbehandlet ikke får det produktet,

¹⁰ Jf. NOU 2009:14, kap. 13.6.8.

tjenesten eller muligheten som andre får. Nødvendigvis vil en annen gruppe få et gode nettopp på grunn av sin alder.

I arbeidet med utredningen har det vært en målsetting å bidra med innspill til vurderingen av i hvilken grad aldersgrenser kan påvirke enkeltpersoners valgmuligheter og tilgang på ressurser som påvirker livsutfoldelsen i sitt liv. I tillegg til å identifisere de eksplisitte aldersgrensene handler det dessuten om å identifisere stereotype oppfatninger om alder som fører til at visse aldersgrupper utestenges. På den bakgrunn foretas vurderinger av mulig hensiktsmessig lovregulering med hensyn til valg av eventuell nytt diskrimineringsvern på grunn av alder utenfor arbeidslivet. Avslutningsvis beskrives alternative modeller for hvordan et utvidet vern eventuelt kan utformes.

3.2 METODE

3.2.1 Innledning – hovedriss

Det foreligger et relativt lite tallmateriale som kan si noe kvantitativt om forekomsten av aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet. Dette kan ha sammenheng med at alder utenfor arbeidslivet ikke er et beskyttet diskrimineringsgrunnlag. Vi har hatt som formål å klarlegge hvilken type informasjon som finnes, og hvordan informasjonen kan si noe om typetilfeller av diskriminering på grunn av alder. Dette kan bidra til forståelsen av aldersgrenser og mekanismer som fører til utestengning av personer basert på alder. Kartleggingen – og selve utredningen som sådan - omfatter aldersgrenser utenfor arbeidslivet både når det gjelder høy og lav alder.

Den nasjonale kartleggingen beskrevet nedenfor har hatt fire hovedelementer: en gjennomgang av ulike statiske undersøkelser, en gjennomgang av LDOs veiledningssaker, en kartlegging av ulike aldersgrenser i lov, avtaleverk og retningslinjer innenfor ulike sektorer, samt en gjennomgang av høringsvarene til NOU 2009:14.

3.2.2 Nasjonal kartlegging

Et viktig element i utredningen har vært å gi en faktisk beskrivelse av ulike aldersgrenser utenfor arbeidslivet innen ulike sektorer, for å gi et overblikk over omfanget av forskjellsbehandlingen, jf. kapittel 6. Kartleggingen av ulike aldersgrenser består av en beskrivelse av aldersgrenser utenfor arbeidslivet som finnes innen de utvalgte sektorene. Dette gir noen indikasjoner om omfanget av forskjellsbehandling. Utvalgte lover, forskrifter, rutiner og retningslinjer er blitt gjennomgått i søken etter aldersgrenser. Videre er vilkår i avtaledokumenter for kjøp av varer og tjenester innenfor områdene helse og omsorg, kultur og fritid (inkludert idrett og sport), bank og finans og IKT blitt gjennomgått for å se på de ulike aldersgrensene som er i bruk.

Kartleggingen har ikke hatt som ambisjon å identifisere antall personer eller mengde diskriminerende handlinger som finner sted innenfor de ulike områdene. Dette er det ikke mulig å få til, blant annet fordi dette handler om hvordan personer selv definerer om de har blitt utsatt for diskriminering.

Den svenske Diskrimineringsombudsmannen har skrevet en rapport som analyserer opplevelser av diskriminering og diskriminerende prosesser.¹¹ På rapportens side 24 fremgår det at:

«Resultaten av dessa analyser kan inte generaliseras till att gälla det svenska samhället i stort. Resultaten kan inte heller kvantifieras avseende diskrimineringens omfattning, då det finns en betydande selektion gällande anmälningarna som inkommer till DO. Befintlig kunskap visar på att mörkertalet är stort avseende vilka upplevelser av diskriminering som anmäls. Detsamma gäller vilka som tenderar att anmäla en upplevelse av diskriminering. De upplevelser av diskriminering som kommer till DO:s kännedom er bara toppen på ett isberg. Vilka som anmäler till DO samt vilka händelser som anmäls till DO är präglade av diverse faktorer så som personers föreställning och kunskap om DO och diskrimineringslagen, kännedom om sina rättigheter i allmänhet, relationen till den aktör som upplevs utsätta personen för diskriminering, maktresurser, tillgång till andra handlingsalternativ, föreställningar om myndigheter och så vidare.»

Dette må antas å ha overføringsverdi på forholdene i Norge. Tilsvarende uttalelser bekreftes av forskere vi har intervjuet i kartleggingsarbeidet.¹²

Når det gjelder bruk av statistikk og Ombudets materiale har Ombudet uttalt:¹³

«Det er ikke mulig å si noe presist om omfanget av ulike typer diskriminering i samfunnet på bakgrunn av henvendelsene ombudet mottar. Det kan være ulike grunner til at personer velger å henvende seg eller ikke henvende seg til ombudet med sine spørsmål. Kjennskap til ombudet, språkferdigheter og kunnskap om egne rettigheter kan for eksempel spille inn. Når det gjelder aldersspørsmål utenfor arbeidslivet spiller det naturligvis også inn at dette ikke er dekket av diskrimineringslovverket per i dag. De sakene ombudet mottar gjenspeiler derfor ikke diskrimineringen i samfunnet. Når saksmengden brytes ned for eksempel på ulike diskrimineringsgrunnlag eller på regioner vil saksmengden fort bli såpass liten at tallene må tolkes med forsiktighet.»

Vi er ikke kjent med statistisk materiale på forekomsten av aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet som er av god nok kvalitet til å kunne belyse annet enn at diskriminering skjer.

I denne utredningen har vi hatt fokus på å identifisere ulike lovbestemte aldersgrenser innenfor de ulike sektorene. Disse aldersgrensene har en tendens til å virke retningsgivende for hvilke andre aldersgrenser som aksepteres. Vurderingen av avtalevilkår er ikke uttømmende, men det er foretatt et representativt utvalg for å kunne si noe om behovet for lovregulering på området og hva lovreguleringen eventuelt skal gå ut på.

Diskrimineringslovutvalget *NOU 2009:14 Et helhetlig diskrimineringsvern* foreslo innføring av en «sekkebestemmelse» for ulike karakteristika eller tilstander som ikke er omfattet av eksisterende diskrimineringsgrunnlag. Høringssvarene til diskrimineringslovutvalgets utredning er gjennomgått

¹¹ Se Diskrimineringsombudsmannen, *Delar av mönster – en analys av upplevelser av diskriminering och diskriminerande processer*. Rapport 2014:1.

¹² Jf. samtale med Svein Olav Daatland og Per Erik Solem, 19. september 2014. Helga Aune og Else Leona McClimans.

¹³ Jf. Ombudets brev av 27.10.2014 til McClimans/Aune, ref. 14-1344-4.

med fokus på uttalelser om behovet for et vern for aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet. Kun 17 av høringsinstansene hadde høringsinnspill på dette punkt. Disse 17 høringsinnspillene er oppsummert nedenfor i kapittel 6. Utsnitt av de relevante deler av høringsvarene er inntatt som vedlegg 3.

3.2.3 Informasjonsinnhenting nasjonalt og internasjonalt

Arbeidet med aldersutredningen har medført informasjonsinnhenting fra nasjonale og internasjonale kilder og nettverk, samt gjennomgang av landrapporter. Dette omfatter litteraturgjennomgang av NOUer og innhenting av relevant forskningsmateriale i Norge, Sverige, Irland og Finland, samt EU-kommisjonens rapporter og arbeide om aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet.

Det er videre foretatt samtaler/intervjuer med aktuelle personer i organisasjoner med særlig kompetanse innenfor de ulike sektorene, det vil si ulike interesseorganisasjoner. Vi har også hatt kontakt med ulike forskere, jf. vedlegg 2.

Internasjonale kilder¹⁴ har vært benyttet for å identifisere argumentasjon og begrunnelser som taler for eller imot å akseptere forskjellsbehandling på grunn av alder. Nettverkene omfatter alle EU- og EFTA-land. Det er ikke foretatt en full komparativ undersøkelse av de landene som har innført et aldersdiskrimineringsvern utenfor arbeidslivet, men nettverkene har bidratt med konkrete eksempler på saklighetsvurderinger som kan ha overføringsverdi på norske tilfeller. Erfaringene fra andre europeiske land har gitt eksempler på terskler som utestenger på grunn av alder, som er direkte eller indirekte diskriminerende. En grundigere analyse er foretatt av erfaringene fra Sverige, Irland og Finland, jf. kapittel 4. Eksisterende aldersdiskrimineringsvern i regionale og internasjonale organer gjennomgås i kapittel 5.

Vi forventet da vi startet arbeidet å finne grundige behovsanalyser i de ulike europeiske landene som allerede har innført et diskrimineringsvern for alder utenfor arbeidslivet. Tvert imot fant vi at det med unntak av Sverige finnes relativt lite materiale, både i forhold til lovforarbeider før gjennomføringen av diskrimineringsvernet, og ulike forskningsrapporter i etterkant. I Sverige foreligger omfattende dokumentasjon på eksisterende aldersgrenser i lovforarbeider.¹⁵ Lovforarbeidene begrunner bare *hvordan* et vern skal gjennomføres, ikke *om* det skal gjennomføres. Vi har ikke lyktes med å finne noe særlig sakstilfang på de ulike områdene. Vi har heller ikke avdekket juridiske artikler om diskrimineringsvern på grunn av alder utenfor arbeidsliv. Mer om dette nedenfor i kapittel 4.

¹⁴ Helga Aune er norsk medlem i to EU-rettslige nettverket; et om kjønnslikestilling og et om arbeidsrett (The European Network of Legal Experts in the Field of Gender Equality: <http://www.uu.nl/faculty/leg/EN/organisation/schools/schooloflaw/organisation/departments/europainstitute/gender/Pages/default.aspx> og The European Labour Law Network <http://www.labourlawnetwork.eu/>. Else Leona McClimans er norsk medlem av det EU-rettslige nettverket om diskriminering (European Network of Legal Experts in the Non-discrimination field) se <http://www.non-discrimination.net/>.

¹⁵ Jf. SOU 2010:60 *Ett utvidgat skydd mot diskriminering på grund av ålder*.

3.2.4 Rettslig vurderingstema: stilles dårligere?

For at ulovlig forskjellsbehandling kan konstateres er det en forutsetning at den som er blitt diskriminert er «stilt dårligere». Begrepet «stilles dårligere» gjennomgås i kapittel 3.4. Basert på resultatene av kartleggingen av forekomsten av forskjellsbehandling på grunn av alder i kapittel 6, reises spørsmålet i hvilken grad de aktuelle mekanismene fører til en dårligere situasjon og dermed dårligere levekår for den det gjelder. Vi legger til grunn at levekår skapes som et resultat av summen av de ressurser, tilgang til ulike arenaer og den fordelingen som foregår på de enkelte arenaene. Spørsmålet er i hvilken grad aldersgrensene fører til at den enkelte stilles dårligere og derigjennom påvirker levekårene. Vurderingstemaet er på hvilken måte forskjellsbehandlingen har negative konsekvenser for den enkelte som opplever aldersdiskriminering. Dette har betydning for saklighetsvurderingen, jf. kapittel 7.

3.2.5 Rettslig vurderingstema: saklighetsvurderingen

I kapittel 7 behandles den diskrimineringsrettslige saklighetsvurdering: I hvilken grad må eksisterende forskjellsbehandling på grunn av alder utenfor arbeidslivet karakteriseres som saklig eller usaklig? Når vil en eventuell forskjellsbehandling være lovlig?

Det finnes innenfor arbeidslivet en større åpning for direkte forskjellsbehandling på grunn av alder enn det som aksepteres for andre diskrimineringsgrunnlag. Denne utredningen retter seg mot aldersgrenser *utenfor* arbeidslivet og sakligheten av disse.

Det vil være ulike hensyn som påberopes som saklige grunner til å tillate forskjellsbehandling. Det vi kjenner er forsikringstekniske risikoberegninger – aktuarmessige¹⁶ beregninger - som følge av statistikk og riskoberegning eller som nøytrale fordelingskriterier ved offentlig saksbehandling. Dette har av folk flest, i hvert fall inntil nylig, blitt ansett som saklig fordi alder har blitt oppfattet som et objektivt konstaterbart kriterium som ikke gir rom for skjønnsmessige vurderinger knyttet til enkeltindivider spesielt i saksbehandlingen.

I forhold til de ulike aldersgrensene som identifisert i de utvalgte sektorene er spørsmålet hva som vil utgjøre saklig grunn for forskjellsbehandling på grunn av alder. Sentralt vil her være hvilke begrunnelser man har for de ulike aldersgrensene ved for eksempel:

- Forsikring og aktuarmessige beregninger
- Banktjenester og alternativ tilgang til tjenester på nett: er det utelukkende den enkeltes eget ansvar å sikre seg kompetanse til nettbehandling?
- Alder og rett til helsetjenester til enhver pris uavhengig av alder?

¹⁶ «Aktuarmessig» er et begrep som brukes i EUs forslag til likebehandlingsdirektiv KOM 2008:426. Aktuarer utfører beregninger ved hjelp av avanserte statistiske algoritmer. Risikoanalyse med denne typen teknologi skaper scenarier basert på etablerte regler for logikk. Aktuarmessig programvare brukes innenfor bestemte områder, for eksempel ved kalkulering av risiko og forsikringspremieberegning. I beregningsmodellen – altså aktuarmessig – brukes ofte kjønn og alder som en del av grunnlaget for algoritmene.

En annen form for diskriminering er den som kan skje på et overordnet styringsnivå; altså i et strukturelt perspektiv. For eksempel kan det stilles spørsmål om den økonomiske fordelingen av samfunnsmidler i budsjettforhandlinger er foretatt uten å diskriminere mellom aldersgrupper? Spesielt ved fordelingen av begrensede økonomiske samfunnsressurser vil det være viktig at det i lovforarbeider angis presist i hvilke tilfeller forskjellsbehandling basert på alder må anses for saklig. Forutsetningen er i så fall at det gis klare kriterier og formålsbetraktninger for fordeling. I utredningen ses det her hen til de begrunnelser og argumenter som aksepteres som saklig forskjellsbehandling i land som har et vern mot aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet som Sverige og Irland, og til Finland der et slikt vern er i ferd med å bli innført.

3.3 AVGRENSNINGER

3.3.1 Høye eller lave aldersgrenser som begrensende for profesjonsutøvelse

Formålet er å identifisere og vurdere aldersgrenser *utenfor* arbeidslivet. Dette innebærer at aldersgrenser med nær yrkesmessig tilknytning ikke vurderes. Dette gjelder eksempelvis aldersgrenser for dommere i domstolloven og aldersgrenser for presters lovbestemte vigselfrett i forskrift gitt i medhold av ekteskapsloven.

En utfordring som gjelder yrkesutøvelse innen helsesektoren, er avtalehjemler som tildeles avtalespesialister, det vil si leger, psykologspesialister og fysioterapeuter gjennom tildeling av driftstilskudd fra spesialisthelsetjenesten.¹⁷ Selv om dette er avtalebaserte grenser behandles ikke disse nærmere i rapporten, idet avtalen har en indre tilknytning til yrkesutøvelse.

Avgrensningen mot arbeidslivsdiskriminering og profesjonsutøvelse er vanskelig siden det moderne arbeidsliv rommer mange og ulike former for erverv. Et relevant eksempel er stipend og forskningsmidler, som er definert å falle utenfor arbeidslivets område.¹⁸

En annen grensegang er aldersgrenser knyttet til sport og fritid, som for eksempel å være dommere i ulike idretter. Dersom dette arbeidet er betalt, vil det kunne argumenteres for at dømmingen er arbeid og således vil falle innunder diskrimineringsvernet som gjelder for arbeidslivet.

Nettopp slike vanskelige avveininger kan tas til inntekt for et behov for å synliggjøre et vern mot diskriminering som omfatter alle sider ved en profesjonsutøvelse eller ervervsvirksomhet.

3.3.2 Særtiltak for utvalgte grupper – positiv særbehandling

Det foreligger ikke en generell rettslig forpliktelse til å iverksette særtiltak eller å innføre kvoteringsregler for å fremme likestilling etter norsk lov i dag. Unntakene er der hvor en slik plikt

¹⁷ Jf. e-mailutveksling og påfølgende telefonsamtale 7. juli 2014 med Berit Herlofsen i Helse Øst.

¹⁸ Jf. Likestillings- og diskrimineringsnemndas saker LDN-2006-27 og LDN 2011-11, som begge omhandlet søknader til Norges Forskningsråd. Dette ble ikke regnet som et «arbeidsforhold», og avvist fra behandling hos Likestillings- og diskrimineringsombudet og Likestillings- og diskrimineringsnemnda.

er definert ved særlovgivning eller forskrift, som for eksempel selskapslovenes regler om kjønnsbalanse i styrer, eller forskrift om menn i omsorgsyrker¹⁹.

Diskrimineringslovgivningen åpner for å lage ordninger som kan bidra til å fremme like muligheter for individer eller grupper som av ulike grunner er svakere stilt. Den svakere stillingen kan eksempelvis skyldes kulturelle, historiske eller andre grunner²⁰. Arbeidsmiljølovens § 13-6 angir at det er adgang til å særbehandle individer der slike tiltak kan bidra til å fremme likebehandling. Særbehandlingen kan ikke vare i det uendelige, men må opphøre når formålet er oppnådd. Dette kalles positiv særbehandling. Det finnes en rekke ordninger i ulike sektorer *utenfor* arbeidslivet i samfunnet hvor enten høy eller lav alder brukes som begrunnelse for å gi unge og eldre som gruppe utvalgte goder, som for eksempel barnebilletter eller honnørbilletter på trikken.

Ettersom utredningens formål er å bidra til informasjon om behovet for å innføre et diskrimineringsvern foreligger eller ikke, vil ikke forholdet til positiv særbehandling som sådan bli nærmere problematisert i det følgende.

¹⁹ Se eksempel Lov om allmennaksjeselskaper LOV-1997-06-13-45 § 6-11 og Forskrift om særbehandling av menn; FOR-1998-07-17-622. Forskriften åpner for særbehandling av menn ved opptak til utdanning som særlig er rettet inn mot undervisning av eller omsorg for barn.

²⁰ Se eksempelvis FNs kvinnekonvensjon, FNs barnekonvensjon og FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne som alle setter diskrimineringsvernet inn i en historisk og kulturell kontekst.

4 DISKRIMINERINGSRETTSLIGE UTGANGSPUNKTER

I kapittel 3.1 gjennomgås det lovfestede vernet mot diskriminering, det individuelle og strukturelle diskrimineringsvernet, samt identifisering av stereotype holdninger som kan lede til diskriminering. Kapittel 3.2 har overskriften «Diskrimineringsvernets dilemmaer». Innledningsvis gis et historisk tilbakeblikk. Derneft behandles betydningen av stereotype (for)forståelser og avveiningen i diskrimineringsjussens prinsipielle tankegang om et individvern som må avveies mot en kollektivtankegang og gruppebetraktninger. Det siste er en kjent problemstilling fra arbeidslivet, men gjør seg også gjeldende ved kollektiv behandling av informasjon i forvaltning og ved aktuarmessige betraktninger som er typisk for forsikringsbransjen. I kapittel 3.3 gjennomgås det lovfestede og ulovfestede vernet mot usaklig forskjellsbehandling. Kapittel 3.4 gjennomgår kravet om å stilles i en «dårligere stilling» som følge av forskjellsbehandlingen for at diskrimineringsvernet skal inntre.

4.1 LOVFESTET VERN MOT DISKRIMINERING

Vernet mot diskriminering basert på ulike grunnlag som kjønn, alder, etnisitet og nedsatt funksjonsevne er lovregulert i en rekke forskjellige lover.²¹ Det er kun grunnlag som eksplisitt er regulert ved lov som er vernet mot diskriminering. Alle de ulike vernegrunnlagene i norsk rett er tilsvarende beskyttet etter flere menneskerettighetskonvensjoner.

Det som omtales som «diskrimineringslovgivningen» består i hovedsak av fem ulike lover: arbeidsmiljøloven kapittel 13 som blant annet gjelder alder, likestillingsloven (kjønn), diskrimineringsloven om etnisitet, diskriminerings- og tilgjengelighetsloven (nedsatt funksjonsevne) og diskrimineringsloven om seksuell orientering. Med unntak av arbeidsmiljøloven ble det vedtatt nye lover for de øvrige diskrimineringslovene i juni 2013. Formålet var å sikre felles systematikk for diskrimineringsvernet, men det er noen ulikheter i rettighetene. Lovene trådte i kraft 1. januar 2014.

Arbeidsmiljølovens kapittel 13 om vern mot diskriminering gjelder for ulike diskrimineringsgrunnlag - inkludert alder - på et avgrenset samfunnsområde, nemlig arbeidslivet. De øvrige lovene er avgrenset til å beskytte mot diskriminering knyttet til bestemte diskrimineringsgrunnlag. Likestillingsloven gjelder generelt på alle samfunnsområder. Diskrimineringsloven, tilgjengelighetsloven og diskrimineringsloven om seksuell orientering gjelder på alle samfunnsområder unntatt familieliv og rent personlige forhold.

Spørsmålet i det følgende er dermed i hvilken grad det er ønskelig, nødvendig og hensiktsmessig at også vern mot diskriminering på grunn av alder skal gjelde også utover det begrensede

²¹ Lov av 17. juni 2005 om arbeidsmiljø - kapittel 13 (alder), lov om likestilling (kjønn) av 21. juni 2013 nr. 59, diskrimineringsloven om etnisitet av 21. juni 2013 nr. 60 (etnisitet, religion og livssyn), diskriminerings- og tilgjengelighetsloven av 21. juni 2013 nr. 61 (nedsatt funksjonsevne) og diskrimineringsloven om seksuell orientering av 21. juni 2013 nr. 58.

samfunnsområdet det nå gjelder på. Begrunnelsen for å utvide et slikt vern mot diskriminering er at ulovlig forskjellsbehandling krenker enkeltpersoners rett til å bli behandlet på en måte som ivaretar deres integritet, verdighet og frihet. For en gjennomgang av argumenter som kan tale mot en økt rettslig regulering vises til kapittel 8.1.

4.1.1 Det individuelle vernet mot diskriminering

Lovgivning som har til hensikt å motvirke diskriminering (usaklig forskjellsbehandling) har to strategier.²² Den ene strategien er å utforme et individuelt vern mot diskriminering. Da er det opp til enkeltindivider å klage til Ombud eller rettsapparat dersom de mener at sine individuelle rettigheter er krenket. Et delmål med det individuelle vernet er å sikre at dersom tilstrekkelig mange klager, vil kunnskap om diskrimineringsforbudets regler bli kjent blant flere. Diskrimineringsreglene kan på den måten ha en oppdragende effekt.

Konsekvensene av å bryte lovens diskrimineringsforbud kan bli opplevd som så belastende at «folk»/virksomheter søker å unngå å diskriminere. Forskning har imidlertid avdekket at til tross for diskrimineringsforbudenes eksistens, så vedvarer diskriminerende praksiser nettopp fordi årsakene til at diskriminering skjer er så sammensatt. Diskriminering er et resultat av blant annet stereotype oppfatninger som har sine utspring i en rekke ulike normer og et samspill mellom disse normene. Det betyr at det individuelle diskrimineringsvernet ikke alene klarer å endre de underliggende årsakene til at diskriminering finner sted. Innen diskrimineringsrettslig forskning har derfor fokuset vært rettet mot nettopp nødvendigheten av å skape lover som pålegger de som «eier» strukturene til aktivt å arbeide for likestilling (aktivitetsplikt) og å pålegge de systemansvarlige at diskriminering ikke skjer på strukturelt grunnlag.²³

4.1.2 Diskrimineringsformer: direkte og indirekte

Felles for diskrimineringsvern på individuelt grunnlag er at det er et vern mot direkte diskriminering. Direkte diskriminering er tilfeller der det åpent sies at en person ikke får et gode fordi vedkommende har «feil» kjønn eller «feil» hudfarge eller «feil» alder. Direkte diskriminering er i utgangspunktet forbudt med få unntaksmuligheter for et diskrimineringsgrunnlag som for eksempel kjønn, men der det i arbeidsmiljøloven kapittel 13 i større grad er åpnet for mulighet for også direkte diskriminering på grunn av alder.

²² Se også om diskriminering som fenomen og rettslig begrep NOU 2009:14 s. 37 flg. Der omtales at begrepet diskriminering i dagligtale kan omfatte fordommer, stereotyper, tilfeller der likebehandling får ulik virkning for ulike grupper fordi vi er forskjellige, manglende tilgjengelighet som utestengingsfaktor og systemisk diskriminering. Det siste er ofte knyttet til administrativ praksis og organisasjonskulturer som uten saklig grunn skaper eller bevarer en posisjon av relativ ulempe for noen grupper og relativ fordel for andre grupper.

²³ Se Ronald Craig, *Systemic discrimination in employment and the promotion of ethnic equality*, International studies in human rights; vol. 91, Martinus Nijhoff Publishers Leiden 2007 og Helga Aune, *Deltidsarbeid – vern mot diskriminering på strukturelt og individuelt grunnlag*, CappelenDamm Oslo 2013. Se også NOU 2011:18 Struktur for likestilling.

Videre er det et vern mot indirekte diskriminering. Indirekte diskriminering defineres som regler som har en tilsynelatende nøytral utforming, men hvor konsekvensen av regelen er at den rammer skjevt. For eksempel vil et språkkrav om at en person skal kunne skrive og snakke perfekt norsk kunne utestenge ikke-etnisk norske fra en rekke jobber selv om regelen for så vidt er nøytral og stiller samme krav til alle.

Regler som er indirekte diskriminerende kan etter en helhetsvurdering, den såkalte "proporsjonalitetstesten", likevel være tillatt dersom tiltaket har en saklig grunn og tiltaket ikke er uforholdsmessig inngripende for den som blir forskjellsbehandlet. I språk-eksempelet vil saklig grunn for å kreve språkbeherskelse av norsk kunne være nødvendig og dermed saklig dersom norsk er nødvendig for å kunne utføre en bestemt jobb. Tilsvarende kan det tenkes at en aldersgrense er saklig og nødvendig, for eksempel hvor en gruppes utvikling og modenhet vektlegges som er tilfelle med 18-års aldersgrense for førerkort. På den annen side er tidspunkt for utvikling av modenhet svært individuelt, men det sier seg selv at det vil være kostbart å innføre individuell testing av alle som ønsker å ta førerkortprøve, la oss si i et aldersspenn mellom 14 og 23 år. 18-års-grensen fungerer her som en effektiv og nøytral sorteringsregel for når en person kan gå opp til førerkortprøve.

Det som er sagt hittil gjelder generelt. Det er likevel visse forskjeller mellom de ulike diskrimineringsgrunnlagene når det gjelder hvor sterkt vernet mot diskriminering er. Vernet mot diskriminering på grunn av alder i arbeidslivet er mindre sterkt enn for eksempel vern mot diskriminering på grunn av kjønn. Det er flere grunner til dette som vi vil peke på i avsnittet nedenfor.

4.1.3 Strukturelt diskrimineringsvern - ansvar: aktivitetsplikt

Den andre strategien for å sikre at diskriminering ikke skjer i praksis, er vern mot diskriminering på strukturelt grunnlag - det strukturelle diskrimineringsvernansvaret. Dette medfører et lovpålagt ansvar for å identifisere mekanismer i for eksempel måten en arbeidsplass er organisert på eller identifisere betingelser for å få kjøpe tjenester – og der konsekvensen av organiseringen eller de betingelser som stilles, i praksis fører til at en gruppe mennesker blir forskjellsbehandlet. Dette kan også handle om fordeling av økonomiske ressurser til ulike sektorer. Ansvar for å sikre at en praksis ikke virker diskriminerende på strukturelt grunnlag kan medvirke til å identifisere de enkeltnormer og stereotype oppfatninger som til sammen leder til diskriminerende praksis. En konkretisering av hva et strukturelt diskrimineringsvern-ansvar kan handle om når det gjelder vern mot diskriminering på grunn av alder, fremgår av kapittel 7.4.

Det er utviklet to redskap i lovs form som konkret påfører «eiere» av strukturer å arbeide konkret med likestilling/likebehandling innenfor sine områder. Dette er aktivitetsplikten som også følges opp av en redegjørelsesplikt. I det følgende redegjøres for regelverket om disse reglene i forhold til kjønn i likestillingsloven. Derneft gjennomgås anbefalingene som ble gitt av Likestillingsutvalget NOU 2011:18 *Struktur for likestilling* for å få en ennå mer konkret aktivitetsplikt. Likestillingsutvalgets vurderinger for å sikre en effektiv gjennomføring av

likebehandlingsprinsippet har overføringsverdi også i forhold til et forbud mot diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidslivet.

Offentlige myndigheters plikt til aktivt likestillingsarbeid følger av likestillingsloven § 12 som sier at: *Offentlige myndigheter skal arbeide aktivt, målrettet og planmessig for likestilling mellom kjønnene.* Arbeidslivets organisasjoner har en tilsvarende aktivitetsplikt til å arbeide aktivt, målrettet og planmessig for å fremme lovens formål innenfor sitt virkefelt, jf. § 14. Arbeidsgiveres aktivitetsplikt følger av likestillingslovens § 23: *Arbeidsgivere skal arbeide aktivt, målrettet og planmessig for å fremme lovens formål innenfor sin virksomhet.* Aktivitetsplikten omfatter blant annet rekruttering, lønns- og arbeidsvilkår, forfremmelse, utviklingsmuligheter og beskyttelse mot trakassering. Arbeidsgivere har i tillegg en redegjørelsesplikt jf. § 24 som sier at arbeidsgivere skal redegjøre for:

- a) *den faktiske tilstanden når det gjelder kjønnslikestilling i virksomheten og*
- b) *likestillingstiltak som er iverksatt og som planlegges iverksatt for å oppfylle aktivitetsplikten etter § 23.*

Redegjørelsesplikten gjelder for virksomheter som i lov er pålagt å utarbeide årsberetning. Disse skal ta redegjørelsene inn i virksomhetens årsberetning. Redegjørelsesplikten gjelder også for offentlige myndigheter og offentlige virksomheter som ikke er pålagt å utarbeide årsberetning. Disse skal ta redegjørelsene inn i årsbudsjettet.

NOU 2011:18 Struktur for likestilling foreslo at aktivitetsplikten for arbeidsgivere, og aktivitetsplikten for offentlige myndigheter som myndighetsutøvere og tjenesteytere, skulle konkretiseres ytterligere i lovgivningen.²⁴ Utvalget foreslo også at BLD skulle tillegges myndighet til å føre tilsyn med aktivitetsplikten for offentlige myndigheter, med mulighet til å delegere oppgaven til et underliggende organ. Det var videre et forslag om at ombudet skulle intensivere kontrollen med arbeidsgiveres redegjørelsesplikt.

Konkretisering av aktivitetsplikten for offentlige myndigheter i rollen som tjenesteyter og myndighetsutøver var også foreslått av utvalget. En aktivitetsplikt for offentlige myndigheter skulle blant annet omfatte å kartlegge tilstand og utfordringer når det gjelder barrierer for kjønnslikestilling, også sett i sammenheng med de øvrige diskrimineringsgrunnlagene, holde oversikt over ansvar, oppgaver og myndighet når det gjelder kjønnslikestilling, der det er relevant forebygge diskriminering, trakassering mv. knyttet til kjønn og motarbeide og bekjempe fordommer og stereotyper. Utvalget foreslo at offentlige myndigheter skulle få plikt til å drive et systematisk arbeid på disse områdene.

Videre foreslo utvalget at myndighetene skulle ha en plikt til å dokumentere de tiltakene som følger av aktivitetsplikten, men at det ikke skal være noen redegjørelsesplikt.

Tilsvarende konkretiseringer av aktivitetsplikten og redegjørelsesplikt for andre diskrimineringsgrunnlag enn kjønn mente utvalget burde vurderes tilsvarende for de andre

²⁴ Fra høringsbrevet datert 9. mars 2012.

diskrimineringslovene. Utvalget mente at det i tillegg burde vurderes å innføre en aktivitetsplikt for offentlige myndigheter når det gjaldt alder.

Helt avslutningsvis kan også nevnes Instruks om utredning av konsekvenser, foreleggelse og høring ved arbeid med offentlige utredninger, forskrifter, proposisjoner og meldinger til Stortinget, Forskrift 2000-02-18 nr. 108. Denne kan være et potensielt verktøy i arbeidet med å arbeide systematisk for å identifisere forskjellsbehandling på grunn av alder.

4.2 DISKRIMINERINGSVERNETS DILEMMAER

4.2.1 Historisk tilbakeblikk

Det har gjennom flere århundre vært tradisjon for å forskjellsbehandle folk etter sosial rang, kjønn, hudfarge, samisk opprinnelse, nedsatt funksjonsevne mv. Stemmerett etter grunnloven av 1814 var avhengig av stand og kjønn. Disse holdningene har vært utfordret gjennom ulike historiske perioder.

Kvinnesaksbevegelsen argumenterte sterkt for at kvinner skulle ha lik stemmerett som menn fra slutten av 1800-tallet til begynnelsen av 1900 tallet, helt til stemmerett til kvinner på lik linje som med menn ble vedtatt i 1913. Samenes kamp for eget Sameting i 1989 kom som et resultat av en lang politisk prosess. Funksjonshemmedes rett til å få innpass i det fysiske rom og bli inkludert i samfunnet tok et stort skritt fremover da kravet om universell utforming ble introdusert i 2009 i diskriminerings- og tilgjengelighetsloven. Lovendringen markerte et dramatisk skift i fokus. Frem til lovendringen var en funksjonshemming et «privat» problem. Leit for deg, men da er det også ditt problem at du ikke kan komme deg inn i bygget siden du har rullestol. Etter kravet om universell utforming snudde perspektivet. Det stilles krav til eiere av bygg som er rettet mot allmennheten om at alle skal kunne komme inn, enten det er snakk om rullestol eller nedsatt syn.²⁵

Tilsvarende «snu-operasjon» av ansvar finnes også ved vern mot diskriminering på grunn av kjønn. På 1970- og 1980-tallet var oppfatningen blant folk flest at dersom en kvinne ble gravid, så «måtte hun selv ta ansvar for «det» problemet». Underforstått; hun måtte forstå at andre kunne få jobben mens hun var fraværende eller at hun ikke fikk en jobb hun søkte på, fordi hun var gravid. Synspunktet var i stor grad at «kvinnen «kunne valgt» ikke å bli gravid, da ville hun ikke fått problemene i arbeidslivet». I dag er kvinnen som er gravid vernet mot diskriminering etter reglene om direkte diskriminering på grunn av kjønn jf. likestillingsloven § 5 og en graviditet er ikke lenger ansett som et «privat problem» som kvinnen selv får ta ansvar for. Fars rett til foreldrepermisjon nyter også godt av et diskrimineringsvern. Rettsreglene har bidratt til å endre stereotype oppfatninger om situasjoner og grupper av folk på generelt grunnlag. Diskrimineringsreglene har på den måten bidratt til at en del tradisjonelle holdninger som tidligere var allment akseptable i dag anses som uakseptable. Lover kan slik bidra til å endre formelle og uformelle normer og derved bidra til holdningsendring.

²⁵ Denne retten har også en uforholdmessighetsbegrensning i DTL § 9.

Å definere folks rettigheter etter deres gruppe-tilhørighet blir i økende grad identifisert som usaklige grunner til å forskjellsbehandle enkeltpersoner. Årsaken er at den enkelte persons integritet, verdighet og frihet blir krenket av ikke å bli likebehandlet med den øvrige befolkningsgruppen, i tilfeller der forskjellsbehandling er begrunnet i noen gruppe-markører som hudfarge, kjønn, nedsatt funksjonsevne eller religiøs oppfatning. Alle mennesker skal, i kraft av det å være menneske, bli behandlet på en måte som sikrer deres integritet, verdighet og frihet i følge FNs verdenserklæring om menneskerettighetene av 1948²⁶. Usaklig forskjellsbehandling vil ofte bli oppfattet som urettferdig, altså den saklige grunn aksepteres ikke som gyldig. Av samme grunn vil usaklig forskjellsbehandling kunne sies å stride mot demokratiske forutsetninger om at alle borgere skal være inkludert og en del av samfunnet.²⁷

4.2.2 Stereotype (for)forståelser

Stereotypier i seg selv kan beskrives som en forforståelse av hvordan en gruppe eller ting er eller arter seg og denne forforståelsen er rimelig felles forstått av en gruppe mennesker. Stereotypier kan i en slik kontekst sies å være uttrykk for en effektiv og tidsbesparende måte å kommunisere på. Den kritiske innsigelsen mot bruk av stereotypier, er når disse resulterer i automatiske beslutninger der individuelle forskjeller ikke blir sett eller vektlagt. Da kan stereotype oppfatninger få direkte konsekvenser for individuell frihet og valgmuligheter for den enkelte.

Stereotype oppfatninger kan handle om alt fra hudfarge, kjønn, nedsatt funksjonsevne, språk, nasjonalitet, utdanningsnivå, sosial bakgrunn og et uendelig alternativ av andre grunner. Stereotype oppfatninger er resultat av normer som følge av kultur, religion og sosiale styringsmekanismer i samfunn²⁸. Som sagt kan stereotype beskrivelser være hensiktsmessig i visse situasjoner, mens det er vesentlig å være kritisk til stereotypier i andre situasjoner der disse vil negativt virke begrensende på enkeltindividets grunnleggende menneskerettslige friheter og kunne få konsekvenser for enkeltpersoners frihet, integritet og verdighet²⁹. Følgende sitat om forklaring på manglende likestilling på grunn av kjønn som følge av diskriminering på strukturelt grunnlag hitsettes fra en av Aunes artikler³⁰:

«Manglende likestilling er ofte et resultat av diskriminering på strukturelt grunnlag. Hindringene i veien for likestillingen vil ofte være et komplisert puslespill av biter

²⁶ <http://www.un.org/en/documents/udhr/>

²⁷ Denne felles verdiplattformen er blant annet formulert i både Barnehaagelovens og Opplæringslovens formålsbestemmelser.

²⁸ Cook, Rebecca, J. og Cusack, Simone, *Gender Stereotyping*. Transnational Legal Perspectives, University Pennsylvania Press 2010.

²⁹ Aune, Helga, Deltidsarbeid – stereotype kjønnsroller i arbeidsliv og privatliv. Videreutvikling av vernet mot diskriminering på strukturelt grunnlag – neste trinn i diskrimineringsjussens utvikling?, I På Vei. Kjønn og Rett i Norden, Red: Eva-Maria Svensson mfl. 2011. Se også Aune, Helga, Opplæringslovens og barnehaagelovens formålsbestemmelser. Utdanning, likestilling og stereotype kjønnsroller. Et helhetlig perspektiv: Utdanning, arbeid, demokrati og likebehandling, I Utdanningsrettslige emner 2012.

³⁰ Se side 131 i Aune, Helga, Opplæringslovens og barnehaagelovens formålsbestemmelser. Utdanning, likestilling og stereotype kjønnsroller. Et helhetlig perspektiv: Utdanning, arbeid, demokrati og likebehandling, I Utdanningsrettslige emner 2012.

(holdninger, tradisjoner, kulturell vanetenkning, religiøse oppfatninger om kjønnsroller) som må synliggjøres i sine enkelte deler dersom man skal lykkes i å lage egnede tiltak. Effekten av ulike strukturelle mønstre i samspill må også synliggjøres.»

Det har i økende grad de siste årene blitt utviklet en høynet kritisk bevissthet om hvordan vi i vår kultur tenker grupper i form av generaliserte kollektive betraktninger der dette kommer på bekostning av individrettigheter³¹. Denne utviklingen kan observeres på en rekke ulike rettsområder og deler av samfunnslivet³².

For 50 år siden ville de færreste ha stilt spørsmål om barns rett til medvirkning eller barns selvstendige rett til å bli hørt i en rettslig kontekst. Den gang var holdningen at barn skulle adlyde foreldrene, uten at det var interessant hva barn måtte mene om det. I dag er det aldersgrense på 7 år etter barneloven for å bli hørt i saker om bosted, rett til å ha medvirkning i avgjørelser om seg selv fra 12, 16 og 18 år. Fysisk avstraffelse av barn var tidligere akseptert og ikke i strid med straffeloven. Det er ikke tilfellet lengre.

Fremdeles er imidlertid barn underlagt foreldres foreldreansvar på en rekke forhold. Det vil være store individuelle forskjeller på modenhet i utvikling, men noen generelle aldersgrenser gjør det lett å ha klare regler.

Det er mange eksempler på at tradisjonelle kjønnsrolleforventninger har gjennomgått dramatiske endringer de siste 40 årene i Norge. Her kan det nevnes at Norge har relativt høy sysselsettingsandel blant kvinner og det er stadig flere jenter som tar høyere utdanning. Også for menn har kjønnsrolleforventningene endret seg. Folketrygdlovens bestemmelse om en egen fedrekvote av foreldrepermisjonen som ikke kunne overføres til mor ble vedtatt i 1993. Tjue år senere har holdningene blant menn og arbeidsgivere endret seg radikalt og det er i dag naturlig for de fleste å ta sin del av permisjonen ved familieforøkelse³³.

Når det gjelder høy alder har det også skjedd en endring i tradisjonelle og stereotype oppfatninger om hva det vil si å være gammel eller å inneha en høy alder. For det første har det skjedd en endring når det gjelder tidspunkt for når man vil si at noen er gammel. Dette er ikke minst begrunnet i at vi har en høyere forventet levealder enn for to generasjoner siden. I tillegg er det store individuelle forskjeller i forhold til hva personer har av kapasitet og energi til både å leve aktive liv og å utfordre stereotypier ved læring av nye ting og å fortsette med sine tidligere

³¹ Se EU-domstolens dom i sak C-447/09, Reinhard Prigge, Michael Fromm, Volker Lambach mot Deutsche Lufthansa og etterfølgende rettspraksis. I norsk rett vises til Rt. 2012 side 219, Helikopterpilotene.

³² Se Todd D. Nelson (editor): «Ageism. Stereotyping and prejudice against older persons», MIT Press, 2002. Se også Bodil Jönsson, Når horisonten flytter seg – att bli gammel i en ny tid, Brombergs forlag, 2012.

³³ Jf. de ulike høringssvarene som har kommet til BLD i forbindelse med høring om ny utvidet unntaksordning for fedrekvoten og mødrekvoten i foreldrepengeordningen med høringsfrist 15.10.2014, se <http://www.regjeringen.no/nb/dep/bld/dok/hoyringar/hoeringsdok/2014/Horing--ny-utvidet-unntaksordning-for-fedrekvoten-og-modrekvoten-i-foreldrepengeordningen.html?id=764852>

aktiviteter til tross for høy alder. Svekket helse kan komme som følge av høy alder, men ikke alle med høy alder har helseproblemer.

For tjue år siden ville det lett bli argumentert for at en felles pensjonsalder er ønsket for alle, fordi arbeidstakere blir mer slitne med høy alder. I dag er den en økende andel som er uenige i tvungne pensjonsaldersgrenser, nettopp fordi de mener at de ikke har behov for å skru ned tempoet, men heller ønsker å arbeide videre³⁴.

4.2.3 Individ- versus gruppebetraktninger

Gruppebetraktninger har i en årrekke vært allment aksepterte beregningsfaktorer og grenser for å kunne tilstå noen goder eller ikke. To store samfunnsområder med lang tradisjon for slik tankegang er for eksempel tariffavtalte pensjonsgrenser og forsikringsselskapenes bruk av aktuarmessige beregninger der alder og kjønn har vært brukt som to statistiske beregningsfaktorer.

Størstedelen av forrige århundre allment akseptert at fagforeninger har forhandlet på vegne av sine medlemmer om bedriftsfastsatte aldersgrenser. Avhengig av de belastninger som en yrkesgruppe har vært utsatt for, ble det ansett at det forelå saklig grunn for å tilstå lavere aldersgrenser for pensjon enn for andre grupper for øvrig. I disse forhandlingene var det ikke allment ytret synspunkter om at slike kollektivt fastsatte grenser kunne være i strid med enkeltpersoners private ønsker. Slike synspunkter kom først frem i saker for EU-domstolen og Høyesterett fra 2000-tallet jf. sakene *Prigge*,³⁵ *Helikopter-pilotene*,³⁶ og *Gjensidige*³⁷ mv. I arbeidsrettslig kontekst kan man si at den kollektive forhandlingsrett utfordres av de individuelle rettigheter, blant annet i det individuelle diskrimineringsvern. Harmonisering av disse to hensyn er nødvendig. Menneskerettigheter er ikke overordnet hverandre i rang men forutsettes harmonert med hverandre. Dette gjelder både den frie forhandlingsrett og organisasjonsfriheten som beskyttes av EMD og ILO og diskrimineringsreglene som beskyttes i den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK), FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP), FNs barnekonvensjon (BK) og FNs konvensjon for å avskaffe alle former for diskriminering av kvinner (KDK).

Bruk av alder og kjønn har for eksempel i forsikringsbransjen vært sett på som nøytrale markører eller terskler, som «likebehandler» alle uavhengig av individuelle egenskaper eller forutsetninger³⁸. Alder og kjønn har vært brukt som statistisk informasjon og som et element blant flere faktorer for å beregne risiko for skade, ulykke mv. På den annen side er forsikringer og retten til å opparbeide person særlig viktige individuelle velferdsgoder.

³⁴ Jf. LDN sak 24/2014 (NRK-saken). Sak 39/2014 gjelder samme tema. Begge sakene er bragt inn for de ordinære domstoler til behandling.

³⁵ EU-domstolens sak C-44/09 (*Prigge*).

³⁶ Rt-2012-219 (*Helikopterpiloter*).

³⁷ Rt-2011-964 (*Gjensidige*).

³⁸ Se eksempelvis Forsikringsbransjens høringsvar til NOU 2009:14 *Et helhetlig diskrimineringsvern*.

Status per 2014 er en brytningstid der de stereotype og kollektive betraktninger til alder som gruppe og «nøytral» indikator utfordres.³⁹ Flere enn tidligere oppfatter alder ikke lenger som et nøytralt kriterium og ber om å bli vurdert etter deres øvrige funksjonsnivå som yngre aldersgrupper der funksjoner og kompetanse er avgjørende og ikke ens alder. De ønsker større fokus på individuelle rettigheter slik at disse ikke kan begrenses av kollektive sekkebestemmelser med referanse til alder hvor alle skjæres over en kam.

4.2.4 Spesielt om ung alder og diskrimineringsvern i familien

Det menneskerettslige utgangspunktet er at alle mennesker er likeverdige uansett alder. Eventuelle særregler for noen aldersgrupper – også barn - må kunne forsvares som saklig og rimelig. Aldersgrenser og forskjellsbehandling av barn bør ikke gjennomføres tilfeldig, men i lys av diskrimineringsvernet i bl.a. BK art 2. Hva som anses som saklig og rimelig må ses i lys av barnets best, art 3, og barns rett til deltakelse, art 12. Når ulike aldersgrenser settes, må det ses hen til hva slags tiltak det er snakk om, barnas behov for ivaretagelse, barnas alder og modenhet, og behovet for klare regler på området. Barnekomiteen har anbefalt norske myndigheter «å nøye vurdere om det er mulig å utvide lovverket for å beskytte barn mot diskriminering på grunnlag av alder».

Redd Barna og Barneombudet ga i sine høringsuttalelser til NOU 2009:14 *Et helhetlig diskrimineringsvern*, flere eksempler på diskriminering av barn og peker spesielt på den sårbare situasjonen barn er i siden de naturlig nok er avhengig av voksne for å få dekket sine grunnleggende behov for omsorg. Dette viser seg spesielt i familielivet, et ekstra behov for vern mot vold og i andre tilfeller der sammensatte årsaker kan resultere i diskriminering av for eksempel innvandrerbarn. Der innvandrerbarn mangler norskkunnskaper som er nødvendig for å få en god utdanning er det ekstra viktig at ung alder og behov for språkopplæring ses i sammenheng slik at barnets rett til utdanning blir ivaretatt. Det samme gjelder der fattigdom og andre svekkede ressurser gjør at det enkelte barns rettigheter svekkes. For å sikre like muligheter må ulempene kompenseres for å sikre like muligheter i praksis uavhengig av ung alder. Dette sårbarhetsperspektivet – andre faktorer i samspill med alder - er også fremme i deler av Europarådets anbefaling når det gjelder ivaretagelse av eldres rettigheter.

4.2.5 Manglende tilgjengelighet – multipl diskriminering

Manglende tilgjengelighet er i utgangspunktet et begrep som brukes i forbindelse med nedsatt funksjonsevne, og beskriver det at enkeltindivider eller grupper utestenges fra fellesskap på grunn av fysiske utforminger i samfunnet. Manglende tilgjengelighet innebærer å utestenges fra fellesarenaer for debatt og informasjon. Dette kan skje både ved høy og lav alder som følge av forskjellsbehandling.⁴⁰

³⁹ Jf. EU-domstolens sak C-236/09 *Test-Achats* av 1. mars 2011 som etablerte at kjønn som risikofaktor ved beregning av forsikringspremier utgjorde brudd på likebehandlingsdirektiv 2004/113/EC om likebehandling ved varer og tjenester. Fra 1.1.2015 endres regelverket for bruk av kjønn som beregningsgrunnlag ved forsikringer. Dette i tråd med avgjørelsen i Klagenemnda for likestilling sin sak 04/2003.

⁴⁰ Jf. NOU 2009:14 s. 38.

Ulovlig forskjellsbehandling kan forekomme på flere grunnlag i samme sak/ som følge av samme handling. For eksempel kan en person bli forskjellsbehandlet både på grunn av høy alder og nedsatt funksjonsevne ved å nektes tilgang til varer og tjenester. Dette kalles multipl diskriminering. De kan også utsettes for interseksjonalitet, det vil si at de ulike diskrimineringsgrunnlagene ikke kan isoleres for en separat vurdering, men må vurderes samlet. Dette vil for eksempel kunne skje eldre kvinner med en funksjonsnedsettelse eller innvandrerbakgrunn som ikke rammer eldre menn med en funksjonsnedsettelse eller innvandrerbakgrunn på samme måte, på grunn av fordommer og stereotype oppfatninger.

4.3 LOVFESTET OG ULOVFESTET VERN MOT USAKLIG FORSKJELLSBEHANDLING

4.3.1 Innledning

Usaklig forskjellsbehandling på andre grunnlag enn de grunnlag som er spesifikt vernet i diskrimineringslovgivningen, kan risikere å kunne bli kjent ulovlig, men da fordi forskjellsbehandlingen bryter med allmenne krav til saklighet og forsvarlig saksbehandling, eller er utenfor krav som følger av rettslige standarder fastsatt av lovgivning.

Kravet til saklig og forsvarlig (saks)behandling er fra 2014 presisert i grunnloven § 98. Det følger av bestemmelsens første ledd at: *Alle er like for loven*, mens andre ledd sier at: *Intet menneske må utsettes for usaklig eller uforholdsmessig forskjellsbehandling*.

At alle skal være like for loven utgjør et grunnleggende krav om likhet, rettferdighet og respekt for menneskeverdet. Grunnlovfesting av prinsippet endret ikke rettstilstanden, men synliggjorde og fremhevet at det norske rettssystemet er bygget på prinsippet om at alle er like for loven.⁴¹ Grunnlovsutvalget problematiserte forholdet mellom likhetsprinsippet og diskrimineringsforbudet, som ofte kobles sammen idet de ses som prinsipper som er delvis overlappende. Utvalget pekte på at likhetsprinsippet og diskrimineringsforbudet er av ulik rettslig karakter, ved at likhetsforbudet er positivt formulert mens diskrimineringsprinsippet er negativt formulert. Utvalget foreslo derfor bare at første del av den nåværende bestemmelsen skulle grunnlovsfestes, idet likhetsprinsippet har større prinsipiell rekkevidde enn et diskrimineringsforbud, men at diskrimineringsforbudet kan i større utstrekning være gjenstand for domstolskontroll. Slik grunnlovsbestemmelsen ble utformet er begge sider at prinsippene eksplisitt vedtatt.⁴²

Grunnloven § 98 gir ingen presise føringer på hvor omfattende vernet mot diskriminering må være for å sørge for at intet menneske må utsettes for usaklig eller uforholdsmessig forskjellsbehandling. Den nærmere grensedragningen for hva som utgjør usaklig eller uforholdsmessig forskjellsbehandling, er trolig i første rekke en oppgave for Stortinget som lovgiver. Kontroll- og

⁴¹ Forarbeidene til Grunnlovsbestemmelsen, Dok. 16 (2011-2012) Rapport til Stortingets presidentskap fra Menneskerettighetsutvalget om menneskerettigheter i Grunnloven, kapittel 26, s. 139 flg, sitat fra s. 144 på <http://www.stortinget.no/Global/pdf/Dokumentserien/2011-2012/dok16-201112.pdf>

⁴² Jf. Innst. 203 S (2013-2014) basert på vedtak av 13. mai 2014.

konstitusjonskomiteen uttalte under behandlingen i Stortinget at endringene i Grunnloven ikke er ment å forandre det som allerede er gjeldende rett i Norge, ”men å gi én del av denne retten – de mest sentrale menneskerettighetene – grunnlovs rang”.⁴³ Det er grunn til å tro at domstolene vil innrømme lovgiver en vid skjønnsmargin ved vurderingen av hvilke formål som må anses saklige.

Kravet til saklig og forsvarlig saksbehandling er også grunnleggende i forvaltningsretten. Begrunnelsen for et krav til forsvarlig og saklig behandling er todelt. For det første bygger dette på et grunnleggende menneskesyn om at alle mennesker i møte med det offentlige skal sikres en behandling hvor enkeltindividers integritet og verdighet ivaretas. Alle mennesker skal sikres lik behandling uavhengig av stand, fattig eller rik, utseende eller bostedsadresse. Essensen er å sikre at hvert enkelt individ skal bli behandlet likt og upartisk uavhengig av personlige forhold. Gjennom en saklig behandling oppnås også det andre delmotiv for kravet til forsvarlig saksbehandling, nemlig å trygge tilliten til det offentlige som virksomhets- og myndighetsutøver. Offentlige myndigheter er avhengig av tillit fra befolkningen i sin drift. Kravet til saklig begrunnelse er for å motvirke usaklig forskjellsbehandling, for eksempel at det er tatt utenforliggende hensyn eller resultatet er sterkt urimelig. Det at det er gjort en forskjell kan bli betraktet som en feil som kan medføre ugyldighet.⁴⁴

4.3.2 Nærmere om karakteristika som ikke er vernet mot diskriminering

Andre karakteristika som kan gi grunnlag for forskjellsbehandling enn de diskrimineringsgrunnlag som nå er lovfestede, kan for eksempel være der personer blir forskjellsbehandlet på grunn av helsetilstand, overvekt eller andre ytre kjennetegn som tatoveringer, piercinger eller spenstige hårfrisyrer eller røykere. Et annet eksempel på forskjellsbehandling som ikke er vernet mot diskriminering kan være der personer nektes visse goder basert på ung eller høy alder. For eksempel at det kreves en viss alder for å kjøpe seg inn i et borettslag. I alle tilfellene vil det imidlertid gjelde alminnelig krav til saklig og forsvarlig saksbehandling i møte med offentlig forvaltning. Samme krav til saklig og forsvarlig saksbehandling med hjemmel i lov kan ikke utledes for private aktører som har større bevegelsesrom for å treffe sine beslutninger på et forretningsmessig grunnlag.

4.3.3 Eksisterende vern mot aldersdiskriminering: Arbeidsmiljøloven

Arbeidsmiljølovens kapittel 13⁴⁵ oppstiller blant annet et vern mot direkte og indirekte diskriminering på grunn av alder, jf. arbeidsmiljøloven § 13-1 (1):

⁴³ Jf. Innst.186 S (2013-2014) s. 20.

⁴⁴ Jf. Echhoff og Smith, *Forvaltningsrett*, 10. utgave, Universitetsforlaget 2014 og Hans Petter Graver, *Alminnelig forvaltningsrett*, 3. utgave Universitetsforlaget 2007 s. 309 flg.

⁴⁵ Arbeidsmiljølovens kapittel 13 om vern mot diskriminering gjennomfører i norsk rett EUs rammedirektiv om likebehandling i arbeidslivet 2000/78/EU. Kapitlet ble innført ved revisjonen av arbeidsmiljøloven i 2005. Formelt er direktiv 2000/78/EF ikke en del av EØS-avtalen. Det betyr at EØS-lovens forrangsbestemmelse ikke kommer til anvendelse og at verken ESA eller EFTA-domstolen har kompetanse til å håndheve reglene.

*"Arbeidsmiljøloven § 13-1 Forbud mot diskriminering**(1) Direkte og indirekte diskriminering på grunn av politisk syn, medlemskap i arbeidstakerorganisasjon eller alder er forbudt."*

Forbudet mot diskriminering på grunn av alder gjelder alle aldre, både unge og eldre⁴⁶. Formålet med forbudet mot diskriminering på grunn av alder er å fremme et inkluderende arbeidsliv⁴⁷. Det er to argument-rekker til støtte for dette. Det ene er at arbeid er viktig for enkeltindividers sosiale tilhørighet og følelse av verdighet og identitet. Det andre er det samfunnsøkonomiske perspektiv hvor det er forbundet med store økonomiske omkostninger når enkeltindivider faller utenfor arbeidsmarkedet⁴⁸. I norsk rett ble forbudet mot diskriminering på grunn av alder lovfestet for første gang i arbeidsmiljølovens (1977-loven) kapittel XA som ble innført i loven i 2004⁴⁹.

Forbudet mot diskriminering på grunn av alder gjelder *"alle sider ved arbeidsforholdet"*, jf. aml. § 13-2. Dette gjelder utlysning av stilling, ansettelse (og vilkår for ansettelse), omplassering og forfremmelse, opplæring og kompetanseutvikling, lønns og arbeidsvilkår og (vilkår/kriterier for) opphør av ansettelsesforhold. For alle disse fasene av et ansettelsesforhold er det viktig at det foretas en vurdering av om vilkår eller kriterier som stilles kan få direkte eller indirekte betydning for visse aldersgrupper. Det regnes som direkte diskriminering på grunn av alder dersom det åpent erklæres at her stilles en konkret aldersgrense. Indirekte diskriminering vil være hvor et kriterium er tilsynelatende nøytralt, men hvor det i realiteten fungerer som en aldersgrense. Et eksempel på det siste er hvor det sies at *"alle som har rett til pensjon"* skal sies opp. I et slikt tilfelle vil *"alle som har rett til pensjon"* ofte også ha samme alder.

Fra hovedregelen om diskrimineringsforbud i § 13-1 gjelder et unntak for forskjellsbehandling begrunnet i alder, jf. arbeidsmiljølovens § 13-3 som har følgende ordlyd:

*"§ 13-3. Unntak fra forbudet mot diskriminering**(1) Forskjellsbehandling som har et saklig formål, ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles og som er nødvendig for utøvelse av arbeid eller yrke, anses ikke som diskriminering etter loven her.**(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".*

Det er etter § 13-3 (1) følgelig tillatt med unntak fra forbudet mot direkte diskriminering der det handler om forskjellsbehandling som har et *saklig formål* og dette formålet *ikke er uforholdsmessig inngripende* overfor den eller de som forskjellsbehandles og hvor forskjellsbehandlingen er *nødvendig* for utøvelse av arbeid eller yrke. Vilkårene er kumulative, det vil si at alle vilkår må

⁴⁶ Se Ot. Prp. Nr. 104 (2002-2003) s. 29, første spalte, annet avsnitt.

⁴⁷ Se Ot. Prp. Nr. 104 (2002-2003) s. 29, første spalte, annet avsnitt, samt Det Europeiske Råds retningslinjer for sysselsetting, vedtatt i Helsinki den 10. og 11. september 1999 og Direktiv 2000/78/EU fortale punkt 8.

⁴⁸ Se NOU 2004:5 Arbeidslivslovutvalget, s. 110, andre spalte.

⁴⁹ Kapitlet tilføyd ved lov 26. mars 2004 nr. 15, i kraft 1. mai 2004 iflg. res. 26 mars 2004 nr. 574.

foreligge samtidig.⁵⁰ Det at det for alder som diskrimineringsgrunnlag foreligger en langt videre unntaksadgang ved direkte diskriminering på grunn av alder enn det er adgang til for andre diskrimineringsgrunnlag forutsatt at det foreligger en yrkesmessig begrunnelse for forskjellsbehandling, jf. direktiv 2000/78/EU artikkel 4 nr. 1.

Regelens annet ledd gir et generelt unntak fra forbudet mot diskriminering på grunn av alder. Unntaket gjelder både direkte og indirekte diskriminering. Begrunnelsen for unntaket er at loven ikke skal ramme den forskjellsbehandlingen som er formålstjenlig og effektiv⁵¹. Betingelsen er da, at det foreligger saklig grunn som rettferdiggjør en slik forskjellsbehandling, jf. direktiv 2000/78/EU artikkel 6 nr. 1. Forhold som kan legitimere forskjellsbehandling på grunn av alder er i henhold til Ot.prp. nr. 104 (2002-2003) pkt. 8.4.5.3:

”fastsettelse av særlige vilkår for adgang til arbeid og utdanning for unge, eldre og personer med forsørgerplikt med henblikk på integrering eller beskyttelse, fastsettelse av minimumsbetingelser vedrørende alder, arbeidserfaring eller ansiennitet for adgang til ansettelse eller til visse fordeler i forbindelse med ansettelse og fastsettelse av maksimal aldersgrense for ansettelse, som er basert på utdanningsmessige krav”.

Ettersom arbeidsmiljøloven bare omfatter virksomheter som sysselsetter arbeidstakere jf. aml. § 1-2, vil direkte eller indirekte diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidslivet falle utenfor arbeidsmiljølovens likebehandlingskapittel.

Det foreligger de siste årene omfattende norsk rettspraksis om arbeidsmiljølovens bestemmelser i kapittel 13 om forskjellsbehandling på grunn av høy alder innenfor arbeidslivet.⁵²

Departementet har videre en forskriftskompetanse i § 13-3 tredje ledd, der det i forskrift kan gis nærmere bestemmelser om rekkevidden av unntaket fra forbudet mot aldersdiskriminering i andre ledd. Denne kompetansen er ikke benyttet.

Det bør avslutningsvis fremheves at arbeidsmiljølovens diskrimineringsforbud ikke bare omfatter arbeidsforhold, men også «innmelding i og deltakelse i en arbeidstaker-, arbeidsgiver- eller yrkesorganisasjon», noe som vesentlig utvider arbeidsmiljølovens virkeområde i forhold til det som ellers er utgangspunktet for arbeidsmiljølovens regler – og at dette er både viktig og praktisk i organisasjonsrettslig sammenheng.

I praksis er det ikke uvanlig med øvre aldersgrenser innen forenings- og organisasjons-sektoren; eksempelvis mht. valgbarhet til de mer sentrale verv i en forening, så som styreverv, arbeidsutvalg, valgorganer etc. Dette gjelder også innen fagforeninger, men bruk av aldersgrenser kan i praksis

⁵⁰ Dette er den samme ”proporsjonalitetstesten” som er utviklet for EU-domstolens praksis om indirekte diskriminering på grunn av kjønn sak 170/84 – Bilka-Kaufhaus GmbH v Karin Weber von Hartz

⁵¹ NOU 2004: 5 s. 285.

⁵² Sentrale dommer er Rt-2010-202 (Nye Kystlink), Rt-2011-609 (SAS-pilotene), Rt-2011-964 (Gjensidige), Rt-2012-424 (NAV Smøla) og Rt-2012-219 (Helikopterpiloter).

ikke være begrenset til disse; men kan forekomme innen bl.a. idrettens organisasjoner, de frivillige hjelpeorganisasjoner og interesseforeninger av alle slag, osv.

Illustrerende for aldersgrenseproblematikken i organisasjonssammenheng er vedtektene for Handel og Kontor i Norge, hvor vedtektenes § 8 nr. 2 fastsetter: «Ingen er valgbar til forbundsstyrets arbeidsutvalg hvis vedkommende har fylt 60 år ved landsmøtets åpning»; Arbeidsutvalget består av forbundsleder, samt første og annen nestleder. I relasjon til aml. § 13-3 (2) er denne begrensning av valgbarhet antatt «*nødvendig for å oppnå et saklig formål og ... ikke uforholdsmessig inngripende*», og dermed ikke i strid med arbeidsmiljølovens forbud mot aldersdiskriminering § 13-1⁵³.

4.3.4 Håndheving av diskrimineringslovgivningen

Dersom en person mener seg diskriminert etter diskrimineringslovgivningen kan vedkommende klage forholdet inn for likestillings- og diskrimineringsombudet eller anlegge sak for de alminnelige domstoler med krav om erstatning for økonomisk tap og/eller kompensasjon for ikke-økonomisk skade.⁵⁴

Dersom forholdet ikke faller innunder diskrimineringslovgivningen har likestillings- og diskrimineringsombudet ikke kompetanse til å håndheve saken. Den som mener seg utsatt for forskjellsbehandling må reise sak for de alminnelige domstoler.

Spørsmålet om håndheving av et diskrimineringsvern utenfor arbeidslivet blir derfor en del av vurderingen av ønskeligheten av innføringen av et slikt vern. Ved valg av håndhevingens styrke og karakter står lovgiver på det nåværende tidspunkt fritt til å velge nivået gitt at EU ikke har vedtatte bestemmelser om diskrimineringsvern utenfor arbeidslivet. På den annen side, er det naturlig å se hen til EU-rettens generelle krav til et effektivt diskrimineringsvern. Konsekvensene av å innføre et svakere eller sterkere vern for visse diskrimineringsgrunnlag, må også tas opp til vurdering. Flere forhold vil her kunne være av betydning: både hensyntagen til en allmenn rettsfølelse av om en

⁵³ Jf. Henning Jakhell, utredning av 2. august 2011 til Handel og Kontor i Norge. I utredningen ble det påpekt at Handel og Kontor i Norge har et stort antall medlemmer, at det er en landsomfattende sammenslutning av avdelinger og medlemmer innen et omfattende fagfelt, at dette arbeidsutvalg er et meget lite organ med bare tre medlemmer, at disse verv er sentrale, tids- og arbeidskrevende i en stor organisasjon, at innehaverne av disse sentrale verv er fullt ut fortrolige med medlemmenes situasjon, at medlemmene også oppfatter det slik det forholder seg på denne måte, at det da ikke er uten betydning at de fleste av fagorganisasjonens medlemmer vil være i aldersgruppen under 60 år, men også av betydning at medlemmer over 60 år føler at ledelsen ivaretar også deres interesser, at en aldersgrense på 60 år vil ivareta det hensyn at yngre krefter får slippe til, slik at en "forgubbing" av ledelsen unngås, og at personer over 60 år er valgbare til andre sentrale tillitsverv innen organisasjonen; såvel landsmøte som representantskap og forbundsstyre, mens det ville fremstå som vesentlig mer tvilsomt om en tilsvarende aldersgrense ville være rettmessig for større organer som skal ha en bred og representativ sammensetning.

⁵⁴ Jf. for eksempel arbeidsmiljøloven § 13-9 eller likestillingsloven § 28, eller en av de andre diskrimineringslovene med tilsvarende bestemmelser.

ordning er rettferdig eller ikke, om regelverket på diskrimineringsjussen er entydig eller om det eksisterer masse unntaksmulighet som resultere i et potensielt forhøyet konfliktnivå.

4.4 I HVILKEN GRAD FØRER FORSKJELLSBEHANDLING PÅ GRUNN AV ALDER TIL AT ENKELTE «STILLES DÅRLIGERE»?

4.4.1 Innledning

Begrepet «forskjellsbehandling» eller «diskriminering» beskriver en handling som i sin konsekvens resulterer i ulik behandling av individer eller grupper av individer. «Handlingen» kan være en aktiv handling, men også en unnlattelse (passiv handling). Handlingen kan ha hatt som hensikt å forskjellsbehandle eller det har ikke vært intensjonen å forskjellsbehandle selv om det like fullt ble konsekvensen. En forskjellsbehandling kan følgelig innebære en utelukkelse, begrensning eller unnlattelse som innebærer at en person kommer i en *dårligere stilling* eller behandles dårligere enn andre. Dersom personen ikke stilles i en dårligere stilling, vil personen ikke i rettslig forstand være utsatt for en ulovlig forskjellsbehandling.

I det følgende drøftes på hvilken måte og i hvilken grad forskjellsbehandling på grunn av alder har negative konsekvenser for den enkelte som opplever aldersdiskriminering.

BLD har i oppdragsbeskrivelsen bedt om en vurdering av om forskjellsbehandling på grunn av alder generelt fører til dårligere levekår for enkelte aldersgrupper. Vi legger til grunn at levekår skapes som et resultat av summen av de ressurser, tilgang til ulike arenaer og den fordelingen som foregår på de enkelte arenaene. Vårt innspill er å se på i hvilken grad aldersgrensene fører til at den enkelte stilles dårligere på individuelt nivå og om forskjellsbehandlingen der i gjennom påvirker deres levekår. Spørsmål om en rettslig sett «dårligere stilling» behandles i punkt 3.5.1 og konsekvenser av strukturell diskriminering/ aldersstereotyper behandles i punkt 3.5.2. Spørsmål om forverring av levekår på grunn av aldersdiskriminering behandles i punkt 3.5.3.

4.4.2 På individuelt nivå: negativ virkning

For at det skal være tale om diskriminering i rettslig forstand må forskjellsbehandlingen være av negativ karakter; forskjellsbehandlingen må ha som formål eller virkning at personen «behandles dårligere enn andre i en tilsvarende situasjon» som følge av den direkte forskjellsbehandlingen, eller personer må «stilles dårligere enn andre» som følge av indirekte forskjellsbehandling, jf. eksempelvis likestillingsloven § 5(2) og diskrimineringsloven § 6(2). Både behandling som eksplisitt stiller en person dårligere enn en annen, og en nøytral behandling som resulterer i en dårligere stilling for den enkelte kan utgjøre direkte eller indirekte diskriminering. Vi bruker her begrepet «diskriminering» synonymt med ulovlig forskjellsbehandling.

Hvordan handlingen oppfattes av partene har ikke betydning. Selv om en handling eller en situasjon oppleves som «diskriminerende», altså som krenkende, urimelig eller urettferdig, regnes

den ikke av denne grunn automatisk som diskriminerende i rettslig forstand. En i rettslig forstand konkret negativ virkning: en dårligere behandling eller en dårligere stilling, må påvises for at diskriminering skal foreligge.⁵⁵ Videre er det ikke nødvendig at den som forskjellsbehandler har en diskriminerende hensikt, eller at han eller hun forsto eller burde forstått at handlingen ville føre til et negativt resultat – en dårligere stilling. Det er tilstrekkelig å påvise at handlingen eller unnlåtelsen har en slik virkning.

Konsekvensen av en aldersgrense eller en forskjellsbehandling som slår ulikt ut på grunn av alder er som oftest at de som utestenges ikke får et gode som andre vil få. Dette vil som oftest – men ikke alltid – føre til at den som blir forskjellsbehandlet ikke får det produktet, tjenesten eller muligheten som andre får. Dette vil som oftest innebære at vedkommende har blitt satt i en *dårligere stilling* ved ikke å få tilgang til et visst gode. Dette kan sies å utgjøre en forskjellsbehandling på individuelt nivå.

Et eksempel som fremkommer i kartleggingen i punkt 6.4 nedenfor, der enkeltpersoner utvilsomt stilles dårligere enn andre, er pasienten som ved overføring til hjemmet ikke kunne nyttiggjøre seg bydelens tilbud om oppfølging fra psykisk helsearbeider fordi han var over 60 år. Å ikke bli tilbudt et helsefaglig gode på grunn av en bestemt alder vil innebære en dårligere stilling for personen i forhold til de andre som får tilbud om oppfølging. Manglende tilgang til omsorgsoppfølging kan påvirke personens levekår.

Forskjellsbehandlingens negative virkning vil ikke bare kunne konstateres i etterkant. Det foreligger vern mot diskriminering også i forkant, før diskrimineringen har inntrådt. Se for eksempel diskrimineringsloven § 6, første ledd andre setning: «Forbudet gjelder diskriminering på grunn av faktisk, *antatt*, tidligere eller *fremtidig* etnisitet, religion eller livssyn». Tilsvarende vern om antagelser om fremtidige planer om arbeidsfravær grunnet graviditet kan ses i likestillingsloven § 5, første ledd, tredje setning som nedlegger forbud mot å spørre om slike familieplaner: «Forbudet gjelder diskriminering på grunn av en persons faktiske, *antatte*, tidligere eller *fremtidige* graviditet eller permisjon.»⁵⁶

Hva som utgjør en tilsvarende situasjon må avgjøres konkret. Sammenlikningspersonen vil kunne være en faktisk person i lik stilling eller en hypotetisk sammenlikningsperson dersom det ikke finnes konkrete personer som har vært i en tilsvarende situasjon. Formålet med bruk av en (hypotetisk) sammenlikningsperson vil være å fastslå om personer behandles dårligere på grunn av det vernede grunnlaget – her høy eller lav alder - enn den behandlingen de ville ha fått dersom de hadde hatt en annen alder.

⁵⁵ Jf. diskrimineringsloven § 6(2), likestillingsloven § 5(2), diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 5(2) og diskrimineringsloven om seksuell orientering § 5(2).

⁵⁶ Jf. NOU 2002:12 *Rettslig vern mot etnisk diskriminering*, s. 237. Se definisjonen på handling i likestillingsloven § 5, annet ledd, andre setning: «Med direkte forskjellsbehandling menes en handling eller unnlåtelse som har som formål eller virkning at en person blir behandlet dårligere enn andre i tilsvarende situasjon, og at dette skyldes kjønn. Med indirekte forskjellsbehandling menes enhver tilsynelatende nøytral bestemmelse, betingelse, praksis, handling eller unnlåtelse som fører til at personer stilles dårligere enn andre, og at dette skjer på grunn av kjønn.» Se tilsvarende i lov om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet § 6, annet ledd.

Det er ikke alltid forskjellsbehandlingen rammer direkte ved at den gir den det gjelder en dårligere stilling. Også avledede følger omfattes, såkalt tilknytningsdiskriminering. Tilknytningsdiskriminering vil også være vernet, dersom det er direkte årsakssammenheng mellom handlingen og diskrimineringsgrunnlaget, og dette fører til en dårligere stilling for den enkelte. Rekkevidden av tilknytningsdiskriminering må avklares etter en samlet vurdering. Det må foreligge en klar årsakssammenheng mellom det vernede grunnlaget, personen som har det vernede grunnlaget (lav/ høy alder) og den berørte. Jo fjernere tilknytningen er mellom den berørte og personen med de vernede karakteristika, desto mindre sannsynlighet er det for å falle innunder vernet.⁵⁷ Et eksempel på mulig tilknytningsdiskriminering på grunn av alder finnes i forsikringsselskapenes avledede rettigheter: Som det fremgår i kapittel 6.4 nedenfor opphører DNBs ulykkesforsikring ved utgangen av det forsikringsåret den sikrede fyller 75 år. Alder er knyttet til hovedforsikrede. Forsikringen for medforsikret ektefelle/samboer opphører samtidig som for hovedforsikrede, uavhengig av medforsikret ektefelles/samboers alder.

4.4.3 På strukturelt nivå – Levekår

Spørsmålet er om forskjellsbehandling på grunn av alder generelt fører til dårligere levekår for enkelte aldersgrupper? Skjer det en forverring av levekår på grunn av aldersdiskriminering?

Levekårsforskning handler om å måle livskvalitet, altså en vitenskap om hvordan mennesker har det. I et sentralt dokument om den nordiske levekårsmodellen, NOU 1993:17 Levekår i Norge⁵⁸ defineres begrepet levekår som tilgang til ulike ressurser. Det fremgår av denne at levekår omfatter et bredt sett av komponenter, særlig helse, sysselsetting, arbeidsvilkår, økonomiske ressurser, kunnskaper, utdanningsmuligheter, familie og sosiale relasjoner, bosted og nærmiljø, rekreasjon og kultur, sikkerhet til liv og eiendom og politiske ressurser og rettigheter. Levekår måles ved å skape et helhetsbilde basert på omfattende statistisk kartlegging av objektive mål på levekår. Ressurser kan være individuelle, slik som utdanning, inntekt, formue og helse, eller kollektive, slik som miljø eller organisasjoner. Ressurser kan være medfødte eller ervervede. Forhold utenfor individet påvirker også den enkeltes levekår.

I levekårsforskning ser man bort fra spørsmålet om hvordan en person selv vurderer sin situasjon, og fokuserer på et sett objektive, målbare kriterier, slik som økonomi eller helse. Noen fordeler med dette sammenliknet med en subjektiv tilnærming, er at resultatene er lettere å sammenlikne, blant annet fordi en eliminerer problemer med at like tilstander vurderes ulikt av ulike individer. På den annen side oppstår problemet med at det som måles er det forskere tror folk setter pris på, som formue og inntekt, og forutsetter at alle har samme preferanser. Enkelte kan være helt uenige i disse preferansene: Lav inntekt kan være selvalgt fordi noen setter mer pris på fritid.⁵⁹

⁵⁷ Jf. Prop. 88L (2012-2013) s. 81 som viser til NOU 2009:14 s. 186-188. Se også EU-domstolens dom i sak C-17/05, B.F. Cadman mot Health and Safety Executive.

⁵⁸ Se <http://www.regjeringen.no/upload/kilde/odn/tmp/2002/0034/ddd/pdfv/154814-nou1993-17.pdf>

⁵⁹ Jf. NOU 2009:10 – *Fordelingsutvalget* kap. 3 Om fordeling, levekår og fordelingsanalyse i punkt 3.2.3 Hva skal fordeles?

Et spørsmål som kan reises i forhold til levekårsforskning er; hvilke stereotype oppfatninger om alder kan føre til at visse aldersgrupper utestenges i utvalgte situasjoner? Dersom en slik utestenging bare rammer personer i en viss alder, og dette setter den spesielle gruppen som sådan i en dårligere stilling sammenliknet med andre aldersgrupper, kan utgjøre indirekte diskriminering. Dette vil for eksempel være tilfelle for minstepensjonister. At ulike eksisterende aldersgrenser kan påvirke de enkeltes valgmuligheter og tilgang på ressurser til å skape rammene for livsutfoldelsen i sitt liv kan forekomme. Dette er imidlertid ikke noe vi har funnet konkrete holdepunkter for å mene noe om.

Statistisk sentralbyrå publiserer årlig en levekårsundersøkelse. De som deltar i levekårsundersøkelsen blir spurt om forhold knyttet til bolig, arbeid, økonomi og helse.⁶⁰ Hovedtemaene i SSBs undersøkelse er:

- Bolig: Hvordan bor folk, og hvordan og hvorfor varierer boligsituasjonen mellom ulike grupper?
- Helse: Hvordan er den generelle helsetilstanden i befolkningen, og hva påvirker den?
- Arbeid: Hvilken tilknytning har folk til arbeidslivet, og hva har det å si for den enkeltes trivsel, helse og økonomi?
- Økonomi: Hvordan oppleves husholdningens økonomi, og hvor lett eller vanskelig er det å få pengene til å strekke til?

SSBs levekårsundersøkelser er vanskelige å bruke som dokumentasjon for eller imot behovet for et diskrimineringsvern på grunn av alder utenfor arbeidslivet. Resultatet av levekårsundersøkelsene viser kun det aggregerte resultatet for en person etter et langt liv, og er avhengig av en rekke individuelle valg. Levekårsundersøkelsene sier ikke noe om individuelle forhold idet alle levekårsundersøkelser er målt på gruppenivå. SSB har levekårsundersøkelser knyttet til ulike grupper, blant annet eldre, innvandrere, alenemødre, lavinntektsgrupper, sosialhjelpsmottakere mm.

SSB har gjort en omfattende undersøkelse av levekårene i Norge for personer i alderen 50 år og over. Publikasjonen/ analysen *Seniorer i Norge 2010* oppdaterer og utvider Statistisk sentralbyrås tidligere publikasjoner *Eldre i Norge (1999)* og *Seniorer i Norge (2005)*. Formålet med publikasjonen er ifølge SSB å belyse viktige områder i seniorennes hverdagsliv ved å presentere tall fra demografi, helse, politisk deltakelse, tidsbruk og aktiviteter, økonomiske ressurser, sosial kontakt og organisasjonsaktivitet, yrkesdeltakelse og trygdebruk.⁶¹ Generelt kan ikke seniorer utpekes som en særlig sårbar gruppe: ifølge rapporten er det ingen blant norske husholdninger som har hatt en så gunstig inntektsutvikling de siste årene som eldre seniorer, jf. rapportens s. 17 og s. 20. Dette er selvfølgelig en sannhet med modifikasjoner ettersom det er store ulikheter i gruppen. Det er store variasjoner i de økonomiske ressursene blant annet på bakgrunn av kjennemerker som kjønn, utdanningsnivå, yrkestilknytning og innvandringsbakgrunn. Blant

⁶⁰ Se beskrivelse av levekårsundersøkelsen på <http://www.ssb.no/innrapportering/personer-og-husholdning/lev>

⁶¹ SSB, februar 2011, på: <http://www.ssb.no/sosiale-forhold-og-kriminalitet/artikler-og-publikasjoner/seniorer-i-norge-2010>

seniorer i yrkesaktiv alder har den rikeste femtedelen en gjennomsnittsinntekt som er mellom 3,2 og 3,4 ganger høyere enn femtedelen med lavest inntekt. Blant de eldre seniorene er forskjellen i gjennomsnittsinntekter mellom den høyeste og laveste femtedelen bare 2,5, jf. rapportens s. 22. Spesielt utsatte grupper i forhold til økonomiske ressurser er aleneboende minstepensjonister og personer med kort botid i Norge.

For de sektorområdene som er i fokus i denne rapporten: helse og omsorg, kultur og fritid, bank og finans og IKT, omhandler publikasjonen *Seniorer i Norge 2010* helse i kapittel 7, seniorers økonomi i kapittel 2, kapittel 4 omhandler tidsbruk og fritidsaktiviteter, mens kapittel 10 handler om sosial kontakt og organisasjonsaktivitet. Når det gjelder helse, er publikasjonen tydelig på at helse er sosialt strukturert. En særskilt utfordring for eldre er at de ofte har flere varige sykdommer samtidig. Dette innebærer at seniorer er sykere, og bruker helsetjenester i større grad enn yngre personer. Publikasjonen påpeker at sykdom har klart større betydning for vurdering av egen helse enn alder i seg selv, jf. rapportens s. 119. Rapporten viser at seniorers økonomi er generelt god. Kultur- og fritidsområdet har høy deltagelse av eldre, selv om noe av deltagelsen er kjønns spesifikk. Hverken IKT eller teknologi undersøkes spesielt. Ett område rapporten peker på som svak er politisk deltagelse. Valgdeltagelse blant seniorene er høy, men faller litt når de passerer 80 år. Selv om eldre generelt har høy politisk engasjement, gjenspeiles dette ikke i politisk representasjon. Blant seniorer over 66 år er andelen i folkevalgte organer vesentlig lavere enn i befolkningen sett under ett, jf. rapportens kapittel 5.

En forklaringsmodell kan være å se på IKT som en begrensende faktor for eldres liv. Imidlertid viser forskning at seniorers bruk av IKT blir stadig mer lik resten av befolkningens bruk. Det finnes derfor ikke holdepunkter for å påvise en gjennomgående skjev effekt i forhold til eldre for gruppen som sådan. Et viktig grep for å hindre at eldre som gruppe skal utsettes for strukturell forskjellsbehandling, er å sikre de som ikke kan benytte digitale og elektroniske løsninger tilfredsstillende tilgang til tjenestene gjennom alternative løsninger.

Når det gjelder barn og ungdom finnes omfattende statistikk om barn. Frem til 2012 ble statistikk om barn produsert under egen fane. Denne statistikken er fra 2012 publisert under fanen familier og husholdninger. SSB har gjort omfattende studier om ungdoms levekår, men påfallende lite om barns levekår.⁶² Noen artikler fokuserer på særskilte grupper barn som innvandrerbarn⁶³ eller barn med hjelpetiltak.⁶⁴

⁶² Det foreligger en omfattende undersøkelse fra 2009: Marit Wilhelmsen *Undersøkelse om barn og unges levekår 2009 – SSB notater 31/2010*, se http://www.ssb.no/a/publikasjoner/pdf/notat_201031/notat_201031.pdf En interessant – men gammel – artikkel av Elisabeth Rønning, *Barns levekår før og nå*, i Samfunnsspeilet 2001/4 på <http://www.ssb.no/sosiale-forhold-og-kriminalitet/artikler-og-publikasjoner/barns-levekaar-for-og-naa>.

⁶³ For eksempel SSB rapport 2010/12 Minja Tea Džamarija *Barn og unge med innvandrereforeldre – demografi, utdanning, inntekt og arbeidsmarked*, se http://www.ssb.no/a/publikasjoner/pdf/rapp_201012/rapp_201012.pdf og rapporten av samme forfatter *Barnefattigdom, et innvandrersproblem*, se <http://www.ssb.no/befolkning/artikler-og-publikasjoner/barnefattigdom-et-innvandrersproblem>

⁶⁴ Se for eksempel Tone Dyrhaug og John Åge Haugen *Barn med hjelpetiltak bur ofte med mor som har dårlig råd*, Samfunnsspeilet 2012/5 på <http://www.ssb.no/sosiale-forhold-og-kriminalitet/artikler-og-publikasjoner/barn-med-hjelpetiltak-bur-ofte-med-mor-som-har-daarleg-raad>

Vi har i denne rapporten ikke gjort noen forsøk på å sammenlikne de totale levekårene over tid eller mellom grupper, ettersom den viktigste faktoren: om forskjellsbehandling som fører til at individer eller grupper stilles dårligere har forekommet, ikke vil være mulig å måle.

Vi har ikke i Norge tilgang til statistikk som belyser omfang av diskriminering. Dette i motsetning til i Irland, jf. punkt 4.2 nedenfor, hvor det irske statistiske kontoret har samlet inn omfattende materiale om omfang av diskriminering i 2004 og 2010. Det at Irland gjennomfører en statistisk analyse med jevne mellomrom gir erfaringsbakgrunn og bevissthet. Det handler om fakta-innsamling og kunnskap om fenomenet, men det gir også signaler om en prioritering av kunnskap/forskningsmateriale på området.

Det er imidlertid viktig å være oppmerksom på at den irske analysen er basert på en subjektiv undersøkelse, mens levekårsforskning handler om et sett objektive målbare kriterier.

5 DISKRIMINERINGSVERN FOR ALDER UTENFOR ARBEIDSLIV I SVERIGE, IRLAND OG FINLAND

5.1 INNLEDNING

I dette kapittelet gjennomgås rettstilstanden i Sverige, Finland og Irland som alle i varierende grad har regler mot diskrimineringsvern på grunn av alder *utenfor* arbeidslivet. Disse fremstillingene gir indikasjoner på typiske problemstillinger slik de er identifisert i de ulike landene. Dette kan gi grunnlag for refleksjon over hva slags type lovregulering som eventuelt kan være formålstjenlig for det norske samfunnet.

Mange land i Europa har diskrimineringsvern for alder innenfor arbeidslivet, ettersom dette er dekket av direktiv 2000/78/EU, med tydelig unntak for Island, som har et diskrimineringsvern som bare omfatter kjønn.⁶⁵ En rekke land i Europa har ulike varianter av generelle vern mot aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet. Dette gjelder blant annet Belgia, Bulgaria, Frankrike, Italia, Kypros, Kroatia, Luxembourg, Malta, Romania, Serbia, Slovakia, Slovenia, Storbritannia (UK), Tsjekkia, Tyskland, og Ungarn.⁶⁶

Flere europeiske land har i tillegg et aldersdiskrimineringsvern utenfor arbeidslivet som er særskilt begrenset til utvalgte sektorer. Latvia har et vern mot aldersdiskriminering i trygdeforhold, Litauen har et aldersdiskrimineringsvern utenfor arbeidslivet som omfatter varer og tjenester, Nederland har et diskrimineringsvern for alder innenfor arbeidslivet som omfatter utdanning, men også et generelt grunnlovsvern som er antatt å dekke alder utenfor arbeidsliv og nedsatt funksjonsevne. Dette er også tilfellet i Finland, hvor grunnlovens § 6(2) inneholder et vern mot aldersdiskriminering.⁶⁷ Den nåværende diskrimineringslagen (yhdenvertaisuuslaki (21/2004)) omfatter bare aldersdiskriminering innenfor arbeidslivet.⁶⁸ Et nytt lovforslag om å inkludere alder utenfor arbeidslivet i Finland er nærmere gjennomgått nedenfor. Danmark – som det ofte ellers kan være naturlig å sammenlikne med – har p.t. ikke et diskrimineringsvern for alder utenfor arbeidslivet i sin generelle diskrimineringslovgivning.

Vi har valgt å behandle informasjon fra tre ulike land mer inngående: Sverige, Irland og Finland. I de to førstnevnte landene er et vern mot aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet innført relativt

⁶⁵ Se rapporten *National protection beyond the two EU anti-discrimination directives: the grounds of religion and belief, disability, age and sexual orientation beyond employment*, side 80 og 81, publisert av the European Network of Legal Experts in the non-discrimination field, 11. desember 2013, på http://www.migpolgroup.com/wp_mpg/wp-content/uploads/2013/12/final_beyond_employment_en.pdf og http://www.humanconsultancy.com/Publications/final_beyond_employment_en.pdf (tilgang 5. November 2014).

⁶⁶ Jf. opplysninger fra en gjennomgang av medlemslandene i Equinet – det europeiske nettverket av likebehandlingsinstitusjoner, <http://www.equineteurope.org/-Member-organisations->

⁶⁷ Jf. Finlands grundlag 11.6.1999/731 se <http://www.finlex.fi/sv/laki/ajantasa/1999/19990731>.

⁶⁸ Jf. den finske lag om likabehandling - yhdenvertaisuuslaki av 20. januar 2004, nr. 21/2004, se <http://www.finlex.fi/sv/laki/alkup/2004/20040021>

nylig, mens det i Finland foreslås innført en helhetlig diskrimineringslov som omfatter alle diskrimineringsgrunnlag, også alder.⁶⁹

5.2 SVERIGE

5.2.1 Eksisterende vern mot aldersdiskriminering: Grunnloven

Likhetsprinsippet og diskrimineringsvernet er nedfelt i den svenske grunnloven – «regjeringsformen». Dens 1. kapittel 2 § femte ledd retter seg mot det offentliges plikt til å legge forholdene til rette for reell likhet og å forhindre diskriminering, og lyder:

«Det allmänna ska verka för att alla människor ska kunna uppnå delaktighet och jämlikhet i samhället och för att barns rätt tas till vara. Det allmänna skal motverka diskriminering av människor på grund av kön, hudfärg, nationellt eller etnisk utsprung, språklig eller religiös tillhörighet, funktionshinder, sexuell läggning, ålder eller andra omständigheter som gäller den enskilde som person».

5.2.2 Eksisterende vern mot aldersdiskriminering: i og utenfor arbeidslivet

Forbudet mot aldersdiskriminering i diskrimineringslagen 2008:567 ble utvidet til å omfatte også samfunnsområder utenfor arbeidslivet fra og med 1. januar 2013, jf. § 12-§14.⁷⁰ Ved siden av positivt unntak for verneplikt og siviltjeneste opererer loven selv med tre omfattende unntak der forskjellsbehandling på grunn av alder likevel vil kunne være tillatt. Det ene er et generelt unntak som tillater saklig forskjellsbehandling forutsatt at formålet er berettiget og at de middel som velges er hensiktsmessige og nødvendige for å oppnå formålet, jf. § 12b nr. 4, § 13b nr. 2 og § 14b nr. 2 som lyder «*hindrar inte heller annan särbehandling på grund av ålder om särbehandlingen har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet. Lag (2012:673).*» For det annet unntas lovbestemte eksisterende aldersgrenser, jf. § 12b nr 1, § 13b nr 1 og § 14b nr 1, og for de tredje unntas tilbud av forsikringstjenester jf. § 12 b nr 2. Nedre aldersgrenser for tilgang til serveringssteder som selger alkohol er også tillatt, jf. § 12b nr 3.

Aldersdiskrimineringsforbudet gjelder ikke privat- og familielivet.

Forarbeidene til lovendringen hvor alder utenfor arbeidslivet ble inkludert består av Regjeringens lovforslag 2011/12:159 og SOU 2010:60⁷¹. Det ble ikke i SOU 2010:60 problematisert om det var nødvendig med et vern mot diskriminering på grunn av alder. Det var allerede gitt en premiss at det var behov for et diskrimineringsvern.⁷² Utvalgets oppdrag var å komme med en anbefaling på

⁶⁹ Kjønnssdiskriminering skal fortsette å være vernet i Jämställdhetslagen.

⁷⁰ Diskrimineringslagen 2008:567 http://www.riksdagen.se/sv/Dokument-Lagar/Lagar/Svenskforfattningssamling/Diskrimineringslag-2008567_sfs-2008-567/

⁷¹ <http://www.lagrummet.se/>, innhentet den 8. november 2014.

⁷² Se Ann Numhauser-Henning: *The EU ban on age-discrimination and older workers: potentials and pitfalls*, publisert i the International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations, 29 no 4 (2013) 391-414 gir en oppdatert oversikt over litteratur og rettspraksis. Artikkelen har ikke primært fokus på diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidsliv, men gir god oversikt over litteratur på det arbeidsrettslige området.

hvordan et slikt forbud kunne utformes, og om, og på hvilken måte det ville være behov for unntak fra et slikt diskrimineringsforbud, se SOU 2010:60 s. 75. Utvalget beskriver at oppdraget har til formål i sikre samme nivå på beskyttelse mot diskriminering uansett diskrimineringsgrunnlag.⁷³

I SOU 2010:60 kapittel 5.2 presenteres funn fra kartleggingen av ulike diskriminerende praksis på områdene: varer, tjenester og boliger, helse og sykebehandling, sosialtjeneste, trygd (sosialförsäkring), arbeidsløshetsstrygd, studiestøtte samt offentlig ansettelse, jf. s. 78-249.

Utvalget foreslo ingen særskilte unntak fra diskrimineringsforbudet på helse- og sykeomsorgsområdet unntatt det generelle unntaket for saklig forskjellsbehandling som baseres på proporsjonalitetsprinsippet. Tilsvarende var tilfellet på området for sosialtjeneste, trygd, arbeidsløshetsstrygd, studiestøtte og offentlig ansettelse.

På området for varer og tjenester foreslo utvalget at forsikringstjenester skulle unntas diskrimineringsforbudet.⁷⁴ Dette ble begrunnet med at partenes forpliktelser i forsikringsavtaleretten kjennetegnes av en rekke spesielle trekk som skiller denne avtaletypen fra andre rettslige relasjoner, og at disse styres av forsikringsrettslige prinsipper som for eksempel ekvivalensprinsippet. Alder forekommer som parameter både ved premieinnbetaling og ved utbetaling av forsikringsbeløp, og kan også være avgjørende for muligheten til å tegne en viss forsikring eller ha betydning for egenandelers størrelse. Forskjellsbehandling på grunn av alder som grunner på korrekte og relevante forsikringstekniske opplysninger for eksempel ved beregning av premier og utbetalinger bør derfor være tillatt. Selv om denne forskjellsbehandlingen etter utvalgets oppfatning vil kunne falle innunder det generelle unntaket for saklig grunn, anså utvalget at det var bedre å fremme et særskilt unntak. Utformingen av unntaket ble lagt så nært som mulig til det foreslåtte unntaket i EU-direktivet KOM 2008:426.⁷⁵

I Prop. 2011/12:159 på s. 67 fremgår det at formålet med regjeringens forslag til en utvidet beskyttelse på grunn av alder utenfor arbeidslivet var å styrke individers rettigheter og bidra til at mennesker for oppreisning og erstatning for lidt skade. Der fremholdes at å bli beskyttet mot diskriminering er en menneskerett, og at lovgivningen bør utformes så den får et tydelig gjennomslag. Dette skal bidra til en holdningsendring i samfunnet når det gjelder aldersspørsmål. Det uttales at aldersgrenser ikke kommer «*slentrianmässigt*» til å kunne legges til grunn, noe som bør lede til at ulovlig særbehandling minsker. Konsekvensene av innføringen av et utvidet aldersdiskrimineringsvern antas å bli at vante handlingsmønstre og rutiner som relaterer seg til bruk av aldersgrenser som ikke er lovfestede vil måtte endres.⁷⁶

5.2.3 Håndheving av diskrimineringslovgivningen

Den svenske diskrimineringsombudslagen gir det svenske diskrimineringsombudet en rett, men ikke en plikt til å behandle klager:

⁷³ Jf. SOU 2010:60 side 113.

⁷⁴ Jf. SOU 2010:60 side 128 flg.

⁷⁵ Jf. SOU 2010:60 side 131.

⁷⁶ Jf. Prop 2011/12:159 side 68.

Etter innføringen av et forbud mot diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidslivet er det per november 2014 ikke noe rettspraksis å se hen til ifølge informasjon fra den svenske diskrimineringsombudsmannens kontor.⁷⁷

I 2013 var det 256 klager om aldersdiskriminering til det svenske DO (diskrimineringsombudet)⁷⁸. Klagene er ifølge årsrapportens tabell 12 fordelt på følgende områder

År 2013	Antall
Arbeidsliv (rekruttering høy alder)	117
Arbeidsformidling:	6
Medlemskap i arbeidstaker og arbeidsgiverorganisasjoner	3
Næringsvirksomhet og yrkesbeholdighet:	1
Utdanning	15
Helse- og sykeomsorg:	19
Sosialtjeneste	4
Varer og tjenester	23
Sosialforsikring	4
Offentlig ansettelse	2
Total	194

Ombudet anser at det er relativt få klager om diskriminering utenfor arbeidslivet og forklarer dette med at loven er ny og at ikke mange kjenner til diskrimineringsforbudet I 2013 mottok DO også 217 telefonsamtaler av juridisk karakter fra mennesker som opplevde seg diskriminert på grunn av alder. Dette utgjorde ca. 10 % av alle henvendelser og var en økning fra 7 % året før. DOs skriftlige rådgivning i saker som berørte aldersdiskrimineringssaker utgjorde 163 tilfeller i 2013 hvilket utgjorde 12 % av skriftlige henvendelser.

⁷⁷ I følge opplysninger fra Mattias Falk, internasjonal sekretær ved Diskrimineringsombudsmannen, DO: As regards the complaints received by the office of the Ombudsman it should be understood that Swedish Discrimination Act does not require the Office of the Ombudsman to investigate and make an opinion/conclusion to all such complaints. The ombudsman *may*, but is not called upon to, investigate a complaint and, possibly, to bring legal proceedings on behalf of a complainant. In fact, the Ombudsman only addresses the merits of complaints in a relatively limited number of cases. When it comes to the interpretation of the above data I should emphasize that in our view the relatively limited number of complaints so far received by the Ombudsman does not permit any firm conclusions to be drawn as to the incidence of this type of discrimination in Swedish society. In discrimination cases generally we know that the level of underreporting is high, and there is no reason to assume that this does not apply also in this context. This is so not least as the prohibition on the ground of age outside employment only quite recently entered into force, and accordingly may be assumed to be less known than other parts of the Discrimination Act. More specifically, the fact that the Ombudsman up until the present time has not brought legal proceedings in any case of this kind should not be construed as reflecting any view on our part that discrimination outside of employment does not represent a real societal problem” jf. e-mail av 6. November 2014.

⁷⁸ Diskrimineringsombudsmannens årsredovisning 2013/26 (76), i forbindelse med tabell 12. Antallet 256 klager om alder fremkommer av tabell 4. Tallopplysningene gitt i tabell 4 og tabell 12 stemmer ikke, se <http://www.do.se/Documents/rapporter/%C3%85rsredovisning2013DO.pdf>

Diskrimineringsombudsmannens rapport 2014:1: Delar av mønster – En analys av opplevelser av diskriminering og diskriminerande prosesser, beskriver fellestrekk ved diskriminering uansett grunnlag:

«..diskriminerande praktiker och processer sker i ett komplext samspel mellan strukturer (så som normer och maktordningar), kontextuella förhållanden (så som demografisk sammansättning) samt aktörer och dess handlingssutrymme (så som självidentifikation och val av avpassningsstrategier.⁷⁹ Viktig att understryka är att samma komplexa samspel som är ojämlikhetsskapande kan verka jämlikhetsskapande om et medvetet förändringsarbete initieres».

I forhold til helse- og sykeomsorgen beskriver rapporten at mange av klagenes innen dette området handler om opplevelsen av å bli dårligere møtt enn andre. De handler også om ulik tilgang til helse- og sykeomsorgen som følge av formaliserte regelverk eller policyer som for eksempel aldersgrenser ved tilgang til forebyggende screening, mangelfull tilgjengelighet til helsevesenet og/ eller opplevelser av feilaktige diagnoser. Opplevelsen forsterkes av å bli møtt og behandlet basert på negative stereotypier eller identiteter, jf. rapportens s. 87.

5.3 IRLAND

5.3.1 Eksisterende vern mot aldersdiskriminering: Grunnloven

Den irske grunnloven, *Bunreach na HEireann* av 1937 har en likebehandlingsbestemmelse som lyder:

“40.1 All citizens shall, as human persons, be held equal before the law. This shall not be held to mean that the State shall not in its enactments have due regard to differences of capacity, physical and moral, and of social function.”

Det er ikke entydig klart om grunnlovsvernet omfatter aldersdiskriminering.⁸⁰

5.3.2 Eksisterende vern mot aldersdiskriminering: i og utenfor arbeidslivet

Irland har ulike diskrimineringslover, som både dekker aldersdiskriminering i og utenfor arbeidslivet. Employment Equality Act 1998-2008 verner som tittelen sier mot diskriminering på

⁷⁹ Det bør også tilleggast at individers avpassningsstrategier inte bara påverkas av kontextuella förhållanden i individernas direkta närhet, utan även av de samhälleliga kontexterna så som konjunkturläge, institutionella ramer, politisk diskurs och juridisk rameverket.

⁸⁰ Se O’Farrell, O (2013), *Report on measures to combat discrimination - Directives 2000/43/EC and 2000/78/EC – Ireland*, tilgjengelig på <http://www.non-discrimination.net/law/national-legislation/country-reports-measures-combat-discrimination> samt mail-korrespondanse med forfatter.

ulike grunnlag, inkludert alder, i arbeidslivet. The Social Welfare (Miscellaneous Provisions) Act 2004 forbyr diskriminering innen tjenestepensjoner.

The Equal Status Act 2000-2012 omfatter aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet for personer over 18 år.⁸¹ Unge under 18 år omfattes bare av loven dersom de har førerkort, og diskrimineringen de søker vern for omhandler bilforsikring.

Vern mot aldersdiskriminering omfatter for øvrig følgende sektorer: loven gjelder på alle områder for kjøp og salg av varer, bruk og tilbud av tjenester, tilbud og bruk av overnatting som leietakere, utleiere, hoteller (boligsektoren), og personer som benytter studietilbud eller tilbyr barnehage-, grunnskole-, videregående utdanning eller høyskoleutdanning (Utdanning). Særlige bestemmelser gjelder for klubber og foreninger. Loven har omfattende unntaksbestemmelser. Noen er generelle og noen sektorspesifikke.⁸² Loven kommer ikke til anvendelse dersom forskjellsbehandling skjer som følge av annet lovgrunnlag, jf. lovens § 14.

Varer og tjenester er generelt omfattet av loven, også når varene eller tjenestene er gratis. Som eksempler på tjenester som omfattes av loven er bank/ finans og forsikringssektoren, underholdning, sport og kultur, og transport eller reise. Tjenester eller lokaler som tilbys av en klubb/ forening/ organisasjon som er helt eller delvis tilgjengelig for publikum omfattes også av loven. Yrkesutøvelse og tjenester er omfattet. Offentlige tjenester som helsetjeneste er som hovedregel omfattet, med unntak av i de tilfeller hvor dette er i konflikt med rettigheter gitt i medhold av annen lovgivning gitt nasjonalrettslig eller på EU-nivå.

Av de generelle unntakene i loven av relevans for diskrimineringsgrunnlaget alder, finnes et generelt unntak som gjelder på alle områder (lovens § 14) idet diskrimineringsvernet ikke omfatter brudd på øvrig irsk, EU-rettslig eller konvensjonsrettslige bestemmelser: ingen bestemmelser i Equal Status Act gir en person rett til å bryte øvrig lovgivning.

Det er ikke regnet som diskriminering dersom en person blir utsatt for forskjellsbehandling basert på utøvelsen av en klinisk vurdering av personens helsetilstand. Forskjellsbehandling av personer som ikke er samtykkekompetent eller umyndiggjort er heller ikke regnet som forskjellsbehandling.

Det sektorspesifikke lovbestemte unntaket for aldersdiskriminering på området for varer og tjenester er adopsjon og fosterhjemsplasing av barn. Selv om loven ikke inneholder en bestemt øvre aldersgrense for fosterhjemsforeldre/ adopsjonsforeldre, har adopsjonsbyråer mulighet til selv å sette øvre aldersgrenser.

⁸¹ Full lovtekst på engelsk til Equality Status Act 2000 nr. 8 finnes her:

<http://www.oireachtas.ie/documents/bills28/acts/2000/a800.pdf> (tilgang 22. oktober 2014). Senere lovendringer er ikke relevante i forhold til alder.

⁸² En rask oversikt over loven gis her: <http://www.equality.ie/Files/Your-Equal-Status-Rights-Explained-Easy-to-read-version-.pdf> (tilgang 22. oktober 2014).

Når det gjelder sport, er det et lovbestemt generelt unntak for såkalt «mixed grounds», det vil si at mennesker kan behandles forskjellig for eksempel på grunn av kjønn, alder og nedsatt funksjonsevne (for eksempel Paralympics).

Innenfor alle grunnlag kan folk forskjellsbehandles innenfor forsikringssektoren i forhold til livsforsikringer, dersom det kan dokumenteres at den enkelte har en høyere risiko-profil enn andre. Grunnlaget for en slik forskjellsbehandling forutsetter at det foreligger en risikoanalyse, forskning og statistikk.

Det finnes også et generelt unntak for tjenester basert på såkalte spesielle behov, som for eksempel parkeringsplasser reservert for flyttningshemmede.

I boligsektoren foreligger et unntak for leietakere i private hjem, samt tilbud rettet til utsatte grupper, som for eksempel gamlehjem reservert for eldre mennesker, hospits for hjemløse etc.

Utdanningssektoren omfatter alle undervisningstilbud, fra førskolenivå til etterutdanning, og alle nivåer av grunnskole, videregående og høyskoleutdanning. I forhold til alder som diskrimineringsgrunnlag, kan universiteter og øvrige høyere utdanning gjøre unntak ved allokering av studieplass, for eksempel ved at eldre studenter slipper å søke om studierett gjennom «the Central Applications Office point system». ⁸³

Innenfor øvrige sektorer finnes spesielle unntak, som for eksempel: I forhold til klubber med alkoholbevilging, har Intoxicating Liquour Act av 2003 et diskrimineringsvern på grunn av alder. Her finnes noen unntak i stor grad tilsvarende tidligere likestillingsloven (1978) § 8. Av 37 saker behandlet under denne loven omhandlet bare en alder. Denne saken er ikke omtalt på Equality Authority sin hjemmeside.

5.3.3 Håndheving av diskrimineringslovgivningen

Håndheving av equal status acts 200-2012 skjer gjennom klage til Equality Authority (Irish Human Rights and Equality Commission), samt Equality Tribunal⁸⁴ som sender saken til circuit courts.⁸⁵ Equality Authority⁸⁶ (Irlands svar på LDO) behandlet 120 saker under Equal Status Act av 2000 i perioden 2000-2011, hvorav 27 saker omhandlet alder.⁸⁷ Det er nå Irish Human Rights and Equality

⁸³ Det irske parlamentet Oireachtas har nylig hatt til behandling et lovforarbeid som foreslår en lovendring om skoleinntak, hvor ikke-diskriminering ved opptak blir poengtert. Aldersdiskriminering er ikke tema i den reviderte lovgivningen, se <http://www.oireachtas.ie/parliament/media/Report-on-Schools-Admissions-Bill.pdf> (tilgang 22. oktober).

⁸⁴ Se http://www.equalitytribunal.ie/en/Workplace_Relations_Bodies/Equality_Tribunal/Equality_Tribunal.html

⁸⁵ Se <http://www.irishstatutebook.ie/2006/en/si/0349.html> og http://www.equalitytribunal.ie/en/Publications_Forms/Guide-to-Procedures-in-Equal-Status-Cases.pdf

⁸⁶ The Equality authority har nå ved lov blitt fusjonert med den irske menneskerettighetskommisjonen, etablert 14. oktober 2014. Institusjonens nye tittel er The Irish Human Rights and Equality Commission, se loven på <http://www.oireachtas.ie/documents/bills28/acts/2014/a2514.pdf> (tilgang 22. Oktober 2014).

⁸⁷ Se Equality Authority Annual Report 2011, på <http://www.equality.ie/Files-2/Casework-Reports-Equality-Authority.doc> (tilgang 22. Oktober 2014).

Commission som har overtatt Equality Authority sitt mandat. De har ennå ingen saker om aldersdiskriminering.⁸⁸

En rapport publisert av Equality Authority i 2012 analyserer tall fra en nasjonal representativ studie/ Gallup basert på tall fra det Irske statistiske sentralbyrået (Central Statistics Office) i 2010 om individers erfaringer med forskjellsbehandling.⁸⁹ Tallmaterialet er blitt innhentet som en del av den nasjonale kvartalsvise husholdningsstatistikken. Undersøkelsen samlet data om erfaringer med diskriminering i arbeidslivet og i tilgang til tjenester, på hvilke områder forskjellsbehandlingen skjedde og virkningen av forskjellsbehandlingen på de som var utsatt for den. Studien undersøkte også deltakernes kunnskap om deres rettigheter etter anti-diskrimineringslovgivningen, og hvilke grep/ tiltak som var iverksatt for å adressere diskrimineringen mot dem. Studien brukte tall fra 2004, for å se trender over tid.

Om lag 12% av personer over 18 år rapporterte at de var blitt utsatt for diskriminering de to siste årene. 7% rapporterte om diskriminering ved tilgang til varer og tjenester, og 8% rapporterte om arbeidsrelatert forskjellsbehandling, jf. rapportens tabell A. Alder var den diskrimineringsgrunnen som flest oppga i 2004, (19% av alle rapporterte grunner) mens det tilsvarende tallet for 2010 var 16%. I 2010 var etnisitet årsak flest respondenter oppga som diskrimineringsgrunn.⁹⁰ En av rapportens interessante – og for oss overraskende - funn er at den aldersgruppen som oppgir høyest forekomst av aldersdiskriminering er aldersgruppen 45-64 år, jf. figur 3.3. Det spesifiseres ikke om den opplevde diskrimineringen er innenfor eller utenfor arbeidslivet.

I undersøkelsen i 2010 ble alle respondenter spurt om å vekte sin opplevde erfaring av forskjellsbehandling etter alvorlighetsgrad. Dette viste at de som hadde opplevd diskriminering innenfor boligsektoren, bankvirksomhet, helsesektoren eller innen andre offentlige tjenester opplevde denne formen for forskjellsbehandling like alvorlig som de som opplevde forskjellsbehandling innenfor arbeidslivet.⁹¹ Rapporten uttaler i tilknytning til analysen av disse tallene at tilbakemeldingen er klar: diskriminering innenfor alle ulike sektorer kan ha en alvorlig eller veldig alvorlig innvirkning på folks liv. De tre områdene som fremstår som mest trolige å bli assosiert med alvorlig diskriminering er tilgang til offentlige tjenester (45% «veldig alvorlig» eller «alvorlig»), helsevesenet (43%) og diskriminering i arbeidslivet (37%). Diskriminering i bankvesenet var det 20% som anså som veldig alvorlig eller alvorlig. Tilfeller hvor alvorlig diskriminering bare blir rapportert en gang kan ha alvorlige konsekvenser for den enkelte.⁹²

⁸⁸ Se deres hjemmeside på <http://www.ihrc.ie/> (tilgang 22. oktober 2014).

⁸⁹ Se Frances McGinnity, Dorothy Watson and Gillian Kingston "Analysing the Experience of Discrimination in Ireland: Evidence from the QNHS Equality Module 2010" <http://www.equality.ie/Files/Analysing-the-Experience-of-discrimination-in-Ireland.pdf> (tilgang 22. oktober 2014).

⁹⁰ Jf. Rapportens tabell 3.1.

⁹¹ Jf. Rapportens figur 4.1, side 44.

⁹² Jf. figur 4.3 og tabell 4.1, side 47.

5.4 FINLAND

5.4.1 Eksisterende vern mot aldersdiskriminering: Grunnloven

Finland har i mange år hatt et grunnlovsværn for alder utenfor arbeidslivet. Det foreligger ikke rettspraksis om aldersdiskriminering etter grunnloven.⁹³ Inntil nå har de ikke hatt et diskrimineringsvern for alder utenfor arbeidslivet.

5.4.2 Eksisterende vern mot aldersdiskriminering: i og utenfor arbeidslivet

Forslag om å innføre diskrimineringsvern for alder utenom arbeidslivet ble fremmet for den finske riksdagen 3. april 2014 i dokumentet «Regjeringens proposisjon til riksdagen med forslag til diskrimineringsloven og visse lover som har samband med den», dokument RP 19/2014 rd.⁹⁴ Regjeringen foreslår å innføre en helhetlig ny diskrimineringslov, som inkluderer alder utenfor arbeidslivet. Det fremgår av proposisjonen at lovens formål er å fremme likebehandling, og forebygge diskriminering jf. forslaget § 1. Lovens anvendelsesområde er svært bredt idet den omfatter både offentlig og privat virksomhet jf. forslaget § 2 første ledd. Unntatt er virksomhet som hører til privatlivet eller familieliv, og heller ikke religionsutøving jf. forslaget § 2 annet ledd. Et svært bredt formulert unntak foreslås i lovforslagets § 3 første ledd, som inneholder et generelt subsidiaritetsprinsipp for diskrimineringsloven i forhold til alle andre lover ved motstrid. Dette forslaget har allerede møtt motstand, jf. grunnlovskomiteens kommentarer nedenfor.

Diskrimineringsforbudet fremgår av lovforslagets § 8(1), ved at «ingen får diskrimineres på grunn av alder, opprinnelse, nasjonalitet, språk, religion, livssyn og oppfatning, politisk virksomhet, fagforeningsvirksomhet, familieforhold, helsetilstand, funksjonsnedsettelse, seksuell legning eller noen annen omstendighet som gjelder den enkelte som person».

Diskrimineringsforbudet har et generelt unntak i § 8 tredje ledd som sier at «*Sådan proportionerlig särbehandling som syftar till att främja faktisk likabehandling eller att förhindra eller undanröja olägenheter som beror på diskriminering är inte diskriminering*».

Lovforslaget har et generelt unntak i § 10 som har tittelen allmenn legitim grunn for særbehandling, som fastslår at særbehandling ikke er diskriminering om behandlingen er foranlediget av en lov eller ellers har et godtagbart formål og midlene for å oppnå dette formålet er proporsjonale. Det presiseres i forslaget § 10 annet ledd at bestemmelser om legitime grunder for særbehandling i yrkesvirksomhet og ved ansettelse samt i visse særskilte tilfeller finnes i lovens § 11 og § 12. Av proposisjonen fremgår det at ettersom lovens virkeområde er så omfattende er det ikke formålstjenlig at loven selv uttrykker eller eksemplifiserer de ulike aksepterte formålene, for eksempel etter ulike livsområder. Loven bruker derfor uttrykket «godtagbart formål». Dette bør utfra en vurdering av objektive kriterier være akseptabelt for de grunnleggende fri- og

⁹³ Se Hiltunen, R. (2013), *Report on measures to combat discrimination - Directives 2000/43/EC and 2000/78/EC – Finland*, tilgjengelig på <http://www.non-discrimination.net/law/national-legislation/country-reports-measures-combat-discrimination> og mailutveking med forfatter.

⁹⁴ Se <http://www.finlex.fi/sv/esitykset/he/2014/20140019.pdf>. /Tilgang 5 november 2014). Lovteksten til ny diskrimineringslov finnes på side 144-150 i proposisjonen.

rettighetene og bindende internasjonale menneskerettighetskonvensjoner samt også mer generelt med hensyn til rettsordningen i Finland.⁹⁵

Lovforslagets § 12 inneholder særskilte unntak i relasjon til vilkår for selvstendig yrkes- eller næringsutøving, støtte til næringsvirksomhet, å gi yrkesveiledning eller utdanning, medlemskap eller medvirkning i en arbeidstaker- eller arbeidsgiverorganisasjon eller i andre organisasjoner hvor medlemmene utøver et visst yrke eller fordeles som slike organisasjoner gir er det berettiget med særbehandling på grunn av alder. § 12 annet ledd fastslår at særbehandling er tillatt når det er spørsmål om å få eller gi utdanning, trygd «sosiala trygghetsförmåner» eller annen støtte. Rabatter eller støtte som bevilges av sosiale grunner, eller løs eller fast eiendom eller tjenester som er allment tilgjengelige om særbehandlingen er foranlediget av de årsakene som angis i § 10 første ledd, altså den generelle bestemmelsen om særbehandling. I disse tilfellene skal særbehandlingen være tillatt om særbehandlingen er foranlediget av lov og ellers har et godtagbart formål og midlene for å oppnå dette formålet er proporsjonale.⁹⁶ Som eksempel på hva som kan være tillatt i forhold til diskrimineringsgrunnlaget «omstendigheter ved den enkelte person» brukes som eksempel kan personens økonomiske stilling og tilbakebetalingsevne påvirke vilkårene for at banken skal bevilge lån. Forarbeidene peker videre på at det har også blitt akseptert at en persons alder og helsetilstand kan være faktorer i forbindelse med tilbud av forsikringsavtaler og inngåelsen av disse, om disse faktorene har en faktisk betydning ved risikovurderingen med tanke på det aktuelle forsikringsproduktet. Proposisjonen viser til at Riksdagens arbeidslivs- og likestillingskomite tidligere har i sin behandling av likebehandlingsdirektivet konstatert at særbehandling på grunn av alder og funksjonsnedsettelse må bygge på klar og uomtvistet bevis om at alder eller funksjonsnedsettelse har reell betydning for risikovurderingen. En slik vurdering skal ikke bare grunnes i medisinsk kunnskap og kompetanse, men må også ta i betraktning relevant forsikringsmatematisk informasjon og nøyaktig statistikk.⁹⁷

I lovforslaget foreslås det at tilsynsmyndigheten for den nye loven skal deles, slik at tilsyn med lovens etterlevelse på arbeidslivets område omfattes av arbeidstilsynets (*arbetarskyddsmyndigheternas*) myndighetsområde, men tilsynet av loven for øvrig skal omfattes av diskrimineringsombudsmannen samt diskriminerings- og jämställdhetsnämndens kompetanse.⁹⁸

Forslaget ble behandlet i Riksdagens grunnlovskomite (*Grundlagutskottet*) 22. Oktober 2014 og sendt til videre behandling i Riksdagen i arbeidslivs- og likebehandlingskomiteen (*arbetslivs- och jämställdhetsutskottet*).⁹⁹ Av spesiell interesse er det at grunnlovskomiteen sendte forslaget videre med en klar føring som styrker begrepet direkte diskriminering, ettersom begrepet som foreslått i regjeringens proposisjon ifølge komiteen vil være grunnlovsstridig. Grunnlovskomiteen bemerket også at regjeringen ikke har gjort noen nærmere vurdering av hva lovens utvidede

⁹⁵ Se proposisjonens side 141 - dokument RP 19/2014 rd.

⁹⁶ Se proposisjonens side 79 - dokument RP 19/2014 rd.

⁹⁷ Se proposisjonen side 80.

⁹⁸ Se proposisjonen side 140.

⁹⁹ Se *Grundlagsutskottets utlåtande* - dokument 31/2014 rd:

http://www.eduskunta.fi/faktatmp/utatmp/akxtmp/gruu_31_2014_p.shtml (tilgang 7. november 2014).

virkefelt vil innebære, og hvilke konsekvenser dette gir særskilt for de nye private virksomhetsområdene som kommer til å bli omfattet av loven. Grunnlovskomiteen antar at det kan vært vanskelig å forutse hvordan loven kommer til å påvirke forholdene mellom private parter.

Komiteen foreslår videre å stryke forslaget § 3 første ledd. Dette inneholder et generelt subsidiaritetsprinsipp for diskrimineringsloven – altså at diskrimineringsloven vil vike tilbake i forhold til alle andre lover ved motstrid. Komiteen anser at dette forslaget er problematisk med hensyn til fremme av likebehandling. En slik bestemmelse vil gjøre loven vanskelig å forstå og «fordunkler» lovens betydning for konkretiseringen av likebehandling og diskrimineringsnormene i grunnloven, de internasjonale menneskerettighetene og EU-retten. Lovgiver peker på at bestemmelsen dessuten er overflødig ettersom konflikt mellom loven kan løses med støtte i alminnelige rettskildeprinsipper.

Det er derfor forventet at forslaget vil bli ytterligere materielt bearbeidet i arbeidslivs- og likestillingskomiteen før endelig vedtakelse. Det fremgår ikke av Riksdagens nettside når lovbehandlingen vil være ferdig, men det fremgår at målet er at lovendringene skal vedtas med ikrafttredelse ved inngangen til 2015.¹⁰⁰

5.5 OPPSUMMERENDE BETRAKTNINGER

Sverige, Finland og Irland har innført et generelt vern mot diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidslivet delvis i samsvar med forslaget til EU-direktiv. Gjennomgående har alle landene lagt EU-direktivets unntaksadgang til grunn, med vid adgang til fortsatt forskjellsbehandling på grunn av alder. Samtlige har unntak for forsikringsbransjen. Forutsetningen er da at forskjellsbehandlingen er grunnet på relevante og korrekte forsikringstekniske opplysninger, noe som innebærer bruk av risikoanalyse, forskning og statistikk. Finland og Irland har innført en regel om at eksisterende aldersgrenser innført ved lov skal anses for lovlige. Vi bemerker til det siste at denne fremgangsmåten kan medføre at aldersgrenser som reelt er diskriminerende, på denne måten ved lovs form kan videreføres uten en saklighetsvurdering.

¹⁰⁰ Se <http://www.eduskunta.fi/triphome/bin/vex3000.sh?kaanna=ru&TUNNISTE=HE+19/2014>

6 VERN MOT ALDERSDISKRIMINERING UTENFOR ARBEIDSLIVET – REGIONALE OG INTERNASJONALE ORGANER

Både nåværende og det foreslåtte diskrimineringsvernet om et spesifikt vern mot aldersdiskriminering etter EU-reglene gjennomgås i kapittel 5.1. Europarådets anbefaling omtales i kapittel 5.2. FNs konvensjoner om vern mot diskriminering på grunn av alder – eller snarere beskyttelsesvernet av sekke kategorien «other status» - gjennomgås kort i kapittel 5.3.

6.1 EU

EU har per i dag kun et rettslig vern mot aldersdiskriminering i arbeidslivet.¹⁰¹ Det foreligger et direktivforslag om et vern mot diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidslivet.¹⁰² Dette arbeidet har stått stille siden 2009.

6.1.1 Utvikling av diskrimineringsvernet

Diskrimineringsvern er en stadig viktigere del av EU-retten. Vern mot diskriminering på en rekke grunnlag – inkludert alder - er nedfelt i traktaten om opprettelsen av De europeiske fellesskap (EF-traktaten) artikkel 19 (tidligere artikkel 13) nr. 1. Aldersdiskriminering er også omfattet og forbudt av Den Europeiske unions pakt om grunnleggende rettigheter (EU-charteret) artikkel 21, som gjennom Lisboa-traktaten artikkel 6 anerkjenner Charteret og det gis «*the same legal value as the Treaties*». Ved denne referansen forpliktes både EUs institusjoner og EUs medlemsstater til å respektere Charteret ved nasjonal implementeringen av EU-rettslig lovgivning. Dette innebærer også at EU-domstolen kan kontrollere at Charterets diskrimineringsvern er ivaretatt i medlemsstatene.

I forhold til aldersdiskriminering og rammedirektivets virkning nasjonalrettslig (jf. nedenfor) har dansk Høyesterett i en kjennelse¹⁰³ nylig anmodet om en prejudisiell avgjørelse om innholdet og rekkevidden av det EU-rettslige prinsippet om forskjellsbehandling på grunn av alder: følger forbudet mot aldersdiskriminering bare av direktiv eller er det også et grunnleggende prinsipp, og kan i så fall dette prinsipp ha direkte virkning?

¹⁰¹ Direktiv 2000/78/EU, det såkalte rammedirektivet.

¹⁰² Se KOM 2008(420) endelig og KOM 2008(426) endelig.

¹⁰³ Jf. Høyesterets kendelse av 22 september 2014 i sag 15/2014. Saken har pt ikke fått et registrert nummer i Official journal of the European Union, se <http://www.hoejesteret.dk/hoejesteret/nyheder/Afgorelser/Documents/15-14.pdf>

6.1.2 Eksisterende diskrimineringsvern: alder i arbeidslivet direktiv 2000/78/EU

En viktig premissleverandør for norsk rettspraksis omkring diskrimineringsvern på grunn av alder i arbeidslivet er utviklingen i EU-domstolens praksis om fortolkningen av direktiv 2000/78/EF.

Rådsdirektiv 2000/78/EF om generelle rammebestemmelser om likebehandling med hensyn til beskjeftigelse og erverv (EUs rammedirektiv) er en del av EUs såkalte «ikke-diskrimineringspakke», som også inneholder Rådsdirektiv 2000/43/EF om gjennomføring av prinsippet om likebehandling uavhengig av rase eller etnisk opprinnelse (etnisitetsdirektivet), samt et handlingsprogram om bekjempelse av diskriminering.

Rammedirektivet inneholder et forbud mot direkte og indirekte diskriminering mv. for ulike diskrimineringsgrunnlag i arbeidslivet, blant annet alder.

I forhold til alder foreligger det etter rammedirektivet adgang til unntak for direkte diskriminering ved yrkesmessige krav. Artikkel 4 nr. 1 presiserer at forskjellsbehandling på grunn av alder ikke innebærer ulovlig forskjellsbehandling «*på grund af karakteren af bestemte erhvervsaktiviteter eller den sammenhæng, hvori sådanne aktiviteter udøves, udgør et regulært og afgørende erhvervsmæssigt krav, forudsat at målet er legitimt, og at kravet står i rimeligt forhold hertil*» (dansk ordlyd)

Videre fastslås det i art 6 nr. 1 at forskjellsbehandling på grunn av alder ikke innebærer ulovlig forskjellsbehandling hvis forskjellsbehandlingen er «*objektivt og rimeligt 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*». (dansk ordlyd)

Det som direktivet selv definerer som legitime krav er «*beskæftigelses-, arbejdsmarkeds- og erhvervsuddannelsespolitiske mål*» (dansk ordlyd). Det fremgår av EU-domstolens praksis at andre enn de nevnte mål ikke nødvendigvis vil bli betraktet som legitime i direktivets forstand, slik at disse ikke vil berettigje lovlig forskjellsbehandling, selv om årsakene objektivt sett kan være rimelige i seg selv.

EU-domstolen har i stor grad overlatt til den enkelte medlemsstat og arbeidsmarkedets parter å ta stilling til hva som utgjør «legitime sysselsettings- eller arbeidsmarkedshensyn» i direktivets forstand, og hvilke tiltak som er egnet til å ivareta slike hensyn.¹⁰⁴ EU-domstolen har i en rekke saker de siste årene tatt stilling til rammedirektivets unntaksbestemmelse, og presisert at oppstillingen i rammedirektivet artikkel 6 nr. 1 a ikke inneholder en uttømmende liste over legitime formål.¹⁰⁵ EU-domstolen har videre presisert at unntaksadgangen er restriktiv: I forhold til at direktivets artikkel 6 nr. 2 gir medlemstatene mulighet for å fastsette unntak fra prinsippet om forbud mot forskjellsbehandling på grunn av alder skal denne fortolkes strengt.¹⁰⁶

¹⁰⁴ Jf. blant annet sakene C-159/10 (Fuchs), C-388/07 (Age Concern), C-411/05 (de la Villa) og C-144/04 (Mangold).

¹⁰⁵ Jf. sak C-447/09 (Prigge) premiss 80.

¹⁰⁶ Jf. C-546/11 (Toftgaard) premiss 41.

Medlemsstatene har en vid skjønnsmargin ved valg av hvilke tiltak de kan bruke for å oppfylle sosialpolitiske og sysselsettingspolitiske formål. EU-domstolen har likevel presisert at denne skjønnsmarginen ikke er så vid at dens virkning vil gjøre gjennomføringen av prinsippet om forbud mot forskjellsbehandling på grunn av alder illusorisk, som også presiserer at forbudet mot forskjellsbehandling på grunn av alder skal tolkes i lys av retten til arbeid i EUs Charter om Grunnleggende Rettigheter, artikkel 15 nr. 1.¹⁰⁷

For at et formål skal anses legitimt er det etter EU-domstolens praksis en forutsetning at formålene er av allmenn interesse, og atskiller seg fra rent individuelle begrunnelser som er særegne for arbeidsgivere, som for eksempel kostnadsbegrensninger eller forbedringer av fleksibilitet.¹⁰⁸ Det at flere ulike formål søkes oppnådd samtidig er ikke til hinder for at det kan være snakk om et legitimt formål. Formålene kan være selvstendige eller ha en indre sammenheng, eller være klassifisert i en prioritetsorden.¹⁰⁹

Medlemsstatenes skjønnsmargin er imidlertid ikke ubegrenset. EU-domstolen har presisert at det i mangel av en presisering av formålet med en relevant nasjonal bestemmelse er vesentlig at andre elementer som inngår i tiltakets kontekst vil gjøre det mulig å identifisere tiltakets formål.¹¹⁰ Dette for å kunne føre en rettslig kontroll med tiltakets lovlighet, samt med at midlene for å oppfylle det pågjeldende formål er hensiktsmessige og nødvendige. EU-domstolen etterprøver alle sider av unntaksadgangen i forhold til virkningen av den påberopte bestemmelse. EU-domstolen har i noen saker funnet at unntaksadgangen i artikkel 6 nr. 1 ikke kunne påberopes, da utelukkelsen gikk ut over de tilstrebede formål.¹¹¹

EU-domstolens etterprøving av saker omkring nasjonale aldersgrenser i arbeidslivet gjennomgås er fordi sider ved denne argumentasjonen kan ha overføringsverdi og være relevante også i forhold til begrunnelser som gis for eksisterende aldersgrenser utenfor arbeidslivet, jf. nedenfor. I noen tilfeller vil begrunnelsen fremkomme tydelig av forarbeider, i andre tilfeller ikke fullt så tydelig. I noen tilfeller vil begrunnelsen for aldersgrensene variere over tid. Det er som sagt da det er viktig å se på i hvilken grad formålene er av allmenn interesse og at gjennomføring ikke skal gjøre vernet illusorisk.

Direktiv 2000/78/EF er ikke en del av EØS-avtalen, blant annet fordi den er hjemlet i EF-traktaten artikkel 19 vedtatt etter inngåelsen av EØS-avtalen. Norge har erklært at de gjennomfører direktivet i norsk rett og at det forventes at direktivet skal fortolkes i overensstemmelse med EU-domstolens praksis¹¹². Arbeidsmiljøloven kapittel 13 er hovedsakelig en gjennomføring av

¹⁰⁷ Jf. sak C-159/10 (Fuchs) premiss 62. Domstolen uttalte tilsvarende i sak C-388/07 (Age Concern) premiss 51.

¹⁰⁸ Jf. EU-domstolens sak C-159/10 (Fuchs), premiss 52.

¹⁰⁹ Jf. sak C-159/10 (Fuchs) premiss 44 og 46.

¹¹⁰ Jf. forenede saker C-250/09 og C-268/09 (Georgiev).

¹¹¹ EU-domstolen aksepterte ikke i sak C-499/08 (Ingeniørforeningen) arbeidsgivers anførsler om å nekte å utbetale en lovbestemt fratredelsesgodtgjørelse med henvisning til at vedkommende oppsagte arbeidstaker kunne velge å få utbetalt pensjon. Arbeidstakeren hadde gitt avkall på pensjon og meldte seg arbeidsledig.

¹¹² Se Ot. Prp. Nr. 104 (2002-2003) side 14, punkt 3.2.

direktivet. Høyesterett har aktivt benyttet rettspraksis fra EU-domstolen i utviklingen av diskrimineringsgrunnlaget alder innenfor arbeidslivet. Praksisen har også sett hen til eksempler fra praksis vedrørende den saklighetsvurdering som er utviklet om diskrimineringsforbudet på grunn av kjønn.¹¹³ Dette er fordi vernet mot diskriminering på grunn av kjønn er det diskrimineringsgrunnlaget som har vært lovfestet lengst og hvor det finnes mest rettspraksis og forvaltningspraksis. Der det ikke finnes praksis på de andre diskrimineringsgrunnlagene har det vært naturlig å se hen til og trekke analogier fra vernet mot diskriminering på grunn av kjønn. Behandlingen av dette diskrimineringsgrunnlaget og de rettslige vurderingene er derfor også de mest omfattende.

En konsekvens av at direktivet ikke er en del av EØS-avtalen er at tvist om manglende oppfyllelse av direktivet ikke kan klages inn for ESA eller bringes inn for EFTA-domstolen. Det forventes at direktivet – og dermed norsk rett – skal fortolkes i overensstemmelse med EU-domstolens praksis. Under henvisning til at en lojal oppfølging av det harmoniseringsstandpunkt som således er tatt i lovgivningssammenheng, og som tilsier at forholdet må bedømmes som om ikke-diskrimineringsreglene inngikk som en del av EØS-avtalen, er det i teorien gitt uttrykk for at også forrangsbestemmelsen i EØS-lovens § 2, så vidt mulig, må gis tilsvarende anvendelse¹¹⁴.

6.1.3 Foreslått diskrimineringsvern: alder utenfor arbeidslivet KOM 2008:426

I EU har det vært arbeidet med et direktivforslag om utvidet diskrimineringsvern blant annet på grunn av alder utenfor arbeidslivet. Arbeidet begynte i 2007 og resulterte i et direktivforslag: KOM (2008) 426 som ble diskutert i EU Parlamentet i 2009, og deretter stanset, angivelig på grunn av prinsipielle motforestillinger fra ett av de store medlemslandene.

Arbeidet med direktivet kom i stand da EU Kommisjonen erklærte året 2007 som “The European Year of Equal Opportunities for All”. Kommisjonen inviterte i den anledning til en konsultasjonsrunde/innspill til mulige initiativ for videre utvikling av diskrimineringsvernet. I høringsperioden fra 4. juli til 15. oktober 2007 mottok Kommisjonen 5 378 innspill.

Den 2. juli 2008 fremla EU-kommisjonen et forslag til nytt direktiv, med sikte på å implementere likebehandlingsprinsippet (prinsippet om lik behandling uavhengig av religion eller livssyn (tro), nedsatt funksjonsevne, alder eller seksuell orientering utenfor arbeidsmarkedet. Direktivforslaget angir et felles rammeverk for forbudet mot diskriminering på de forannevnte grunnlagene og etablerer et felles minimumsnivå for beskyttelse innen den Europeiske Union.

¹¹³ Et eksempel fra norsk rettspraksis hvor saklighetsvurderingen som er utviklet om diskrimineringsforbudet på grunn av kjønn anvendes analogisk i forhold til reglene om forbud mot diskriminering på grunn av alder er en av de første sakene om forskjellsbehandling på grunn av alder i norske domstoler, Stavanger tingretts dom av 2006, TSTVG-2005-75777 (Statoilsaken) om håndheving av særaldersgrense på 67 år.

¹¹⁴ Se eksempelvis Henning Jakhelln: Forbud mot diskriminering på grunn av medlemskap i fagorganisasjon, i Anne Hellum og Kirsten Ketscher (red.): Diskriminerings- og likestillingsrett, Universitetsforlaget 2008, s. 293flg., på s. 313. Se også Helga Aune: Deltidsarbeid. Vern mot diskriminering på individuelt og strukturelt grunnlag, Cappelen Damm Forlag 2013, se kapitlene 3 og 4.

Det Europeiske Parlament vedtok som tidligere nevnt direktivforslaget den 2. April 2009, men det videre arbeidet med å få direktivet vedtatt av Rådet stoppet deretter opp.¹¹⁵

Direktivforslaget forbyr diskriminering på grunn av alder i trygdesystemet, inkludert i helsevesenet, sosiale fordeler, utdanning og tilgang til utdanning, samt tilgang til varer og tjenester som er tilgjengelige for allmennheten, inkludert bolig jf. artikkel 3.

Direktivet fastslår i artikkel 2 nr. 1 at prinsippet om likebehandling innebærer at ingen må utsettes for direkte eller indirekte forskjellsbehandling på grunn av noen av de i artikkel 1 anførte grunner, det vil si inkludert alder.

Direktivet forbyr direkte og indirekte diskriminering, trakassering, gjengjeldelse og instruks om å diskriminere (Artikkel 2 par. 2, 3 and 4). Direktivets definisjoner er like som de øvrige ikke-diskrimineringsdirektivene (2000/78 og 2000/43) jf. Art. 2. Direktivet er et minimumsdirektiv, og medlemstatene kan velge å innføre et bedre vern enn det direktivet foreskriver, jf. art 6.

Direktivet aksepterer forskjellsbehandling basert på alder hvis forskjellsbehandlingen er begrunnet i et saklig og legitimt behov og tiltakene for å oppnå formålet er egnet og nødvendige. I dansk språkversjon lyder det generelle unntaket for lovlig forskjellsbehandling slik: *medlemsstatene kan bestemme at «ulige behandling på grund af alder ikke udgør forskelsbehandling, hvis den er objektivt og rimeligt begrundet i et legitimt formål inden for rammerne af den nationale ret, og hvis midlerne til at opfylde det pågældende formål er hensigtsmæssige og nødvendige».*

Direktivforslaget nedfeller ingen spesielle kriterier som særlig vil kunne hensynstas i saklighetsvurderingen tilsvarende det som er gjort for aldersdiskriminering i arbeidslivet i rammedirektivet, idet direktivforslaget inneholder omfattende unntak fra aldersdiskrimineringsforbudet som vil innebære at en rekke av de problematiske områdene er unntatt direktivets virkeområde:

Det presiseres i art. 2 nr. 6 siste setning at *«Dette direktiv er særlig ikke til hinder for, at der fastsættes en bestemt aldersgrense for adgang til sociale goder, til uddannelse og til visse varer og tjenester»*

I forhold til hvilke varer og tjenester dette er, kan finansielle tjenester spesielt besluttes holdt utenfor, jf. forslagens art. 2 nr. 7: *«Uanset stk 2 kan medlemsstaterne i forbindelse med ydelse af finansielle tjenester beslutte at tillade forholdsmæssig afpasset forskelsbehandling, hvis anvendelsen af alder eller handicap i forbindelse med det pågældende produkt er en afgørende*

¹¹⁵ Se direktivforslaget: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&reference=P6-TA-2009-0211&language=EN&ring=A6-2009-0149> og EU- Parlamentets vurderinger <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&reference=P6-TA-2009-0211&language=EN&ring=A6-2009-0149>, tilgang 17. November 2014.

faktor ved en risikovurdering baseret på relevante og nøjaktige aktuarmæssige eller statistiske data».

Videre inneholder direktivforslaget et generelt unntak bygget etter modell av de menneskerettslige unntaksbestemmelsene, jf. art. 2 nr. 8: «*Dette direktiv berører ikke generelle foranstaltninger fastsat ved national lovgivning, som i et demokratisk samfund er nødvendige af hensyn til den offentlige sikkerhet, det offentlige orden, for at forebygge forbrydelser, for at beskytte sundheden eller for at beskytte andres rettigheder og friheder*».

Direktivet gjelder ikke for nasjonal rett vedrørende sivilstand eller familiemessig status, herunder reproduktive rettigheter (jf. art. 3 nr. 2). Det berører heller ikke medlemsstatenes ansvar for tilrettelegging eller innhold i utdanningssystemet (jf. art. 3 nr. 3), nasjonal lovgivning relatert til religionsfrihet eller til fremme av kjønnslikestilling (jf. art. 3 nr. 4) eller rettighetene til tredjelandsborgere (jf. art. 3 nr. 5)

Direktivforslaget inneholder videre en rekke likelydende bestemmelser som de to øvrige ikke-diskrimineringsrettslige direktivene med utspring i Artikkel 13 EC. Dette gjelder positiv særbehandling (Art. 5), klageadgang (Art. 7), regler om delt bevisbyrde (Art. 8), gjengjeldelse (Art. 9), informasjonsformidling (Art. 10) og sanksjoner (Art. 14). Som et ledd i å sikre effektiv gjennomføring av de foreslåtte tiltakene er det foreslått at interesseorganisasjoner (civil society organisations) skal få adgang til å bistå offeret i rettslige og administrative klage ordninger, enten som partsrepresentant eller som medhjelper (either on behalf or in support of them) (Art. 7 par. 2).

Direktivforslaget foreskriver også at forvaltningsmessige klageorganer som Ombud og Nemnd skal tillegges plikt til å fremme likebehandlingsprinsippet, på samme vis som følger av direktiv 2000/43 (Art. 12). Disse klageorganene vil få mandat til å bidra med selvstendig støtte til personer som har vært utsatt for diskriminering i deres individuelle klagebehandlinger. Klageorganene (Ombud/nemnd) skal videre kunne gjennomføre selvstendige undersøkelser, skrive rapporter og komme med anbefalinger i forhold til diskrimineringsrettslige problemstillinger.

Det er ulike grunner til at det videre arbeidet med direktivet foreløpig er lagt på vent. Noe kan trolig forankres i den økonomiske krisen, ved at oversikten over mulige kostnader ved innføringen av et diskrimineringsforbud var vanskelig. Det at forslaget til utvidelse av vernet ville omfatte helse- og sosialrettslige områder ble ansett som potensielt å redusere nasjonalstatenes suverenitet og dermed kontroll over nasjonale kostnader.¹¹⁶

Regionalutvalget i EU gjorde i punkt 15 oppmerksom på:

«a)lt direktivets rækkevidde i forhold til forskelsbehandling på grund af alder ikke er klart afgrænset. En række offentlige ydelser og rettigheder, er aldersbetingede. Alder

¹¹⁶ Se Regionutvalgets uttalelse «ikke-forskelsbehandling og lige muligheder for alle og gennemførelse af princippet om ligebehandling af alle», dok 2009/C 211/12, publisert 4.9.2009 i Den Europeiske Unions Tidende punkt 15 om subsidiaritet, proportionalitet og regulering.

bliver således ofte brugt som objektivt kriterium dels i forhold til lovgivning, dels i forhold til administration. Sådanne lovmæssige og administrative bestemmelser kan med direktivets nuværende ordlyd blive potentiel ET-stridige og ulovlige.»

I punkt 16 understrekte Regionalutvalget:

«behovet for at nedbringe de administrative byrder og tage højde for direktivforslagets betydning for økonomiske aktører, for eksempel SMV'erne og forbrugerne».

6.2 EUROPARÅDET

Europarådet vedtok en anbefaling «on the promotion of human rights of older persons», se Recommendation CM/Rec (2014)2 den 14. februar 2014.¹¹⁷ Utgangspunktet for anbefalingen er grunnleggende menneskerettigheter som gjelder for alle i kraft av å være menneske, men der det fremheves særlige livsområder og typiske problemstillinger som særlig rammer eldre.

Nettopp at det er behov for å lage en egen anbefaling om eldres rettigheter kan tas til inntekt for at direkte diskriminering på grunn av alder i stor grad skyldes stereotype oppfatninger; «fordi det er slik eldre alltid har vært behandlet». Europarådets anbefaling er, i motsetning til forslaget til EUs direktiv om aldersdiskriminering, ikke formulert som en spesifikk rettsregel med forbud mot diskriminering og med fokus på tillatte unntaksområder der forskjellsbehandling kan være tillatt. Anbefalingen handler gjennomgående om livsområder der det er særskilt viktig å være oppmerksom slik at eldre ikke blir forskjellsbehandlet på grunn av alder i forhold til øvrige aldersgrupper. Et underliggende tema er situasjoner der eldre befinner seg i en særlig sårbar stilling som for eksempel ved behov for helsetjenester.

Anbefalingen består av en innledning der det konstateres at de grunnleggende menneskerettighetene gjelder for også den eldre befolkningen. Europarådets anbefaling omtaler ikke unge menneskers behov for vern mot diskriminering på grunn av alder.

Anbefalingen henviser til ulike menneskerettighetsdokumenter i fortalens punkt 2-6: den europeiske menneskerettighetskonvensjon (ETS nr. 5) med tilhørende rettspraksis fra den europeiske menneskerettighetsdomstol, Europarådets sosiale charter av 1961 (ETS nr. 35) revidert i 1996 (ETS nr. 163), spesielt dens artikkel 23 om eldre personers rett til sosial beskyttelse (trygd), samt Europarådets konvensjon om menneskerettigheter og biomedisin (ETS nr. 164). De viser også til egne tidligere anbefalinger, blant annet Ministerrådets Recommendation [CM/Rec\(2011\)5](#) om eldre innvandreres sårbare situasjon, Recommendation [CM/Rec\(2009\)6](#) om aldring og funksjonshemming i det 21. århundre og Recommendation [Rec\(94\)9](#) om eldre. De minner også om FNs konvensjon om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne

¹¹⁷ Anbefalingen er i sin helhet tatt inn som vedlegg 4.

(CRPD) og dens bestemmelser av relevans for eldre, samt Europarådets handlingsplan (2006-2015) om rettigheter og deltagelse i samfunnet for mennesker med nedsatt funksjonsevne. De viser også til pågående arbeid i FN om eldre menneskers rettigheter, som FNs prinsipper for eldre mennesker (1991) og beslutningen i FNs menneskerettighetsråd om oppnevningen av en spesialrapportør for å fremme eldre menneskers menneskerettigheter (2013).¹¹⁸

Rådet understreker at utfordringen for eldres rettigheter handler om manglende gjennomføring i praksis av retten til ikke å bli diskriminert på grunn av alder, inkludert mangelfull overvåking av reglene og mangelfull informasjon, se fortalens punkt 9 og 10. Formålet er å sikre at eldre mennesker sikres muligheter til full og effektiv deltagelse og blir inkludert i samfunnet og kan leve sine liv i verdighet og trygghet uten diskriminering av noen art og så selvstendig som mulig, se fortalens punkt 13.

Rådets anbefaling består av 4 punkter:

- «1. ensure that the principles set out in the appendix to this recommendation are complied with in national legislation and practice relating to older persons, and evaluate the effectiveness of the measures taken;
- 2. ensure, by appropriate means and action – including, where appropriate, translation – a wide dissemination of this recommendation among competent authorities and stakeholders, with a view to raising awareness of the human rights and fundamental freedoms of older persons;
- 3. consider providing examples of good practices related to the implementation of this recommendation with a view to their inclusion in a shared information system accessible to the public;
- 4. examine, within the Committee of Ministers, the implementation of this recommendation five years after its adoption.”

I tillegg til anbefalingen angis 7 kapitler med etterfølgende eksempler på «Good practices»: I) Omfang og grunnleggende prinsipper, II) Ikke-diskriminering, III) Selvbestemmelse og deltagelse (i samfunnet), IV) Beskyttelse mot vold og mishandling, V) Sosial beskyttelse (trygd) og arbeid, VI) Helse- og omsorg og VII) Rettssikkerhet og straff.

Under punkt II) Ikke-diskriminering, nr. 6 konstateres at eldre mennesker skal: «enjoy their rights and freedoms without discrimination on any grounds, including age». Medlemslandene anbefales videre å overveie å lage eksplisitt referanse til alder i nasjonal ikke-diskrimineringslovgivning, jf. nr. 7. Videre anbefales medlemsstatene å ta effektive tiltak for å forebygge multipl diskriminering av eldre mennesker.

6.3 FN

Denne rapportens formål har primært vært å kartlegge områder der diskriminering på grunn av alder typisk dukker opp på de utvalgte områdene for å anslå behovet for et diskrimineringsvern for alder utenfor arbeidslivet. For det andre har oppdragsgiver bedt oss vurdere ulike alternative

¹¹⁸ Jf. Human Rights Council, Resolusjon 24/20 av 27. september 2013 om Eldres menneskerettigheter, se http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/24/20. Spesialrapportøren ble oppnevnt som svar på en rapport til the Human Rights Council Advisory Committee, fjerde sesjon 2010, Chung, C: A Working Paper on “The necessity of a human rights approach and effective UN mechanism for the human rights of older persons” tilgjengelig på: http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/advisory_committee/session4/documentation.htm.

måter å lovregulere et eventuelt vern mot diskriminering på grunn av alder – høy og lav – utenfor arbeidslivet. En slik mulig utvidelse av diskrimineringsvernet vil da være naturlig å plassere i harmoni med den øvrige nasjonale diskrimineringsrettslige lovgivning. Nasjonal lovgivning skal være i overensstemmelse med Norges menneskerettslige forpliktelser. Gjennom menneskerettsloven har også en del sentrale konvensjoner forrang for norsk lov i tilfeller av motstrid.¹¹⁹

Vi har imidlertid ikke ansett det som en del av vårt mandat å redegjøre nærmere for menneskerettslige konvensjoners såkalte «sekkekategori» «or other status» som åpner for en dynamisk fortolkning av EMK av Den Europeiske Menneskerettighetsdomstol. Ikke-diskrimineringsprinsippet vil under enhver omstendighet sikre at når ytelser først tilstås, så skal disse ytelsene fordeles på en ikke diskriminerende måte.

Det finnes ikke en egen konvensjon som forbyr aldersdiskriminering. FNs Verdenserklæring om menneskerettigheter av 1948 konstaterer i innledningen første avsnitt anerkjennelsen av iboende verdighet og av like og uavhengelige rettigheter for alle medlemmer av menneskeslekten er grunnlaget for frihet, rettferdighet og fred i verden. I artikkel 2, første punktum angis at: *«Enhver har krav på alle de rettigheter som er nevnt i denne erklæring, uten forskjell av noen art, f. eks. på grunn av rase, farge, kjønn, språk, religion, politisk eller annen oppfatning, nasjonal eller sosial opprinnelse, eiendom, fødsel eller annet forhold.»* Etter ordlyden gjelder rettighetene uten forskjell av noen art, det er naturlig å innfortolke alder ettersom bestemmelsen positivt angir at den selv gir noen eksempler på grunner til forskjellsbehandling.

Videre sies det i Artikkel 7 at: *«Alle er like for loven og har uten diskriminering rett til samme beskyttelse av loven. Alle har krav på samme beskyttelse mot diskriminering i strid med denne erklæring og mot enhver oppfordring til slik diskriminering».* Artikkel 25 handler om helse, velvære, bolig og helseomsorg og nødvendige sosiale ytelser, og rett til trygghet i tilfelle blant annet alderdom. Ikke-diskrimineringsprinsippet er også formulert for rettigheter utenfor arbeidslivet i artikkel 27: *«Enhver har rett til fritt å delta i samfunnets kulturelle liv, til å nyte kunst og til å få del i den vitenskapelige fremgang og dens goder».*

Med unntak av ILO-konvensjon nr. 138 *Convention on the Child* som angir nedre aldersgrenser for når barn er tillatt å arbeide, er alder gjennomgående ikke et særskilt grunnlag vernet mot diskriminering.

Alder er ikke nevnt som spesielt grunnlag verken i FN konvensjon om sivile og politiske rettigheter, FN Konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter eller i FN kvinnekongresskonvensjon. Barnekonvensjonens artikkel 2 nevner ikke alder som diskrimineringsgrunnlag. Basert på en analogi fra de andre konvensjonene er det nærliggende å anta at alder også her vil omfattes av begrepet «annen stilling».

¹¹⁹ Jf. lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett av 21. mai 1999 nr. 30. Konvensjonene som dekkes av menneskerettsloven inkluderer FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter, FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter, FNs barnekonvensjon og FNs kvinnekongresskonvensjon.

De ulike komiteene oppnevnt med hjemmel i konvensjonene har imidlertid på ulike måter arbeidet tematisk med alder. Komiteen for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter har utarbeidet en generell anbefaling om eldre personer (1995). Denne presiserer blant annet behovet for å utvide større oppmerksomhet til eldre personers menneskerettigheter i overvåking og rapportering av FN Konvensjonens gjennomføring.¹²⁰ FNs kvinnekomité vedtok i 2010 sin generelle anbefaling nr. 27 om eldre kvinner og beskyttelse av deres rettigheter.¹²¹ FNs kvinnekomité har videre et aldersperspektiv når den kommenterer landrapportene. Norge har for eksempel fått spørsmål om konsekvensene i det nye folketrygdsystemet hva gjelder eldre kvinner når kjønnsrollemønsteret er så tradisjonelt at kvinner jobber deltid og følgelig langt senere enn menn vil ha økonomisk mulighet til å pensjonere seg¹²². Barnekomiteen har anbefalt norske myndigheter «å nøye vurdere om det er mulig å utvide lovverket for å beskytte barn mot diskriminering på grunnlag av alder».¹²³ General Comments og kommentarer fra de ulike komiteene er “soft-law” det vil si ikke bindende for medlemsstatene, men de har vekt som fortolkningskilde som vedtatt FNs Generalforsamling basert på vurderinger fra internasjonalt anerkjente og selvstendige eksperter.

Det finnes en rekke handlingsplaner og erklæringer med varierende juridisk vekt som omhandler aldersdiskriminering, stort sett basert på høy alder. FNs «Declaration on Social Progress and Development» fra 1969 artikkel 11 litra a presiserer en rett til forsørgelse i alderdommen.¹²⁴ I 1982 vedtok FN a «First International Plan of Action on Ageing»¹²⁵. I 1991, vedtok FNs Generalforsamling “the United Nations Principles for Older Persons”, med 18 punkter, blant annet vedrørende selvstendighet, deltagelse, omsorg, selvrealisering og verdighet. I 1992 ble det vedtatt en handlingsplan i forbindelse med avholdelsen av den første Verdenskongressen om eldre, omtalt som «Proclamation on Ageing».¹²⁶ FNs Generalforsamling erklærte 1999 for “The International Year of Older Persons”. I 2002, ble den andre Verdenskongressen om eldre avholdt i Madrid.¹²⁷ Denne resulterte «Madrid International Plan of Action on Ageing».¹²⁸ Handlingsplanen etterspør endringer i forhold til holdninger, politikk og praksis på alle samfunnsområder for bedre å gjøre bruk av den enorme ressursen som eldre utgjør i det 21 århundre. FN etablerte i 2010 en “open-ended Working Group on the Rights of Older Persons”.¹²⁹

¹²⁰ General Comment No 6 on the Economic, Social and Cultural Rights of Older Persons (DOC E/1996/22, Annex IV), http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CESCR/Shared%20Documents/1_Global/INT_CESCR_GEC_6429_E.pdf

¹²¹ General Recommendation No 27 concerning older women and the protection of their rights, 16 December 2010, se <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CEDAW/Pages/Recommendations.aspx>

¹²² www.cedaw-c-nor-co-8, se punkt 29 og 30.

¹²³ Barnekomiteens avsluttende merknader til Norge i 2014, punkt 20, se <http://www.regjeringen.no/pages/2354993/BK4-eksaminasjonen%20-%20Avsluttende%20merknader%208%204%2010.pdf>

¹²⁴ Se FNs resolusjon 2542 av 11 desember 1969 på <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/ProgressAndDevelopment.aspx>

¹²⁵ <http://www.un.org/en/globalissues/ageing/>,

¹²⁶ Se GA resolusjon Proclamation on ageing 47/5, doc A/47/49 (1992) på <http://www1.umn.edu/humanrts/resolutions/47/5GA1992.html>

¹²⁷ Se <http://undesadspd.org/Ageing/Resources/MadridInternationalPlanofActiononAgeing.aspx>

¹²⁸ Se <http://undesadspd.org/Ageing/MadridPlanofActionanditsImplementation.aspx>

¹²⁹ Se <http://www.ohchr.org/EN/Issues/OlderPersons/Pages/OlderPersonsIndex.aspx>

Formålet er å styrke menneskerettighetssituasjonen til eldre mennesker både ved å bruke det eksisterende rettslige vern og å identifisere områder som ikke fanges opp og sist med ikke minst å se på hvordan ytterligere menneskerettslige instrumenter og tiltak kan benyttes for å sikre eldres rettigheter.

Spørsmålet som reises i juridisk litteratur om FN og EU-rettslig lovgivning om aldersdiskriminering, både i og utenfor arbeidslivet, er om det er mulig å arbeide systematisk for å endre stereotype oppfatninger om alder uten å innføre en lovmessig plikt til å arbeide aktivt for å endre slike stereotype oppfatninger, det vil si den diskriminering som skjer på strukturelt grunnlag. Det vil si innføring av en aktivitetsplikt for de som «eier» strukturene.¹³⁰

¹³⁰ Se artikkel av: Astrid Stuckelberg, Dominic Abrams and Philippe Chastonay: Age discrimination as a source of exclusion in Europe: the need for a human rights plan for older persons, Publisert i From exclusion to inclusion in old age - a global challenge, red. (Keating, Norah, Scharf Thomas) Bristol: Policy Press Publication. 2012. Stuckelbergs artikkel mfl, sidene 105 – 144 med henvisning til øvrig litteratur.

7 KARTLEGGING

7.1 INNLEDNING – MANGLENDE TALLMATERIALE OG KVANTIFISERING

Det foreligger lite tallmateriale omkring aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet. Det lille som finnes av materiale kan hverken si noe kvantitativt eller kvalitativt sikkert om forekomsten av aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet. Dette er for så vidt naturlig, ettersom alder utenfor arbeidslivet ikke er et beskyttet diskrimineringsgrunnlag. Noe materiale finnes, og dette har vi forsøkt å sammenstille. Dette kapitlet tar sikte på å vise *status quo*, og gjennomgår de ulike kildene som kan belyse omfanget av aldersdiskriminering. I det følgende gjennomgås Eurobarometerundersøkelsen fra 2012 i kapittel 6.2, en oversikt over Likestillings- og diskrimineringsombudets veiledningssaker i kapittel 6.3, og en sektorspesifikk kartlegging av lovbestemte aldersgrenser utført av McClimans/ Aune/ Ranheim innenfor våre prioriterte områder i kapittel 6.4. I kapittel 6.5 gjennomgås 17 høringsvar til NOU 2009:14 *Et helhetlig diskrimineringsvern* der disse instansene omtalte behov for diskrimineringsvern på grunn av alder utenfor arbeidslivet. I kapittel 6.6 gis en kort beskrivelse av hva vi har foretatt for å få innspill på tematikken.

7.2 EUROBAROMETER – EN REPRESENTATIV GALLUP I EUS MEDLEMSLAND

Det foreligger ingen nasjonale undersøkelser eller galluper som kan si noe om omfanget av aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet i Norge. Den eneste undersøkelsen av relevans er Special Eurobarometer 378, publisert i 2012 på oppdrag av Europakommisjonen.¹³¹ Datainnsamlingen ble foretatt i september – november 2011. Eurobarometer-undersøkelsen inkluderer 32 land: de 27 EU-landene samt Norge, Island, Tyrkia, Makedonia, Kroatia. Utvalget i gallupen omfattet ca. 1000 av befolkningen fra 15 år og over i hvert land, til sammen 31 280 respondenter.

I Norge ble undersøkelsen foretatt av TNS Gallup i perioden mellom 10. oktober og 8. november 2011. Undersøkelsen kartlegger forekomst av diskriminering på grunn av høy alder i arbeidslivet, bank og forsikring, helsevesenet, utdanning og opplæring og på fritiden (turisme, sport, etc.).

Forsker Per-Erik Solem har sammenstilt svarene fra undersøkelsen i tabellen nedenfor. Tabellen er utdrag fra rapportens spørsmål 24.2-24.5.¹³² Tabellen sammenfatter den andel som selv har blitt aldersdiskriminert, eller har vært vitne til slik diskriminering i løpet av de siste 2 år - i prosent.

¹³¹ Rapporten Active Ageing Eurobarometer 378, European Commission, Januar 2012/ Wave EB76.2-TNs opinion & social på http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_378_en.pdf (tilgang 24. november 2014)

¹³² Se Per Erik Solem, Høyskolen i Oslo og Akershus avd NOVA. Kilde: ppt utarbeidet til Foredraget Alderisme i arbeidslivet på fagseminar om seniorpolitikk i arbeidslivet og delmål 3 i IA-avtalen, Gardermoen 5. sept. 2014 for Senter for seniorpolitikk.

Tabellen inneholder videre til høyre en oversikt over både topp- og bunn-rankede land i prosent. Som det fremgår av tallmaterialet ligger Norge i den nedre percentilen. I området bank og forsikring er prosentdelen som svarer ja på spørsmål om de selv eller noen de kjenner er blitt diskriminert bare 9 %, altså like lavt som det laveste registrerte landet i EU, nemlig UK. I Norge er det for alle områder en svarprosent på 26 % som enten selv eller kjenner noen som har opplevd diskriminering. Dette totaltallet inkluderer diskriminering både i og utenfor arbeidslivet.

	EU 27	Norge	Topp Bunn
Arbeidslivet	20	16	Ungarn (39%), Irland (14%)
Utdanning	11	10	Ungarn (25%), Nederland (6%)
Helsevesen	14	14	Ungarn (29%), Spania (8%)
Bank, forsikring	14	9	Ungarn (30%), UK (9%)
Fritid (turisme, sport)	8	8	Ungarn (17%), Portugal (5%)
På minst et av disse fem områdene	40	26	Ungarn (66%), Norge (26%)

Som vi ser av tabellen innebærer dette at 16 % i Norge har enten selv blitt aldersdiskriminert i arbeidslivet eller vært vitne til dette i arbeidslivet de siste to år. Nesten like mange har vært vitne til diskriminering i utdanning eller helsevesen, med hhv 10 og 14 %. Eurobarometer-undersøkelsen tyder på at omfanget av diskriminering utenfor arbeidslivet oppleves som nesten like omfattende som omfang av diskriminering i arbeidslivet.

Utover Eurobarometer, fremgår det at det knapt finnes erfaringsbasert materiale omkring aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet i Norge. Selv om Solems litteraturstudie er utført i 2008, har våre litteratursøk ikke avdekket vesentlige nye rapporter eller tallmateriale som omhandler forekomsten av aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet, med unntak av en artikkel publisert i *the*

European Journal of Ageing som bygger på data fra the European Social Survey (ESS Round 4 2008). Denne inneholder data fra 28 land om erfaringer av diskriminering blant europeiske eldre borgere.¹³³ Et av hovedfunnene fra denne er at det foreligger store og signifikante forskjeller mellom ulike europeiske land i erfart diskriminering mot eldre. Eldre borgere i Danmark (2 %), Sverige (2 %), Norge (3 %), Sveits (3 %), Nederland (4 %) er de som erfarer minst aldersdiskriminering i Europa) se tabell 2 (graph 2), i motsetning til eldre borgere i Tsjekkia (23 %) og Ukraina (18 %) som rapporterer at de opplever aldersdiskriminering oftere.

Det kan være verdt å notere at Eurobarometer gjennomførte i 2012 en stor studie over opplevelsen av diskriminering i Europa.¹³⁴ Denne omfattet bare EU-landene, slik at Norge ikke var med i studien. Et svært interessant funn i studien er at aldersdiskriminering oppfattes like omfattende utenfor arbeidslivet som i arbeidslivet, jf. s. 43 flg. Rapporten omfatter både aldersdiskriminering på grunn av høy og lav alder. Et av rapportens funn er at aldersdiskriminering oppfattes i langt høyere grad som noe som rammer europeere over 55 år (45 %) enn dem under 30 år (18 %).

7.3 LIKESTILLINGS- OG DISKRIMINERINGSOMBUDETS VEILEDNINGSSAKER (LDO)

7.3.1 Innledning

Likestillings- og diskrimineringsombudet (LDO) mottar årlig henvendelser fra enkeltpersoner som søker råd i forbindelse med at de har opplevd at alder er blitt vektlagt til deres ugunst. Ettersom alder utenfor arbeidslivet ikke er et beskyttet diskrimineringsgrunnlag, behandler ikke Ombudet slike henvendelser som klagesaker. Ombudet gir en kort veiledning som respons på henvendelsene.

En opptelling foretatt av Ombudet på vår forespørsel viser at de i perioden 2007-2014 har mottatt tilsammen 649 veiledningshenvendelser som gjelder alder. Av disse gjaldt 170 spørsmål om aldersdiskriminering eller aldersgrenser utenfor arbeidslivet. Dette innebærer at om lag en fjerdedel av alle henvendelser Ombudet mottar innenfor området aldersdiskriminering er på områder som ikke er dekket av nåværende diskrimineringslovgivning. Det relativt sett høye antallet gir også en indikasjon på at det er et behov for et vern mot diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidslivet.

Av tabellen fremgår fordelingen av de 170 veiledningssakene Ombudet har hatt de siste syv årene etter sektorene bolig, offentlig forvaltning, organisasjoner, utdanning, varer og tjenester og annet.¹³⁵ Det er sektoren varer og tjenester som står for om lag halvparten av henvendelsene.

¹³³ Wim J.A. van den Heuvel og Marc M. van Santvoort: Experiences discrimination amongst European old citizens, *European Journal of Ageing*, Dec 2011:8(4) 291-299, på <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3225618/>

¹³⁴ Special Eurobarometer 393 *Discrimination in the EU in 2012*, utgitt 22. november 2012, se http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_393_en.pdf.

¹³⁵ Jf. brev fra Likestillings- og diskrimineringsombudet datert 27.10.2014, deres ref 14/1344-4.

Tabell. Ombudets veiledningshenvendelser som gjelder spørsmål om alder utenfor arbeidslivet etter samfunnsområde. 2007-2014.

År	Antall
Bolig	18
Offentlig forvaltning	20
Organisasjoner	5
Utdanning	17
Varer og tjenester	96
Annet	14
Total	170

Det fremgår av Ombudets brev til oss at de 170 sakene dreier seg ofte om aldersbetinget student- eller honnørrabatt for ulike varer og tjenester (særlig transport), aldersgrenser når det gjelder pensjon, offentlige stønader og andre offentlige ordninger, aldersgrenser knyttet til bank- og forsikringstjenester, aldersbegrensninger for kjøp og leie bolig (særlig student/senior), aldersgrenser på utesteder eller også skolebarn/-ungdom som nektes adgang til matvarebutikker i skoletiden.

I Ombudets notat *Aldersdiskriminering i arbeidslivet* (2013) har Ombudet inntatt utvalgte veiledningssaker i notatets side 22 og 23.¹³⁶ Det fremgår her at: «*Sakene utenfor arbeidslivet kan grovt deles inn i reklamekampanjer/ rabatter, ungdom/ studenter, forsikring/ helse, senior og utesteder. Utvalget av saker er ment å vise typiske eksempler innenfor hver gruppe*».

Basert på Ombudets tilsendte oversikt og tabell ovenfor om veiledningssaker, ba vi om innsyn i veiledningssakene for å avklare hvilke av veiledningssakene som var direkte relevante for vår kartlegging, og hva de kunne si oss i forhold til hvilke områder folk klager. Selv om henvendelsene til LDO trolig ikke er representative i forhold til hyppighet og omfang av forekomsten av aldersdiskriminering, kan de si noe om typetilfeller, og slik sett indikere på hvilke områder forskjellsbehandling på grunn av alder forekommer utenfor arbeidslivet. Når opplever den enkelte seg så forskjellsbehandlet at Ombudet kontaktes for veiledning?

En gjennomgang av Ombudets veiledningssaker viser at flere av henvendelsene om aldersdiskriminering innenfor denne rapportens fokus-områder, nemlig helse og omsorg, kultur og fritid, bank og finans og IKT, omhandler aldersgrenser på grunn av høy alder. Knappt nok noen av veiledningssakene omhandler lave aldersgrenser.

Oversikten utarbeidet av Ombudet over deres registrerte veiledningshenvendelser som gjelder spørsmål om aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet er inntatt som vedlegg 5.

¹³⁶ Se http://www.ldo.no/globalassets/diverse-pdf/rapporter_analyser/aldersdiskriminering-notat---ekstern-version.pdf

7.3.2 Helse og omsorg

De fleste av Ombudets veiledningssaker som gjelder helse og omsorg er knyttet til helsetjenester for studenter, jf. punkt 6.1.5 nedenfor.

Noen av veiledningssakene viser at det også på helseområdet finnes aldersgrenser for høy alder i forbindelse med tilgang til helsetjenester og helsehjelp som fremstår som vilkårlige og hvor det ikke gis noen tydelig begrunnelse for at den bestemte aldersgrensen er satt.

- For gammel for helsehjelp fra kommunal helsearbeider?
Den mest oppsiktsvekkende aldersgrensen blant Ombudets veiledningssaker gjaldt en psykiatrisk pasient over 60 år som ble nektet oppfølging fra bydelen.¹³⁷ Henvendelsen til Ombudet kom fra en lege ansatt ved en alderspsykiatrisk sykehusavdeling, som forsøkte å få et tilbud fra bydelen om oppfølging av psykisk helsearbeider til sin pasient ved pasientens utskrivning til hjemmet. Etter at tilbudet om oppfølging av helsearbeider var akseptert av pasienten trakk bydelen tilbudet tilbake da det «viste seg» at bydelen hadde en øvre aldersgrense på 60 år for å få innvilget samtaler med en psykisk helsearbeider. Pasienten var over 60 år, men hans behandlende lege så ingen medisinsk grunn til at ikke pasienter over 60 år skulle ha like god nytte av slike støttesamtaler som pasienter under 60 år. Legen hevdet at eldre pasienter har et dårligere psykiatrisk tilbud i det offentlige enn de yngre pasientene. Sykehuset var kjent med at også andre bydeler praktiserte en slik aldersgrense, og mistenkte at det kun var økonomiske, og ikke faglige grunner for denne aldersgrensen. Sykehuset hadde ikke fått en begrunnelse fra bydelen for aldersgrensen.
- For gammel til å slanke seg? Flere veiledningssaker omhandler tilgang til hjelp med vektreduksjon. En mann på 72 år fikk avslag fra spesialisthelsetjenesten på søknad om deltagelse i et slankeprogram egnet for helsefarlige overvektige. Avslaget var begrunnet med at han var utenfor alderskravet som er fra 18 til 65 år. I avslaget fremkommer det at han kan klage på avslaget og også få henvisning fra fastlege. Det fremgår ikke av saken om henvisning fra fastlege da vil innebære en dispensasjon fra alderskravene, eller om aldersgrensene uansett gjelder for opptak på slankeprogrammet.¹³⁸ En liknende problemstilling gjaldt en kvinne som søkte om å komme med på et kurs mot overvekt. Hun ble avvist fordi kurset var for folk under 60 år. Hun var selv eldre enn 60 år. Det fremgår ikke av sakspapirene om kurstilbyder var offentlig eller privat, eller om kurstilbyder var en del av helsetjenesten.¹³⁹

- Kryssdiskriminering

¹³⁷ Jf. LDOs veiledningssak 10/1551.

¹³⁸ Jf. LDOs veiledningssak 10/1705.

¹³⁹ Jf. LDOs veiledningssak 10/1079.

Noen aldersgrenser oppstår også på helseområdet som følge av kryssdiskriminering med andre diskrimineringsgrunnlag, som for eksempel nedsatt funksjonsevne.¹⁴⁰ Et elderråd henvendte seg til Ombudet med spørsmål om aldersgrensen for særlig ressurskrevende tjenester var aldersdiskriminerende.¹⁴¹ Kommuner får statlige midler for å kompensere for kostnadene til kommunale brukere med funksjonshemninger / sykdom/ funksjonssviker og som på grunn av dette har bruk for særlig ressurskrevende tjenester. Denne utgiftsgodtgjørelsen bortfaller når personen med behovet fyller 67 år.

En tidligere problematisk aldersgrense i skjæringsfeltet helse/ idrett/ funksjonsevne har vært aldersgrensen på 26 år for å få tilgang til aktivitetshjelpemidler for funksjonshemmede. En av LDOs veiledningssaker gjaldt avslag på tildeling av hjelpemiddel.¹⁴² En kvinne fikk avslag på sin søknad om hjelpemiddelet *sit-ski*, fordi det er en aldersgrense på 26 år for tildeling av dette. Kvinnen var eldre enn 26 år, og hadde en muskelsykdom som gjorde at hun ikke kunne stå slalom. Dette var en aktivitet hun og familien (mann og to barn) hadde tidligere hatt stor glede av, og som hun nå var avskåret fra å delta i på grunn av at hun var for gammel til å ha tilgang til et hjelpemiddel som kunne ha fremmet sin deltagelse.

7.3.3 Kultur og fritid

De fleste henvendelser Ombudet har mottatt innenfor området kultur og fritid omhandler ulike aldersgrenser for gjester på utested.

- Utelivsbransjen

Flere av ombudets veiledningssaker handler om aldersdiskriminering i utelivsbransjen. I en av sakene ba daglig leder av et utested om veiledning i forhold til lovlig å kunne sette en øvre aldersgrense. Han drev et utested som rettet seg mot kunder i 18-års segmentet og ønsket at 18-åringene skal kunne møte andre i samme aldersgruppe og hadde satt en øvre aldersgrense på 30 år.¹⁴³ I en annen sak var en eldre mann blitt avvist i døren inn til et utested som opererer med en nedre aldersgrense på 20 år, og også en uklar øvre aldersgrense.¹⁴⁴ Dette var tilfellet for en kvinne på 55 år som ble nektet adgang på utesteder fordi hun var for gammel.¹⁴⁵ Et oppslag i Aftenposten som ble forelagt Ombudet omhandlet en mann som ifølge med sin kone og datter ble nektet inngang på et utested på grunn av alder.¹⁴⁶ En 24-åring som forsøkte å finne festlokale til nyttårsfeiring med

¹⁴⁰ Dette er et moment spilt inn til oss også fra andre kilder, blant annet av FFO, jf. samtale med Anne Therese Sortebekk, juridisk rådgiver i rettighetssenteret til FFO den 04.09.2014. Ombudet har for øvrig to saker i skjæringsfeltet nedsatt funksjonsevne/ høy alder som inneholder lite faktainformasjon: i sak 08/00496 ble en gammel mann som var slagrammet avvist av ambulansepersonalet. De måtte ringe en annen ambulanse, med konsekvens at mannen døde på sykehuset. Sak 07/01224 gjaldt spørsmål om diskriminerende rutiner ved sykehjem, ved at beboere måtte legge seg tidlig i strid med eget ønske.

¹⁴¹ Jf. LDOs veiledningssak 10/01588.

¹⁴² Jf. LDOs veiledningssak 09/1511.

¹⁴³ Se LDOs veiledningssak 07/170 av 06.02.2007.

¹⁴⁴ Se LDOs veiledningssak 08/453 av 25.03.2008.

¹⁴⁵ Se LDOs veiledningssak 12/966 av 15.02.2012 og sak 12/00968.

¹⁴⁶ Se LDOs veiledningssak 10/2305.

vennegjengen måtte oppgi dette da utleiestedet ikke ville leie ut til personer under 40 år, ettersom de hadde hatt erfaring med at yngre personer lettere var involvert i bråk og hærverk.¹⁴⁷

Ulike typer klager finnes også innenfor området sport og fritidsaktiviteter

- **Båtførerbevis**
Forskrift om krav til minstealder og båtførerbevis mv for fører av fritidsbåt stiller krav om at de som er født etter 1.1.1980 må ha båtførerbevis. Både i veiledningssak 10/1907 og sak 12/612 spurte klager etter hvilke argumenter og begrunnelser som var lagt til grunn for lovvedtaket om båtførerbevis for denne regelen.
 - **Manglende anledning til fullmakt ved ikke-bruk av laksefiskerett?**
Et interessentskap for en lakseelv deler ut et såkalt «kudøgn» etter loddtrekning blant medlemmer. Eldre mennesker som ikke kan delta i fisket har ikke anledning til å gi fullmakt til for eksempel sine barn som kan fiske istedenfor dem, og går derfor glipp av muligheten for gratis tildeling av døgnkort ved laksefiske. Det ble stilt spørsmål ved om denne praksisen innebærer diskriminering av eldre.¹⁴⁸
 - **Rett til deltagelse i elitesport uavhengig av alder?**
En Taekwondo-utøver på nasjonalt nivå ble som 38-åring nektet å konkurrere på nasjonalt nivå i sin idrett fordi han var for gammel. Han søkte ved hjelp av Norsk Kampsportforbund om dispensasjon fra aldersgrensekravet, men fikk avslag fra Kulturdepartementet, og ble henvist til å konkurrere i veteranklassen.¹⁴⁹ Formålet bak bestemmelsen fremgår ikke av saken.
- Også innenfor kultur og fritid finnes problematiske aldersgrenser som følge av kryssdiskriminering med nedsatt funksjonsevne.¹⁵⁰ I tillegg til den tidligere svært problematiske aldersgrensen på 26 år på hjelpemidler som nevnt ovenfor under helse-avsnittet, er de ulike kommunale fritidsreiseordninger også problematiske.
- **Mindre fritidsreiser over 67 år?**
Sak 12-00597 gjaldt den kommunale TT-ordningen i Oslo. Klager var rullestolbruker bosatt i Oslo. Hun hadde tidligere rett til 150 fritidsreiser gjennom TT-tjenesten. Ved fylte 67 år fikk hun bare rett til 50 fritidsreiser. Hun oppfattet dette som diskriminerende. I sak 13/945 ble denne problemstillingen tatt opp litt bredere ved at en politiker i Oslo kommune ba om Ombudets vurdering av praktiseringen av aldersbegrensningen i TT-ordningen. Det ble påpekt at de eldre over 67 fikk et dårligere tilbud enn de som er under

¹⁴⁷ Se LDos veiledningssak 10/2119 av 30.11.2010.

¹⁴⁸ Se LDOs veiledningssak 11/2308 av 30.11.2011.

¹⁴⁹ Se LDOs veiledningssak 12/2330-2 av 6.12.2012.

¹⁵⁰ Dette er et moment spilt inn til oss også fra andre kilder, blant annet av FFO, jf. samtale med Anne Therese Sortebekk, juridisk rådgiver i rettighetssenteret til FFO den 04.09.2014.

67 år. Det gis ingen begrunnelse for hvorfor de ulike aldersgrensene er satt.¹⁵¹ Det ble påpekt at dette er en tilbakevendende politisk debatt om eldre trenger like mange fritidsreiser som yngre, idet dette handler om eldres muligheter til å være aktive i samfunnet.

7.3.4 Bank og finans

Ombudet har mottatt ulike henvendelser om avslag på forsikringer på grunn av høy alder. Dette gjelder i forbindelse med reiseforsikringer, ulykkesforsikringer og utbetalinger etter bilulykker.¹⁵²

- **Forsikring - reiseforsikring**
Både veiledningssak 07/214 og 12/1648 gjaldt nektelse av reiseforsikring til personer over 75 år. I sistnevnte sak hadde forsikringstaker fått opplyst at aldersgrensen ble begrunnet med at det er uforholdsmessig stor risiko forbundet med forsikringstakere over 75 år. Forsikringstaker hadde spurt om det ikke da var mulig å ta høyere premie for denne aldersklassen, noe som ikke var aktuelt. Eneste måte å få reiseforsikring i det selskapet ville være om klager ble totalkunde i selskapet. Da var det også mulig å tegne reiseforsikring uavhengig av 75-års-grensen.
- **Forsikring - ulykkesforsikring**
Det faktum at ulykkesforsikring automatisk faller bort etter at forsikringstaker fyller 75 år oppleves som problematisk.¹⁵³ Noen forsikringsselskap melder da opphør av ulykkesforsikring ved første forfall etter fylte 75 år, altså i det tilfellet at forsikringen utgår ved forfall. Forsikringstaker hadde i denne saken fått opplyst at det ikke var noen mulighet for å forlenge ulykkesforsikringen grunnet hans alder uansett pris, noe han og hans kone opplevde som «typisk aldersdiskriminering».

Bank - Tilgang til banktjenester, enten gjennom bankers innføring av ulike øvre aldersgrenser for tildeling av kredittkort, eller tilgang til lån har også vært tatt opp med Ombudet.

- **Avslag på lån**
Sakene 12/37, 14/877 og 12/587 omhandlet alle klager på avslag på lån. I førstnevnte sak hadde klager søkt om å få et høyere lån på boligen sin, men søknadene til ulike banker var alle blitt avslått, delvis automatisk fordi hun er over 70 år, og andre fordi de ikke vil låne ut mer enn 3x årsinntekt. Ettersom hun er pensjonist og lavtlønnet ønsket hun et lån som var høyere enn årsinntektsgrensen, gitt husets verdi. I den andre saken hadde ekteparet fått begrunnelsen at de var for gamle til å betjene lånet.

¹⁵¹ Se http://www.velferdsetaten.oslo.kommune.no/tilrettelagt_transport_tt/kvoter_og_egenandeler/ for ordningen i 2014 og de ulike aldersgrensene.

¹⁵² Jf. veiledningssak 09/1621 hvor et pensjonistektepar ble nektet utbetaling etter en bilulykke hvor det var kommet skade på bilen. Avslaget var begrunnet i at de var pensjonister og ikke hadde hatt økonomisk tap. Den andre parten var skyld i ulykken. Ytterligere informasjon om faktum fremkommer ikke av sakens papirer.

¹⁵³ Se LDOs veiledningssak 11/977 av 16.05.2011.

- Kredittkort
Sakene 10/39, 10/1658 og 08/1169 gjaldt alle en øvre aldersgrense for tildeling av kredittkort. Sak 10/39 fikk en kunde ikke kredittkort utstedt av banken der hun hadde sin vanlige konto. I sak 10/1658 ble en kunde på Meny tilbudt et kredittkort med Masterkort og en rekke kjøpsfordeler, men dette ble trukket tilbake med den begrunnelse at hun var over 50 år, og at kredittkortet var et tilbud kun for personer under 50 år. I sak 08/1169 ble det stilt krav til alder ved utstedelse av Visa-kort i forbindelse med påfyll av bensin på bensinstasjon.
- BSU
I sak 13/01466 hadde en bankkunde ikke fått spare innenfor rammen av den lovbestemte og fordelaktige BSU-ordningen ettersom han var for gammel. Han ønsket Ombudets vurdering av lovligheten av denne aldersgrensen. Klagers alder fremgår ikke av saken.

Innenfor området bank og finans foreligger bare to veiledningshenvendelser som gjelder manglende tilgang til bankkonto på grunn av lav alder.

- Opprettelse av bankkonto
Sak 13/405 omhandlet utfordringene ved å opprette konto i navnet til en 7-åring. 7-åringen hadde fått innvilget hjelpestønad fra NAV som krever at det åpnes konto i barnets navn. Dette kunne ikke barnets mor få åpnet i sin faste bank, ettersom denne banken ikke har tilbud om konto i barns navn.
- Sak 14/328 var mer generelt rettet, idet saken gjaldt disponering av bankkontoer for lag og foreninger av barn under 18 år, og bankenes ulike praksis på dette området. Henvendelsen til Ombudet fra LNU (Landsrådet for norske barne- og ungdomsorganisasjoner) gjaldt utfordringer tillitsvalgte i barne- og ungdomsorganisasjoner ofte opplever ved at de ikke får opprettet bankkonto fordi de er under myndighetsalder. Dette gjelder ulik praksis ved lokale tillitsverv og i lokale banker. Justisdepartementet har konkludert med at ungdom ikke skal hindres å disponere kontoer på vegne av lag eller organisasjoner. Stortingsrepresentant Arild Grande ba om en skriftlig redegjørelse for bankenes ulike praksis på dette området. I svar fra finansministeren ble det pekt på at det som hovedregel er opp til den enkelte bank å avgjøre hvilke produkter og hvilken servicegrad banken vil tilby sine kunder. Hun uttalte videre: *«det er etter min mening ikke en oppgave for myndighetene å sikre en lik praksis i bankene i spørsmål som angitt»*.¹⁵⁴

¹⁵⁴ Jf. skriftlig spørsmål fra Arild Grande (A) til finansministeren, dok nr 15:393 (2013-2014), på http://www.regjeringen.no/nb/dep/fin/dok/andre/brev/brev_stortinget/2014/svar-pa-sporsmal-nr-393-fra-stortingsrep.html?id=751394 (tilgang 1. desember 2014).

7.3.5 IKT

Veiledningssakene hos Ombudet som omhandler IKT er i skjæringsfeltet mellom tilgang til varer og tjenester og (manglende) tilgang til internett.

Noen saker har omhandlet prisøkning som følge av ikke å kunne bruke internett for å betale regninger. Er en særskilt avgift for kunder som ikke bruker e-faktura diskriminerende? Fylkeseldrerådet i Vest-Agder tok i 2008 opp at Telenors innføring av tilleggsavgift på kr 35 for kunder som ikke benytter seg av eFaktura innebar en diskriminering av mange innenfor gruppen eldre, ettersom flere innenfor denne gruppen ikke har tilgang til elektroniske betalingsløsninger.¹⁵⁵ Formålet var at Telenor skulle få betalt for økt kostnad ved å sende papirfaktura fremfor eFaktura. Manglende tilgang til internett oppstår også i forhold til tilbud på best mulig forsikring. I veiledningssak 10/297 fremgikk det at for å kunne nyte godt av et svært godt forsikringstilbud gitt gjennom boligbyggelaget var det et krav om tilgang til e-postadresse. De som ikke har dette vil ikke kunne nyte godt av tilbudet. I sak 08/619 var problemstillingen at for å kunne tegne en god forsikring gjennom en varehandel, måtte søknaden leveres elektronisk gjennom e-post. Klager var pensjonist, og hadde ikke kjennskap til data.

Sakene 09/2004 og 09/2016 gjaldt et tilbud fra Telenor som ga billigere og bedre bredbånd til kunder under 35 år. Reklamen hadde tittelen: «raskere bredbånd til deg som flytter hjemmefra».

I sak 14/637 gjaldt mulighetene for å få billigste strøabonnement. Klager hadde fått opplyst at for å få tilgang til de billigste abonnementene måtte hun ha tilgang til Facebook eller smarttelefon for å få dette. Hun mener at dette er direkte diskriminerende.

7.3.6 Annet: Aldersgrenser knyttet til andre klassifikasjoner som student eller pensjonist

Aldersdiskriminering knyttet til tilgang til goder som gjelder ulike typer klassifikasjoner som for eksempel studenter eller pensjonister gir opphav til mange klager.

Det at ulike tilbydere – både private og delvis offentlige - opererer med aldersgrense på særskilte tilbud/ goder rettet mot studenter, er åpenbart et område som oppleves som diskriminerende for den det gjelder dersom vedkommende er fulltids student. Ombudet har mottatt 41 henvendelser om dette.¹⁵⁶ De aller fleste gjelder aldersgrenser for studentrabatter i kollektivtransport (buss, tog,

¹⁵⁵ Se LDOs veiledningssak 08/1814-2 av 15.12.2008, som gjaldt klagen fra Eldrerådet, og sak 09/1021 av 28.04.2009 som gjaldt en kvinne på 85 år som ikke hadde tilgang til internett og som klaget over samme saksforhold.

¹⁵⁶ Følgende veiledningssaker hos Ombudet illustrerer dette: Sakene 14/01486, 14/01084, 13/00686, 11/00507, 10/01370 og 08/01091 Avslag på søknad om studentbolig på grunn av alder. Sak 13/02163 aldersgrense Skyss i Bergen. Sakene 14/01694, 14/00121 og 13/01364 10/01881 og 08/00273 Aldersgrense for studentrabatter. Sakene 14/00443 og 10/00003 Studentrabatt på offentlig transport gjelder ikke etter fylte 30 år. Sak 14/00571, 11/00161, 10/01173, 10/2125, 09/2016 og 09/749 Aldersbegrenset studentrabatt hos NSB og Ruter. Sak 14/01739 Aldersbetinget studentrabatt. Sak 13/02163 Studenter får ikke studentrabatt – aldersgrense Skyss i Bergen. Sak 13/01444 Spørsmål om aldersgrense for studentrabatt Ruter. Sak 13/02033 Aldersgrenser for rett til gratis tannlegeundersøkelse som student ved sykepleierutdannelse. Sakene 11/02190 og 10/01543 Aldersgrense for studentrabatt. Sak 11/01002 Studentrabatt – fylkesgrense. Sakene 11/00145, 10/01737, 10/01506 og 07/01306 Studenter over 30 år får ikke rabatt på månedskort/ reiser. Sak 10/00596 Billettpriser – barn – voksen – studierabatt. Sakene 09/01825, 08/01236 og

fly), men noen gjelder også aldersgrenser i forbindelse med avslag på søknad om studentbolig på grunn av alder, gratis tannlegeundersøkelse, helsetilbud, reiseforsikring, barnepass og alderskrav i Statens lånekasse. Sistnevnte er velferdsgoder knyttet til bolig, helse og forsørgelse.

Ulik tilgang til ulike tjenester av kommunale eller private tjenesteleverandører er også tema for klager til Likestillings- og diskrimineringsombudet. Det er for eksempel ved Bergen kino ikke mulig for personer med honnørbillett å kjøpe rabatterte billetter på nett. Isteden må de møte opp fysisk for å vise frem honnørkortet.¹⁵⁷ Ifølge klager innebar dette ulik behandling ved at «man fratar eldre mulighet for å reservere sete i god tid og tvinges til å ta en ekstra tur til byen med fysisk fremmøte».

7.3.7 Oppsummering – henvendelser til LDO

Gjennomgangen av henvendelser til LDO vedrørende klager på aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet, avdekker typetilfeller der forskjellsbehandling finner sted. Dette er typetilfeller som eventuelt bekreftes sammenfalt med dem vi har funnet i vår gjennomgang av lover, forskrifter og avtalevilkår og som gjennomgås nedenfor i kapittel 6.4.

Videre viser antallet klager som har funnet veien til Ombudet uten at Ombudet har lovmessig grunnlag for å behandle slike klager at det trolig handler om langt flere tilfeller av forskjellsbehandling på grunn av alder utenfor arbeidslivet i praksis enn det som her er kommet frem, jf. også erfaringen fra den svenske diskrimineringsombudsmannen i rapporten *Delar av ett mönster*.

Noen av sakstypene illustrerer også ulike grunnlag som kunne tenkes å utgjøre saklig grunn for å forskjellsbehandle på grunn av alder – selv om det presiseres at vi ikke her konkluderer på saklighetsvurderingen i de konkrete tilfellene:

- Utelivsstedet som ønsket en 18-30 års aldersgrense for å sikre at de yngste i utelivet kunne treffe jevnaldrende.
- De over 70 år som ble nektet boliglån begrunnet i at de ikke ble ansett å ha tilstrekkelig årsinntekt til å betjene lånet.
- Forsikringsselskapene som ikke vil inngå avtale om ulykkesforsikring dersom en person er mer enn 75 år, idet de anfører at sannsynligheten for ulykke gir så høy risiko at det ikke er økonomisk forsvarlig å gi forsikring til personer over denne alderen.

Disse eksemplene er illustrerende på flere vis. Det kan hevde at nektelsen av goder på grunn av alder er urettferdig forskjellsbehandling. På den annen side kan det anføres at forskjellsbehandlingen ikke har noe med alder å gjøre, men utelukkende er basert på risikobetraktninger.

08/01438 Aldersgrenser for månedskort for studenter. Sakene 09/02016 og 07/01382 Alder – kollektivtrafikk – priser – student – rabatt. Sak 08/1477 og 08/1453 gjelder reiseforsikring og øvre aldersgrense for studenter på hhv 40 og 43 år. Sak 07/00995 Aldersdiskriminering i helsetilbud til studenter. Sak 08/00091 Ulike aldersregler for barnepass for turnuskandidater – fysioterapistudent. Sak 09/00905 Statens lånekasse - alderskrav

¹⁵⁷ Se LDOs veiledningssak 14/822 av 28.04.2014.

Vi kommer tilbake til den avveining som er pekt på innledningsvis i kapittel 3, nemlig dilemmaet mellom prinsippet om et individuelt diskrimineringsvern veid opp mot virksomhetsperspektiv der driftsmessige vurderinger foretas basert på økonomiske avveininger og risikoanalyse, jf. også unntaksmuligheten i det foreslåtte EU-direktivet KOM 2008:426 art 2 nr. 7. Dersom parallellen skal trekkes til vern mot diskriminering i arbeidslivet hva gjelder diskriminering på grunn av kjønn, så har bedrifters økonomiske betraktninger som følge av behov for vikar ved graviditet måtte vike i forhold til kvinnens behov for vern mot diskriminering på grunn av graviditet i sitt individuelle arbeidsforhold. Spørsmålet er om det er naturlig å anføre liknende betraktninger ved innføring av et vern mot diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidslivet.

7.4 KARTLEGGING AV NASJONALE ALDERSGRENSER – LOVER, FORSKRIFTER OG RETNINGSLINJER/AVTALER I DE ULIKE SEKTORER (MCCCLIMANS/ AUNE/ RANHEIM)

7.4.1 Innledning

I dette kapitlet gjennomgås en rekke aldersgrenser innenfor de sektorer som er valgt ut for undersøkelsen. Formålet er å gi et bilde av det store omfanget av aldersgrenser som finnes innenfor de ulike sektorene. Det er nødvendig å understreke at kartleggingen nedenfor verken er, eller har tilsiktet å være, uttømmende.

Kartleggingen synliggjør typiske områder av samfunnslivet der det er en etablert forskjellsbehandling på grunn av alder. Gjennomgangen av ulike lover, forskrifter, avtaler og retningslinjer viser at innenfor de ulike sektorene vil aldersgrenser i avtaler, forskrifter og retningslinjer i stor grad bli definert av eksisterende lovbestemte sektorspesifikke aldersgrenser. Disse definerer spillerommet for å fastsette aldersgrenser innenfor de ulike sektorene. De lovbestemte aldersgrensene er gjennomgått nedenfor. Det er således av interesse å se hvilken overføringsverdi disse aldersgrensene har fått på andre områder.

En oppsummering av kartleggingen av lovfestede aldersgrenser nedenfor viser først og fremst at de lovbestemte aldersgrenser som finnes får betydning i et betydelig videre omfang enn de er tiltenkt eller som selve lovhjemmelen gir grunnlag for. Dette mener vi kan kalles et «ringvirkningsprinsipp». Dette bør etter vår mening være til ettertanke når det gjelder de krav til begrunnelser som eventuelt bør stilles når det vurderes å sette en aldersgrense.

Typisk vil aldersgrenser som gis av hensyn til kost/nytte-vurderinger innenfor et bestemt felt få utilsiktede virkninger når aldersgrensen anvendes tilsvarende i avtalefestede vilkår utover det konkrete feltet hvor aldersgrensen hadde sin hensikt. Lovhjemlede aldersgrenser får således «dobbel» anvendelse, først i loven og deretter «gjenbrukes» samme aldersgrense i avtalevilkår uten at det i gjenbruksrunden kan synes gitt noen saklig grunn for dette. Aldersgrensen benyttet i den «nye» konteksten er dermed ikke heller nærmere begrunnet. Vi konkluderer ikke med at

gjenbruken av aldersgrensen alltid vil være saklig eller usaklig, men at den nærmere begrunnelse ikke er lett å få øye på.

Dette funnet eller denne hypotesen fordrer videre refleksjon: 1) Bør det stilles krav til eksplisitt begrunnelse for lovhjemlede aldersgrenser? 2) Bør det tilsvarende stilles krav til at aldersgrenser i avtalevilkår begrunnes?

Dersom lovgiver eller avtaletilbyder tvinges til å begrunne den konkrete aldersgrense vil dette nødvendiggjøre en refleksjon rundt hvorfor akkurat den bestemte aldersgrensen skal settes. Dette kan medføre at ett eller flere andre kriterier enn alder vil velges som begrunnelse for den konkrete aldersgrensen. Slik lovgivningen er nå, finnes det ingen regler som tvinger den som setter aldersgrensene til å reflektere over hvorfor alder brukes som kriterium.

Et annet funn er at en del av de kartlagte aldersgrensene er godt begrunnet. Dette gjelder særlig aldersgrenser om lav alder, men fremkommer også i lovgivning som håndterer hvordan høy alder kan medføre funksjonssvekkelse, som årlige legesjekker for førerkort for personer over en viss alder. Kravene til begrunnelse vil først og fremst være relevant i forhold til en eventuell saklighetsvurdering, se nedenfor i kapittel 7.

I den videre fremstillingen er aldersgrenser i helsesektoren omtalt under i punkt 6.4.2, aldersgrenser i tilknytning til sport, kultur og fritid omtalt under punkt 6.4.3, bank, finans og forsikring omtales under punkt 6.4.4 og IKT under punkt 6.4.5. Medborgerskap mm er omtalt under punkt 6.4.6. Velferdsgoder; skole og trygd er omtalt under punkt 6.4.6, aldersgrenser i forbindelse med ekteskap og adopsjon er omtalt under punkt 6.4.8, samt strafferettslige aldersgrenser er omtalt under punkt 6.4.9.

7.4.2 Helse – eksisterende aldersgrenser

7.4.2.1 Utgangspunkt

Helselovgivningen i Norge er for det alt vesentlige aldersnøytral i forhold til høy alder. De aller fleste aldersgrenser som finnes i helselovgivningen omhandler følgelig lave aldersgrenser. Innenfor helsesektoren har vi i hovedsak sett på aldersgrenser knyttet til samtykkekompetanse og rett til ulike behandlinger, helsebringende tiltak eller aktiviteter, ettersom dette er de aldersgrensene som i størst grad vil medføre at personer settes i en dårligere stilling dersom de faller utenfor aldersgrensene.

Satt på spissen: dersom det skulle bli innført et generelt forbud mot diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidsliv vil en rekke av de lave aldersgrensene som er satt kunne bli utfordret. Som for eksempel pårørendekurs som tilbys til barn under 15 år: Hvorfor er grensen satt til 15 år og ikke 18 år? Dette sett i lys av myndighetsalder og aldersgrenser på 7, 12 og 16 år som er satt med utgangspunkt i barns modenhetsutvikling jf. også FNs barnekonvensjon art 12 og barnelova § 31 annet ledd.

Kommunen har som utgangspunkt ansvar for å yte helse- og omsorgstjenester til hele befolkningen, uavhengig av alder. Det er presisert i helse- og omsorgstjenesteloven § 3-1 andre ledd at kommunens ansvar omfatter alle pasient- og brukergrupper, herunder personer med somatisk eller psykisk sykdom, skade eller lidelse, rusmiddelproblem, sosiale problemer eller nedsatt funksjonsevne. Konsekvensen av dette er blant annet at vi ikke har noen egen *eldreomsorg* her i landet, i motsetning til andre nordiske land. Med unntak av forskriften om en verdig eldreomsorg (verdighetsgarantien) som er avgrenset til en bestemt personkrets ("eldre"), se FOR-2010-11-12-1426 finnes få lovbestemte bestemmelser på grunn av høy alder.

Innenfor spesialisthelsetjenesten er faglig forsvarlighet grunnleggende for tilbudet til den enkelte og gjelder uavhengig av alder. I spesialisthelsetjenesten kan det imidlertid oppstå situasjoner hvor det er nødvendig å prioritere mellom pasienter. Hvilke helsebehov som skal prioriteres har blitt grundig diskutert i tre offentlige utvalg, de såkalte Lønning-utvalgene, og nå sist i det offentlig oppnevnte prioriteringsutvalget, NOU 2014:12. Utvikling i behandlingsmetoder, teknologi, demografi, sykdomsbyrde og forventninger gjorde det nødvendig å utrede hvordan helsetjenestens ressurser prioriteres best. Utvalget vurderte blant annet hvorvidt alder bør ha egenverdi ved prioritering. Dette på bakgrunn av at Lønning II-utvalget foreslo at alder bare bør være relevant som prioriteringskriterium i den grad alder kan brukes som indikator på tiltakets forventede effekt, og ved spørsmål om å tilby livsforlengende behandlingstiltak for pasienter med svært høy alder. Prioriteringsutvalget kom til at alder ikke kan brukes som kriterium alene.

7.4.2.2 Kort om prioriteringsutvalget – NOU 2014:12

I helsesektoren har det over tid pågått en omfattende diskusjon om alder kan benyttes som kriterium for prioritering i norsk helsetjeneste. Prioriteringsutvalgets rapport NOU 2014: 2012 Åpent og rettferdig – prioriteringer i helsetjenesten diskuterer grundig om alder bør ha egenverdi ved prioritering, jf. utredningens kapittel 8.1.

I mandatet bes utvalget vurdere «hvorvidt alder bør ha egenverdi ved prioritering». Utvalget forstår dette som et spørsmål om hvorvidt alder bør ha en selvstendig påvirkning på prioritering, og om det bør benyttes et selvstendig alderskriterium ved prioritering i helsetjenesten. Utvalget foreslo tre overordnede kriterier for prioritering i norsk helsetjeneste: Helsegevinstkriteriet, Ressurskriteriet og Helsetapskriteriet. I tillegg vurderte utvalget følgende tilleggskriterier: alder, mangel på alternativt tiltak, bidrag til innovasjon og sjeldenhet. Utvalget konkluderer med at i den grad de fire potensielle tilleggskriteriene representerer relevante hensyn, er disse hensynene allerede ivaretatt av de tre hovedkriteriene. De fire foreslåtte kriteriene bør derfor ikke tillegges selvstendig vekt, og det er ikke grunnlag for tilleggskriterier på linje med de tre hovedkriteriene. Samtidig kan alder, mangel på alternativt tiltak, bidrag til innovasjon og sjeldenhet påvirke prioritet via hovedkriteriene, jf. side 101.

Ettersom utvalgets konklusjon har gitt mye diskusjon og innspill i media, som delvis også er basert på misvisende faktum, settes hele utvalgets vurdering og konklusjon om alder inn her:

"Utvalget mener at alder i seg selv ikke er relevant som kriterium for prioritering og ikke bør vektlegges i seg selv. Det betyr også at alder per se aldri bør ekskludere noen fra behandling. På denne bakgrunn mener utvalget at det ikke er grunnlag for noe eget alderskriterium som skal gå utover de tre hovedkriteriene.

*Utvalget mener imidlertid at indirekte aldersprioritering kan være akseptabelt i den grad det følger av en riktig bruk av de tre hovedkriteriene. Utvalget mener også at alder kan være en nyttig og legitim indikator i anvendelsen av disse kriteriene. Alder bør imidlertid kun brukes som indikator i den grad det kan begrunnes ut fra de tre hovedkriteriene. Det følger av dette at alder ikke bør brukes som indikator alene, og at det ikke er grunnlag for absolutte aldersgrenser for tilbud om offentlige helsetjenester."*¹⁵⁸

7.4.2.3 Utvalg av grenser som er relevant for lav alder innen helsesektoren

Prioriteringsforskriften oppstiller regler om prioritering for tilbud om spesialisthelsetjenester og rett til nødvendig helsehjelp fra spesialisthelsetjenesten. Prioriteringsforskriften § 4a oppstiller flere aldersgrenser, herunder: "*Barn og unge **under 23 år** med psykiske lidelser eller rusmiddelavhengighet har rett til vurdering som nevnt i § 4 første ledd første punktum, innen 10 virkedager fra henvisningen er mottatt.*"

Pasient- og brukerrettighetsloven (pasrl) § 2-2 femte ledd oppstiller følgende aldersgrense: "*Departementet kan i forskrift bestemme at barn og unge under 23 år med psykiske lidelser eller rusmiddelavhengighet har rett til vurdering raskere enn innen 30 virkedager*". Disse særskilte fristreglene er bare gjort gjeldende for barn og unge med psykiske lidelser eller rusmiddelavhengighet inntil de fyller **23 år**. I forarbeidene, Ot.prp. nr. 53 (2006-2007) punkt 3, vektlegges at det i første omgang er viktig å innarbeide prinsippet om særskilt frist for vurdering av og maksimal frist for å yte helsehjelp til disse gruppene. Barn og unge med psykiske lidelser og unge rusmiddelavhengige er utsatte og sårbare grupper. Det uttales at: «*[e]rfaring viser at disse hittil ikke alltid har fått et tilfredsstillende tilbud innenfor spesialisthelsetjenesten se særlig punkt 3.4. Det er derfor et særskilt behov for å prioritere disse gruppene*». Det blir imidlertid ikke problematisert hvorfor aldersgrensen på **23 år** er valgt. I Soria Moria-erklæringen fra Stoltenberg I-regjeringen ble det uttalt at regjeringen ville etablere en garanti for rask behandling for rusmiddelavhengige under 23 år og i tillegg innføre en særlig ventetidsgaranti for barn og unge med psykiske lidelser. Det er ikke satt noen aldersbegrensning ved innføring av ventetidsgaranti for den siste gruppen, den gjelder kun for garantien om raskere behandling.

Pasient- og brukerrettighetsloven § 4-3 bokstav a oppstiller følgende aldersgrense for hvem som er å anse som samtykkekompetent: "*personer over **18 år**, med mindre annet følger av § 4-7 eller annen særlig lovbestemmelse*". Samme bestemmelses bokstav b åpner for at samtykkekompetente også kan være yngre: "*personer mellom **16 og 18 år**, med mindre annet følger av særlig lovbestemmelse eller av tiltakets art.*" Se for eksempel psykhvl. § 2-1, nedenfor.

¹⁵⁸ Jf. NOU 2014:12 side 104, punkt 8.1.5.

Rundskriv I-8/2003 - Kosmetisk kirurgi, innehar retningslinjer for fortolkning av relevant regelverk, herunder hvordan aldersgrense på **18 år** for kosmetisk kirurgi kan utledes av pasientrettighetslovens forarbeider. I forarbeidene er det gitt eksempler på avgjørelser som ikke kan tas før fylte 18 år, se merknader til § 4-3 bokstav b. Som ett eksempel er nevnt behandling som er irreversibel, herunder plastisk kirurgi. Departementet har på denne bakgrunn lagt til grunn en 18-årsgrense for å kunne samtykke til plastisk kirurgi. Det er derfor nødvendig med samtykke fra foreldre eller andre foresatte for å få gjennomført slike inngrep. Dette er en strengere regulering enn hva som var gjeldende rett før pasientrettighetsloven trådte i kraft 1. januar 2001. Tidligere var den helserettslige myndighetsalderen på 16 år mer absolutt.

Norge har formelt ingen aldersgrenser for tatoveringer, men tilsvarende vil spørsmål om samtykke kunne stilles for tatoveringer, i kraft av å være et i utgangspunktet irreversibelt inngrep, og derav en beslutning som ikke skal kunne tas alene før fylte 18 år.

For medisinske inngrep eller behandling, bestemmer lov 2. juli 1999 nr. 63 (pasientrettighetsloven eller pbrl.) § 4-4 første ledd at foreldrene har bestemmelsesretten til barnet blir **16 år**.

Pasient- og brukerrettighetsloven § 4-4 første ledd angir at foreldrene eller andre med foreldreansvaret har rett til å samtykke til helsehjelp for pasienter **under 16 år**. Pasient- og brukerrettighetsloven § 4-4 siste ledd oppstiller aldersgrense i samsvar med barnelovens aldersgrenser med hensyn til barnets rett til å være med på avgjørelser: "*Når barnet er fylt 12 år, skal det få si sin mening i alle spørsmål som angår egen helse. Det skal legges økende vekt på hva barnet mener ut fra alder og modenhet.*" Aldersgrensen på 12 år før barnet har rett til å høres må fortolkes i lys av Barnekonvensjonen art. 12 om barnets rett til å bli hørt, og ved at tilsvarende aldersgrense i barneloven § 31 andre ledd ble senket til **7 år** ved inkorporeringen av Barnekonvensjonen i menneskerettsloven § 2.

Av pasrl § 3-4 andre ledd går det fram at foreldre til mindreårige **mellom 12 og 16 år** ikke nødvendigvis skal informeres når ungdom ikke ønsker dette av "*grunner som bør respekteres*". Det må være rimelig å innfortolke at dette også omfatter en samtykkerett til helsehjelp av mindre inngripende karakter, for å få sammenheng mellom de tilsvarende reglene i kapittel 3 og kapittel 4. I note til pasrl § 4-4 har Syse kommentert følgende:

*"Om f.eks. en jente på 15 år ber lege eller jordmor om prevensjonsveiledning og foreldrene ikke trenger ikke å bli informert etter kap. 3, må jenta også kunne samtykke selvstendig til nødvendige undersøkelser i sakens anledning. Det er uheldig at dette forholdet ikke framgår av lovbestemmelsen som derfor har fått et for absolutt preg."*¹⁵⁹

Pasient- og brukerrettighetsloven § 6-5 sier: "*Et barn kan opptre som part i en sak og gjøre partsrettigheter gjeldende dersom det har fylt 12 år og forstår hva saken gjelder. I en sak som*

¹⁵⁹ Problemstillingen er videre redegjort for i Aslak Syse *Pasientrettighetsloven med kommentarer*, 2009 s. 315 flg.

gjelder tiltak overfor rusmiddelavhengige under 18 år, jf. helse- og omsorgstjenesteloven 1 kapittel 10, skal barnet alltid regnes som part".

Pasient- og brukerrettighetsloven § 3-4 oppstiller en rekke nedre aldersgrenser mht. bestemmelsesrett. Over **16 år** har pasienten selv normalt bestemmelsesrett over hvilke opplysninger foreldrene skal få. For barn under **12 år** gis opplysningene fortrinnsvis til foreldrene. Det gjelder ikke bare den som har foreldreansvaret, men også den andre forelderen, jf. bl. § 47 om dennes rett til opplysninger om barnet. For pasienter mellom 12 og 16 år gis opplysninger som regel både til barnet og foreldrene, men legen kan etter eget skjønn nekte å gi opplysninger til foreldrene, jf. § 3-4 annet ledd. Vilåret er at pasienten av grunner som legen mener bør respekteres, ikke ønsker at opplysningene blir gitt. Er informasjonen nødvendig for å oppfylle foreldreansvaret, har foreldrene likevel krav på opplysninger fram til barnet er 18 år.

Pasient- og brukerrettighetsloven § 4-6, § 7-4 og § 3-1 har alle aldersgrenser som følger av den fastsatte myndighetsalder på **18 år**.

Psykisk helsevernlov § 2-1 annet ledd slår fast at ved undersøkelse eller behandling med opphold i institusjon for barn som har fylt **12 år**, og ikke selv er enig i tiltaket, skal spørsmålet om etablering av psykisk helsevern bringes inn for kontrollkommisjonen. Dette er tilsvarende aldersgrense som etter barnelovens § 31 og pasrl. § 4-4 ovenfor.

Helseforskningsloven § 17 oppstiller aldersgrenser for samtykkekompetanse i tre kategorier; "mellom **12 og 16**", **16 og 18** år.

Det finnes en rekke rundskriv på helseområdet som inneholder aldersgrenser, for eksempel:

- Rundskriv 147624 § 6 (om næringsmidler til spesielle medisinske formål (dietetiske næringsmidler) Legen kan søke om individuell refusjon for næringsmidler på vegne av medlemmet: *"Laktose- eller melkeproteinintoleranse hos barn under 10 år. Melkeproteinallergi hos barn under 10 år"*
- Rundskriv 147625, § 8 egenandeler: *"Barn under 16 år og minstepensjonister skal ikke betale egenandel"*. Videre kan krigspensjonister fritas fra å betale egenandel dersom vedtaket fra NAV om årsakssammenheng eller vedtak fra NAV etter tilleggsloven om krigspensjon av 1968 fremvises. Alderspensjonister som har fylt 67 år og tar ut hel alderspensjon, er fritatt for å betale egenandel på blå resept hvis de får utbetalt en årlig pensjon som ikke overstiger minste pensjonsnivå, evt. livsvarig AFP i privat sektor inngår i minste pensjonsnivå. Det vil si at retten til egenandelsfritak bortfaller hvis hel alderspensjon sammenlagt med livsvarig del av privat AFP overstiger minste pensjonsnivå. Personer med pensjon som, på grunn av tidlig uttak og/eller at pensjonen blir regulert svakere enn satsene for minste pensjonsnivå, kommer ned på minste pensjonsnivå, vil omfattes av fritaksordningen etter at de har fylt 67 år.
- Rundskriv 147838 til folketrygdloven § 5-22 Bidrag til spesielle formål; oppstiller følgende grense knyttet til forsørgerplikt: Dersom bruker forsørger ektefelle (samboer/registrert partner) og/eller barn under 18 år, kan utgifter disse har hatt i kalenderåret til bidragsformål slås sammen med brukerens utgifter. Dette er ikke samsvarende med at

man har forsørgerplikt for hjemmeboende barn som er under videregåendeopplæring, også etter de har fylt 18 år.

- Montebellosenteret tilbyr bidrag til deltakelse i familiekurs for ulike målgrupper; [...] Ved barns kreftsykdom kan det ved familiekurs ytes bidrag til opphold for to foresatte og søsken under 15 år. Ved familiekurs der barn av kreftsyke foreldre er en del av målgruppen, kan det ytes bidrag til opphold for den kreftsyke, en nær pårørende og barn under 15 år som pårørende. Ved familiekurs for familier hvor mor eller far er død av kreft, kan det ytes bidrag til barn under 15 år, og gjenlevende forelder/foresatt. Det kan gis bidrag også til barn mellom 15 og 18 år dersom disse gis tilbud om deltakelse i familiekurs ved Montebellosenteret. I slike tilfeller utløses bidragssatsen for barn som friske søsken/pårørende til kreftsyke foreldre.
- Rundskriv 147838 til folketrygdloven § 5-22, "Bidrag til spesielle formål" har øvre aldersgrense på 16 med dokumentert middallergi, for engangsbidrag til dekning av utgifter til madrass- og puteovertrekk. Samme rundskriv kan innvilge bidrag til tandemsykkel til medlem over 26 til dekning av utgifter til anskaffelse av tandemsykkel. Kvinner fra og med måneden etter fylte 16 år til og med måneden før fylte 20 år kan få dekket utgifter til hormonelle prevensjonsmidler etter en bidragssats vedtatt av Helse- og omsorgsdepartementet.

7.4.2.4 Utvalg av grenser som er relevante for høy alder innen helsesektoren

Prioriteringsforskriften § 2 har en implisitt aldersgrense. Ordlyden er: «*Prioriteringsforskriften legger opp til at det er vanskeligere å tilfredsstille lovens krav ved høy alder, herunder ved vurderingen av "hensyn til livslengde" og "forventet nytte" i § 2. Også for forholdsmessighetsvurderingen vil alder være relevant.*» Prioriteringsforskriften legger opp til at det er vanskeligere å tilfredsstille lovens krav ved høy alder, herunder ved vurderingen av "hensyn til livslengde" og "forventet nytte" i § 2. Også for forholdsmessighetsvurderingen vil alder etter forskriftens systematikk være relevant.

I rammeavtale mellom de regionale helseforetak (RHF) og Den norske legeforening om avtalepraksis for legespesialister § 10.2 er det slått fast at individuell avtale uten tidsbegrensning skal opphøre uten forutgående oppsigelse fra noen av partene når legen fyller 70 år. Aldersgrensen følger grensen i arbeidsmiljøloven. Av samme avtale følger i § 13. 1, om seniorpolitikk, følgende vilkår: "Lege over 60 år har rett til å få dele sin praksis med henblikk på nedtrapping dersom RHF ønsker å opprettholde hjemmelen. Legen (senioren) forplikter seg da til å fratre senest ved fylte 70 år, med mindre RHFet samtykker i noe annet. Nedtrappingsperioden kan ikke overstige 5 år. Legene må drive praksisen i samme lokaler."

Noen bestemmelser på helseområdet regulerer både høy og lav alder. Forskrift om stønad til dekning av utgifter til viktige legemidler (blåreseptforskriften) er et eksempel på dette og har i § 8 om egenandel følgende vilkår: "*Medlemmet skal betale en egenandel på 38 prosent av reseptbeløpet, men ikke mer enn 520 kroner pr. resept. Barn under 16 år og minstepensjonister skal ikke betale egenandel. Arbeids- og velferdsdirektoratet kan fastsette retningslinjer for hvilke personer som regnes som minstepensjonister*".

7.4.3 Sport, kultur og fritid

7.4.3.1 Utgangspunkt

Felles for aldersgrenser innen idrett og sport er at få er lovfestede, og at det ikke finnes eksplisitte begrunnelser for aldersgrensene. Aldersgrensene eksisterer, enten fordi det er sånn det alltid har vært, og dels fordi det er naturlig med aldersgrenser fordi det ofte handler om å sette opp lag, undervisning og lek for mennesker som stort sett befinner seg på samme utviklingsnivå fysisk så vel som i modenhetsutvikling. Lave aldersgrenser følger ofte av klasstrinn i skole.

Våre funn viser at aldersgrenser fremstår som omfattende, og delvis også litt tilfeldige i forhold til ulike støtteordninger for funksjonshemmede. Der er spørsmålet: hvilken saklig grunn finnes for at aldersgrenser er 9 år, i motsetning til 6 eller 10 år?

På kultur- og fritidsområdet er utgangspunktet motsatt i forhold til sport: der finnes ulike aldersgrenser som er godt begrunnet i forarbeider, hvor det er tatt aktivt standpunkt til både innføringen av grensene, og hvilke ulike aldersgrenser som skal benyttes.

7.4.3.2 Sport

Det er knapt noen sektorer eller områder det er knyttet så mange ulike aldersgrenser til som sport.

Norges idrettsforbund har absolutte aldersbestemmelser om barneidretten. Det kan ikke søkes om dispensasjon fra bestemmelser om barneidrett. I dokumentet "Bestemmelser om barneidretten" er det satt aldersgrenser for kategoriene barneidrett og voksenidrett. Fra **6 år** kan barnet delta i lokale konkurranser og idrettsarrangementer. Inntil det året man fyller **12 år** er barnet omfattet av barneidretten. Fra **11 år** kan barnet delta i regionale konkurranser og idrettsarrangementer, samt at det kan benyttes resultatlister, tabeller og rangeringer i konkurranser dersom dette er formålstjenlig, samt åpne idrettsarrangement. Fra **13 år** kan barnet delta i mesterskap som NM nordiske mesterskap EM og VM.

Voksenidrett defineres som idrett for unge voksne fra 20-25 år og voksne fra 26 år. Denne aldersgrensen er sammenfallende med aldersgrensen på 26 år for lovbestemt rett til hjelpemidler uten egenandel.

I Meld. St. 26 (2011-2012), kapittel 9 fremgår at barn og ungdom fortsatt skal være de viktigste målgruppene for den statlige idrettspolitikken. Med barn menes aldersgruppen 6 til 12 år, mens ungdom er definert som aldersgruppen 13 til 19 år.

Norges idrettsforbunds "Idrettspolitisk dokument 2011-2016" sier på side 8 at "*Norsk idrett må ha fokus på å utvikle ungt lederskap og invitere ungdommen til å ta ansvar for eget idrettsmiljø*". Prioritering knyttet til ung alder fremgår videre på side 16 som: "*gratis tilgang til offentlige anlegg for barne- og ungdomsaktiviteter*".

Det området vi fant flest ulike aldersgrenser innenfor idrett, var i forhold til idrettstilbudet for funksjonshemmede. Nedenfor følger et tilfeldig utvalg av idrettstilbud for funksjonshemmede i Oslo. Utvalget belyser ulike aldersgrenser som settes etter veiledning fra skillet barne-/ungdoms-/voksenidrett.

Idrettstilbud for funksjonshemmede i Oslo;

Friskis og Svettis i Oslo; Målgruppe: «utviklingshemmede f.o.m. 13 år"

Grorud IL; Barneidrett, primært aldersgruppen 5-10 år for utviklingshemmede

Heming IL "Allidrett 6-13 år", "Målgruppe: Utviklingshemmede barn 5-10 år"

Heming IL IPU junior og senior - Allidrett; "Målgruppe: utviklingshemmede ungdom og voksne"

Nordstrand IF; Målgruppe: barn og unge med utviklingshemninger alder 6-20.

Oslo Capoeira Klubb; Målgruppe: Hørselshemmede og bevegelseshemmede fra 9 år

Oslo Cheer Klubb – Galaxy; Målgruppe: Jenter og gutter med Downs syndrom fra 9 år og oppover

Oslo Kali Sikran Klubb; Målgruppe: Alle hørselshemmede og bevegelseshemmede over 16 år.

Oslo Krav Maga Klubb; Målgrupper: Alle hørselshemmede og bevegelseshemmede ungdom og voksne

Oslo Kyûdô Kyôkai; Målgruppe: Hørselshemmede og bevegelseshemmede og svaksynte over 13 år

Oslo Pistol Klubb; Målgruppe: Utviklingshemmede, bevegelseshemmede og hørselshemmede ungdom og voksne.

Oslo Rullestolrugby Klubb; Målgruppe: Bevegelseshemmede ungdom og voksne

Oslo Rullestol Tennisklubb; Målgruppe: Bevegelseshemmede ungdom og barn

Oslo Turnforening; Målgruppe Utviklingshemmede ungdom 10 +

Osloungdommens Motorsenter; Målgruppe: bevegelseshemmede og psykisk utviklingshemmede barn og unge

Rustad IL Allidrett for funksjonshemmede; Målgruppe: 6-12 år

Rustad IL Langrenn; Målgruppe: Voksne synshemmede og hørselshemmede

Røa IL Fotball; Målgruppe utviklingshemmende ungdom

Sagene IF; Målgruppe utviklingshemmende ungdom

Tiger karate Klubb; Målgruppe: Hørselshemmede/døve fra 8 år

Avledede rettigheter: En viktig side ved aldersgrensene i idrett er at det i de fleste idretter medfølger lisenser for å kunne konkurrere i de ulike idrettene. For eksempel sier Friidrettstingets vedtak om friidrettslisens at: Helårslisens (inkl forsikring): "*Medlemmer i norske friidrettsklubber som er mellom 13 og 80 år kan kjøpe årslisens og vil da være forsikret på trening og samtlige friidrettsarrangement i Norge og andre land de deltar, inkludert mosjonsløp, kappgang, turmarsjer og motbakkeløp*". Denne aldersgrensen innebærer at det for deltakelse i løp etter fylte 80 år, ikke er lagt til rette for å kunne tegne forsikring.

Noen aldersgrenser er satt av hensyn til utøvernes ansvar, for eksempel:

- Pengespilloven § 11 annet ledd oppstiller en aldersgrense på 18 år for spill på utbetalingsautomater. Denne samsvarer med myndighetsalderen.
- Forskrift om sikkerhetsbestemmelser til lov om organisert kampaktivitet som tillater knockout, fastslår i § 10 at utøvere skal ikke være under 18 år eller over 34 år.

7.4.3.3 Kultur

7.4.3.3.1 Innledning kultur

Kultur som begrep er mangetydig. Vi har valgt å fokusere på kulturbegrepet i vid forstand, som kan sammenfattes som et fellesskap av idéer, verdier og normer som en gruppe mennesker har og som de forsøker å føre videre til den kommende generasjon. Dette innebærer når vi har sett på aldersgrenser i forhold til kultur har vi søkt å se på ulike aldersgrenser i forhold til ulike opplevelser i form av kunst, musikk, dans, drama, teater og kino. Kultur har i tillegg en side både til sport og til spill og lotteri som en inntatt ovenfor.

Funnene nedenfor reiser spørsmålet: Hvorfor er ulike aldersgrenser for kulturkortet, avhengig av hvilket fylke du bor i? Hvorfor er de konkrete aldersgrensene for valg av målform og religion satt til 15 år og ikke 7 eller 12 år som er gjennomført i annen lovgivning som den alderen hvor barn skal høres? Når det gjelder jakt og våpen finnes ulike aldersgrenser på 12, 16, 18 og 21 år. Når det gjelder førerkort for bil, fly og båt varierer de nedre aldersgrensene, mens de øvre aldersgrensene i stor grad er knyttet til krav til dokumentasjon på god helse.

7.4.3.3.2 Tiltak: Kulturkort

Flere fylker har et etablert tilbud eller prøveprosjekter med egne kulturkort for unge. Kortene skal gi ungdommer rabatter eller fri adgang på kulturarrangementer som teater, kino, utstillinger, fotballkamper og konserter. Aldersgrense for kortet (og hva det koster) varierer fra fylke til fylke.

Tilbudet er for eksempel begrenset til personer mellom 13 og 20 år i Aust-Agder, mellom 13 og 21 år i Hedmark, mellom 16 og 20 år i Hordaland, mellom 13 og 19 år i Nordland, mellom 13 og 20 i Vest-Agder og mellom 13 og 25 år i Østfold. I Meld. St. 10 (2011-2012) Kultur, inkludering og deltaking fremgår at for "Kulturkortet for barn og unge" varierer målgruppen for kulturkortet fra fylke til fylke, med 13 år som laveste aldersgrense og 25 år som høyeste.

7.4.3.3.3 Aldersgrenser på kino

Ved "Prop. 123 L (2013–2014) Lov om beskyttelse av mindreårige mot skadelige bildeprogram mv." foreslås tre tiltak lovfestet: 1. En plikt til å sette aldersgrense på bildeprogrammer som faller inn under lovens virkeområde. 2. En plikt til å informere om aldersgrensen. 3. En plikt til å iverksette beskyttelsestiltak, inkl. å sikre at fastsatte aldersgrenser overholdes. Et bildeprogram som omfattes av loven skal ha en aldersgrense, enten det formidles på kino, fjernsyn, DVD eller som en audiovisuell bestillingstjeneste. En generell plikt til aldersklassifisering kombineres med en rekke unntak for innhold som anses uproblematisk eller som det av andre grunner ikke er hensiktsmessig å underlegge en klassifiseringsplikt. Aldersgrenseinndelingen er oppgitt for å gi en mer naturlig inndeling tilpasset barnas utvikling og skolegang.

Ny lov ble vedtatt i juni 2014 og er sentralt for nedre aldersgrenser på kino. Den nye loven erstatter gjeldende beskyttelsesregler i lov 4. desember 1992 nr. 127 om kringkasting og audiovisuelle

bestillingstjenester (kringkastingsloven) og lov 15. mai 1987 nr. 21 om film og videogram (film- og videogramloven).

Medietilsynets retningslinjer for aldersklassifisering av film oppstiller alderskategorier og hvilke vurderinger som ligger bak de ulike aldersgrenser. Aldersgrensene settes med hjemmel i film- og videogramloven § 5 tredje ledd, som pålegger at Medietilsynet ved aldersklassifisering av filmer skal legge avgjørende vekt på om filmen eller videogrammet kan påvirke "sinn" eller "rettsomgrep" på en skadelig måte. Grensene er satt på bakgrunn av skadelighetsvurdering, barns modenhet, utvikling og mediekompetanse som er forventet i de ulike aldre. De ulike klassifiseringene er: "tillatt for alle", over 7 år, over 11 år, over 15 år og 18 år. De fleste 18-års grense filmer er imidlertid ikke vurdert av Medietilsynet og får av den grunn den gitte aldersgrensen. De som er vurdert antas å ha et innhold og en problematikk som er problematisk for 15-17-åringer.

7.4.3.3.4 Ledsagerbevis

Et område som ble flagget for oss som problematisk fra FFO var ulike kommunale ordninger, for eksempel ledsagerbevis. Dette er en ordning som skal gi støtte til å ha med en ledsager gratis på ulike kulturarrangement.

Vi undersøkte praksis hos fire tilfeldig utvalgte kommuner:

Lørenskog kommune: Ledsagerbevis utstedes gratis. Nedre aldersgrense for søkere er normalt 8 år.

Gol kommune: Ledsagerbevis utstedes gratis, og nedre aldersgrense for søkere er normalt 8 år.

Kristiansand kommune: Søkeren må være fylt 8 år.

Re kommune: Nedre aldersgrense for å søke er normalt 8 år.

Vi antar at målet - nemlig å kunne gjøre aktiviteter på egenhånd - er avgjørende for at kommunene har en aldersgrense på normalt 8 år - da det er fra denne alderen brukeren kunne gjort disse aktivitetene på egen hånd, dersom det ikke hadde vært for funksjonsnedsettelsen. Ledsageren må ha fylt 16 år.

Vi sjekket også ordningene med støttekontakt. Ut ifra det vi fant gjelder det tilsynelatende ingen aldersgrense for å kunne søke om dette.

7.4.3.3.5 Rett til å velge målform

Opplæringslova § 2-5 fastslår at: *"Kommunen gir forskrifter om kva målform som skal vere hovudmål i dei enkelte skolane. Hovudmålet skal nyttast i skriftleg opplæring og i skriftleg arbeid. Frå og med 8. årstrinnet vel elevane sjølv kva skriftleg hovudmålform dei vil bruke. [...]"*

7.4.3.3.6 Rett til valg av religion

Lov om trdomssamfunn og ymist anna sier i § 3: *«Den som er over 15 år, kan melda seg inn i eller ut or trdomssamfunn.»*

7.4.3.3.7 Jakt og fangst

Det finnes aldersgrenser på 14, 16 og 18 år knyttet til fangst og jakt.

Forskrift om utøvelse av jakt, felling og fangst har i § 5 første setning følgende vilkår knyttet til alder: *"Den som utøver jakt på småvilt må være fylt 16 år, og den som utøver jakt på eller felling av storvilt må være fylt 18 år."* Av bestemmelsens andre setning følger at fangst kan utøves av personer som har fylt 16 år. I siste setning settes aldersgrensen for fangst av gaupe og jerv til 18 år.

Etter samme forskrifts § 6 første ledd fremgår: *"Den som i løpet av kalenderåret fyller 14 år og fram til fylte 16 år kan likevel delta i småviltjakt med våpen og delta i fangst av villmink, mår, rype, kråkefugl og måker i opplæringsøyemed når vedkommende; a) har samtykke fra foreldre eller foresatte, og b) er under forsvarlig tilsyn av person som har fylt 20 år. Tilsynspersonen må ha utøvd jakt og betalt jegeravgiften i minst tre år. Tilsynspersonen skal også ha tillatelse fra rettighetshaver. Den som har tilsynet skal ha mulighet til å kontrollere og instruere vedkommende."*

Videre er det i § 6 andre ledd en bestemmelse som lyder: *"Den som i løpet av kalenderåret fyller 16 år og fram til fylte 18 år kan delta i storviltjakt, unntatt lisensfelling, med våpen i opplæringsøyemed når vilkårene i første ledd bokstav a og b er oppfylt, jf. dog lov 9. juni 1961 nr. 1 om skytevåpen og ammunisjon mv. § 29."* Det stilles i tillegg krav om bestått jegerprøve og skyteprøve for storviltjegere.

Av forskriftenes § 7 første ledd følger at den som med hjemmel i § 6 er under opplæring i jakt eller fangst er fritatt for å betale jegeravgift. Se for øvrig ovenfor om aldersgrenser som følger av § 6. Videre er det i § 8 første ledd en regel om at *"Alle personer som har fylt 16 år og som ikke er registrert i Jegerregisteret, skal før jakt, felling eller fangst utøves ha bestått jegerprøve i henhold til denne forskrift, studieplan og instruks om innhold og gjennomføring av jegerprøven fastsatt av Miljødirektoratet"*. Samme bestemmelses tredje ledd fastsetter at Jegerprøveeksamen kan avlegges fra og med det kalenderåret jegerprøvekandidaten fyller 14 år.

Våpen

Lov om skytevåpen og ammunisjon mv. § 7 fjerde ledd jf. første ledd lyder: *"Den som vil kjøpe eller på annen måte erverve skytevåpen eller våpendeler, må ha tillatelse fra politimesteren."* Fjerde ledd: Tillatelse kan ikke gis til person under 18 år. Bestemmelsen ble endret ved lov 23. juni 1978 nr. 69, ved at den alminnelige aldersgrensen for å erverve våpen ble hevet fra 16 til 18 år. I § 7 ble videre gitt et nytt ledd med hjemmel for Kongen til å nedlegge forbud mot å erverve våpen som ikke omfattes av § 1. Dette leddet ble opphevet ved lov 6. juni 1998 nr. 35, se nå § 6 a. Ved sistnevnte lov ble også adgangen til å dispensere fra den alminnelige aldersgrensen skjerpet. I annet ledd er angitt at: *«Unntak kan i særskilte tilfeller gjøres for person under 18 år men over 16 år, der våpen kan oppbevares av verge eller annen person som fyller de alminnelige krav til tillatelse»*.

I bestemmelsens fjerde ledd, andre setning foreligger en nedre aldersgrense for tillatelse til å erverve revolver eller pistol eller til deler av slike våpen på 21 år. Det følger videre at Kongen også

kan fastsette høyere aldersgrense for andre arter skytevåpen og våpendeler, likevel ikke over 21 år.

Av våpenforskriften § 10 følger at: *"Fysisk person kan gis tillatelse til å erverve og inneha skytevåpen eller våpendeler når han eller hun oppfyller de krav til edruelighet, pålitelighet, skikkethet, alder og behov eller annen rimelig grunn for å ha skytevåpen, som er fastsatt i eller i medhold av våpenloven § 7 tredje og fjerde ledd, i forskrift 25. januar 1963 nr. 2 om ikrafttreden av og delegasjon etter lov om skytevåpen og ammunisjon del II punkt 1 og i forskriften her. Dispensasjon fra kravet i våpenloven § 7 fjerde ledd om at søker skal være 18 år, kan gjøres for erverv av rifle eller hagle hvis søker er over 16 år og a) i seks måneder har vært aktivt medlem av forening tilsluttet godkjent skytterorganisasjon, og har anbefaling fra denne, eller b) har bestått jegerprøve."*

Av våpenforskriften § 15 følger unntak med aldersramme på 12-21 år for noen tilfeller: *"Tillatelse til å erverve skytevåpen kan gis der våpenet skal benyttes av tredjeperson som ikke selv kan erverve våpen på grunn av alder. Både erverver og den som skal benytte våpenet, skal tilfredsstille de krav som er nevnt i § 10, hvis ikke annet følger av paragrafen her. Erverver trenger ikke oppfylle kravet til behov eller annen rimelig grunn for å ha skytevåpen. Den som skal benytte våpenet, skal være under 16 år og skal a) fremlegge dokumentasjon fra godkjent skytterorganisasjon på at vedkommende deltar aktivt i konkurranser innen skytterorganisasjonen, og har behov for eget våpen for å kunne delta aktivt i konkurranser, eller b) fremlegge dokumentasjon på at vedkommende er registrert i Jegerregisteret, og skal delta i opplæringsjakt i henhold til viltlovens bestemmelser. For erverv av pistol eller revolver skal i tillegg den som skal benytte våpenet være mellom 12 og 21 år. I de tilfeller hvor den som skal benytte våpenet ikke er over 18 år, kan det kun erverves våpen i kaliber 22 long rifle. Tillatelsen gis som midlertidig ervervstillatelse for to år av gangen. Ved søknad om forlengelse av tillatelsen skal det dokumenteres at vilkårene for erverv fortsatt er tilstede."*

Våpenforskriften § 35: *"Bevilling til å drive handel som nevnt i § 34 første ledd, kan gis til fysisk eller juridisk person som oppfyller de krav som er fastsatt i våpenloven § 16 og § 17 og i denne forskrift. Bevilling til å drive handel med skytevåpen, våpendeler eller ammunisjon som nevnt i § 34 fjerde ledd bokstav a, kan gis til søker som a) har fylt 21 år [...]"*

Våpenforskriften § 45: *"Bevilling til slik tilvirkning eller reparasjon som nevnt i § 44 første ledd, kan gis til søker som a) har fylt 18 år, men minst 21 år ved tilvirkning for salg eller ervervsmessig reparasjon av pistol og revolver, [...]"*

Våpenforskriften § 71: *"Utenlandsk borger som skal oppholde seg i riket i et tidsrom av inntil tre måneder, kan ved innreise medbringe til personlig bruk jaktvåpen og våpen som skal brukes i skytekonkurranser med tilhørende våpendeler og et rimelig kvantum ammunisjon til disse våpen, herunder også våpen mv. som nevnt i § 55 annet ledd, mot å vise Tollvesenet slik våpenlisens som kreves i hans hjemland. Vedkommende skal likevel ha fylt den alder som kreves for å få tillatelse til å inneha slike skytevåpen her i riket. Vedkommende skal ved innreisen avgi en skriftlig erklæring i*

to eksemplarer. Erklæringene skal dateres og underskrives og opplyse om [...]c) alder hvis denne er under 21 år [...]"

Våpenforskriften § 71 fjerde ledd: *"Skal våpnene brukes til konkurranseskyting, skal det legges frem skriftlig innbydelse fra den organisasjon som skal holde konkurransen. I slike tilfelle kan innførsel finne sted selv om vedkommende ikke er fylt 16 eller 21 år for revolvere og pistoler."*

Tilsvarende aldersgrense som for våpen finnes som hovedregel i eksplosivforskriften. Forskrift om håndtering av eksplosjonsfarlig stoff 26. juni 2002 nr. 922 fastsetter aldersgrensen for kjøp og bruk av de fleste typer fyrverkeri til 18 år jf. § 9-6. Det er 12 års aldersgrense for å bruke de minste stjerneskuddene (kategori 1) og 18 års aldersgrense for å bruke de store stjerneskuddene (kategori 2). Dette fordi barn ikke har de samme forutsetninger som voksne for å håndtere fyrverkeri forsvarlig. Små mengder eksplosiver kan gi livsvarige skader.

7.4.3.3.8 Motorferdsel - fly

Praktisk flyging kan starte etter fylte 15 år, men man kan ikke fly solo før fylte 16 år. 17 år for sertifikat.¹⁶⁰ Av sikkerhetsmessige hensyn kreves en fornyelse av helseattester med audiogram og EKG hvert femte år for flygere under 40, hvert andre år for de mellom 40 og 50. Flygere som er over 50 år må fornye legegapiene hvert år, jf. Forskrift om medisinske krav for AFIS- og HFIS-fullmektig/operatør (BSL G 2-5) punkt 3.6.

7.4.3.3.9 Kjøretøy - bil

Veitrafikkloven stiller nedre alderskrav til bilkjøring og til hvem som kan drive øvelseskjøring samt alderskrav ved utløp av tillatelsen og vilkår for fornyelser.

Veitrafikkloven § 24 tredje ledd oppstiller hovedregelen: "Den som skal få førerett for personbil, må være fylt **18 år.**»

Veitrafikkloven § 26 sier at *"Øvingskjøring med motorvogn må ikke finne sted tidligere enn 2 år før det tidspunkt da eleven etter sin alder kan få førerett for vedkommende motorvogngruppe. Er øvingskjøringen ledd i føreropplæring mot vederlag, kan den bare finne sted når det brukes godkjent lærevogn og eleven ledsages i vognen av godkjent lærer. I andre tilfelle må eleven ledsages i motorvognen av person som har fylt 25 år og har gyldig førerett for vedkommende motorvogngruppe og har hatt slik førerett uavbrutt i minst 5 år."*

Toårsregelen er nå hovedregelen for øvingskjøring, jf. trafikkopplæringsforskriften § 2-1.¹⁶¹ Formålet er å gi eleven mer kjøreefaring før vedkommende skal kjøre alene med motorvogn i

¹⁶⁰ Se side 100: <https://lovdata.no/static/SF/sf-20091120-1407-01-01.pdf>

¹⁶¹ Før lovendringen 12. juli 1987 nr. 64 var det ikke tillatt å drive øvingskjøring tidligere enn 6 måneder før eleven etter sin alder kunne få førerett for vedkommende motorvogngruppe. Ved lovendringen i 1987 ble grensen flyttet fra 6 til 12 måneder. Ved lovendring 28. april 1994 nr. 9 er det tillatt med øvingskjøring inntil to år før det tidspunkt

trafikken. Toårsregelen modifiseres ved at det for øvingskjøring i klassene C1, C1E, C, CE, D1, D1E, D og DE som hovedregel kreves at eleven har førerkort i klasse B. Kravet om førerkort klasse B gjelder ikke når øvingskjøringen inngår som del av yrkesopplæring i det offentlige skoleverket i samsvar med EØS-regler eller foretas ved godkjent kjøreskole. Øvingskjøring i klasse M kode 146 (to-hjulsmoped) innenfor det offentlige skoleverket, kan finne sted fra 10. klassetrinn selv om eleven ikke har fylt 15 år. Det er som hovedregel et krav at eleven har fullført trafikalt grunnkurs ved trafikkskole før øvingskjøring kan starte.¹⁶²

Veitrafikkloven § 27: "Personer som skal ha offentlig godkjenning som trafikklærere, må være fylt 21 år."

Trafikkopplæringsforskriften § 2-1: Unntatt fra kravet om trafikalt grunnkurs før øvingskjøring er [...] b) personer som har fylt 25 år, [...]"

"Departementet kan fastsette en høyere eller lavere nedre aldersgrense for førerrett for bestemte førerkortklasser. Bestemmelser om alderskrav for de ulike førerkortklasser er gitt i førerkortforskriften § 3-1 og er hhv 16, 18, 20, 21, 24

Førerkortforskriften § 3-1 andre ledd: Minstealderen for utstedelse av førerkort i klassene C, CE, D, DE, D1 og D1E kan være lavere for person som har påbegynt eller fullført godkjent opplæring etter yrkessjåførforskriften av 16. april 2008 nr. 362.

Bestemmelsene i forhold til alder og opplæring gitt i vegtrafikkloven og trafikkopplæringsloven ovenfor er tilfeldige eksempler på at hensyn som tilsier at ikke alder alene er avgjørende får utslag i lovbestemmelsen. Eksempelvis opereres det også med **alternative vilkår til alderskrav**, for eksempel i førerkortforskriften § 3-1 femte ledd nr. 5: «Klasse T – kode 141, traktor og motorredskap, med konstruktiv hastighet 41–50 km/t, med eller uten tilhenger, ubegrenset totalvekt – 21 år eller 2 års kjøreerfaring i klasse».

Det finnes diverse bestemmelser om krav til fornyelse av førerkort som oppstiller følgende aldersgrenser avhengig av hvordan disse skal oppfylles:

Førerkortforskriften § 4-1 sier at «For søker som har fylt 60 år, settes utløpsdato på førerkortet til dagen før søker fyller 75 år eller til helseattestens utløp hvis dette leveres. For å oppnå uavbrutt førerrett kan førerkortet fornyes med helseattest før fylte 75 år med varighet inntil dagen før fylte 78 år. Fra fylte 75 år er det krav om helseundersøkelse og utstedelse av nytt førerkort, jf. vedlegg 1 § 2 nr. 9. Har søker fylt 75 år, settes gyldighet som angitt i helseattesten. Har søker fylt 75 år, men ikke 78 år, kan helseattesten utstedes med inntil 3 års gyldighet, men maksimalt til dagen før fylte 80 år. Etter fylte 78 år kan helseattesten utstedes for inntil 2 år om gangen. Personer som har fylt 75 år 19. januar 2013 eller senere, kan benytte liten helseattest ved siden av førerkortet, så lenge helseattesten er gyldig."

da eleven etter sin alder kan få førerkort eller førerrett for vedkommende motorvogngruppe (i kraft fra 1. oktober 1994), jf. Ot.prp. nr. 30 (1993-94).

¹⁶² Se nærmere trafikk-opplæringsforskriften kap. 8 (tidligere forskrift 9. desember 2003 nr. 1461 om obligatorisk trafikalt grunnkurs før øvingskjøring for førerkort i klassene B eller T). (rettsdata.no)

7.4.3.3.10 Motorferdsel båt

Forskrift om krav til minstealder og båtførerbevis mv for fører av fritidsbåt, FOR-2009-03-03-259 krever at fører av fritidsbåt av en viss størrelse (raskere enn 10 knop eller større motor en 10HK/ 7,5 kW skal være **16 år**, jf. forskriftens § 5. En person som har fylt **13 år** kan kjøre en slik båt som nevnt i § 5 i organisert trenings- eller konkurransekjøring, jf. § 6.

7.4.4 Bank, finans og forsikring

7.4.4.1 *Utgangspunkt*

Innenfor banksektoren opereres det i stor grad med vilkårsfastsatte aldersgrenser, altså avtalebaserte aldersgrenser som fremgår av selskapenes vilkår for de ulike tjenestene, og som kundene samtykker i ved avtaleinngåelse.

Dette gjelder med to unntak. BSU har lovhjemlet aldersgrense i skatteloven § 16-10. Den andre lovfestede aldersgrensen er finansavtalelovens § 25 i forhold til yngres bruk av banktjenester.

Disse lovfestede grensene har ringvirkninger. En bank gir boliglån for unge med en øvre aldersgrense på **34 år** for å benytte seg av tilbudet. Selskapet legger således til grunn samme grense som for BSU, men til en annen ordning enn det formålet som den lovfestede aldersgrensen knytter seg til. Selskapet gir således bedre lånevilkår til alle personer under 34 år Dette er et eksempel på ringvirkninger fra aldersgrensen i skatteloven § 16-10. Dette medfører at personer over 34 år stilles dårligere til å få lån i den konkrete banken på grunn av alder.

Tilsvarende gjelder i forsikringssektoren. Også her er de fleste aldersgrenser avtalebaserte. Tilbudet den enkelte gis består dels av en risikovurdering og dels et element av markedsvurdering og profilering i konkurranse med andre tilbydere i markedet. Det kan synes som om stereotypiske holdninger knyttet til alder legges til grunn for de tilbud man får og de vilkår den enkelte forbruker kan oppnå. Dette ettersom de ulike forsikringsselskap selv opererer med ulike aldersspenn på de ulike produktgruppene, noe som taler for at de aktuarmessige beregninger som ligger til grunn for produktets prising tillegges mindre vekt enn antatt ved prissetting og tilbud.

Det er fullt mulig for banker og forsikringsselskaper å operere med alder som et vektingskriterium, ettersom alder ikke er definert som en sensitiv personopplysning etter personopplysningsloven, i motsetning til andre diskrimineringsgrunnlag som rasemessig eller etnisk bakgrunn, politisk, filosofisk eller religiøs oppfatning, helseforhold, seksuelle forhold og medlemskap i fagforeninger.¹⁶³

¹⁶³ Jf. lov om personopplysninger av 14. april 2000 nr. 31 § 2 nr. 8. Etter litra b er også det at en person har vært mistenkt, siktet, tiltalt eller dømt for en straffbar handling regnet som en sensitiv personopplysning. Dette er ikke et vernet diskrimineringsgrunnlag.

7.4.4.2 Bank – BSU som lovfestet grense

Målsettingen med BSU er å stimulere til sparing til bolig blant ungdom, slik at de får ekstra motiv til å opparbeide egenkapital som kan benyttes til anskaffelse av egen bolig.

Boligsparing for ungdom" (BSU) gir personer som sparer på en BSU-konto 20 % skattefradrag på årets innskudd, inntil kroner 5.000 hvert år. Den enkelte kan spare inntil 25.000 kroner i året, 200.000 kroner totalt. I skatteloven § 16-10 er det oppstilt en aldersgrense som medfører at ordningen er forbeholdt personer under **34 år**: *"tom inntektsåret man fyller 33 år"*.

Ordningen ble først innført ved skattereformen i 1992 for å "gi ungdom i etableringsfasen et særlig incitament til å spare for senere kjøp av egen bolig", jf. Ot.prp.nr. 35 (1990-1991). Aldersgrensen ble i forarbeidene opprinnelig foreslått til og med året personen fyller **30 år**, men det er ikke gitt særskilt begrunnelse for valget. Se punkt 27.8.2.2 i Ot. Prp. nr. 35: *"Departementet foreslår som nevnt at sparing kan skje til og med det inntektsåret skattyter fyller 30 år. Aldersgrensen skal gjelde i forhold til hver enkelt skattyter som krever fradrag i skatt. Dette innebærer blant annet at kun den ektefelle som er under 31 år i spareåret kan kreve fradrag. Kontrakt om boligsparing for ungdom skal være individuell og kan kun stå på ett navn. Dette gjelder også ektefeller. Dette innebærer at ektefeller som begge oppfyller vilkårene må inngå hver sin kontrakt. Maksimalt sparebeløp vil være knyttet til den enkelte kontrakt. Også ektefeller som ligger i klasse 2 må inngå hver sin kontrakt. Et slikt system vil lette overgangen mellom klasse 1 og klasse 2 hvor forholdene endrer seg. Skattefradraget kommer imidlertid til fradrag i den felles utlignede skatten, uansett hvem av ektefellene som har opptjent inntekten. Dette gjelder så lenge kontraktsinnehaveren ikke selv fyller 31 år i spareåret, og selv om skatten blir utlignet på inntekt fra ektefelle over aldersgrensen. Departementet foreslår ingen nedre aldersgrense for når kontrakt kan inngås. En forutsetning for å få fradrag er at skattyteren har inntekt som ligger særskilt, og ikke sammen med foreldrene. Arbeidsinntekt kan ligger særskilt fra og med det inntektsåret barnet fyller 13 år, jf. skatteloven § 16 syvende ledd."*

BSU ble imidlertid vedtatt som en ordning for personer til og med året vedkommende fyller 33. Forløperen til BSU-ordningen var "sparing med skattefradrag" (SMS) for personer under 34 år.

7.4.4.3 Ulike aldersgrenser for forsikringsavtaler

I forsikringssektoren - som i banksektoren - opereres det i står grad med vilkårsfastsatte aldersgrenser, altså avtalebaserte aldersgrenser som fremgår av selskapenes vilkår for de ulike tjenestene, og som kundene samtykker i ved avtaleinngåelse. Dette gjelder aldersgrenser i to ulike dimensjoner: 1) aldersinndelte tilbud til kunder, eller 2) aldersgrenser i selve vilkårene

Ad 1) aldersangivelse av målgruppe synes å være knyttet til antatte behov i ulike livsfaser. Altså ikke et egentlig behov for å knytte forsikringene til alder, men at det markedsføres mot bestemte aldersgrupper basert på en formening om hvilket behov personer har i ulike livsfaser. Ad 2) Synes å være basert på en kost/nytte-vurdering som dels består av en risikovurdering og dels et element av markedsvurdering og profilering i konkurranse med andre tilbydere i markedet. For både 1 og

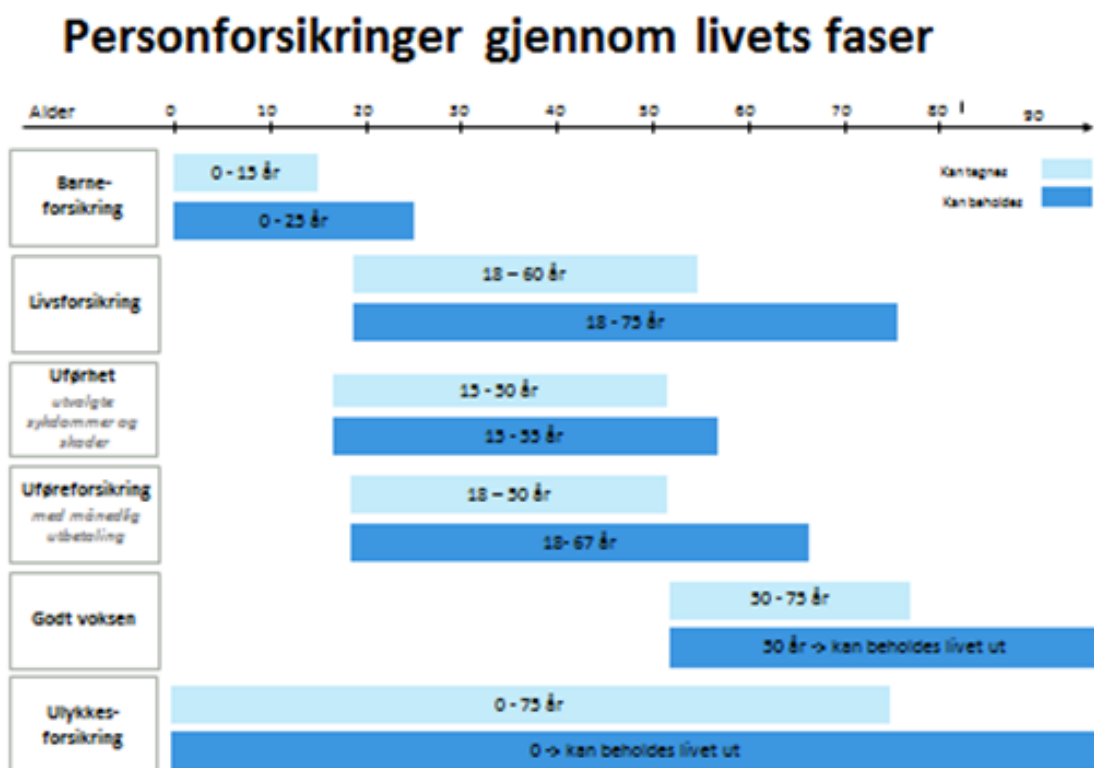
2 kan det således virke som om stereotype holdninger knyttet til alder legges til grunn for de tilbud man får og de vilkår den enkelte forbruker kan oppnå.

Forsikringsselskapenes prissetting er basert på inndeling av kundene i ulike risiko-/prisgrupper. Vurderings- og prisingsmekanismene baserer seg på at det er funnet å være statistisk sammenheng mellom ulike kjennetegn og erfart risiko for skade, uførhet, død osv. Alder er et av flere slike mulige kjennetegn, variabelt med type forsikring, på linje med sykdommer, fritidsaktiviteter i form av ekstremsport, sosio-økonomiske forhold, skadehistorikk, betalingsanmerkninger, forebyggings- og sikringstiltak med sikte på redusert skade m.m.¹⁶⁴

Det interessante er imidlertid at vår kartlegging viste at en rekke forsikringsselskap har satt ulike aldersgrenser for de forsikringsavtaler som tilbys. Dersom det var slik at forsikringsselskapene brukte samme eller tilsvarende aktuarmessige faktorer ved beregning av ulike premier og risikoprofil, tilsier dette etter vårt skjønn at også de aldersgrenser som de ulike forsikringsselskapene opererer med i privatmarkedet ville være relativt sammenfallende. Det er de ikke. Det er store variasjoner både i type personforsikringer som tilbys gjennom ulike livsfaser og hvilke aldersgrupper som benyttes i de ulike selskapene.

If... tilbyr forsikringer til privatmarkedet sortert i en rekke pakkeprodukter som omfatter innbo-, reise- og ulykkesforsikring. Disse produktpakkene er knyttet til alder, hvor det tilbys en pakke for personer mellom **18 og 30 år**, en pakke for personer mellom **18 og 49**, samt en pakke for personer **over 50 år**. Aldergrensene er satt ut fra en vurdering av behov og risiko. IF opplyser at det kan gjøres unntak og at grensene har vært endret ut fra behov i markedet. IFs pakkeløsninger er først og fremst ment å dekke det viktigste forsikringsbehovet for hovedgrupper. Pakkene består i det vesentlige av enkelt forsikringer som kan kjøpes av alle (unntatt 50+ som også har en dekning for visse sykdommer og skader). Aldersgrensen for pakken over 50 år er ikke veiledende, men absolutt.

¹⁶⁴ Jf. NOU 2009:14 punkt 12.7.3.1.



III

Illustrasjon: Modell over IFs aldersgrenser innenfor forsikringstilbud.

AM Trust Nordics forsikringsvilkår, herunder betalingsforsikring for MasterCard og VISA kredittkort utstedt av Enter Card Norge AS oppstiller både en nedre og en øvre aldersgrense. Nedre grense er 18, og øvre grense er 60 år. Det er videre satt en aldersbegrensning på dekningens varighet, til 65 år, eller ved pensjonering: "opphører ved sikredes 65. fødselsdag eller ved tidligere tvungen eller frivillig pensjonering".

Tryg forsikring for barneulykke har en øvre aldersgrense, forsikringen gjelder frem til hovedforfall etter at forsikrede er fylt 20 år. Trygs "Bilforsikring Kasko" har en aldersgrense for økt egenandel: "Er føreren under 23 år i skadeøyeblikket økes egenandelen med 5.000 kroner". Selskapet har også en aldersgrense i vilkår for forsikring av fritidsbåt, "hvis tilleggsforsikringen Fører- og passasjerulykke er kjøpt omfatter ikke forsikringen ulykkesskade som skyldes deltakelse i slagsmål eller forbrytelse (gjelder ikke barn under 16 år)."

DNB tilbyr personforsikring som kan kjøpes frem til fylte 79 år. Forsikringen opphører senest ved fylte 80 år. Ved høye forsikringssummer, eller høy alder ved tegning, kan det også bli krav om legeerklæring, legeundersøkelser, finansielle opplysninger og gjenforsikring i annet forsikringsselskap.

DNB tilbyr også forsikringspakke for unge. Denne tilbys personer mellom **18 og 33** år. DNB tilbyr videre boliglån for unge, også dette med en øvre aldersgrense på **34** år for å benytte seg av tilbudet. Selskapet legger således til grunn samme grense som for BSU, men til en annen ordning enn det formålet som den lovfestede aldersgrensen knytter seg til. Selskapet gir således bedre lånevilkår til alle personer under 34 år. Dette er et eksempel på ringvirkninger fra aldersgrensen i skatteloven § 16-10 og dette medfører at personer over 34 år stilles dårligere på grunn av alder.

DNBs ulykkesforsikring opphører ved utgangen av det forsikringsåret den sikrede fyller **75** år. Alder er knyttet til hovedforsikrede. Forsikringen for medforsikret ektefelle/samboer opphører samtidig som for hovedforsikrede.

Ved bilforsikring opereres det generelt med en lavere forsikringspremie og egenandel for personer under 23 år i alle selskaper.

Gouda tilbyr reiseforsikring særskilt rettet mot "*seniorer over 70 år*"; "*Her finner du de to forsikringer som kan kjøpes av deg som er over 70 år: reiseforsikring og avbestillingsforsikring.*"¹⁶⁵ Selskapet gjør oppmerksom på at de må vurdere kundens helse før vedkommende kan kjøpe forsikringen. Gouda tilbyr videre fire forsikringer rettet mot personer under 35 år: ungdomsforsikring, helårsforsikring, studentforsikring og avbestillingsforsikring (ikke noe krav om vurdering av helse her). Det fremgår av vilkårene at aldersgrensen er satt som en veiledende avgrensning av egnet målgruppe, og ikke som en faktisk absolutt grense.

Gouda tilbyr videre forsikringer rettet mot "*voksne og familier*". Dette omfatter tre forsikringer som er rettet mot personer mellom 35 og 70 år med familie: helårsforsikring, reiseforsikring og avbestillingsforsikring. Det er ikke noe krav om vurdering av helse for disse forsikringene. Det fremgår av vilkårene at aldersgrensen er satt som en veiledende avgrensning av egnet målgruppe, og ikke som en faktisk absolutt grense. Det antas imidlertid at 70 års grensen innebærer endrede vilkår og forutsetninger for å tegne forsikring, bla. Ved krav om helseundersøkelse.

7.4.4.4 Bankkort for barn/unge

Myndighetsalderen er 18 år, jf. vergemålsloven § 2 tredje ledd. Utgangspunktet er at en mindreårig under myndighetsalder ikke har rettslig handleevne, jf. vergemålsloven § 2 jf. § 1. Det følger av vergemålsloven § 12: at "*[e]n mindreårig råder selv over midler som han eller hun har tjent ved eget arbeid eller virksomhet etter fylte 15 år, eller som vergen eller andre har latt den mindreårige få til egen rådighet, samt normal avkastning av slike midler.*"

For konti som opprettes med det formål å gi den mindreårige mulighet for å ha egen konto for fri rådighetsmidler, er det normale at den mindreårige disponerer alene og at vergene er henvist til eventuell inngripen i henhold til vgml § 33 annet ledd dersom de finner det nødvendig av hensyn til den mindreåriges tarv. Dette er blant annet lagt til grunn av Bankklagenemnda

¹⁶⁵ Det er mulig at denne grensen er et utslag av ringvirkning fra 70 års grensen i arbeidslivet. Dette er ikke verifisert av selskapet.

(Finansklagenemnda) i en uttalelse fra 2010, BKN-2010-64, som gjaldt en verges disposisjon over konto med umyndigs lønnsinntekter.

Gjensidige tilbyr barnekort. Det beskrives slik: "Barnekort er et bankkort for barn i alderen 8-13 år, med beløpsgrenser og sikkerhet tilpasset barnets alder." Det er bare foreldre/verger til barnet/barna som kan opprette barnekonto.

Gjensidige tilbyr videre ungdomskortet. Når barnet fyller 13 år blir et eventuelt barnekort automatisk omgjort til ungdomskort. Følgende oppgis: "Med Ungdomskort kan du; betale for varer, både kontaktløst og med PIN-kode, ta ut penger og sjekke saldo i minibank, utføre alle banktjenester i nett-, brett- og mobilbank, handle på internett (fra du er 15 år). Ungdomskortet har høyere beløps-grenser og kan brukes til netthandel fra fylte 15 år.

En viktig del av bankers utlånsvirksomhet styres av ulike former for kredittrating. Retten til å kredittsjekke en privatperson utløses ved kjøp av en vare eller tjeneste og det inngår en form for kreditt i kjøpet. Søknad om lån eller kredittkort, eller kjøp av abonnementstjenester som telefoni, TV og/eller bredbånd vil innebære kredittsjekk. Virksomhetene styres av lov om kredittvurderingsbyråer.¹⁶⁶ Det finnes ingen lovhjemler for hvordan kredittrating foretas. Kredittratingsselskapene bedømmer risiko ved å benytte ulike statistiske modeller gjennom ulike scoringskriterier for å vurdere en persons kredittverdighet. Kredittverdigheten vil være avgjørende for tilgang til lån og tilgang til varer og tjenester. Til grunn for kredittvurderingen ligger en rekke opplysninger som inntekt og inntektssvingninger, betalingsanmerkninger, gjeld mm. Vektingen av disse kriteriene er ulike med hensyn til hvilken aldersgruppe du tilhører. En av de ledende leverandørene av kredittsjekker, Bisnode,¹⁶⁷ har inndelt sitt scoresystem i aldersgruppene 18-26 år, 27-42 år, 42-65 år, og 65+.¹⁶⁸ Inntektssvingninger vil vektes ulikt avhengig av aldersgruppe, gitt en forventning om at inntektssvingningene ikke er like store når du er 65 som når du er mellom 18 og 26, altså en livsfasevurdering. Alder er ikke definert som en sensitiv personopplysning etter personopplysningsloven, i motsetning til andre diskrimineringsgrunnlag som rasemessig eller etnisk bakgrunn, politisk, filosofisk eller religiøs oppfatning, helseforhold, seksuelle forhold og medlemskap i fagforeninger.¹⁶⁹

¹⁶⁶ Jf. lov om kredittvurderingsbyråer av 20. juni 2014 nr. 30 som trer i kraft 1. januar 2015.

¹⁶⁷ <http://www.bisnode.com/Norge/>

¹⁶⁸ Jf. telefonsamtale Ranheim – Tore Lia 2. desember 2014.

¹⁶⁹ Jf. lov om personopplysninger av 14. april 2000 nr. 31 § 2 nr. 8. Etter litra b er også det at en person har vært mistenkt, siktet, tiltalt eller dømt for en straffbar handling regnet som en sensitiv personopplysning. Dette er ikke et vernet diskrimineringsgrunnlag.

7.4.5 IKT - Informasjons- og kommunikasjonsteknologi (IKT)

7.4.5.1 *Utgangspunkt*

Det finnes i seg selv ingen aldersgrenser som er knyttet til IKT. IKT betyr strengt tatt bare informasjons og kommunikasjonsteknologi. Teknologien i seg selv opererer ikke med aldersgrenser. IKT handler i stor grad om internett og tilgang til internett, og er interessant ved at den i stor grad har en overlapning til bank/ finans-sektoren, ved at en rekke betalingsløsninger nå forutsetter at brukerne har tilgang til nettløsninger, fortrinnsvis i hjemmet.

Om lag 3 500 000 nordmenn mellom 16 og 79 år er på internett. Det utgjør 93 prosent. Totalt er det omtrent 270 000 personer mellom 16 og 79 år som ikke har brukt internett siste tre måneder. Regjeringen vil halvere dette antallet i løpet av de neste fem årene. Gjennom bevissthet om befolkningens digitale kompetanse og god kunnskap om utviklingen, kan myndighetene føre en politikk som sikrer at alle som ønsker det, deltar på best mulig måte.

Informasjons- og kommunikasjonsteknologi (IKT) er i dagens samfunn en vesentlig infrastruktur. IKT har sin anvendelse innenfor alle private næringer og offentlig sektor og omfatter teknologier som anvendes for innhenting, lagring, behandling, presentasjon og overføring av data og informasjon. Bruk av IKT har betydning for myndighetsutøvelse, offentlig tjenestetilbud, tildeling av velferdsgoder, arbeid, skole og fritid – kort sagt de fleste av livets arenaer. Gjennom særlig de siste 15-20 årene har IKT gradvis blitt en integrert del av hverdagen vår, og det er rimelig å forvente at denne utviklingen vil fortsette. Som det fremgår av tabellen nedenfor, har alder implisitt betydning for hvorvidt man faktisk gjør bruk av IKT, men teknologien i seg selv opererer ikke med aldersgrenser.

IKT handler i stor grad om internett og tilgang til internett, og har i stor grad har en overlapning til de ulike sektorer som er gjennomgått i vår kartlegging. Ved at tjenestetilbudet er større og bedre for de som tar i bruk IKT foreligger en strukturell forskjellsbehandling mellom de som kan ta disse hjelpemidlene i bruk og de som ikke kan ta det i bruk.

7.4.5.2 *Kartlegging*

Muligheten til å ta i bruk IKT påvirker hvordan vi lærer, arbeider og samhandler med hverandre og med sentrale institusjoner i samfunnet. Selv om det ikke foreligger eksplisitte aldersgrenser kan således alder rent faktisk ha betydning for om man kan benytte seg av de tilbud, goder, muligheter som foreligger. Dette skyldes at tjenestene og tilbudene som krever bruk av IKT nettopp forutsetter at man behersker slike hjelpemidler.

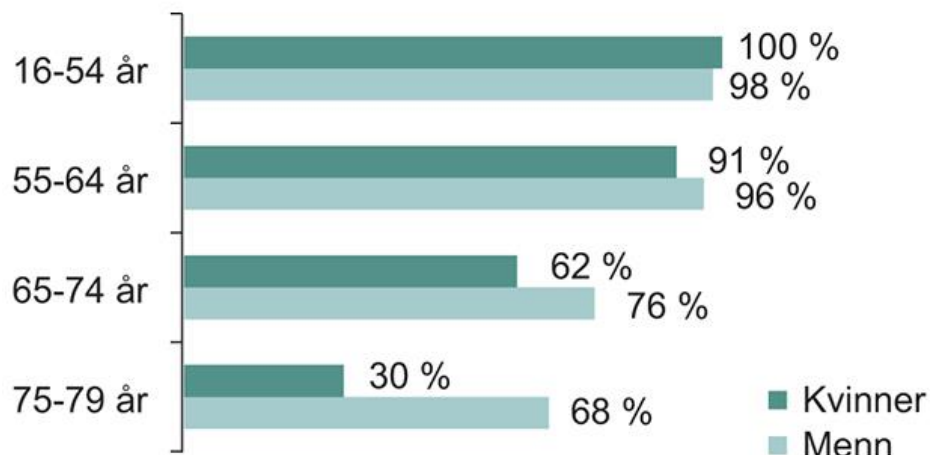
I St. meld. 23 (2012-2013) "Digital agenda" er det lagt til grunn at alder er den viktigste forklaringsfaktoren for digital deltakelse.

"Alder er den viktigste forklaringsfaktoren for digital deltakelse. For de mellom 16 og 54 år har omtrent alle, 99 prosent, brukt internett de siste tre månedene. For «60-åringene» (55–64 år) er andelen også veldig høy og ligger på 93 prosent. For «70-åringene» (65–74 år) har 69 prosent vært på nett. Det er altså et klart

flertall av 70-åringene, men langt fra alle. Det er først i gruppen over 75 år (75–79) at nettbrukerne er i mindretall. I denne gruppen er andelen 47 prosent. I tillegg har vi gruppen eldre over 79 år, som ikke fanges opp av den offisielle statistikken. Her er også internettbrukerne i mindretall.

Over tid vil de forskjellene vi ser i dag gradvis bli mindre. Dette er fordi det er sannsynlig at de som er blitt vant til å bruke internett tar med seg sine vaner når de blir eldre."

Figuren nedenfor er hentet fra Digital agenda, og viser hvor mange som hadde vært på internett i løpet av de siste tre månedene før målingen, foretatt i 2. kvartal 2012:

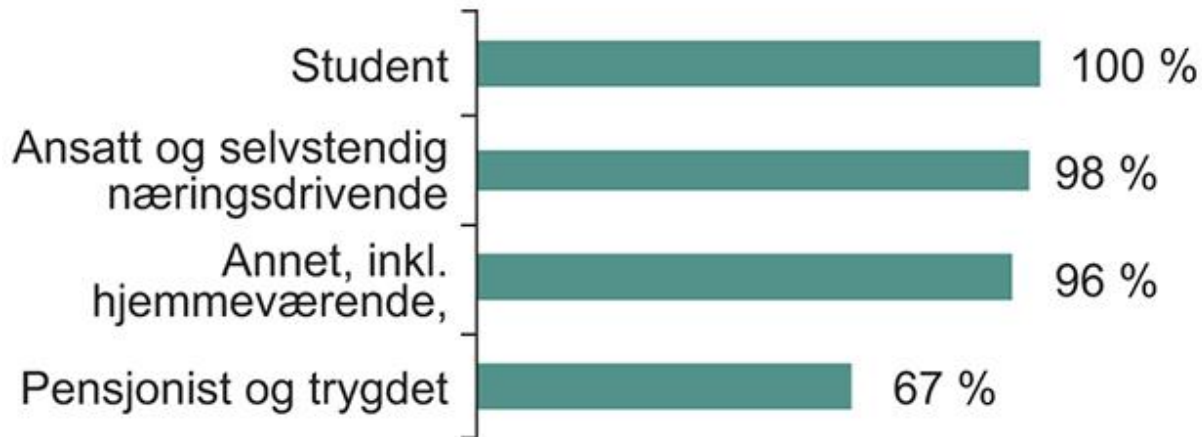


Kilde: SSB – IKT i husholdningene, 2. kvartal 2012, og Digital agenda.

Kilde: SSB – IKT i husholdningene, 2. kvartal 2012, og Digital agenda.

I tilknytning til bruk av IKT foreligger således en fare for at kravet om at brukere/kunder henvises til å henvende seg via internett-tjenester kan få en skjev effekt som rammer spesielt personer i høyere aldersgrupper. Det er flere personer i de høyeste alderstrinn som ikke behersker internett enn yngre personer. Stadig flere tjenester tilbys hovedsakelig digitalt. Ofte tilbys gunstige betingelser dersom man velger digitale løsninger fremfor manuelle. Det er imidlertid verdt å merke seg at alder alene ikke nødvendigvis kan forklare dette skillet, men at det kan ha en sammenheng med tilknytning til arbeidslivet.

Tre firedeler av de som i ovennevnte tabell ikke har brukt internett de siste tre månedene er altså over 65 år. De øvrige er stort sett utenfor arbeidslivet, oppgis det i Digital agenda, basert på statistikk knyttet til hvorvidt personene hadde tilknytning til arbeidslivet, var studenter eller pensjonister eller trygdet, se figuren nedenfor.



I tilknytning til denne tabellen oppgis:

"Nær sagt alle som er i arbeid eller studerer, har vært på internett de siste tre månedene. Andelen er henholdsvis 98 og 100 prosent. Pensjonister og trygdete bruker internett langt mindre hyppig. For de utenfor arbeidslivet i aldersgruppen under 55 år har 4,8 prosent ikke vært på nett de siste tre månedene. Til sammenlikning er andelen som ikke har vært på nett de siste tre månedene under 1 prosent for de som er i arbeid eller studier.

Hvis man ikke er under utdanning eller i arbeid, er det lett å falle utenfor og ha et dårligere utgangspunkt for deltakelse i samfunnslivet. Da vil muligheten for å utvikle digital kompetanse også være dårligere. Digitale skiller henger altså også nært sammen med sosiale faktorer, i tillegg til alder.

Finansavtalelovens § 25 har en bestemmelse om at en mindreårig som har fylt **15 år**, kan inngå avtale om innskuddskonto for midler han eller hun har rett til å disponere over. Denne aldersgrensen samsvarer med vergemålsloven § 12.

Kommunal- og moderniseringsdepartementet (KMD) fikk våren 2014 gjennomført en undersøkelse av markedet for innovative digitale betalingsløsninger. Undersøkelsen ble gjennomført av Oslo Economics. Som en del av oppdraget skulle Oslo Economics vurdere om det var behov i markedet som ikke ble dekket gjennom de betalingsløsningene som er tilgjengelige i Norge i dag.

Et av behovene som framkom var barn og unges behov for å kunne betale lovlige, elektroniske tjenester på internett. Stadig flere produkter (spill, film, musikk etc.), også rettet mot yngre, selges kun digitalt. De tilgjengelige betalingsløsningene er da koblet til kredittkort, og i noen tilfeller debetkort. I dag kan barn over 15 år benytte betalingskort på nett dersom de har samtykke fra en verge. Aldersgrensene for betaling på internett legger dermed begrensninger på barn- og unges mulighet til å anskaffe lovlige kulturprodukter som kun selges via internett.

Et annet spørsmål i forhold til IKT som kom opp i forbindelse med våre samtaler med interesseorganisasjoner var spørsmål om krav om internett indirekte får en skjev effekt i forhold til eldre som ikke behersker internett. Det er samtidig også andre grupper som sliter med nett, for eksempel innvandrergupper og funksjonshemmede. Er det alder eller er det andre grunner?

7.4.6 Medborgerskap – valg og vergemål, barns deltagelse

7.4.6.1 Valg

Etter valgloven § 2-1 er den som har fylt 18 år innen utgangen av valgåret stemmeberettiget ved stortingsvalg. Aldersgrensen følger også av Grunnloven § 50: "Stemmeberettigede ved stortingsvalg er de norske borgere, menn eller kvinner, som senest i det år valgtinget holdes, har fylt **18 år**."

En særskilt (yrkesbasert) aldersgrense følger av Grunnloven § 91: "Ingen kan beskikkes til medlem av Høyesterett før han eller hun er 30 år gammel."

7.4.6.2 Vergemål

7.4.6.2.1 Innledning

Mindreåriges stilling er blitt styrket i norsk rett ved inkorporeringen av FNs barnekonvensjon. Inkorporeringen medførte blant annet at mindreårige over 15 år fikk en rekke selvstendige rettigheter i forvaltningssaker. I Ot.prp.nr.45 (2002-2003) Om lov om endringer i menneskerettsloven mv. signaliserte departementet at det kunne bli aktuelt å foreta endringer, blant annet i vergemålsloven, for å synliggjøre barnekonvensjonen artikkel 12 om respekten for barns synspunkter.

7.4.6.2.2 Kartlegging

En verge ivaretar interessene til en person som enten er mindreårig, eller som har fått oppnevnt verge, og handler på dennes vegne. Det kan oppnevnes verge for den som trenger hjelp til å ivareta sine egne interesser, enten økonomisk eller på annen måte.

Av forarbeidene til nåværende vergemålslov, Ot.prp. nr. 110 (2008-2009), vurderer departementet aldersgrenser i tilknytning behovet for å lovfeste ulike unntak fra utgangspunktet om at den mindreårige ikke har rettslig handleevne. Det uttales at tidspunktet for når en mindreårig bør anses som gammel nok til å opptre på egne vegne, vil kunne variere etter disposisjonens art, den mindreåriges modenhet og de rådende samfunnsoppfatningene. I unntakene behandlet i punktene 3.3.4.3 flg. foreslås det at den mindreårige gis økt råderett i enkelte situasjoner - og i særlig grad etter fylte 15 år. Departementet uttaler at også barn under tolv år bør høres når sakens natur og barnets modenhet tillater det.

Vergemålsloven § 10: *"En mindreårig som har fylt 15 år, kan selv inngå arbeidsavtale. En mindreårig som er under 15 år, kan inngå arbeidsavtale med vergens samtykke. En mindreårig kan uansett alder selv si opp en arbeidsavtale."*

Vergen kan ikke inngå arbeidsavtale på den mindreåriges vegne. Dersom hensynet til den mindreårige krever det, kan vergen med rimelig varsel heve arbeidsavtalen for den mindreårige.

Denne regelen har en parallell til arbeidsmiljøloven § 11-1 bokstav b, som forutsetter at mindreårige fra og med fylte 13 år kan ta lettere arbeid. Bestemmelsen harmonerer også med barneloven § 32 om at barn som har fylt 15, år selv treffer avgjørelse om valg av utdanning.

Vergemålsloven § 11: *"Vergen kan med samtykke fra fylkesmannen gi tillatelse til at en mindreårig som har fylt 15 år, kan drive en bestemt næringsvirksomhet. Fylkesmannen kan samtykke til at den mindreårige i den forbindelse også gis råderett over midler som er under fylkesmannens forvaltning etter kapittel 7. En mindreårig som har fått tillatelse til å drive næringsvirksomhet, kan på egen hånd foreta de disposisjoner som faller innenfor virksomhetens område. Dette gjelder likevel ikke disposisjoner som etter kapittel 6 krever samtykke fra fylkesmannen. Vergen skal føre tilsyn med at den mindreårige ikke handler utenfor den tillatelsen som er gitt. Vergen kan med samtykke fra fylkesmannen trekke tilbake tillatelsen dersom hensynet til den mindreårige krever det. I så fall bestemmer vergen med samtykke fra fylkesmannen om virksomheten skal fortsette for den mindreåriges regning eller avvikes. Tilbakekall etter første punktum får bare virkning for en tredjeperson hvis denne kjente eller burde kjenne til at tillatelsen var kalt tilbake."*

Regelen harmonerer med retten til å inngå arbeidsavtale og velge utdanning, se rett ovenfor.

I forarbeidene, Ot. Prp. nr. 110 (2008-2009) er uttalt at:

"En mindreårig som har fylt 15 år, vil kunne ta seg arbeid innenfor de rammer som er fastsatt av arbeidsmiljøloven, og kan forplikte seg i henhold til de regler som sedvanlig følger det aktuelle arbeidsforholdet, når ikke annet er særskilt bestemt. Etter departementets vurdering er dette rimelig siden mange mindreårige over 15 år rent faktisk har arbeid. Retten for en 15-åring til selv å inngå arbeidsavtale omfatter også avtaler om deltidsarbeid. Det er i motsetning til etter gjeldende lov ikke noen forutsetning at den mindreårige kan forsørge seg ved arbeidet. De færreste mindreårige har i dag behov for å forsørge seg ved arbeid fra de er 15 år. Adgang til å ta deltidsarbeid vil imidlertid ha interesse for mange. Bestemmelsen harmonerer også med barneloven § 32 om at barn som har fylt 15, år selv treffer avgjørelse om valg av utdanning. Den mindreårige må selv samtykke til å påta seg lønnet arbeid. Vergen kan ikke på den mindreåriges vegne inngå en arbeidsavtale. Mindreårige mellom 13 og 15 år kan med departementets forslag inngå avtale om lett arbeid med vergens samtykke."

Samme aldersgrense er også lagt til grunn for krav om den mindreåriges samtykke til gave som gis på egne vegne, jf. vgml § 41: *"Vergen kan ikke gi gaver eller stønader på vegne av den som er under vergemål, utover det som følger av skikk og bruk. En mindreårig over 15 år må samtykke til slik gave"*.

Vergemålsloven § 17: *"Er den mindreårige over **12 år**, skal vergen høre hva den mindreårige mener før det treffes avgjørelser."*

Bestemmelsen endret den tidligere aldersgrensen på 14 år, slik at mindreårige skal høres før det treffes avgjørelser to år tidligere enn etter forrige vergemålslov. For den mindreåriges personlige forhold gjelder barneloven § 31. Den mindreåriges mening skal normalt tillegges økt vekt etter hvert som han eller hun blir eldre og mer moden og regelen harmonerer nå med reglene i barneloven. Tilsvarende gjelder for vergemålsloven § 19:

*"Hvis hensynet til den mindreåriges beste tilsier det, kan retten etter begjæring fra fylkesmannen eller fra den andre vergen frata en som har foreldreansvar, vergemålet. For rettens saksbehandling gjelder § 71. Når den mindreårige er over **12 år**, og ellers når den mindreåriges modenhet og alder tilsier at han eller hun er i stand til å danne seg en mening om saksforholdet, skal den mindreårige høres før avgjørelsen tas."*

Vergemålsloven § 52: *"Ved opphør av vergemålet skal fylkesmannen uten unødig opphold sende midlene som har vært forvaltet etter reglene i kapitlet her, til eieren sammen med sluttregnskap. Før midlene kommer til utbetaling kan eieren anmode om at midlene likevel fortsatt skal forvaltes av fylkesmannen. Adgangen til fortsatt forvaltning opphører ved utløpet av det året eieren av midlene fyller **25 år**. Fylkesmannen plikter å informere om muligheten for fortsatt forvaltning"*

Hvorfor aldersgrensen er satt på 25 år er ikke problematisert i forarbeidene til dagens vergemålslov.

Vergemålsloven § 60: *"Når en person begjæres satt under vergemål, skal fylkesmannen underrette ektefellen eller samboeren og eventuelle barn over **18 år** om begjæringen"*.

Vergemålsloven § 20: *"Den som har fylt **18 år**, og som på grunn av sinnslidelse, herunder demens, psykisk utviklingshemming, rusmiddelmisbruk, alvorlig spilleavhengighet eller alvorlig svekket helbred ikke er i stand til å ivareta sine interesser, kan settes under vergemål hvis det er behov for det"*.

7.4.6.3 Foreldrerett/-ansvar, barnas bestemmelsesrett

Barnelova § 4 tredje ledd: *"Er den som vil erklære farskapen under 18 år, må også dei som har foreldreansvaret for han, skrive under på erklæringa. I motsetning til det som gjelder for moren, må farens foreldre medunderskrive hvis han er under 18 år. Det er den eller de som har foreldreansvaret for ham, som må underskrive."*

Barnelova § 6 (vedrørende sak om endring av farskap for domstolene): *"Er barnet fylt 15 år, kan verja ikkje reise sak utan samtykke frå barnet."* Det er imidlertid slik at også barn under 15 år må få anledning til å si sin mening om saksanlegget hvis alder og modenhet tilsier det, jf. bl. § 31

Barnelova § 6 a: "Barnet har frå det fyller 18 år rett til å skaffe seg kunnskap om kven som er den biologiske faren, jf. andre stykket, utan at dette endrar farskapen".

Barnelova § 29 c: "Verja kan ikkje reise slektskapssak for ein person under verjemål som har fylt 15 år, utan samtykke frå personen med mindre personen ikkje er i stand til å forstå kva eit samtykke fører med seg."

Barnelova § 31 annet ledd: "Eit barn som er fylt sju år, og yngre barn som er i stand til å danne seg eigne synspunkt, skal få informasjon og høve til å seie meininga si før det blir teke avgjerd om personlege forhold for barnet, mellom anna om foreldreansvaret, kvar barnet skal bu fast og samvær. Meininga til barnet skal bli vektlagt etter alder og modning."

Aldersgrensene er ikke absolutte: I Rt. 2005 s. 1693 fastslås at barn over 7 år skal høres også ved foreløpige avgjørelser, men at dette utgangspunktet ikke står like sterkt som ved endelige avgjørelser. Hensynet til rask behandling kan være avgjørende, og det kan være et moment om barnet har en funksjonshemming som gjør at samtalen må skje med profesjonell bistand. I denne saken var unnlatt høring av den 11-årige gutten heller ikke brudd på plikten til å opplyse saken tilstrekkelig, fordi han modenhetsmessig befant seg på et nivå mellom 3 1/2 og 5 år. Av Rt. 2006 s. 929 fremgår at en gutt på 15 år som var hørt før tingrettens dom, skulle vært hørt på nytt for lagmannsretten hvor spørsmålet gjaldt gjennomføring av tingrettens dom før den var rettskraftig. Dette var en saksbehandlingsfeil som kunne ha virket inn på resultatet. Det skal legges stor vekt på hva et barn over 12 år mener. Heller ikke her trenger barnets mening bli utslagsgivende, men det skal sterkere grunner til for ikke å følge den.

Barnelova § 31 annet ledd siste setning: "Når barnet er fylt 12 år, skal det leggjast stor vekt på kva barnet meiner."

Barnelova § 32: «Barn som er fylt 15 år, avgjer sjølv spørsmål om val av utdanning og om å melde seg inn i eller ut av foreningar».

Barnet kan også på andre områder få selvbestemmelsesrett før fylte 18 år, jf. § 33 og særskilte lovbestemmelser. Den må heller ikke tolkes antitetisk slik at foreldrene alltid bestemmer i spørsmål om utdanning og foreninger til barnet er 15 år. For medlemskap i foreninger er dette sagt uttrykkelig i forarbeidene, hvor det heter at spørsmålet om barn eller foreldre skal bestemme, må vurderes konkret i lys av barnets alder og modenhet og hva slags forening det er tale om (NOU s. 124). Barnet bør f.eks. langt tidligere få bestemme om det vil være med i sangkor eller et idrettslag. Foreldrene bør vanligvis heller ikke melde barnet inn i foreninger mot barnets vilje. I utgangspunkt må den unge etter fylte 15 år også få bestemme om hun skal fortsette med utdanning utover grunnskolen.¹⁷⁰

¹⁷⁰ Slik Backer side 300, Smith/Lødrup side 121, Holgersen side 299. Valgfriheten med hensyn til utdanning gjelder skoleslag, skolested, studieretning og fag. (rettsdata.no)

Navneloven § 12: "Melding om å ta, endre eller sløyfe navn for noen som ikke har fylt 18 år, skal fremsettes av den eller de som har foreldreansvaret, eller disse må ha samtykket i meldingen."

Navneloven § 12 siste setning: "Gjelder meldingen et barn over 12 år, må også barnet selv ha samtykket. Selv om det ikke foreligger samtykke etter første eller annet punktum, kan meldingen godtas dersom det foreligger særlig grunn."

Antakelig gir foreldreansvaret foreldrene bestemmelsesrett i spørsmålet om barnet skal flytte hjemmefra helt til barnet er 18 år (slik Backer s. 309 og Smith/Lødrup s.127, Holgersen s. 297). Dette kan også ses på som et vern for den mindreårige og dermed en del av omsorgsplikten.

7.4.7 Velferdsgoder: skole og trygd

7.4.7.1 Skole

På skoleområdet finnes en rekke aldersgrenser som gir både rettigheter og plikter knyttet til skole. Opplæringsloven § 2-1 Rett og plikt til grunnskoleopplæring: "*Grunnskoleopplæringa skal til vanleg ta til det kalenderåret barnet fyller 6 år.*"

Opplæringsloven § 2-3a: "*Elevar skal etter skriftleg melding frå foreldra få fritak frå dei delar av undervisninga ved den enkelte skolen som dei ut frå eigen religion eller eige livssyn opplever som utøving av ein annan religion eller tilslutning til eit anna livssyn, eller som dei på same grunnlag opplever som støytande eller krenkjande. Elevar som har fylt 15 år, gir sjølv skriftleg melding.*"

Opplæringsloven § 2-3 (fritak fra aktiviteter i opplæringen): "*Skoleeigaren skal årleg informere elevane og foreldra til elevar under 15 år om reglane for fritak og om innhaldet i opplæringa.*"

Opplæringsloven § 4A-1, § 4A-2: "*Alle som er over 16 år og som trenger det har rett til gratis opplæring.*"

Opplæringsloven § 4A-3 første ledd: "*Voksne som ikke har benyttet seg av retten til videregående opplæring som ungdom, har rett til videregående opplæring fra og med det året de fyller 25 år.*"

Opplæringsloven § 4A-3 syvende ledd: "*Den som har fullført og bestått fag- og yrkesopplæring som ein del av ungdomsretten etter § 3-1 første ledd, har etter søknad rett til eitt års påbygging til generell studiekompetanse. Det same gjeld andre som har fullført og bestått fag- og yrkesopplæring innan utgangen av det året dei fyller 24 år.*"

7.4.7.2 Trygd – velferdsgoder

Vi har ikke funnet noen enkeltstående lov som har så mange og ulike aldersgrenser som folketrygdloven. Disse inkluderer:

- Folketrygdloven (alderspensjon) § 19-4, § 20-2 for ny pensjon: "En person kan tidligst ta ut alderspensjon fra fylte **62** år. Ved uttak av alderspensjon før fylte **67** år må visse vilkår være oppfylt, se § 19-11 om vilkår for uttak før 67 år." (tilsvarende § 20-5 for ny pensjon).

- Folketrygdloven (Stønad til bedring av funksjonsevnen i arbeidslivet) § 10-5 jf. § 10-4: "Det er et vilkår for rett til stønad etter § 10-5 at krav er framsatt før fylte **67** år. Stønad etter § 10-7 bokstavene e til g gitt i medhold av § 10-5 kan ytes fram til vedkommende fyller **70** år." Stønad til anskaffelse av bil i medhold av § 10-6 gis bare når vilkårene for rett til slik stønad var oppfylt før vedkommende fylte **70** år».
- Rundskriv til ftrl kap 10: Stønad for å kompensere for utgifter til bedring av arbeidsevnen og funksjonsevnen i dagliglivet - Del I – Hjelpemidler: "§ 10-7, for vurderingen av hjelpemiddel etter bokstav a eller b. Rundskriv til ftrl kap 10: Stønad for å kompensere for utgifter til bedring av arbeidsevnen og funksjonsevnen i dagliglivet - Del I - Hjelpemidler mv. "Når det skal vurderes om vilkåret i første ledd bokstav a eller b er oppfylt, legges det vekt på alder, evner, utdanning, yrkesbakgrunn, arbeidsmuligheter på hjemstedet og arbeidsmuligheter på andre steder der det er rimelig at vedkommende tar arbeid. Rundskriv til ftrl kap 10: Stønad for å kompensere for utgifter til bedring av arbeidsevnen og funksjonsevnen i dagliglivet - Del I – Hjelpemidler. Kommentarer til § 10-5 (punkt 1.1) Formålsbestemmelsen viser til "yrkesaktiv alder". Forskrift om aktivitetshjelpemidler til personer over **26** år § 2, FOR-2014-06-25-865 (aldersgrensen følger for øvrig av forskriftens tittel): Til et medlem over 26 år kan det gis stønad til aktivitetshjelpemidler mot egenandel. Forskriften er et resultat av arbeidet i NOU 2010: 5 hvor det i punkt 1.4.5 ble fremhevet: «God helse og mulighet til aktivitet er etter utvalgets mening en viktig forutsetning for at personer med funksjonsnedsettelse skal kunne utnytte arbeidsevnen og ha god livskvalitet. Utvalget viser i denne forbindelse til rapporter om at inaktivitet i økende grad fører til livsstilssykdommer og dårlig helse. Utvalget anbefaler på denne bakgrunn at aldersgrensen på **26** år for aktivitetshjelpemidler og utstyr til trening, stimulering og lek oppheves.»
- Det er et vilkår for rett til arbeidsavklaringspenger etter ftrl § 11-13 at medlemmet er mellom **18 og 67** år.
- Folketrygdloven § 11-4 første ledd: "Det er et vilkår for rett til tilleggsstønader etter § 11-12 at medlemmet er mellom **16 og 67** år.
- Folketrygdloven: § 11-4 annet ledd: "Det er et vilkår for rett til arbeidsavklaringspenger etter § 11-13 at medlemmet er mellom **18 og 67** år."
- Folketrygdloven § 11-4 tredje ledd: "Dersom krav om arbeidsavklaringspenger settes fram etter at medlemmet har fylt **62** år, er det et vilkår for rett til arbeidsavklaringspenger at medlemmet hadde en pensjonsgivende inntekt på minst folketrygdens grunnbeløp i året før arbeidsevnen (jf. § 11-5) ble nedsatt med minst halvparten eller minst tre ganger folketrygdens grunnbeløp 1 i løpet av de tre siste årene før dette tidspunktet"
- Folketrygdloven § 12-4 første ledd: "Det er et vilkår for rett til ytelser etter dette kapitlet at vedkommende er mellom **18 og 67** år.
- Folketrygdloven § 12-4 annet ledd: "Dersom krav om uførepensjon settes fram etter at medlemmet har fylt **62** år, er det et vilkår for rett til uførepensjon at medlemmet hadde en pensjonsgivende inntekt på minst folketrygdens grunnbeløp i året før uføretidspunktet (jf. § 12-10) eller minst tre ganger folketrygdens grunnbeløp i løpet av de tre siste årene før dette tidspunktet. Dette gjelder likevel ikke dersom uførepensjonen er gitt med virkning fra et tidspunkt før personen fylte **62** år."

- Folketrygdloven § 3-21: "Et medlem som blir ufør før fylte **26 år** på grunn av en alvorlig og varig sykdom, skade eller lyte som er klart dokumentert, får medregnet framtidige pensjonspoeng med minst 3,50 for hvert år. Det er et vilkår at vedkommende er **født etter 1940**."
- Folketrygdloven § 3-22: "Garantert tilleggspensjon til unge uføre **født før 1941**."
- Folketrygdloven § 6-3 fjerde ledd: "Grunnstønad til dekning av utgifter til transport ytes bare når vilkårene for rett til stønad er oppfylt før fylte **70 år**."
- Folketrygdloven § 9-5 tredje ledd, første setning: "Retten til omsorgspenger gjelder til og med det kalenderåret barnet fyller **12 år**."
- Folketrygdloven § 9-5 tredje ledd, andre setning: Dersom barnet er kronisk sykt eller funksjonshemmet, gjelder retten til omsorgspenger til og med det året barnet fyller **18 år**."
- Folketrygdloven § 9-10 første ledd: "Til et medlem som har omsorg for barn under **12 år** som er eller har vært innlagt i helseinstitusjon eller er behandlet poliklinisk i sykehus, ytes det pleiepenger hvis barnet trenger kontinuerlig tilsyn og pleie."
- Folketrygdloven § 9-10 annet ledd: Dersom barnet er kronisk sykt eller funksjonshemmet, gjelder retten til pleiepenger til barnet fyller **18 år**."
- Folketrygdloven § 9-11: "Til et medlem som har omsorg for barn under **18 år** som har en livstruende eller annen svært alvorlig sykdom eller skade, ytes det pleiepenger."
- Folketrygdloven § 9-11 tredje ledd: "Til et medlem som har omsorgen for en psykisk utviklingshemmet person som har en livstruende eller annen svært alvorlig sykdom eller skade, ytes det pleiepenger uten hensyn til aldersgrensen på **18 år**."
- Folketrygdloven § 9-13 annet ledd: "Stønad kan gis selv om barnet har fylt **18 år**."
- Folketrygdloven § 6-5: "Forhøyet hjelpestønad ytes til et medlem under **18 år** som har vesentlig større behov for tilsyn, pleie og annen hjelp enn det som hjelpestønad etter § 6-4 dekker."
- Pasient- og brukerrettighetsloven § 2-1 d (ikke i kraft) Rett til å få organisert tjenester som brukerstyrt personlig assistanse: "Personer med varig og stort behov for praktisk bistand og opplæring etter helse- og omsorgstjenesteloven § 3-2 annet ledd punkt 6 bokstav b) har rett til å få slike tjenester organisert som brukerstyrt personlig assistanse. Retten gjelder personer **under 67 år**. Den omfatter ikke tjenester som krever mer enn én tjenesteyter til stede eller natttjenester." Vedtatt men ikke trådt i kraft.
- Forskrift om arbeidsmarkedstiltak § 4-2: "Deltakere på opplæringstiltak skal være over **19 år**."
- Forskrift om arbeidsmarkedstiltak (I forskriftens kap 8 om bedriftsintern opplæring) § 8-3 (definisjoner): "vanskeligstilt arbeidstaker: unge personer under **25 år** som ikke tidligere har vært i fast, lønnet stilling, i de første seks månedene etter ansettelse, [...]"
- Forskrift om arbeidsmarkedstiltak (I forskriftens kap 8 om bedriftsintern opplæring) § 8-3 (definisjoner): "personer over **45 år** uten videregående eller tilsvarende utdanning".
- Forskrift om arbeidsmarkedstiltak (kap 1 generelle bestemmelser) § 1-3: "Tiltaksdeltakere må være fylt **16 år**. Det kan gjelde høyere aldersgrenser for enkelte tiltak."

7.4.8 Ekteskap og adopsjon

Ekteskapsloven § 1a første ledd, første setning: *"Den som er under **18 år**, kan ikke inngå ekteskap uten samtykke fra dem eller den som har foreldreansvaret og tillatelse fra fylkesmannen."*

Ekteskapsloven § 1a første ledd, andre setning: *"Fylkesmannen kan ikke gi tillatelse dersom den som søker, er under **16 år**."* Denne lovbestemte nedre grensen kom inn ved en lovendring i 2007, og innebærer at fylkesmannen bare kan gi dispensasjon fra alderskravet når partene er mellom 16 og 18 år. I praksis ble det så godt som aldri gitt dispensasjon der søkeren var under 16 år, men departementet mente at en nedre grense i loven likevel kunne ha en viktig signaleffekt. I forarbeidene pekes det på at regelen vil være forenlig med straffelovens regler om straffbarhet for ekteskapsinngåelser med noen under **16 år**, jf. straffeloven § 220 og den seksuelle lavalder, jf. Ot.prp. nr. 100 (2005-2006) kap. 6.5.

Adopsjonsloven § 3: *"Bevilling til å adoptere kan bare gis til den som har fylt **25 år**. Når sterke grunner taler for det, kan departementet likevel gi bevilling til den som har fylt 20 år.»* Adgangen til å dispensere fra lovens lavalder var ny i loven fra 1986. Det skal sterke grunner til for å dispensere. Det følger av forarbeidene til adopsjonsloven. Oppmyking av 25-årsgrensen i den norske loven ble tatt opp i høringsnotater både fra 1973 og 1983. Under høringen i 1973 var et klart flertall av høringsinstansene som stemte for at man holdt fast ved 25-årsgrensen som hovedregel, men innførte en adgang til å dispensere fra denne regelen. Som eksempler på tilfeller der dispensasjon kunne tenkes, ble nevnt adopsjon av stebarn, tilfeller der det er stor aldersforskjell mellom ektefellene, og ved midlertidige opphold i utlandet. I lovutkastet i 1983-notatet ble det med denne begrunnelse foreslått at fylkesmannen skal kunne dispensere fra 25-årsgrensen når «sterke grunner taler for det», og søkeren har fylt 20 år.

I praksis vil søkere **under 25 år** ikke bli gitt forhåndssamtykke til adopsjon av utenlandsk barn, jf. § 16 e. Loven inneholder ingen øvre aldersgrense for adgangen til å adoptere. Ifølge rundskriv Q-0972 bør søkere som hovedregel ikke være **over 45 år**, men med adgang til å gå over denne alder i særlige tilfeller, f.eks. ved adopsjon av barn nummer to. I samme rundskriv knyttes aldersgrensen til en vurdering av at man må legge til grunn et framtidsperspektiv på minst 15-20 år, noe som innebærer at søkere skal være i stand til å takle omsorgsoppgaver i lang tid framover. Adoptivbarnets tenåringstid med spørsmål om identitet, harde utprøvinger og forsøk på løsrivelse kan innebære store utfordringer. Hensikten med den øvre aldersgrensen oppgis ikke å skulle: «utelukke adoptivsøkere over 45 år med særlig god fysisk og psykisk helse og gode kvalifikasjoner for øvrig fra å kunne bli godkjent som foreldre».

Adopsjonsloven § 6 første ledd: *"Et barn som er fylt 7 år, og yngre barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter, skal informeres og gis anledning til å uttale seg før det tas avgjørelse om adopsjonsbevilling skal gis. Barnets mening skal tillegges vekt i samsvar med dets alder og modenhet».* Bestemmelsen kom inn ved endringslov 1. august 2003 nr. 86, og innebærer at et barn som er fylt 7 år har en ubetinget rett til informasjon og til å uttale seg før det tas avgjørelse om adopsjonsbevilling skal gis. Om et barn som er under 7 år anses å være i stand til å danne seg egne synspunkter, må avgjøres etter en konkret vurdering. Ved adopsjon fra utlandet, må bevillingsmyndigheten sørge for at barnet blir hørt før det treffes vedtak om adopsjon, jf. Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) s. 62.

Adopsjonsloven § 6 annet ledd: "*Den som har fylt 12 år, kan ikke adopteres uten eget samtykke*". 12-årsgrensen i § 6 er i utgangspunktet ufravikelig. Bestemmelsen må imidlertid forstås med den begrensningen at der barnet på grunn av sinnslidelse eller psykisk utviklingshemming er varig ute av stand til å forstå rekkevidden av et adopsjonssamtykke, må samtykke fra den som har foreldreansvaret eller en særskilt oppnevnt verge være tilstrekkelig. Loven kan ikke forstås slik at denne gruppen barn skal være avskåret fra å bli adoptert, selv om adopsjon ville være det klart beste for barnet. Det er uheldig at adopsjonsloven, til forskjell fra loven i Danmark og Sverige, ikke har klare bestemmelser på dette punkt.

Adopsjonsloven § 12 annet ledd: "*Fra barnet er 18 år har det krav på å få opplyst fra departementet hvem de opprinnelige foreldre er.*" Bare adoptivbarn over 18 år har krav på å få vite hvem de biologiske foreldrene er. Bestemmelsen er imidlertid ikke til hinder for at også yngre barn kan få slike opplysninger. Dette må imidlertid være avhengig av adopsjonsmyndighetenes skjønn, jf. Ot.prp. nr. 40 (1984-85) s. 18. (rettsdata.no).

Adopsjonsloven § 7: "*Den som er under 18 år kan ikke adopteres uten samtykke fra den eller dem som har foreldreansvaret.*"

Dersom mor eller far som ikke har del i foreldreansvaret motsetter seg adopsjon, føres en streng praksis med hensyn til å gi bevilling til stebarnadopsjon, jf. § 5 b første ledd. I slike tilfeller gis normalt ikke adopsjon før barnet har fylt 12 år og selv kan samtykke i adopsjon.

Adopsjonsloven § 18: "*Dersom det søkes om adopsjon av barn under 18 år, skal det ved avgjørelsen legges vekt på om adopsjonen vil ha gyldighet også i fremmed stat som søkeren eller barnet har så sterk tilknytning til ved bopel, statsborgerskap eller på annen måte, at det ville medføre betydelig ulempe for barnet om adopsjonen ikke blir gjeldende der.*"

Adopsjonsloven § 19 annet ledd: "*En adopsjon av et barn som var under 18 år og bosatt i Norge på tidspunktet for adopsjonen, gjelder likevel ikke her i riket med mindre departementet har samtykket i adopsjonen.*"

7.4.9 Straff

Straffeloven § 46: "*Ingen kan straffes for handling foretatt før det fylte 15 år*".

Straffeprosessloven § 174: "*Personer under 18 år bør ikke pågripes hvis det ikke er særlig påkrevd*". Etter barnekonvensjonen art. 1, inkorporert i norsk lov, jf. lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett § 2 nr. 4., regnes enhver under 18 år som barn. Etter konvensjonen art. 37 bokstav b skal frihetsberøvelse "*bare benyttes som en siste utvei og for et kortest mulig tidsrom*". For varetektsfengsling av barn kreves en skjerpet begrunnelse, og at det – hvis fengsling er særlig påkrevd – må vurderes om det ikke bør settes en kortere frist enn fire uker, og at det under enhver omstendighet kreves en særlig begrunnelse når det er tale om å forlenge fristen utover normalregelen i § 185 første ledd annet punktum, jf. Rt. 2009 s. 1025. Se også Rt.

2004 s. 1655, Rt. 2005 s. 33 og Rt. 2013 s. 67 avsnitt 9. For personer under 16 år bør det i stedet for fengsling forsøkes andre tiltak, f.eks. midlertidig plassering i egnet institusjon under barnevernet, jf. påtaleinstruksen § 9-2 første ledd annet punktum. (rettsdata.no)

Straffeprosessloven § 184: "*Personer under 18 år skal ikke fengsles hvis det ikke er tvingende nødvendig.*" Den tidligere henvisningen til § 174 er nå erstattet med en selvstendig og strengere bestemmelse. Formålet er å tydeliggjøre at terskelen for å varetektsfengsle et barn skal være høy, for slik å unngå at barn utsettes for dette inngripende tvangsmidlet i større grad enn nødvendig. Begrepet "tvingende nødvendig" innebærer et absolutt krav om at det ikke finnes noe alternativ til varetektsfengsling, jf. Prop. 135 L (2010-2011) kap. 14.4 s. 171. Se også Rt. 2012 s. 274.

Straffeloven § 18: "*Den som var under 18 år på handlingstidspunktet, kan bare idømmes ubetinget fengselsstraff når det er særlig påkrevd. Fengselsstraffen kan ikke overstige 15 år.*"

Barnekonvensjonen art 37 b: "*Partene skal sikre at: intet barn utsettes for tortur eller annen grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff. Verken dødsstraff eller livsvarig fengsel uten mulighet til løslatelse skal idømmes for lovovertridelser begått av personer under 18 år, [...]*"

Straffeloven § 55: "*For straffbare handlinger, forøvd før det fylte 18de år, kan fengselsstraff etter § 17 første ledd bokstav b ikke anvendes, og straffen kan innen samme straffart nedsettes under det lavmål som er bestemt for handlingen, og, når forholdene tilsier det, til en mildere straffart.*"

7.5 NORGE - HØRINGSSVAR TIL 2009:14 «ET HELHETLIG DISKRIMINERINGSVERN»

7.5.1 Innledning

Vern mot diskriminering på grunn av alder *utenfor* arbeidslivet ble vurdert og omtalt i NOU 2009:14: *Et helhetlig diskrimineringsvern*, sidene 126-130. Diskrimineringslovutvalget antok at det oftere finnes saklige grunner til å særbehandle på grunn av alder enn ved andre diskrimineringsgrunnlag. Utvalget vurderte det slik at å innføre et generelt forbud mot aldersdiskriminering på alle samfunnsområder ville medføre at rettsutviklingen i for stor grad ville bli fastsatt gjennom rettsanvendelsen i forvaltning og rettsapparatet. Utvalget understreket imidlertid at aldersdiskriminering ikke er mer akseptabelt enn annen diskriminering og bemerket at spesielt eldre mennesker utsettes for usaklig forskjellsbehandling som kan oppleves som urettferdig, urimelig eller krenkende¹⁷¹. Lovens forbud mot aldersdiskriminering burde derfor ifølge utvalget også kunne påberopes utenfor arbeidsforhold i særskilte urimelig eller usaklige tilfeller.

I 2009:14 foreslo utvalget et forbud mot diskriminering i lovforslagets § 4 og et unntak for saklig forskjellsbehandling i § 5. Det følger av § 4, første ledd at vern mot diskriminering på grunn av alder kun skal gjelde i arbeidsforhold, I tillegg foreslås en såkalt sekkebestemmelse: vern mot diskriminering på grunn av andre liknende vesentlige forhold ved en person, jf. § 4, første ledd, andre setning. Bestemmelsene hitsettes i sin helhet.

¹⁷¹ NOU 2009:14 kapittel 13.6.3.

«§ 4 Forbud mot diskriminering

Diskriminering på grunn av kjønn, graviditet, permisjon ved fødsel og adopsjon, etnisitet, funksjonsnedsettelse, seksuell orientering, religion, livssyn, politisk syn eller alder er forbudt. Det samme gjelder diskriminering på grunn av andre liknende vesentlige forhold ved en person. Forbudet mot diskriminering på grunn av alder etter første punktum gjelder kun i arbeidsforhold.

Med diskriminering menes usaklig direkte og indirekte forskjellsbehandling. Med direkte forskjellsbehandling menes en handling eller unnlattelse som har som formål eller virkning at personer på grunn av forhold som nevnt i første ledd, blir behandlet dårligere enn andre blir, er blitt eller ville blitt behandlet i en tilsvarende situasjon. Med indirekte forskjellsbehandling menes enhver tilsynelatende nøytral bestemmelse, betingelse, praksis, handling eller unnlattelse som fører til at personer på grunn av forhold som nevnt i første ledd stilles dårligere enn andre.

Forbudet gjelder diskriminering på grunn av eksisterende, antatt, tidligere og fremtidige forhold som nevnt i første ledd.

Forbudet gjelder også diskriminering på grunn av forhold som nevnt i første ledd ved en annen person som den som diskrimineres har tilknytning til.»

Næss og Stabell foreslår at første ledd andre punktum utgår.

Graver, Næss og Stabell foreslår at ordet «diskriminering» endres til «usaklig forskjellsbehandling» og at andre ledd første punktum erstattes med følgende:

Forbudet i første ledd omfatter både direkte og indirekte forskjellsbehandling.»

Utvalget foreslo følgende regel i § 5 om unntak for saklig forskjellsbehandling:

«§ 5 Unntak for saklig forskjellsbehandling

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 i § 4. I arbeidsforhold kan forskjellsbehandling bare skje dersom dette er nødvendig for utøvelsen av arbeid eller yrke.

Generelle aldersgrenser i lov, forskrift eller landsomfattende tariffavtale, som er begrunnet i saklige formål, er ikke i strid med forbudet mot diskriminering etter § 4. Ved forskjellsbehandling på grunn av alder gjelder ikke første ledd andre punktum.»

7.5.2 Høringssvar om aldersgrenser utenfor arbeidslivet

En gjennomgang av samtlige høringssvar viser at 17 instanser hadde konkrete bemerkninger i forhold til behov for et rettslig vern mot diskriminering utenfor arbeidslivet. Høringssvarene fra de 17 instansene er sitert nedenfor i Vedlegg 3 (tilfeldig rekkefølge), der disse omtaler

aldersdiskriminering utenfor arbeidsliv konkret og har synspunkter på behov for eventuelt rettslig vern mot slik diskriminering.

Kort oppsummert kan innspillene sorteres i følgende underkategorier:

- Barneperspektivet etterlyses av Redd Barna, Barneombudet, LNU og Aleneforeldreforeningen.
- Eldres rettigheter påberopes spesifikt av Landsforeningen for offentlige pensjonister (LOP), Eldreaksjonen/NKS/ m.fl.; Statens Seniorråd og Seniorsaken. Disse gruppene bidrar både med konkrete eksempler på diskriminering og argumenterer med hensyn til medborgerskap og retten til å bli hørt i beslutningstakende fora.
- Forsikringsmessige betraktninger påberopes av Finansnæringens Hovedorganisasjon (FNH).
- Menneskerettighets- versus EUs diskrimineringsrettslige argumentasjon ble påpekt av Advokatforeningen. Tilsvarende som FNH anbefales tydelige presiseringer i forarbeider om saklige grunner til forskjellsbehandling.
- Justisdepartementet omtaler utfordringer ved sekkebestemmelse (etter menneskerettighetsmodellen). Her skal bemerkes at flere andre høringsinstanser også kommenterte en eventuell «sekkebestemmelse», men disse er ikke inntatt i vår oppstilling siden disse instansene ikke i tillegg kommenterte behovet for et konkret vern mot diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidslivet.
- Menneskerettsalliansen, FFO og LDO argumenterer for et generelt vern mot diskriminering for alle uavhengig av alder.
- Helsedepartementet mener det allerede er forbudt å diskriminere på grunn av alder, jf. grunnleggende helseprinsipp.

Synspunkter som er reist under de ulike kategoriene omtales summarisk i det følgende:

7.5.3 Barn – diskriminering på grunn av lav alder

Kort oppsummert:

- En bekymring som påpekes av flere høringsinstanser ved diskriminering på grunn av lav alder er at fordi barn ikke er gitt et spesifikt vern mot diskriminering på grunn av alder i nasjonal lovgivning, så har de følgelig heller ikke noe sted å henvende seg til for å klage dersom de skulle oppleve diskriminering.
- Høringsinstansene som er opptatt av barns rettigheter påpeker at barn befinner seg i en spesielt utsatt stilling nettopp fordi de befinner seg i en sårbar stilling fordi de er avhengig av voksenpersoner for å ivareta sine rettigheter. Dersom voksenpersonene svikter, er barna utsatt for økt risiko for at deres rettssikkerhet ikke blir ivaretatt på en tilfredsstillende måte.

- Høringsinstansene påpeker at å sikre barns rettssikkerhet, det vil si sikre deres rettigheter uten diskriminering av noen slag, er avhengig av å identifisere og akseptere som et faktum at det er visse kategorier av barn som av ulike sammensatte grunnlag som fremmedspråklig bakgrunn med dårlig norskbeherskelse hos barna eller også deres foreldre, samt barn fra familier med svak økonomi, mulig ulike fordeling av økonomiske/offentlige ressurser til voksengrupper og barnegrupper, gjør at det er behov for å se på diskrimineringsvernet både fra et individuelt perspektiv, men også fra et strukturelt perspektiv.

Relevante sitater fra høringsinstansene:

«Generelt sett mener Barneombudet at høringen har lite fokus på barn og diskriminering. Det er få referanser til barnekonvensjonen og eksempler som brukes i høringen er i stor grad knyttet til voksenpersoner. Det er Ombudets inntrykk at barn som diskrimineres har mindre mulighet til å få ivare tatt sine rettigheter enn voksenpersoner, og at det derfor er viktig at både diskrimineringsgrunnlag, virkeområde for loven og håndheving av lovverket ivaretar barns rettigheter på en adekvat måte.»

De samme synspunktene ble fremmet av Redd Barna: Vurderinger om barnekonvensjonens diskrimineringsvern er utelatt. Barnekonvensjonens artikkel 2 gir et aksessorisk diskrimineringsvern dvs. et vern mot diskriminering i forhold til de andre rettighetene i konvensjonen. Fordi barnekonvensjonen dekker rettigheter på de fleste områder innebærer dette i realiteten få begrensninger av området for vernet. På samme måte som i EMK artikkel 8 oppstiller også barnekonvensjonen bestemmelser om privatlivets fred i artikkel 16. Barnekonvensjonen artikkel 2 oppstiller ingen unntak for diskrimineringsvernets saklig virkeområde. Det kan derfor reises spørsmål ved om unntaket er fullt ut forenelig med konvensjonens ikke-diskrimineringsprinsipp og den plikten staten har til å gjennomføre rettighetene jf. artikkel 4.

«Redd Barna erkjenner at lovgivning om diskriminering på det private området kan ha begrenset direkte effekt pga. vanskelige bevissspørsmål og lite effektiv håndheving. Redd Barna mener likevel at en bestemmelse som også gjelder i familien vil sende et viktig signal til foreldrene om at ikke-diskrimineringsprinsippet skal respekteres og den kan bidra til å endre holdninger.»

Barneombudet pekte også, som Redd Barna, på at «en av de arenaene der barn tilbringer mye tid, er i hjemmet og Barneombudet påpekte at mange av de argumentene i NOU'en som talte for å innlemme diskrimineringsvern av kvinner i familielivet, i enda større grad gjør seg gjeldende for barn. Ombudet, sa seg i motsetning til Redd Barna, imidlertid enig med utvalgets flertall i at det vil være problematisk å lovfeste et virkeområde der bevissspørsmål og håndheving er såpass problematisk og støttet derfor utvalgets forslag om ikke å innlemme familielivet i lovens saklige virkeområde.

Redd Barna pekte videre på at et effektivt diskrimineringsvern for barn, blir avhengig av i hvilken grad nasjonal lovgivning gir det samme rettsvernet som barnekonvensjonen. Redd Barna pekte på at barn ikke er gitt klageadgang til Likestillings- og diskrimineringsombudet eller Nemnd som en følge av at dette ikke er tilrettelagt for etter nasjonal lovgivning.

«Generelt sett mener Barneombudet at høringen har lite fokus på barn og diskriminering. Det er få referanser til barnekonvensjonen og eksempler som brukes i høringen er i stor grad knyttet til voksenpersoner. Det er Ombudets inntrykk at barn som diskrimineres har mindre mulighet til å få ivare tatt sine rettigheter enn voksenpersoner, og at det derfor er viktig at både diskrimineringsgrunnlag, virkeområde for loven og håndheving av lovverket ivaretar barns rettigheter på en adekvat måte.»

Det følger av barnekonvensjonen artikkel 4 at norske myndigheter skal treffe alle egnede lovgivningsmessige, administrative og andre tiltak for å gjennomføre de rettighetene som anerkjennes i barnekonvensjonene.»

«Forskningen viser også at barn som trenger hjelp og råd ikke oppsøker tjenester som kan gi hjelp. Det er solid grunnlag for å si at lavt saksomfang hos offentlige instanser når det gjelder «kultursensitive problemer» er en indikasjon på at systemet som skal fange opp barn i krise ikke evner å fange opp barn med en annen kulturell bakgrunn enn norsk.» «..dette er en type indirekte diskriminering av barn som det ved å utvide lovens virkeområde vil være lettere å slå ned på.»

Barneombudet «frykter derfor at deler av befolkningen som ikke behersker norsk får et utilstrekkelig tilbud fra det offentlige, og at dette også innebærer diskriminering av barn både direkte og indirekte.

Ombudet mener på denne bakgrunn at det er meget viktig at språk innfortolkes i etnisitet som diskrimineringsgrunnlag, og støtter utvalgets vurdering er på dette området.»

Barneombudet viste også til sin supplerende rapport til FNs barnekomité¹⁷² der Ombudet viser til at «det er estimert at 85 000 barn levde i familier med lavinntekt i 2006.»... «Barn fra fattige familier kommer dårligere ut på en rekke sosiale og psykologiske indikatorer.»

Barneombudet viste til en guide fra Child Rights Information Network (CRIN)¹⁷³ som gir mange eksempler på aldersdiskriminering av barn. CRIN viser blant annet til at det i England gis færre ressurser til psykisk helsevern for barn enn for voksne. Andre eksempler er manglende stemmerett for barn under 18 år og at barns statsborgerskap er avhengig av foreldrenes. Barneombudet ønsker et økt fokus på lav alder som diskrimineringsgrunnlag.

Barneombudet viser til at Barnekomitéen har påpekt at for at de minste barna i praksis ikke skal ha et dårligere rettsvern enn eldre barn, må staten sette inn særlige ressurser og organisere tjenestene på en slik måte at de minste barna, i så stor grad som mulig, får den beskyttelse og bistand de har krav på, på lik linje med eldre barn. Et generelt aldersdiskrimineringsvern vil etter Ombudets syn kunne påvirke staten til å gi et bedre tjenestetilbud og bedre beskyttelsesmekanismer for barn.

¹⁷² Barneombudet 2009 side 26 <http://www.barneombudet.no/publikasjoner/supplerende>

¹⁷³ CRIN 2009 Guide to non-discrimination and the CRC, <http://www.crin.org/docs/CRCGuide.pdf>

LNU påpeker at ved å aldersdiskriminere yngre målgrupper sendes signaler til barn og unge som utsettes for slik diskriminering om at det er greit å diskriminere. Diskriminering vil dermed reproduseres.

LNU påpeker også medborgerperspektivet om at barn og unge skal bli hørt og få mulighet til deltakelse og medbestemmelser i samfunnet. Barn og unge sitter på verdifull kunnskap om egne liv og eget lokalmiljø, og er derfor viktige endringsaktører i samfunnet.

Aleneforeldreforeningen mener: «...at diskriminering p.g.a. alder ikke bør begrenses til arbeidsforhold. Vi ser at barn, på samme måte som eldre, kan oppleve diskriminering som ikke er relatert til arbeidsforhold. Dette kan være diskriminering knyttet til helsetjenester, samfunnets håndtering av trakassering (mobbing), erstatninger ved skade, og annet. Aleneforeldreforeningen foreslår derfor at denne begrensningen fjernes fra lovteksten».

7.5.4 Eldre – diskriminering på grunn av høy alder

Kort oppsummert:

- Medborgerbetraktninger. Flere instanser påpeker at det ikke foreligger saklige grunner til å tillate forskjellsbehandling av eldre i forhold til andre grupper av borgere. Lik behandling uavhengig av alder anses grunnleggende for å sikre den enkeltes verdighet. Medborgerskap reflekteres også i at det bør være flere eldre med i diverse utvalg og beslutningstakingende fora.

Relevante sitater fra høringsinstansene:

Landslaget for offentlige pensjonister (LOP): påpeker at det særlig er en del av de eldste pensjonistene som kan bli diskriminert for eksempel når det gjelder helsemessig hjelp, selv med regjeringens forslag om en verdighetsgaranti i kommunehelsetjenesteloven. Videre er det en del eldre som kan bli/har blitt diskriminert når det gjelder bank- og forsikringstjenester.

LOP har også medborgerskap betraktninger og nevner som eksempel at eldre er for dårlig representert i politiske fora, utredningsutvalg mv. LOP sier videre: «I forhandlinger/drøftinger om alderspensjon ved trygdeoppgjøret er for eksempel pensjonistorganisasjonene, som representerer de som avgjørelsen vedkommer, for svakt representert etter LOP sitt syn. Vi mener at flere pensjonistorganisasjoner enn Norsk Pensjonistforbund bør være representert ved trygdeoppgjøret, bl.a. LOP. Hovedorganisasjonene i arbeidslivet, som naturlig vil være mest opptatt av å ivareta yrkesaktive og deres forhold, er i dag mest fremtredende og toneangivende ved trygdeoppgjøret, selv om de har undergrupper av pensjonister. Vi mener at bare pensjonistorganisasjoner, som representerer de som berøres, bør delta som selvstendige organisasjoner ved trygdeoppgjøret.»

Medborgerskapsbetraktninger anføres også av: ELDREAKSJONEN, Stiftelsen Kirkens Bymisjon Oslo, Landsforeningen og hjerte- og lungesyke (LHL) og Norske Kvinners Sanitetsforening (NKS): «Dersom alder skulle utelukkes fra det generelle diskrimineringsvern, ville det gi et galt politisk

signal til samfunnet. Det ville kunne bidra til å øke både den formelle og uformelle diskrimineringen av eldre mennesker. En inkludering av alder i den generelle anti-diskrimineringsloven ville derimot gi et tydelig politisk signal til samfunnet om at diskriminering på grunn av alder er uakseptabelt»

ELDREAKSJONEN peker videre på det grunnleggende hensyn som ligger bak alle diskrimineringsgrunnlag, nettopp å sikre alle individer en verdig behandling. Det argumenteres for at loven kan være et viktig verktøy for å sikre det holdningsendringsarbeid som er nødvendig: «Vi mener at diskriminering av eldre er like alvorlig som forskjellsbehandling av mennesker på grunnlag av kjønn, rase, seksuell legning, religion og annet. Det handler om deres menneskelige verdighet. Vi er uenig med utvalget i at alder ikke er grunnlag for diskriminerende rolleoppfatninger, og vi mener derfor at en generell diskrimineringslov hvor også eldre er med på linje med andre grupper ville være et godt redskap i den holdningskampanjen for menneskelig likeverd dette først og fremst dreier seg om.» ELDREAKSJONEN presiserer: «Om alder skal inngå som grunnlag på lik linje med andre diskrimineringsgrunnlag er et *verdispørsmål*. Et unntak for alder er i seg selv diskriminerende.»

Statens Seniorråd: «Rådet vil særlig sterkt be Regjeringen om å gå inn for å lovfeste at diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidsforhold får samme vern som de øvrige diskrimineringsgrunnlagene som en samlet lov vil dekke opp.»

«Vi mener det er svært viktig at alder medtas i det generelle forbudet mot diskriminering, og at man heller om nødvendig har unntaksbestemmelser på de områder der dette er saklig og naturlig. Utvalgets forslag om at alder kan medtas som et mulig diskrimineringsgrunnlag i en «sekkepost» er, etter rådets mening, ikke akseptabelt. Dette vil etter vår oppfatning bidra til å vanskeliggjøre eldres muligheter til å få prøvet spørsmål om det er forekommet aldersdiskriminering for domstolene, og det vil gi en uheldig signaleffekt.»...

Seniorsaken presiserte at etter deres: «..oppfatning kan ikke behovet for nødvendig saklig forskjellsbehandling legitimere at lovgiver unnlater å lovregulere usaklig forskjellsbehandling. Seniorer vil da oftere oppleve å bli forskjellsbehandlet av myndigheter som ellers er forpliktet til å opptre saklig overfor sine borgere ifølge saklighets- og likebehandlingsprinsippene i forvaltningen. For forvaltningen bør altså ikke et forbud mot aldersdiskriminering virke særlig avskrekkende, og for den enkelte kan et lovforbud mot aldersdiskriminering medføre en ekstra trygghet også vis a vis myndighetene. Dette forsterkes også av de prosessuelle reglene om bevisbyrde og oppreisning som følger av lovforslaget. Avgrensningen av vern mot diskriminering av eldre vil ellers i hovedsak kunne ramme eldre mennesker i samhandling med private. Det kan ikke være et legitimt behov for en avgrensning av vernet av hensyn til private bedrifter og arbeidsgivere på bekostning av de friske eldres behov og interesser.»

7.5.5 Forsikrings- og pensjonsbetraktninger

Kort oppsummert:

- FNH presiserer behovet for at det gjøres tydelig i forarbeider hvilke artikler i direktiver som gjøres gjeldende i norsk rett som følge av EØS-rettslige forpliktelser. FNH trekker parallell mellom direktiv 2004/113/EF artikkel 2 punkt 7 om likebehandling av kvinner og menn ved levering av varer og tjenester og forslaget om direktiv om vern mot diskriminering på grunn av alder (COM (2008) final), der det er lagt opp til en tilsvarende unntaksadgang som imidlertid er mer omfattende, ved at den gjelder alle typer finansielle tjenester.
- FNH forklarer hvordan de anser både kjønn og alder som to nøytrale kriterier ved risikofastsettelse og at innføringen av det diskrimineringsrettslige regime etter EU-retten og norsk rett etter deres syn fører til at det som tidligere har vært forsikringsselskapenes praksis på likebehandling etter risiko, nå resulterer i en ny standard med ikke saklig forskjellsbehandling etter andre kriterier siden det ikke lenger er adgang til å benytte kjønn som beregningsfaktor. Tilsvarende betraktninger vil gjøre seg gjeldende i forhold til kriteriet alder.

Relevante sitater fra høringsinstansene:

FNH (Finansnæringens Hovedorganisasjon)

«Forsikringsbransjen har lang tradisjon med å differensiere risiko i forhold til alder, kjønn og helseforhold. Alder og kjønn er helt vesentlige faktorer for vurderingen knyttet til død og uførhet. ... Risikofastsettelsen baserer seg på oppdatert medisinsk statistikk, forskning og erfaring fra Norge og andre land det er naturlig å sammenligne seg med.»

«Eksempelvis har som kjent ikke forsikringsselskapene lenger adgang til å differensiere forsikringspremiene etter kjønn i skadeforsikring. ...Slik FNH ser det, kan det anføres at endringen vel så gjerne i realiteten innebar en endring fra en likebehandling etter risiko, til en ikke saklig forskjellsbehandling.»

Om forholdet til EU/EØS: « Vi vil i denne sammenheng henstille departementet om at i lovmotivene gjøres spesifikke henvisninger til de relevante EU-direktiver.»

«Tilsvarende bør det gis en henvisning til artikkel 6 punkt 2 i direktiv 2000/78/EF, som også inngår i EØS-avtalen, hvor det går frem at bruk av alder som beregningsfaktor i kollektive pensjonsordninger ikke regnes som forskjellsbehandling»

«Vi har for øvrig merket oss avklaringen i utredningen (s 200) vedrørende direktiv 2004/113/EF (om likebehandling av kvinner og menn ved levering av varer og tjenester) som i utgangspunktet faller utenfor EØS-avtalens virkeområde. FNH oppfatter det forhold at EØS/EFTA-landene er enige om å ta direktivet inn i EØS-avtalen slik at det ikke er tale om en ensidig tilslutning, men en reell og formell innlemmelse i EØS-avtalen.»

«Direktivet foreskriver noen prosedyrer og formkrav som må følges av de medlemsland som velger å unnta forsikring i henhold til direktivets art 5 nr. 2. FNH oppfatter at realitetene i utvalgets forslag innebærer at Norge vil benytte seg av denne unntaksadgangen.»..

«Tilsvarende henvisninger bør også gjøres til EU-kommisjonens forslag til direktiv om likebehandling uavhengig av religion og tro, funksjonsnedsettelse, alder og seksuell orientering

(COM (2008) final), hvor det er lagt opp til en tilsvarende unntaksadgang som i likestillingsdirektivet (artikkel 2 punkt 7). Denne unntaksadgangen er imidlertid mer omfattende, ved at den gjelder alle typer finansielle tjenester, og ved at det ikke er krav til en særlig notifikasjon fra de medlemsland som velger å benytte unntaksadgangen. Direktivforslaget har særlig tydelige føringer når det gjelder unntak for forskjellsbehandling på grunnlag av alder. Behandlingen av forslaget vil imidlertid kunne resultere i en endelig tekst som eksplisitt sier at risikodifferensiering etter alder i forsikring uansett ikke skal anses som diskriminering. Det samme vil også kunne gjelde risikodifferensiering etter helsetilstand.»

«FNH ser gjerne at det henvises til direktivforslagets artikkel 2 punktene 2b, 6 og 7 i motivene til lovforslagets § 5.»

«FNH mener at de grunnlagene for diskriminering som er eksplisitt nevnt i lovforslaget, bør være uttømmende.»

7.5.6 Regeltekniske betraktninger / «sekkekategori» / Menneskerettighets- versus diskrimineringsrettslige betraktninger

Kort oppsummert:

- Unntaksmulighet: Likestillings- og diskrimineringsombudet ønsket samme unntaksmulighet der forskjellsbehandling på grunn av alder er tillatt, slik som forslaget til EU-direktiv (KOM (2008) 426 endelig). Dette gjelder sosiale velferdsgoder som trygd- og sosiale ordninger, utdanning og forsikringstjenester. NITO støttet ikke forslaget om at generelle aldersgrenser som følger av lov, forskrift eller landsomfattende tariffavtale, og som er begrunnet i saklige formål, ikke skal være i strid med forbudet mot diskriminering. Vi finner det problematisk med et så vidt unntak fra hovedregelen, og mener at også aldersgrenser fastsatt i forskrift eller tariffavtale må undergis den saklighets- og uforholdsmessighets-vurdering som ligger i diskrimineringsloven.
- Sekkekategori: Advokatforeningen etterlyste en mer inngående vurdering av bruk av sekkekategorien ved indirekte diskriminering. De anførte at en sekkekategori i særlig grad vil kunne tenkes å få en vid anvendelse på området for indirekte diskriminering. Det er her tale om rettslige konstruksjoner fra to ulike diskrimineringsrettsregimer som slås sammen – det rettslige begrepet sekkekategori som hentes fra det internasjonale menneskerettsvernet, og det rettslige begrepet indirekte diskriminering som hentes fra det EU-rettslige (spesifikke) diskrimineringsvernet. Svært mange nøytrale bestemmelser vil kunne tenkes å ha en skjev effekt.

Justisdepartementet påpekte at det kan synes uheldig at personer som utsettes for diskriminering som omfattes av sekkekategorien skulle ha et svakere bevis- og erstatningsrettslig vern enn de gruppene

LOP og Statens Seniorråd, samt NITO ønsket at alder skulle inngå som et grunnlag på lik linje med de andre vernede grunnlag og med et vern mot direkte og indirekte diskriminering. Da vil også rettssikkerheten være økt siden det vil være adgang til å bringe sakene inn for domstolsbehandling. Ved en sekkebestemmelse vil det være redusert adgang til å bringe saker for domstolen.

Barneombudet og Redd Barna var begge positive til en sekkekategori på linje med den menneskerettslige, men i tillegg til et direkte og indirekte vern mot diskriminering på grunn av alder.

Relevante sitater fra høringsinstansene:

Likestillings- og diskrimineringsombudet: «Ombudet mener spørsmålet ikke er godt nok utredet. Ombudet ønsker et generelt diskrimineringsvern for alder, men at det åpnes for saklig forskjellsbehandling. Lovligheten må vurderes med utgangspunkt i den generelle saklighetsvurderingen, jf. forslaget § 5 første ledd.

Ombudet viser i denne sammenheng til forslaget til et nytt EU-direktiv (KOM (2008) 426 endelig). Direktivforslaget gir vern mot aldersdiskriminering også utenfor arbeidslivet, men presiserer at det fortsatt skal være anledning for det enkelte land å fastsette en bestemt aldersgrense for tilgang til for eksempel:

- sosiale goder,
- utdanning, og
- visse varer og tjenester

Ombudet ønsker at Norge legger seg på den linjen som er foreslått i EU-direktivet, alternativt at man utreder spørsmålet grundigere før man konkluderer i spørsmålet om hvilket vern alder skal ha mot forskjellsbehandling.»

Menneskerettsalliansen sa: «Det er ingen grunn til å utelate alder som generelt diskrimineringsgrunnlag utenfor arbeidslivet».

Advokatforeningen

«Advokatforeningen støtter innføringen av en sekkekategori i tillegg til spesifikke diskrimineringsgrunnlag. Dette tilsvarer den måten det internasjonale menneskerettslige diskrimineringsvernet er bygget opp på.

Ulempen med en sekkekategori knytter seg særlig til manglende forutberegnelighet. Det vil derfor være en fordel om det utdypes og eksemplifiseres i forarbeidene hva som faller inn under sekkekategorien. For eksempel kan det være noe uklart hva som menes med «liknende» vesentlige forhold ved en person, i og med at de spesifikke diskrimineringsgrunnlagene er av ulik art, med hensyn til foranderlighet, hyppighet mv. Dersom det ikke er ment en særlig avgrensning ved dette begrepet, kan det være hensiktsmessig kun å vise til «andre» vesentlige forhold. Et eget spørsmål er om det kun skal foretas en objektiv vurdering av hva som er vesentlig forhold for vedkommende person, eller om, og eventuelt i hvilken grad det også skal tas hensyn til personens egen opplevelse av hvor vesentlig forholdet er.

Utvalget foreslår at vernet for diskrimineringsgrunnlag som faller inn under sekke kategorien ikke skal være like sterkt som for de spesifikt opplistede diskrimineringsgrunnlagene, f eks når det gjelder bevisbyrden. Det kan spørres om det er grunnlag for å skille på denne måten, sammenliknet med det menneskerettslige diskrimineringsvernet – eller for å bruke diskrimineringsterminologi, om dette er en saklig forskjellsbehandling av ulike diskrimineringsgrunnlag, som ifølge lovforslaget alle er «liknende» og betegner vesentlige forhold ved en person.

Når utvalget først skiller på denne måten, savnes det en mer inngående vurdering av bruk av sekke kategorien ved indirekte diskriminering. Det er rimelig å anta at en sekke kategori i særlig grad vil kunne tenkes å få en vid anvendelse på området for indirekte diskriminering. Det er her tale om rettslige konstruksjoner fra to ulike diskrimineringsregimer som slås sammen – det rettslige begrepet sekke kategori som hentes fra det internasjonale menneskerettsvernet, og det rettslige begrepet indirekte diskriminering som hentes fra det EU-rettslige (spesifikke) diskrimineringsvernet. Svært mange nøytrale bestemmelser vil kunne tenkes å ha en skjev effekt i forhold til f eks tungt belastede narkomane, og spørsmålet er om det skal stilles samme begrunnelseskrav, være samme overprøvingsadgang mv, knyttet til en slik skjev effekt som ved direkte forskjellsbehandling, som f eks nektelse av adgang til kjøpesenter *fordi* man er narkoman. Når det gjelder diskrimineringsgrunnlaget alder, heter det i lovutkastet § 4 første ledd tredje punktum at dette bare skal gjelde som spesifikt diskrimineringsgrunnlag i arbeidsforhold. Det blir da vanskelig å forholde seg til når det i kommentaren til bestemmelsen heter at utenfor arbeidsforhold kan alder likevel falle inn under sekke kategorien, men under noe uklare betingelser som ikke synes å gjelde for andre grunnlag i sekke kategorien («særlige urimelige og usaklige tilfeller»), jf. utredningen s. 343, og uten at lovutkastet selv sier noe om dette.»

Det kongelige Justis- og politidepartementet:

Om sekkebestemmelse: «På samme bakgrunn kan det vurderes å gjøre alder til et generelt diskrimineringsgrunnlag, dvs. også utenfor arbeidsforhold. Også lovteknisk gir det et lite oversiktlig bilde når diskrimineringsforbudet i utgangspunktet bare gjelder i arbeidsforhold, men det likevel er forutsatt at grov diskriminering pga. alder kan komme inn under sekkebestemmelsen i § 4 første ledd første punktum. Samtidig må det antas at aldersdiskriminering er et reelt problem også på en rekke områder utenfor arbeidslivet. Det kan synes uheldig at personer som utsettes for slik diskriminering skal ha et svakere bevis- og erstatningsrettslig vern enn de gruppene som for øvrig er nevnt i § 4 første ledd første punktum. Saklig forskjellsbehandling pga. alder vil uansett ikke være å anse som diskriminering, jf. § 5 i lovforslaget.»

Landslaget for offentlige pensjonister (LOP): mener at det kan være tvilsomt å plassere diskriminering på grunn av alder i en generell sekke kategori, slik utvalget antyder. LOP er enig med mindretallet med Næss og Stabell som foreslår at første ledd andre punktum i § 4: Forbudet mot diskriminering på grunn av alder etter første punktum gjelder kun i arbeidsforhold skal gå ut. Vi slutter oss til formuleringen: *Forbudet i første ledd omfatter både direkte og indirekte forskjellsbehandling.*

Statens Seniorråd: «Utvalgets forslag om at alder kan medtas som et mulig diskrimineringsgrunnlag i en «sekkepost» er, etter rådets mening, ikke akseptabelt. Dette vil etter vår oppfatning bidra til å vanskeliggjøre eldres muligheter til å få prøvet spørsmål om det er forekommet aldersdiskriminering for domstolene, og det vil gi en uheldig signaleffekt.»...

NITO (Norges største organisasjon for ingeniører og teknologer)

«NITO mener en ny diskrimineringslov må ha en uttømmende opplisting av diskrimineringsgrunnlag, og støtter ikke forslaget om en sekkekategori i § 1 og § 4.»

«Vi finner det også betenkelig i at grunnlag som faller utenfor sekkekategorien, har et dårligere vern, ettersom det foreslås at bevisbyrderegelen i § 28 ikke skal gjelde.»

«NITO støtter ikke at forbudet mot diskriminering på grunn av alder kun skal gjelde i arbeidsforhold. NITO er opptatt av likeverd på alle plan, også med hensyn til alder. Usaklig forskjellsbehandling på grunn av alder må bekjempes på alle samfunnsområder. Vi finner at eldres behov for et lovmessig vern, overstiger de betenkeligheter utvalget peker på med hensyn til å la vernet også gjelde utenfor arbeidslivet.»

«NITO støtter ikke forslaget om at generelle aldersgrenser som følger av lov, forskrift eller landsomfattende tariffavtale, og som er begrunnet i saklige formål, ikke skal være i strid med forbudet mot diskriminering. Vi finner det problematisk med et så vidt unntak fra hovedregelen, og mener at også aldersgrenser fastsatt i forskrift eller tariffavtale må undergis den saklighets- og uforholdsmessighets-vurdering som ligger i diskrimineringsloven. Vi peker videre på at en arbeidsgiver sjelden bare har en tariffpart å forholde seg til. Mener utvalget at en aldersgrense i en landsomfattende tariffavtale kun skal gjelde arbeidstakere som direkte er bundet av tariffavtalen?»

Redd Barna: er positiv til kategorien «andre liknende vesentlige forhold ved en person». En slik sekkekategori vil bidra til en dynamisk fortolkning. Barnekonvensjonens artikkel 2 nr. 1 inneholder en oppregning av de diskrimineringsgrunnlag som er vernet av konvensjonen. Oppregningen avsluttes med sekkebetegnelsen «eller annen stilling» som betyr at oppregningen ikke er uttømmende.»

«Alder: Diskriminering på grunnlag av alder er i menneskerettspraksis og teori antatt å være vernet av ikke-diskrimineringsprinsippet og av sekkebestemmelsen i barnekonvensjonen. Redd Barna mener at vernet mot aldersdiskriminering skal gjelde direkte av den nye loven for alle samfunnsforhold.

«Barneombudet har i innspill til utvalget påpekt viktigheten av å ha alder med som et eget diskrimineringsgrunnlag også utenfor arbeidslivet, nettopp for å fremtone ulovligheten av å diskriminere barn.» ... «Ombudet er derfor meget opptatt av å få en sekkekategori som også omfatter alder som diskrimineringsgrunnlag og at dette ikke avgrenses til «særlige urimelig eller usaklige tilfeller» slik utvalget foreslår.»

7.5.7 Grunnleggende prinsipp om at pasienter ikke kan diskrimineres på grunn av alder

Helsedepartementet fremhevet spesielt at: «Av helseforetaksloven § 1 fremgår direkte at helseforetakenes formål er å yte gode og likeverdige spesialisthelsetjenester til alle som trenger det når de trenger det, uavhengig av alder, kjønn, bosted, økonomi og etnisk bakgrunn.

Det følger av bestemmelsene som er omtalt over, at det er nedfelt som et grunnleggende prinsipp i helselovgivningen at pasienter *ikke* kan diskrimineres pga alder.»

8 SAKLIGHETSVURDERINGEN

8.1 INNLEDNING

I dette kapittelet gjennomgås den diskrimineringsrettslige saklighetsvurdering: I hvilken grad må eksisterende forskjellsbehandling på grunn av alder utenfor arbeidslivet karakteriseres som saklig eller usaklig? Eller med andre ord: Når vil en eventuell forskjellsbehandling på grunn av alder utenfor arbeidslivet være lovlig?

Kapittelet ser på om saklighetskravet vil være det samme eller tilsvarende uavhengig av om aldersgrensen er fastsatt ved lov, forskrift eller gjennom avtale. Avslutningsvis gjennomgås noen utvalgte områder der det kan være spesielt vanskelig å vurdere om forskjellsbehandling på grunn av alder er rettmessig, det vil si saklig fordi andre viktige hensyn må tillegges større vekt, som prioriteringer innen helse, forsikring og banktjenester, IKT som omhandler risikobetraktninger, markedsvurderinger eller kost-/nyttevurderinger.

Det finnes innenfor arbeidslivet en større åpning for direkte forskjellsbehandling på grunn av alder enn det som aksepteres for andre diskrimineringsgrunnlag. Bør en tilsvarende åpen standard legges til grunn også ved aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet? Hvilke grunner bør da særlig sees som «legitime krav» etter loven?

Aldersgrenser utenfor arbeidslivet som kan vurderes som saklige vil kunne være ulike grenser knyttet til forsikringer: for eksempel ung alder for bilforsikring, aldersgrenser for ulykkesforsikring ved reise, høy alder for helseforsikring, lav og høy alder for adopsjon, eller helsetjenester som gir tilbud om screening for pasienter innenfor visse alderskategorier, avhengig av de konkrete begrunnelser som gis for de ulike aldersgrensene. Ulike aldersgrenser for å kunne bli valgt til styreverv eller tillitsverv forekommer, hvor saklighetsvurderingen vil kunne slå ulikt ut avhengig av hvilken type organisasjon det dreier seg om og hvilke typer aldersgrenser. De ulike aldersgrensene kan fremkomme i lovbestemte aldersgrenser, aldersgrenser fastsatt i forskrift, ved avtale eller retningslinjer.

8.2 SAKLIGHETSVURDERING ETTER DISKRIMINERINGSLOVGIVNINGEN

Forskjellsbehandling som er saklig er ikke ulovlig. Dersom vi bruker begrepet ulovlig forskjellsbehandling for å beskrive begrepet diskriminering, vil den saklige forskjellsbehandlingen ikke være ulovlig, og følgelig ikke diskriminerende. Saklighetsvurderingen er kort sagt en konkret vurdering av om tilfeller der direkte eller indirekte forskjellsbehandling på grunn av alder har funnet sted, likevel kan være lovlig.

Dersom forskjellsbehandlingen har et saklig formål uavhengig av diskrimineringsgrunnlaget, og det middelet som er valgt er egnet, nødvendig og ikke uforholdsmessig inngripende i forhold til formålet kan forskjellsbehandlingen vurderes som saklig, og dermed lovlig. Dette kalles «proporsjonalitetstesten».

Diskrimineringslovens § 7 lyder eksempelvis: «*Forskjellsbehandling er ikke i strid med forbudet i § 6 når: a) den har et saklig formål, b) den er nødvendig for å oppnå formålet og c) det er et rimelig forhold mellom det man ønsker å oppnå og hvor inngripende forskjellsbehandlingen er for den eller de som stilles dårligere*».

Vurderingstemaet for proporsjonalitetstesten etter arbeidsmiljøloven kapittel 13 og øvrig diskrimineringslov er hvilke saklige og objektive grunner arbeidsgiver har som kan berettige forskjellsbehandlingen. Det må tas stilling til om forskjellsbehandlingen er nødvendig for å oppnå et saklig formål, at det valgte middelet er egnet til å oppnå målet, og dernest må det vurderes om forskjellsbehandlingen er uforholdsmessig inngripende for den som rammes av forskjellsbehandlingen på grunn av alder.

Proporsjonalitetstesten er utviklet basert på likebehandlingsdirektivene: For å være lovlig må forskjellsbehandlingen ha et saklig formål. Kravet om saklig formål betyr at begrunnelsen skal bygge på reelle behov og en konkret vurdering av eventuelle ulemper, kostnader m.m som likebehandling vil innebære.¹⁷⁴ Argumenter som angis som begrunnelse for å forskjellsbehandle skal bygge på en objektiv vurdering som både kan og skal kunne overprøves ved en eventuell etterfølgende tvist.¹⁷⁵

Saklighetskravet innebærer at begrunnelsen må være sann og relevant eller akseptabel i sammenhengen. Sakligheten vurderes objektivt, slik at en subjektiv oppfatning om sakligheten ikke nødvendigvis legges til grunn.

Om det middel som er valgt for å realisere formålet er egnet til å oppnå eller fremme det som ønskes oppnådd med handlingen, er eksemplifisert i forarbeidene med en henvisning til Bilka-saken¹⁷⁶. I Bilka-saken¹⁷⁷ var det fra virksomhetens side anført som begrunnelse for å utestenge deltidsansatte fra virksomhetens tilleggspensjonsordning at virksomheten ønsket å ha færre deltidsansatte. Spørsmålet som da må stilles er om et slikt tiltak som å nekte de deltidsansatte rett til å være med i tilleggspensjonsordningen er et tiltak som faktisk reduserer antall deltidsansatte eller er egnet til å redusere antall deltidsansatte.¹⁷⁸

¹⁷⁴ Jf. Ot.prp. nr. 77 (2000-2001) s. 112, første spalte, fjerde avsnitt.

¹⁷⁵ Jf. s. 112 første spalte fjerde avsnitt.

¹⁷⁶ Sak C-170/84, Bilka-Kaufhaus GmbH v Karin Weber von Hartz, Sml. 1986 s. 1607.

¹⁷⁷ Bilka-saken blir nærmere gjennomgått i Del II nedenfor. Forarbeidsuttalelsen viser til de rettslige prinsippene som kan utledes av dommen. EF-domstolen forklarer de vurderinger og avveininger som må foretas for å kunne slutte om det har funnet sted indirekte diskriminering på grunn av kjønn eller ikke. Det er opp til den nasjonale domstol å avgjøre i den konkrete saken.

¹⁷⁸ se Ot.prp. nr. 77 (2000-2001) s. 112 første spalte siste avsnitt.

Vilkåret at tiltaket eller handlingen må være nødvendig i for å oppnå formålet viser til at det ikke skal være praktisk mulig å velge andre og ikke-diskriminerende handlingsalternativer.¹⁷⁹ Arbeidsgiver må vise at de midlene som velges er i overensstemmelse med bedriftens virkelige behov. Det må foreligge et reelt behov for å forskjellsbehandle, og det må være en direkte årsakssammenheng mellom begrunnelsen og formålet som oppnås.

Vilkårene om nødvendighet og hensiktsmessighet er kumulative. Midlene må være hensiktsmessige og nødvendige for å oppnå formålet. For eksempel må det undersøkes om formålet kan oppnås på en annen og ikke diskriminerende måte. Det stilles krav om proporsjonalitet mellom formålet som ønskes oppnådd og midlene som velges.

Det at det må være et rimelig forhold mellom det man ønsker å oppnå og hvor inngripende dette er for den som stilles dårligere, gir anvisning på en interesseavveining. Uttrykket inngripende retter seg mot handlingens konsekvenser i et likestillingsperspektiv, og departementet presiserte at det spesielt er konsekvensene for den enkelte som blir diskriminert.¹⁸⁰ Det kan for eksempel være økonomiske hensyn som taler for en handlemåte som vil lede til forskjellsbehandling, men dette må da veies mot den enkeltes behov for ikke å bli diskriminert. Departementet uttalte at det generelt skal mye til for at hensynet til likestilling skal vike for andre interesser.¹⁸¹ Det må deretter vurderes om forskjellsbehandlingen er uforholdsmessig inngripende for den som rammes av forskjellsbehandlingen. Det er understreket i forarbeidene til arbeidsmiljøloven at ved tolkningen av unntaket gjelder forholdsmessighetsprinsippet tilsvarende i norsk rett slik som det er utviklet i EF-domstolens praksis, selv om det ikke uttrykkelig er inntatt i lovteksten.¹⁸²

Den samme vurderingen foretas hvor tilsynelatende aldersnøytrale regler rammer skjevt på gruppenivå.

Som det fremgår i kapittel 3 gir arbeidsmiljøloven § 13-3 andre ledd et generelt unntak fra forbudet mot diskriminering på grunn av alder, som bygger på EUs rammedirektiv artikkel 6. Dette innebærer at det er en videre adgang til forskjellsbehandling på grunn av alder enn på grunn av øvrige diskrimineringsgrunnlag. Dette gjelder både ved direkte og indirekte diskriminering, og er basert på unntakene i EUs rammedirektiv. Hva som vil utgjøre en "saklig grunn" for at unntaksadgangen skal kunne benyttes beror på en konkret vurdering i hver enkelt sak.

Å unnta uttrykkelig problematiske deler fra diskrimineringsvernets rekkevidde vil være en lovgivningsteknisk metode for å begrense omfanget av diskrimineringsvernets rekkevidde.

En annen metode vil være å se nærmere på de hensyn som begrunner en regel, eller å eksemplifisere forhold som kan legitimere forskjellsbehandlingen som gjort i EUs rammedirektiv.

¹⁷⁹ Jf. Ot.prp. nr. 77 (2000-2001) s. 112 annen spalte første avsnitt.

¹⁸⁰ Jf. s. 112 annen spalte annet avsnitt.

¹⁸¹ Jf. s. 112 annen spalte nest siste avsnitt.

¹⁸² Se Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) s. 200.

8.3 OBSERVERTE BEGRUNNELSER AVDEKKET I FAKTA GJENNOMGANGEN

8.3.1 Utgangspunkt

En rekke av de hensyn som i dag begrunner aldersgrenser i lovgivningen vil fortsatt anses som saklige dersom et vern mot aldersdiskriminering innføres på områder utenfor arbeidslivet. Det er to elementer som vil måtte vurderes i forhold til en saklighetsvurdering: for det første om begrunnelsen for å ha en aldersgrense i seg selv vil være saklig, for det annet om den bestemte aldersgrensen som er valgt er saklig.

Som beskrevet ovenfor består saklighetsvurderingen av en avveining ulike vurderingstema:

- Har aldersgrensen et saklig formål?
- Er aldersgrensen egnet og nødvendig?
- Er det forholdsmessighet mellom det som ønskes oppnådd veid mot konsekvensene for de som rammes av aldersgrensen?

Der formålet med en bestemt aldersgrense tydelig fremkommer av bestemmelsen eller vilkåret, og tanker om hvorfor nettopp den konkrete aldersgrensen vil sikre en mer effektiv gjennomføring av formålet (altså en begrunnelse for hvorfor aldersgrensen er egnet og nødvendig) vil være avgjørende for saklighetsvurderingen i en gitt aldersgrense. I de tilfeller der formålet med aldersgrensen er uklar, eller selve den valgte alder fremstår som vilkårlig eller lite relevant for å oppnå formålet, vil saklighetsvurderingen gjenspeile dette. En uklar og vilkårlig grense vil vanskelig aksepteres som saklig.

Basert på det som fremkommer nedenfor vil derfor aldersgrenser begrunnet i følgende hensyn i stor grad oppfattes som saklige:

- Bruk av aldersgrenser for å hindre fysisk eller psykisk skade.
- Bruk av aldersgrenser for å sikre tilstrekkelig viktige samfunnsinteresser som for eksempel trygde- og skole- og skattesystemets struktur.
- Bruk av aldersgrenser for å sikre likebehandling (en objektiv og ensartet praksis) i forvaltningen.

De tilfeller hvor saklighetsvurderingene blir ansett mer tvilsom for vurderingen av om bruk av aldersgrenser er saklige, vil dreie seg om:

- Finnes det alternative virkemidler?
- Kan individuelle vurderinger av funksjonsevne erstatte automatiske aldersgrenser?

8.3.2 Aldersgrenser i forbindelse med barn – lav alder

En rekke nåværende lovfestede aldersgrenser ved lav alder vil fortsatt betraktes som saklige uavhengig av om et aldersdiskrimineringsvern for alder innføres eller ikke. Dette vil særlig gjelde de begrunnelser som handler om beskyttelse av barn mot psykisk skade eller overlast.

Begrunnelser for aldersgrenser på grunn av lav alder som har sitt utspring i den balansering som ligger reflektert i barnekonvensjonen og barneloven om barns økte rettigheter og ansvar i samsvar

med alder og modenhet, vil aksepteres. Disse fremstår som saklige, nødvendige, hensiktsmessige og ikke uforholdsmessig inngripende. Eksempelvis vil den gradvise adgangen for eksempel for retten til å bli hørt som er nedfelt i barnekonvensjonen og barnelova med graderte aldersgrenser (7 og 12 år) være saklige.

Imidlertid vil en rekke aldersgrenser som følger de generelle forvaltningsrettslige bestemmelsene om partsrepresentasjon fordre en mer systematisk og bred vurdering enn det som tilsynelatende er gjort. Det kan for eksempel stilles spørsmål om hvorfor de konkrete aldersgrenser for valg av målform og religion satt til 15 år og ikke 7 eller 12 år som gjennomført i annen lovgivning som alder hvor barn skal høres? Hvorfor er de helserettslige aldersgrenser for samtykkebestemmelsene ulike de forvaltningsrettslige aldersgrenser?

Barnas ekstra utsatte posisjon gjør at staten har et særlig ansvar for å sikre at barna får sin rettslige posisjon ivaretatt uten diskriminering. Dette er ikke en del av saklighetsvurderingen, men en del av det strukturelle diskrimineringsansvaret, så mer om dette nedenfor.

8.3.3 Helse og omsorg

Som vist i kapittel 6 foreligger få eksempler på konkrete høye aldersgrenser i helselovgivningen i dag.

De ulike lave aldersgrensene gitt i forhold til samtykke og egen beslutningsevne er lagt opp til medbestemmelsesrett, delvis i samarbeid med foreldre/ verge. Disse aldersgrensene vil nok vurderes som saklige basert på at medbestemmelse økes i takt med alder og modenhet. De tilfellene hvor begrunnelsen for og hensynene bak aldersgrensen ikke fremgår uttrykkelig vil måtte revideres.

Prioriteringsreglenes 23-års-grense (pasrls § 2-2(5)) for rask vurdering av spesialisthelsetjenesten handler om prioritering av barn fremfor voksne ved sykdommer. Hvorfor 23-års-grensen er valgt fremgår ikke av forarbeidene. En aldersgrense uten en tydelig formålsbegrunnelse vil trolig lettere vurderes som usaklig (i.e. unødvendig) enn en bestemmelse hvor formålet med aldersgrensen tydelig fremkommer enten av bestemmelsen selv eller av bestemmelsens forarbeider. Også rundskriv eller retningslinjer som tydeliggjør formålet med bestemmelsen, og tanker om hvorfor den bestemte aldersgrensen vil sikre en mer effektiv gjennomføring av formålet (altså en begrunnelse for hvorfor aldersgrensen er egnet og nødvendig) vil være medvirkende til å akseptere en gitt aldersgrense.

8.3.4 Kultur og idrett

Felles for aldersgrenser innen idrett og sport er at det ikke finnes eksplisitte begrunnelser for aldersgrensene. I den grad det finnes eksplisitte begrunnelser for aldersgrensene som handler om å sikre barn likeverdige pedagogiske tilbud, likeverdige konkurransevilkår eller en likeverdig ramme for kulturutøvelse, så vil disse regnes som saklige. Igjen vil dette som nevnt ovenfor være aldersgrenser som relaterer seg til barns utvikling og modenhet.

På kultur- og fritidsområdet finnes ulike aldersgrenser som er godt begrunnet i forarbeider, hvor det er tatt aktivt standpunkt til både innføringen av grensene, og hvilke ulike aldersgrenser som skal benyttes. Når det gjelder kino er grensene satt på bakgrunn av skadelighetsvurderinger, barns modenhet, utvikling og mediekompetanse som er forventet i de ulike aldre. Her foreligger både en begrunnelse for at aldersgrenser skal finnes samt en vurdering av de ulike konkrete aldersgrensene. Det at et konkret formål søkes ivaretatt (unngå skade på barn) samt en vurdering av ulike typer skade som kan inntreffe på ulike trinn og i forhold til ulike aldersgrenser, gjør at vurderingen både inneholder et tydelig, reelt og relevant formål, som igjen gjør at selve middelet – aldersgrensen – fremstår som et egnet og nødvendig virkemiddel.

Der ulike aldersgrenser ikke er basert på en vurdering av hensynene bak den konkrete aldersgrensen, men på hvor i landet en person bor, som kartleggingen viser er tilfelle i forhold til kulturkortet, vil dette i utgangspunktet ikke anses som saklig. Her er formålet med aldersgrensen trolig begrunnet i rent økonomiske formål – å stenge ute de som er yngre og eldre fra det tilsvarende godet. Avveiningen ved saklighetsvurderingen av en slik aldersgrense vil være en proporsjonalitetsvurdering: vil bruk av økonomi være akseptabelt? Tilsvarende argumentasjon vil kunne brukes for de ulike godene som studenter over en viss aldersgrense utestenges fra, som vist i de tallrike klagen til LDO på dette punktet, jf. punkt 6.3.5 ovenfor. Begrunnelsen for de fleste slike grenser er trolig å hindre misbruk av velferdsgoder: at deltids-studenter eller ikke-studenter skal hindres å benytte disse goder.

En del aldersgrenser på fritidsområdet handler om krav til forsvarlig bruk, som for eksempel våpen og fyrverkeri. Det stilles krav til skikkethet for å unngå skader på en selv eller andre. Det at det stilles aldersgrenser som underliggende krav til modenhet vil som hovedregel vurderes som saklig. Det at de aktuelle bestemmelsene har graderte og ulike aldersgrenser gjør at kravet til at aldersgrensene er «nødvendige» og egnet lett oppfylles.

Når det gjelder førerkort for bil, fly og båt varierer de nedre aldersgrensene, mens de øvre aldersgrensene i stor grad er knyttet til krav til dokumentasjon på god helse. Dette handler også om grenser knyttet til forsvarlig bruk og skikkethet. Samlet sett handler både de lave aldersgrenser, og de helsekrav som knyttes til høye aldersgrenser om at den som bruker bil eller fly eller båt skal være skikket til dette, og ikke utsette seg selv eller andre for fare. Begrunnelser for aldersgrenser som handler om å hindre skade på person vil i de fleste tilfeller anses som saklige forutsatt at skadepotensialet er tilstrekkelig kjent og konkret.

Noen av bestemmelsene som er gitt for alder og opplæring i vegtrafikkloven og trafikkopplæringsloven ovenfor er eksempel på at hensyn som tilsier at ikke alder alene er avgjørende. Eksempelvis opereres det med alternative vilkår til alderskrav: «21 år eller 2 års kjøreerfaring i klasse».

8.3.5 Bank, finans og forsikring

Forsikring og aktuarmessige beregninger er i både Sverige og Irland unntatt diskrimineringsvernets virkeområde. Dette er også foreslått unntatt i EUs direktivforslag KOM 2008:426. Grunnlaget for at dette området har blitt unntatt av lovgiver, er blant annet at det antas at aktuarmessige beregninger vil utgjøre saklig grunnlag for unntak fra diskrimineringsvernet. I Irland er forutsetningen for å oppfylle et slikt unntak tilsvarende som i EU-direktiv-forslaget at det foreligger en risikoanalyse basert på relevant statistikk og forskning. I det finske forslaget tydeliggjøres dette med å vise til at alder kan være en faktor i forbindelse med tilbud av forsikringsavtaler og inngåelsen av disse dersom faktorene har en faktisk betydning ved risikovurderingen i forhold til det aktuelle forsikringsproduktet.

Dersom det var slik at forsikringsselskapene brukte samme eller tilsvarende aktuarmessige faktorer ved beregning av ulike premier og risikoprofil, samt benyttet samme statistikk og forskningsmateriale for å beregne sine produkter, tilsier dette etter vårt skjønn at også de aldersgrenser som de ulike forsikringsselskapene opererer med i privatmarkedet ville være relativt sammenfallende. Det er de imidlertid ikke. Kartleggingen ovenfor viser i punkt 6.4.4.3 at en rekke forsikringsselskap har satt ulike aldersgrenser for de forsikringsavtaler som tilbys. Det er store variasjoner både i type personforsikringer som tilbys gjennom ulike livsfaser og hvilke aldersgrenser som benyttes i de ulike selskapene. Det at de ulike forsikringsselskap selv opererer med ulike aldersspenn på de ulike produktgruppene, taler for at de aktuarmessige beregningene som ligger til grunn for produktets prising tillegges mindre vekt enn antatt ved prissetting og tilbud. Dette vil være et moment i saklighetsvurderingen, ettersom det dermed ikke er åpenbart hverken at alder er et egnet eller nødvendig kriterium for fastsettelsen av de ulike risikoprofilene.

Tilsvarende tankegang synes også å være tilfelle for bankers utlånsvirksomhet, som styres av ulike former for kredittrating. Det at selskapene seg imellom bruker ulike statistiske modeller gjennom ulike scoringskriterier, innebærer at alder brukes ulikt som et markedshensyn.

Også på området for bank og finans har vi funnet bestemmelser som har ringvirkninger over i andre avtaler og retningslinjer enn de opprinnelig ble brukt til. Det interessante med slike ringvirkninger er at en aldersgrense som kan være en vel begrunnet i lovforarbeider og lovbestemmelser ikke nødvendigvis blir like velbegrunnet når bestemmelsen tas ut av sin tiltenkte kontekst. Dette kan ha innvirkning på vurderingen av aldersgrensens saklighet. Som vist ovenfor tilbyr for eksempel DNB boliglån for unge, også dette med en øvre aldersgrense på 34 år for å benytte seg av tilbudet. Selskapet legger således til grunn samme grense som for BSU, men til en annen ordning enn det formålet som den lovfestede aldersgrensen knytter seg til. En slik avgrensning gir bedre lånevilkår til alle under 34 år. Dette er et eksempel på ringvirkninger fra aldersgrensen i skatteloven § 16-10 og medfører at personer over 34 år stilles dårligere på grunn av alder.

Om en aldersgrense er saklig eller ikke vil også avhenge av hvor nødvendig grensen er: hvilke andre handlingsalternativ er mulig å innføre for å unngå å bruke en bestemt aldersgrense? Skatteloven § 16-10 om BSU er et godt eksempel på en avveining hvor andre vilkår enn alder er mulige å

benytte. Gjennom skatteloven § 16-10 etableres (legitimeres) en grense for hvilke personer som er i etableringsfasen, og derved skal oppnå goder som er tilsiktet denne gruppen. Det bør vurderes om et annet kriterium enn alder bør legge begrensninger på omfanget av ordningen – dette kan knytte seg til antall år med sparing totalt, eller til bruk for innkjøp av sin første bolig. Personer som av ulike grunner ikke får anledning til å delta i ordninger før det etter aldersgrensen er for sent, stilles dårligere på grunn av sin alder, selv om deres øvrige situasjon medfører at de er i målgruppen for ordningen.

8.3.6 IKT - Bruk av fødselsnummer og alder som saklige og effektive sorteringsredskap ved offentlig forvaltning og annen praksis

Både bruk av fødselsdato eller en persons alder er på mange områder velegnet som et forvaltningsmessig sorteringskriterium/ -verktøy. Både fordi alder er et nyttig og konkret sorteringskriterium og fordi fødselsnummer er egnet som en enkel identifikator.

Fødselsdato eller alder er et enkelt og objektivt kriterium, uten bruk av individuelle eller subjektive vurderinger. Dette gjør bruk av aldersgrenser og bruk av fødselsnummer velegnet til effektiv og automatisert saksbehandling.

Bruk av alder og fødselsnummer er imidlertid prinsipielt to ulike ting. Fødselsnummeret er informasjonsbærere som består av 11 siffer, hvorav de seks første sifrene viser fødselsdato i rekkefølgen dato, måned og år. De tre neste sifrene er såkalte individnummer hvor det tredje nummeret viser til kjønn; partall betegner kvinne og oddetall betegner mann. De to siste sifrene er kontrollsiffer. Personnummer er betegnelsen på de fem siste sifrene i fødselsnummeret. De tre sifrene som er individnummeret, tildeles fortløpende innen den enkelte fødselsdato.¹⁸³ Så vel kjønn som alder kan utledes av fødselsnummeret. Fødselsnummeret i seg selv kan være data egnet for sortering, uten at det nødvendigvis må trekkes slutninger fra det, som for eksempel alder eller kjønn, selv om muligheten er der.

Å bruke automatisert saksbehandling i forvaltningen kan være en fordel for eksempel i trygdesaker. Ved automatiserte valg vil en sortering den ene eller andre veien være avhengig av hva som krysses av. Dette sikrer liten grad av skjønnsutøvelse og skal sikre at like tilfeller behandles likt. Hvis alder ikke skal kunne være et sorteringskriterium i gitte automatiserte tilfeller vil man kunne risikere at det åpnes for en rekke andre sorteringsgrunner som det p.t. ikke vil være mulig å se konsekvensene av, og som heller ikke lar seg behandle automatisk.

Et annet eksempel på en automatisert aldersgrense er statusen barn får som myndige ved 18 år. En slik ensartet grense sikrer at alle som blir 18 oppnår de samme rettigheter.

¹⁸³ Som individsiffer for personer født mellom 1854-1899, brukes serien 749-500, for personer født mellom 1900-1999, brukes serien 499-000, og av disse brukes også serien 999-900 for personer født mellom 1940-1999. For personer født mellom 2000-2039, brukes serien 999-500.

Som beskrevet ovenfor er alder ikke definert som en sensitiv personopplysning etter personopplysningsloven, i motsetning til andre diskrimineringsgrunnlag som rasemessig eller etnisk bakgrunn, politisk, filosofisk eller religiøs oppfatning, helseforhold, seksuelle forhold og medlemskap i fagforeninger.¹⁸⁴

– Hva skjer om alder utenfor arbeidslivet blir et diskrimineringsgrunnlag – vil da også alder bli en sensitiv personopplysning? Nei, trolig ikke fordi vårt personidentifikasjonssystem bygger på fødselsdato som ett av elementene i personnummeret vårt. En endring av dette vil kanskje komme, men ikke umiddelbart ettersom dette vil være saklig og legitimt.

8.4 STRUKTURELT DISKRIMINERINGSVERN

8.4.1 Innledning

Som nevnt foran under kapittel 2 kan diskriminering også skje på et overordnet styringsnivå; og kan beskrives i et strukturelt perspektiv. Spesielt ved fordelingen av begrensede økonomiske samfunnsressurser vil det være viktig at det i lovforarbeider angis presist i hvilke tilfeller forskjellsbehandling basert på alder må anses for saklig, så sant det foreligger klare kriterier og formålsbetraktninger for utvelgelse av den spesifikke alderen. For å sikre lik behandling uavhengig av alder må det også vurderes om det bør foretas en form for konsekvensvurdering i forhold til om beslutninger/handlinger som tilsynelatende fremtrer nøytrale etter sin ordlyd, men som i praksis typisk vil ramme skjevt etter alder (høy eller lav). En konsekvensutredning kan skje i form av en veileder som angir hvorledes en slik vurdering kan utføres av den enkelte «eier» av strukturene.

Kartleggingen avdekket to hovedtyper av diskriminering på strukturelt grunnlag. Dette er i og for seg forhold som regler om et individuelt vern mot diskriminering ikke alene kan endre. Dette er for det første; ulik behandling av ulike grupper av personer ved politisk vedtatte pengeoverføringer til sektorer. Et eksempel her er Barneombudets og Redd Barna som påpeker at bevilgninger til psykisk helse for barn eller de ekstra behovene som gjør at innvandrerbarn har ekstra store behov for oppfølging fra myndigheters side og at dette er et økonomisk spørsmål¹⁸⁵. Et annet spørsmål som regelmessig er et tema i mediene er betydningen den kommunale økonomien har for det omsorgstilbud eldre omsorgs- og pleietrengende mennesker mottar. Det er to gjennomgangstemaer, for det første stilles det spørsmål ved rimeligheten av at det i praksis får stor betydning hvor en person bor i forhold til de tilbud som gis, for det andre er det et tema om det er tilstrekkelig bemanning ved de ulike alders- og sykehjem¹⁸⁶.

¹⁸⁴ Jf. lov om personopplysninger av 14. april 2000 nr. 31 § 2 nr. 8. Etter litra b er også det at en person har vært mistenkt, siktet, tiltalt eller dømt for en straffbar handling regnet som en sensitiv personopplysning. Dette er ikke et vernet diskrimineringsgrunnlag.

¹⁸⁵ Se Barneombudets og Redd Barnas høringsvar til NOU 2009:14: *Et helhetlig diskrimineringsvern*.

¹⁸⁶ Se Temarapport: Menneskerettigheter i norske sykehjem, utgitt av Norsk senter for menneskerettigheter, 16. desember 2014. Rapporten tar blant annet opp betydningen av tilstrekkelig antall og tilstrekkelig kvalifisert bemanning for å sikre beboerne deres menneskerettigheter og ivaretagelse av deres integritet, verdighet og frihet, se side 33.

For det andre handler det om tilgang til goder som rammer «alders-skjevt». En slik aldersskjev begrensning betyr ikke at det er laget aldersgrenser i lov, forskrift eller avtaler, men at det på grunn av ulike forutsetninger, kunnskap eller tilgang til ressurser, så oppstår det begrensninger i tilgang til goder på lik linje med andre. Andre som ikke har samme begrensninger får lettere tilgang til godene. Begrensningene kan være indirekte som følge av alder, for eksempel at personer over 80 år statistisk sett har mindre kunnskap om databehandling enn yngre mennesker og at krav om behandling av søknader over internett således kan utgjøre en praktisk skranke for de eldre. På den annen side vil også yngre mennesker med manglende tilgang til datamaskiner eller som ikke har kompetanse om utfylling av søknad på nett på grunn av språkproblemer rammes. Europarådets anbefaling CM/Rec (2014) 2 omtaler ulike forhold som gjør at eldre mennesker kan befinne seg i sårbare situasjoner, se foran under kapittel 5.2.

Dersom hensikten er å sikre lik behandling uavhengig av alder må også den diskriminering som skjer på grunn av strukturelle forhold, den måten tilgang på tjenester er organisert på eller den måten personer som befinner seg i en sårbar situasjon blir identifisert og avhjulpet, bli adressert i en eventuell ny lovgivning. Dette er regler som ansvarlig-gjør de som er ansvarlig for strukturene. Slik lovgivning kan ta form av en aktivitetsplikt, opplæring gjennom en nasjonal veileder eller eventuell årlig rapportering til ombud eller i forbindelse med årsregnskap.

8.4.2 Prioriteringer – Fordeling av begrensede midler. Lov design og organisering av rettigheter. Begrensninger som rammer aldersskjevt.

I hvor stor grad kan henvisning til økonomi og fordeling av begrensede ressurser være saklig grunn til å innføre aldersgrenser?

Denne form for mulig forskjellsbehandling kan ikke avdekkes ved å lese gjennom lover og forskrifter og avtalevilkår som har vært fokus for denne utredningen. Det er imidlertid ikke tvilsomt at ulik tilgang til økonomiske ressurser påvirker hvordan ulike aldersgrupper får dekket sine velferdsbehov. Fordelingen av budsjettmidler, eller utforming av regelverk om for eksempel språkopplæring er ikke direkte begrunnet i noen personers bestemte alder, men fordelingen kan ramme aldersskjevt. Denne form for forskjellsbehandling er særlig påpekt av Redd Barna, Barneombudet, likestillings- og diskrimineringsombudet i deres høringssvar til NOU 2009:14 *Et helhetlig diskrimineringsvern*.

- Redd Barna påpeker at: *«Barn som ikke snakker norsk står i mange sammenhenger i fare for å ikke få oppfylt sine rettigheter på lik linje med norsktalende barn. I tilfeller der det ikke tas behørig hensyn til manglende språk kunnskaper f. eks. i skolen eller i kontakt med helsevesenet kan barns rett til utdanning eller helse stå i fare. Det er grunn til å tro at fokus på språk som diskrimineringsgrunnlag kan bidra til en styrking av tiltak i form av tolking og egnede læremidler.»*

Redd Barnas fokus på språk illustrerer særlig barns behov for at det utarbeides også regelverk som sikrer disse opplæring i norsk tidlig nok til at de kan lykkes i norsk skole. Dette er et eksempel på

samvirke av faktorer alder OG innvandringsbakgrunn gjør at enkelte grupper av barn befinner seg i en mer sårbar stilling enn andre.

- Barneombudet påpeker at nettopp lov designet, at barn ikke er omfattet av de diskrimineringsbestemmelsene likestillings- og diskrimineringsombudet håndhever, er ett eksempel på at barn som diskrimineres har mindre mulighet til å få ivaretatt sine rettigheter enn voksenpersoner, Høringssvar til NOU 2009:14. Også Barneombudet omtaler innvandrerbarn som ikke snakker godt norsk får et utilstrekkelig tilbud fra det offentlige og at dette utgjør diskriminering av barn både direkte og indirekte. Et annet område som Barneombudet spesifikt peker på barn i en særlig sårbar stilling er sped- og småbarn som har høyere risiko enn eldre barn for å bli utsatt for vold. Ombudet sier at: *«For at ikke de minste barna i praksis skal ha et dårligere rettsvern enn eldre barn, må staten sette inn særlige ressurser og organisere tjenestene på en slik måte at de minste barna, i så stor grad som mulig, får den beskyttelse og bistand de har krav på, på lik linje med eldre barn.»*

Barneombudets eksempler henspeiler også på organisatoriske og budsjettmessige beslutninger, som får direkte konsekvens for barns rettssikkerhet i praksis. De yngste barna er ikke selv i stand til å ivareta sine rettigheter og de eldste som kunne ha sagt i fra har ikke klageadgang etter dagens regler.

- Innen helseområdet, har prioriteringsutvalget 2014:12 som henvist til ovenfor bidratt med en ytterligere avklaring. Aldersgrenser i seg selv skal ikke benyttes innen helsevesenet til fordeling av begrensede midler der det ikke er en medisinsk begrunnelse for dette. På individuelt nivå skal heller ikke alder alene være avgjørende for hvilken behandling som tilbys. Utvalget fremhever hvordan alder kan komme inn som en indirekte faktor der det foreligger svak helse i forbindelse med høy alder, men at alder ikke alene er en begrunnelse for forskjellsbehandling, men den totale helsemessige vurdering av om vedkommende vil tåle og ha utbytte av den medisinske behandlingen.

Prioriteringsutvalget har sikret at helsevesenet også for fremtiden må foreta nettopp en saklighetsvurdering i forhold til når alder kommer inn som en faktor i en helhetsvurdering. Dette sikrer mulighet for enkeltpersoner til å overprøve sakligheten til de beslutninger som er fattet.

- Kartleggingen i kapittel 6 avdekket få konkrete eksempler på aldersgrenser som begrenset eldres tilgang på varer og tjenester, med unntak av forsikringer.

Dette funnet sammenfaller også med Per Erik Solems oppsummering i kartlegging i 2008¹⁸⁷. Solem påpekte at:

«Tilgangene kan likevel være begrenset på grunn av «digitale skiller» og strukturell diskriminering. Ikke minst i helsevesenet synes personalets holdninger og måten de møter eldre på å representere en utfordring. Det synes å være et behov for mer refleksjon og åpenhet

¹⁸⁷ «Eldres situasjon i samfunnet og diskriminering av eldre. En litteraturstudie på oppdrag av Diskrimineringslovutvalget, Barne- og likestillingsdepartementet», Oslo 15. september 2008, se side 15.

rundt eldre og aldring – både positive og negative sider. Dette er nok i første rekke noe som må gjøres internt i de enkelte faggrupper og på de enkelte arbeidsplasser, men lovbestemmelser mot diskriminering vil kunne gi impulser til slik refleksjon.»

8.4.3 Oppsummering

Eksemplene ovenfor illustrerer samspillet mellom det individuelle og strukturelle diskrimineringsvernet. For å sikre et individuelt vern mot diskriminering på grunn av alder (eller de andre vernede diskrimineringsgrunnlagene) må myndigheter som er ansvarlig for utarbeidelse av regler og budsjetter ha et bevisst forhold til konsekvensene av budsjetter og regelutforming, nettopp med på å ha en aldersdiskriminerende analyse i bunn.

For å sikre et effektivt diskrimineringsvern må det derfor stilles krav til konkret begrunnelse for de valg som kan påvirke ulike aldersgrupper som følge av budsjettmessige eller organisatoriske valg. Dette strukturelle diskrimineringsvernet er følgelig nødvendig for å sikre enkeltindivider vern mot diskriminering på individuelt grunnlag. Fravær av en konsekvensanalyse og upresise begrunnelser er med på å uthule diskrimineringsvernet. Samtidig vil et presist regelverk bidra til å stille enkeltpersoner som ansvarlig for sine egne valg. Dersom alle barn lærer godt norsk og lærer å lære før skolestart, vil alle barn ha mer likt utgangspunkt for å lykkes med skolegangen i første klasse.

Når det gjelder arbeid mot diskriminering på grunn av alder avdekker kartleggingen, med de mange aldersgrenser der det ikke fins begrunnelser for aldersgrensen og de strukturelle forhold som beskrevet ovenfor, at det er behov for økt informasjon om hva aldersdiskriminering er. Dette stemmer med funnene i det svenske diskrimineringsombudets rapport «Deler av et mønster». Et diskrimineringsvern må derfor også sikres et ombud som har en pådriverrolle, nettopp for å spre kompetanse om regler om vern mot diskriminering.

En viktig komponent i et diskrimineringsvern er en lovfestet «Aktivitetsplikt». Dette vil medføre at det er den som eier strukturen, og som ser behovet for en aldersgrense som skal måtte begrunne hvorfor den bestemte aldersgrensen er nødvendig. En aktivitetsplikt vil måtte bestå av to ledd. For det første må det argumenteres for nødvendigheten av aldersgrensen. For det andre må det redegjøres for hvorfor akkurat *denne* bestemte aldersgrensen er nødvendig. Et slik sett med krav til begrunnelser kan sammenliknes med domstolens overprøving av arbeidsgiveres vurderinger ved oppsigelsessaker. Mye av domstolens vurdering handler om arbeidsgiver har fulgt lovens saksbehandlingsregler slik at man kan ha tillit til at de materielle vurderingene av saken er gjort på en god måte.

8.5 FORHOLDET TIL EKSISTERENDE LOVBESTEMTE ELLER FORSKRIFTSBESTEMTE ALDERSGRENSER

Som kartleggingen i kapittel 6.4 viser foreligger et antall lovbestemte aldersgrenser, særlig i forhold til lav alder. Dersom et aldersdiskrimineringsvern utenfor arbeidslivet skal innføres må det

vrderes hvordan diskrimineringsvernet skal utformes med tanke på hvordan eksisterende lovbestemte eller forskriftsbestemte aldersgrenser håndteres.

I Irland omfatter ikke diskrimineringsvernet eksisterende aldersgrenser som trådte i kraft ved innføringen av vernet. I Sverige ble eksisterende lovbestemte aldersgrenser uttrykkelig unntatt det nylig innførte aldersdiskrimineringsvernet. Det svenske aldersdiskrimineringslovutvalget tolket sitt oppdrag slik at det ikke lå innenfor rammen av deres arbeid å foreslå noen egentlige endringer i forhold til disse bestemmelsene, ettersom de anså at de hverken hadde mandat, tid eller kompetanse til å overveie alle bestående aldersgrenser. Utvalget påpekte at mange aldersgrenser er et uttrykk for utøvende og lovgivende myndigheters grundige overveielser og prioriteringer av ikke minst økonomisk art, slik at en forandring av en aldersgrense kan ha økonomiske implikasjoner av «direkte betydning for statsfinansene».¹⁸⁸

Den foreliggende lovproposisjonen fra Finland vurderer ikke forholdet til eksisterende lovbestemte aldersgrenser spesielt, men lovforslagets § 3 første ledd inneholdt opprinnelig et generelt subsidiaritetsprinsipp for diskrimineringsloven – altså at diskrimineringsloven vil vike tilbake i forhold til alle andre lover ved motstrid.¹⁸⁹ Dette forslaget innebar at eksisterende lovbestemte aldersgrenser ville stå seg. Lovforslaget ble imidlertid behandlet i Riksdagens grunnlovskomiteé (*Grundlagutskottet*) 22. Oktober 2014, som foreslo å stryke denne bestemmelsen. Grunnlovskomiteéen anså forslaget problematisk med hensyn til nettopp det som er lovens formål om å fremme likebehandling, jf. ovenfor i kapittel 4.3.¹⁹⁰ Arbeidslivs- og likebehandlingskomiteen var enige i dette, slik at dette punktet nå er tatt ut av eksisterende lovforslag. Vurderingen av eksisterende aldersgrenser vil følge den generelle saklighetsvurderingen med hensyn til lovlighet.¹⁹¹

Den finske vurderingen poengterer kjernen av diskrimineringslovgivningens utfordringer, se kapittel 3. Innføring av et vern mot diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidslivet, som et eventuelt nytt vernet grunnlag, vil nødvendigvis føre til at bruk av alder som kriterium vil måtte undergis en ny saklighetsvurdering for hvert enkelt tilfelle. De aldersgrenser som eksisterer i dag, er fastsatt i en tid og i et samfunn med andre holdninger til alder som kriterium enn det dagens og fremtidens samfunn vil vurdere som saklig. Det er nettopp tradisjonelle holdninger, stereotypiene som utfordres og som det etter diskrimineringsreglenes forbud mot direkte og indirekte diskriminering vil måtte underkastes en saklighetsvurdering.

Det at en aldersgrense er fastsatt ved lov eller forskrift innebærer ikke automatisk at aldersgrensen anses som saklig. Det er vår vurdering at også i forhold til eksisterende aldersgrenser må det foretas en konkret vurdering av den bestemte aldersgrensens saklighet for å sikre likebehandling

¹⁸⁸ Jf. SOU 2010:60 *Et utvidgat skydd mot åldersdiskriminering*, sidene 76-77.

¹⁸⁹ Se <http://www.finlex.fi/sv/esitykset/he/2014/20140019.pdf>. Lovteksten til ny diskrimineringslov finnes på side 144-150 i proposisjonen.

¹⁹⁰ Se *Grundlagsutskottets utlåtande* - dokument 31/2014 rd:

[http://www.eduskunta.fi/triphome/bin/thw/trip?\\${APPL}=utpub&\\${BASE}=utpub&\\${THWIDS}=0.44/1418723504_500563&\\${TRIPPIFE}=PDF.pdf](http://www.eduskunta.fi/triphome/bin/thw/trip?${APPL}=utpub&${BASE}=utpub&${THWIDS}=0.44/1418723504_500563&${TRIPPIFE}=PDF.pdf) (tilgang 16. desember 2014).

¹⁹¹ Se http://www.eduskunta.fi/faktatmp/utatmp/akxtmp/ajub_11_2014_rd_p.shtml

i praksis. Det kan for så vidt antas at de aldersgrenser som finnes i lov eller forskrift er fastsatt basert på en grundig vurdering av både behovet for å innføre en aldersgrense samt en vurdering av den bestemte aldersgrense som er fastsatt. Som det fremgår i kartleggingen er dette tilfellet for eksempel for de ulike aldersgrensene på kino, hvor forarbeidene inneholder vurderinger av hvilke hensyn som er tillagt vekt. Det grundige vurderinger for aldersgrensene finnes vil disse sannsynligvis vurderes som saklige og legitime.

Dette er midlertid ikke tilfellet for alle aldersgrenser vi har kartlagt. I noen tilfeller har vi ikke funnet begrunnelsen for hvorfor en aldersgrense finnes. Vi har heller ikke funnet den konkrete begrunnelsen som ble brukt da den bestemte grensen ble innført. For eksempel inneholder - forskrift om sikkerhetsbestemmelser til lov om organisert kampaktivitet som tillater knockout § 10 - et aldersspenn ved at utøvere skal ikke være under 18 år eller over 34 år. Vi antar at den nedre aldersgrense er muligens et resultat av myndighetsalder, men det er uvisst hvorfor øvre grense er satt til 34. En annen aldersgrense der begrunnelsen ikke er selvforklarende er egenandelskravet fra 26 år vedrørende aktivitetshjelpemidler. Etter tidligere grense på 26 år er det innført en rett til hjelpemidler også etter fylte 26, men med egenandel.¹⁹² Begrunnelsen for aldersgrensen på 26 år er ukjent. Likeverds-utvalget anbefalte at aldersgrensen på 26 år for aktivitetshjelpemidler og utstyr til trening, stimulering og lek skulle oppheves, og aldersgrensen er opphevet. Som bakgrunn for opphevingen uttaler utvalget at:

"voksne med funksjonsnedsettelse må få samme mulighet til å delta i fysisk aktivitet som resten av befolkningen. Tilrettelagt utstyr for å drive med fysisk aktivitet er vanligvis langt dyrere enn ordinært sports- og aktivitetsutstyr for samme eller tilsvarende aktiviteter og ofte utenfor økonomisk rekkevidde for den enkelte. [...] Foreldre med funksjonsnedsettelse har for eksempel i dag ikke samme mulighet til en aktiv fritid sammen med sine barn."

Resultatet er imidlertid ikke at personer over og under 26 år er omfattet av den samme ordningen. Det er innført en egen ordning for personer over 26 år, hvor det betales en egenandel på ti prosent av kjøpesummen for hjelpemidlet. Egenandelen skal maksimalt tilsvare 4 000 kroner per hjelpemiddel. I tillegg er denne ordningen for personer over 26 år rammefinansiert, noe som innebærer at det ikke kan deles ut flere hjelpemidler når den årlige bevilgningen er brukt opp. Den nye ordningen omfatter ikke de som er under 26 år, som fortsatt vil få tilgang på aktivitetshjelpemidler som i dag, uten egenandel. Aldersgrensen i seg selv er således opprettholdt.

Begrunnelsen for egenandelen ved 26 år er ikke utdypet. Det er imidlertid vanlig med aldersgrenser for egenandel for stønad etter NAV. Begrunnelsen for slike grenser er ofte knyttet til antatt inntektsmulighet basert på at mange vil være i inntektsgivende arbeid i siste halvdel av 20-årene og derfor være i stand til å betjene en egenandel. I hvilken grad det kan formodes at personer over 26 år og med nedsatt funksjonsevne, har tilstrekkelig inntekt og økonomisk rom til

¹⁹² Jf. NOU 2010:5 Aktiv deltagelse, likeverd og inkludering – Et helhetlig hjelpemiddeltilbud i pkt. 1.4.5 sier at «God helse og mulighet til aktivitet er etter utvalgets mening en viktig forutsetning for at personer med funksjonsnedsettelse skal kunne utnytte arbeidsevnen og ha god livskvalitet. Utvalget viser i denne forbindelse til rapporter om at inaktivitet i økende grad fører til livsstilssykdommer og dårlig helse».

selv å bekoste disse utgiftene, vil trolig variere. En slik begrunnelse for aldersgrensen fremgår imidlertid ikke av forarbeidene

Et annet aspekt er relatert til det vi tidligere har beskrevet som «ringvirkningsprinsippet». Det kan også se ut til at den godt etablerte lovfestede 70-års grensen fra arbeidslivet har ringvirkninger også i forhold utenfor arbeidslivet. For eksempel ytes grunnstønad til dekning av utgifter til transport i folketrygden bare når vilkårene for rett til stønad er oppfylt før fylte 70 år, jf. folketrygdloven § 6-3, 4. ledd. I tilfeller der forarbeidene ikke inneholder konkrete vurderinger omkring aldersgrensene, er det ikke gitt at aldersgrensen vil være saklig etter en nåtidsvurdering.

Noen av aldersgrensene er av eldre opprinnelse, og er ikke nødvendigvis et uttrykk for dagens tidsånd. Nyere aldersgrenser har likevel ikke alltid en tilstrekkelig fundert begrunnelse. Dersom alle eksisterende aldersgrenser fastsatt ved lov eller forskrift ikke skal kunne prøves mot en saklighetsvurdering vil dette bidra til å sementere en gjeldende rettstilstand, et samfunnsmønster, som nettopp er det et diskrimineringsvern skal motvirke.

9 ALTERNATIVE LØSNINGSMODELLER

9.1 INNLEDNING

9.1.1 Behov for et vern

Som det fremgår i kapittel 4 har innføring av et diskrimineringsvern for alder utenfor arbeidslivet i de landene vi har undersøkt ikke vært begrunnet i et *behov* for et slikt vern, men et synspunkt om at et diskrimineringsvern på grunn av alder også utenfor arbeidslivet utgjør et viktig, grunnleggende menneskerettslig vern. Det er del av en grunnleggende tankegang om likebehandling: at alle mennesker uavhengig av ulike karakteristika skal behandles likt.

Hva vet vi om behovet for et aldersdiskrimineringsvern utenfor arbeidslivet i Norge? Det er umulig for oss å si noe sikkert om et kvantifiserbart behov for en utvidelse av diskrimineringsvernet til å omfatte alder utenfor arbeidslivet i Norge i dag. Erfaringene fra både Sverige og Irland er at diskrimineringsmyndighetene har mottatt mange klager på alder utenfor arbeidslivet etter at diskrimineringsvernet har blitt innført. Dette er den svenske erfaringen etter at diskrimineringsforbudet har virket i bare ett år, og til tross for at diskrimineringsombudsmannen mener at vernet ikke ennå er godt kjent.

I Norge viser både Eurobarometer-undersøkelsen fra 2011 og omfanget av henvendelser til likestillings- og diskrimineringsombudet at en rekke mennesker har opplevd handlinger som de oppfatter som diskriminerende og uttrykk for forskjellsbehandling. De aller fleste henvendelsene til LDO omfatter klager på forskjellsbehandling på grunn av høy alder, men det finnes også en rekke lave aldersgrenser i Norge. En del henvendelser omkring disse grensene kommer til

Barneombudets kjennskap. Basert på disse mener Barneombudet at det er behov for et diskrimineringsvern også for alder for barn i Norge.

Både i Irland og i ulike europeiske undersøkelser er det påvist at aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet i ulike sektorer oppleves som like alvorlig eller også mer alvorlig enn diskriminering i arbeidslivet jf. kapittel 6.1 ovenfor. Undersøkelsene viser også at diskriminering som bare skjer en gang kan oppfattes som alvorlig.

De fleste innspillene som ble avgitt i forbindelse med NOU 2009:14 som spesielt omtalte aldersdiskriminering etterlyste et vern mot aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet. Selv om det var relativt få innspill som uttrykkelig tok opp dette temaet, har ulike aktører i sivilsamfunnet i samtaler med oss bekreftet sitt synspunkt om at det er et behov for et utvidet diskrimineringsvern for alder utenfor arbeidslivet.

Internasjonal utvikling går videre i retning av å søke å motvirke de negative effektene av stereotypisk tenkning omkring alder, jf. både det foreslåtte EU-direktivet og Europarådets seneste anbefaling. Diskusjonen både i Sverige og Finland har handlet om i hvilken grad de har ønsker å ha et diskrimineringsvern og et likebehandlingsprinsipp som er på høyde med det vern som staten gir sine innbyggere i andre europeiske land.

Basert på disse erfaringene mener vi at det er behov for et vern mot aldersdiskriminering i en eller annen form i Norge i dag som er videre enn det vern som kan utledes fra grunnloven § 98 og menneskerettsloven. Innføringen av et slikt vern kommer til å ha betydning for den enkelte som i dag risikerer å bli, eller opplever seg utsatt for, ulovlig forskjellsbehandling på grunn av alder. Innføringen av et slikt vern vil også over tid bidra til en holdningsendring i samfunnet når det gjelder spørsmål om aldersdiskriminering.

Vernet mot direkte diskriminering for alder innenfor arbeidslivet har et mye større unntak fra hovedregelen om diskrimineringsforbud enn hva de øvrige diskrimineringsgrunnlag har. Unntak for direkte diskriminering forekommer både i forhold til yrkesmessige kvalifikasjoner¹⁹³ og i forhold til den generelle unntaksadgangen for saklig grunn og proporsjonalitetsprinsippet.¹⁹⁴ Eksempelvis er diskrimineringsvernet ved kjønnsdiskriminering absolutt ved direkte diskriminering, med en snever ulovfestet adgang til å akseptere direkte diskriminering. Når det gjelder alder er unntaksmuligheten for alder langt videre. Dette innebærer at det generelle unntaket fra hovedregelen - saklighetsvurderingen - får langt større gjennomslagskraft ved aldersdiskriminering enn ved andre diskrimineringsgrunnlag.

Kartleggingen har vist, at en rekke av dagens lovbestemte aldersgrenser fremstår som både veloverveide og beskyttelsesverdige. Det vil ikke være mulig å forutse når det kan være saklig og berettiget å ta hensyn til alder og bruke alder som et sorteringskriterium. Unntak fra aldersdiskrimineringsforbudet bør derfor være generelt utformet, og etter vårt syn ikke inndelt i

¹⁹³ Jf. direktiv 2000/78/EU artikkel 4 nr.1.

¹⁹⁴ Jf. direktiv 2000/78/EU artikkel 6.

ulike sektorunntak eller områder som utelater for store områder fra diskrimineringsvernets rekkevidde.

Som det fremgår av drøftelsene i kapittel 7 må utgangspunktet for praktiseringen av en generell unntaksbestemmelse være at de formålene som begrunner en aldersgrense skal ha en egenverdi i seg selv. I tillegg må aldersgrensen være begrunnet i en tilstrekkelig viktig samfunnsinteresse som taler for at disse aldersgrensene innføres og opprettholdes på tross av gjennomføringen av slike aldersgrenser vil innebære et brudd mot prinsippet om likebehandling og ikke-diskriminering, jf. tilsvarende unntak i EUs direktivforslag artikkel 2 nr. 8. For å unngå unødvendige og kostbare prosesser for domstolene bør forarbeidere konkretisere og presisere hvilke tilfeller som faller innunder begrepet «tilstrekkelig viktig samfunnsmessig interesse».

De fleste land som har innført forbud mot diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidslivet, har et begrenset diskrimineringsvern på grunn av alder utenfor arbeidslivet, ettersom alle land har mer eller mindre omfattende unntak for vernet i tillegg til den generelle unntaksbestemmelsen etter proporsjonalitetsprinsippet.

Dersom et vern for alder utenfor arbeidslivet innføres tar vi det som gitt at de øvrige generelle elementer i diskrimineringsvernet også innføres, for å sikre at diskrimineringsvernet for alder blir mest mulig likt øvrige diskrimineringsgrunnlag både når det gjelder innhold, ordlyd og lov struktur.¹⁹⁵ Dette gjelder bestemmelsene om bevisbyrde, erstatning og organisasjoners adgang til å opptre som fullmektig.

Delt bevisbyrde er en del av effektiviseringen av diskrimineringsvernet. I saker om diskriminering vil de reelle grunnene for den aktuelle handlingen, unnlattelsen, betingelsen mv. ofte være skjult eller uklar. Det vil derfor være vanskelig for den som mener seg utsatt for ulovlig forskjellsbehandling å føre tilstrekkelig bevis for at diskriminering har skjedd. Det er den som er ansvarlig for systemene, eller den som har foretatt den aktuelle handlingen mv., som vil sitte inne med kunnskapen om hva som faktisk har skjedd, og hvilke grunner som var avgjørende. Det er derfor naturlig at systemeier også har plikt til å føre bevis for disse forhold. Det var slike hensyn til effektiv håndheving som lå til grunn for innføringen av regelen om delt bevisbyrde i aml. (1977) § 55A ved saker om aldersdiskriminering.¹⁹⁶ I EU-kommisjonens forslag til likebehandlingsdirektiv KOM 2008:426 foreslås at delt bevisbyrde innføres som del av aldersdiskrimineringsvernet utenfor arbeidslivet, jf. utkastets artikkel 8. Regelen om delt bevisbyrde innebærer at bevisbyrden går over på arbeidsgiver/ systemeier dersom klager etablerer en presumsjon for at diskriminering har funnet sted. En slik presumsjon er etablert dersom det fremlegges opplysninger som «gir grunn til å tro» at det har skjedd diskriminering. Saken må underbygges av hendelsesforløpet og av ytre omstendigheter, men uten at kravet til bevis stilles strengt.

¹⁹⁵ Dette i tråd med gjeldende tankegang som uttrykt i Prop. 88 L (2012-2013) om diskrimineringslovgivning, side 48.

¹⁹⁶ Jf. Ot.prp. nr. 34 (2000–2001) pkt. 8.5. Bestemmelsen er videreført i arbeidsmiljøloven ettersom hensynene er like aktuelle fremdeles, jf. Ot.prp. nr. 104 (2002–2003) pkt. 8.9.5.

I utgangspunktet vil altså både bevisføringsansvaret og tvilsrisikoen ligge på klager på samme måte som etter alminnelige bevisbyrdeprinsipper. Forskjellen ved delt bevisbyrde er at bevisføringsansvaret og tvilsrisikoen lettere går over på innklagede/ansvarlige. Dersom det foreligger en generell aldersgrense og den som klager ikke oppfyller denne, vil dette forhold som utgangspunkt være nok til at bevisbyrden går over på den som er ansvarlig for innføring av aldersgrensen. Vurderingen vil da skje både i forhold til hvilken begrunnelse som foreligger for at aldersgrenser er etablert, og den konkrete grense som praktiseres spesielt.¹⁹⁷

EU-domstolen uttalte i en likelønnssak om kjønnsdiskriminering,¹⁹⁸ at i forhold til en lønnsforskjell som skyldes ansiennitet – som regnes som et objektiv grunn – skal arbeidsgiver ikke særlig godtgjøre at bruken av kriteriet er egnet for å nå formålet med mindre arbeidstakeren fremlegger elementer, som kan gi grunn til «alvorlig tvil» om dette. Dersom samme strenge målestokk skulle legges til grunn i forhold til regelen om delt bevisbyrde i saker om aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet, ville dette innebære at klager må legge frem både opplysninger om den faktiske aldersgrense samt konkret underbygge hvordan aldersgrensen får en direkte og uproporsjonal virkning i forhold klager. Dette vil være med på å underbygge at effekten av aldersgrensen ikke nødvendigvis er i samsvar med tiltaket. Et slikt strengere krav er ikke foreslått i EU-direktiv-forslag 2008:426, der foreslått ordlyd i artikkel 8 er tilsvarende som de øvrige diskrimineringsdirektiv.

Når det er etablert en presumsjon for at diskriminering har skjedd, er følgen at bevisbyrden går over på den som er ansvarlig. Dette innebærer at diskriminering antas å foreligge med mindre den ansvarlige sannsynliggjør at dette likevel ikke har skjedd. Den ansvarlige må enten dokumentere at forskjellsbehandling ikke har skjedd, eller at forskjellsbehandling har skjedd fordi den ansvarlige hadde saklig grunn til å forskjellsbehandle, eller at forskjellsbehandling er grunnet på noe annet enn de ulovlige diskrimineringsgrunnlag. Det er den ansvarlige som skal begrunne at det er lagt vekt på objektive forhold som ikke er på grunn av et ulovlig grunnlag. Aldersgrenser er typisk basert på generelle begrunnelser. Diskrimineringsvernets styrke/effektivitet vil være avhengig av hvor strenge krav til begrunnelse og hvor nødvendig tiltaket må anses å være vurdert opp mot om det finnes alternative måter å gjøre det på.

Et diskrimineringsvern på grunn av alder utenfor arbeidslivet vil medføre at det stilles krav til at offentlige og private parter ikke skal opprettholde eller innføre systemer som innebærer usaklig forskjellsbehandling på grunn av alder. Dette forutsetter at innholdet av det rettslige forbudet mot diskriminering gjøres kjent hos aktørene.

9.1.2 Innvendinger: hva taler imot å innføre et vern mot aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet?

Innvendingene mot å innføre et vern mot aldersdiskriminering handler i stor grad om at det er vanskelig fullt ut å overskue alle konsekvenser av innføringen av et slikt vern.

¹⁹⁷ Avsnittene om delt bevisbyrde er delvis hentet fra Aune, Jakhelln, Kroken og Lenth, www.arbeidsrett.no, kapittel 13 skrevet av Else Leona McClimans.

¹⁹⁸ Jf. EU-domstolens sak C-15/05 *Cadman*, premiss 40.

I NOU 2009:14 ble det fremholdt at en innvending mot å gjøre forbudet mot aldersdiskriminering generelt er at det vil kunne føre til usikkerhet og kreve mange unødvendige vurderinger, og at det ikke er hensiktsmessig å ha regler som innebærer at ordninger om aldersgrenser kan bringes inn til behandling og vurdering for ombudet, nemnda og domstolene der spørsmålet må vurderes med utgangspunkt i regler om delt bevisbyrde. Det ble videre fremhevet at forskjellsbehandling på grunn av alder langt oftere enn andre diskrimineringsgrunnlag er saklige, at alderskriteriet i utgangspunktet er sosialt og kulturelt nøytralt, og at alder ikke i samme grad er grunnlag for diskriminerende rolleoppfatninger slik som kjønnsroller.¹⁹⁹

Alder er som ovenfor angitt i punkt 7.3.6 et enkelt og forholdsvis nøytralt kriterium, og fungerer som et effektivt sorteringsredskap i forhold til en del forvaltningspraksis.

Et argument mot å innføre et vern mot aldersdiskriminering vil innebære en endring av rammevilkårene for næring i Norge. En slik skepsis fremkommer særlig tydelig innenfor forsikringsbransjen, hvor bransjen som sådan i stor grad har basert sine produkter på å bruke alder som ett av grunnlagene for beregningene av premiene og utbetalingene. Dette er også årsaken til at forslaget til EU-direktiv om likebehandling (KOM 2008:426) uttrykkelig unntar korrekte og relevante forsikringstekniske og statistiske opplysninger ved beregning av premier og utbetalinger. Dette innebærer at unntaksadgangen oppfylles først når det kan dokumenteres hvilke statistiske opplysninger som vektlegges. Bruk av uriktig eller ufullstendig forskning eller statistikk innebærer at direktivets hovedregel vil gjelde, og at unntaksmulighet vil vurderes etter det generelle saklighetskravet.

En problemstilling som kan formuleres som et spørsmål om kontraheringsplikt vil også kunne reises. For eksempel når det gjelder aldersgrenser og banklån vil private banker i utgangspunktet stå fritt i sin risikovurdering av hvilke produkter som ønskes å selges. Her vil det være viktig ikke bare å forholde seg til en konkret aldersgrense, men også se på bankens mulighet for å søke tilstrekkelig sikkerhet. Felles for både bank og forsikringstjenester er at de yter tjenester av stor viktighet for allmenheten. Tjenesteyternes drift er begrenset av de rammer som norsk lov setter.

Det at det foreligger ulike unntaksmuligheter er også en del av motforestillingen ved å innføre et vern: dersom unntaksmulighetene for vernet blir for kompliserte vil det være vanskelig å overskue konsekvensene av forbudet.

En innvending mot å gjennomføre et forbud mot aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet har handlet om at det finnes lite erfaringer fra andre land å se hen til. Det finnes både lite rettspraksis og lite internasjonal juridisk litteratur om aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet.

Denne utredningen har ikke fokusert på de samfunnsøkonomiske konsekvensene innføringen av et vern mot aldersdiskriminering har. Etter vår oppfatning vil ikke disse bli omfattende, ettersom et diskrimineringsvern på grunn av alder utenfor arbeidslivet ikke vil innebære at offentlige eller private parter påtar seg nye forpliktelser eller omkostninger. Kostnadene forbundet med tilsyn,

¹⁹⁹ Jf. NOU 2009:14 punkt 13.6.3.

effektivisering og oppfølging av vernet vil være avhengig av hvilken form for tilsynsmekanisme som velges. Dersom tilsyn skal utføres av LDO vil en økning av arbeidsbyrden hos Ombudet være påregnelig, men hverken økningen av arbeidsbyrden for LDO eller domstolene vil etter vår oppfatning være av et slikt omfang at det i seg selv vil være et selvstendig argument mot å gjennomføre et slikt vern.

9.1.3 Håndheving: Spørsmål om tilsyn, effektivisering og oppfølging av et eventuelt forbud om aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet

Det grunnleggende spørsmål i forhold til oppfølging og håndheving av diskrimineringsforbudet er: Hvem skal sørge for at likebehandlingsprinsippet overholdes?

Det finnes ulike modeller å sikre etterlevelsen av diskrimineringsvernet. Dette kan enten gjøres av partene selv og gjennom alminnelig domstolskontroll eller ved bruk av ulike tilsynsmekanismer som ombud, verger eller overformynderi.

EU-retten stiller krav om effektive sanksjoner ved brudd på diskrimineringsreglene. Se for eksempel EUs rammedirektiv artikkel 17 og forslaget til likebehandlingsdirektiv (KOM 2008:426) artikkel 14. Dette innebærer at overtredelse av diskrimineringsreglene skal utløse sanksjoner som er effektive, står i et rimelig forhold til overtredelsen og har avskrekkende virkning. Kravet til effektive sanksjoner for aldersdiskriminering innenfor arbeidslivet er av norske myndigheter forstått slik at det blant annet innebærer at brudd på diskrimineringsvernet skal gi rett til oppreisning på objektivt grunnlag.

Det er mulig å la det være opp til partene selv å løse tvisten, ved å unnta området offentlig tilsyn. Ved tvist er da partene henvist til å gå rett til domstolen. Generelt lite rettspraksis i diskrimineringssaker viser at rettsapparatet ikke er et reelt alternativt for dem som oppfatter seg diskriminert.²⁰⁰ I motsetning til saksbehandling hos Ombudet som er gratis, gir rettsgebyr og advokaters salærkrav dyre saksanlegg i domstolsystemet. Diskrimineringssaker er ikke prioriterte områder i rettshjelploven. Partene må derfor betale både rettsgebyr og sakførsel selv. Tidligere studier har vist at kostnader og prosessrisikoen i forhold til saksomkostningskrav er generelt overveldende for enkeltpersoner.

Høyesterettspraksis det siste tiåret viser imidlertid at langt de fleste rettssaker som gjelder diskriminering i domstolene omhandler aldersdiskriminering. Aldersdiskrimineringssaker har til nå vært i front i rettsapparatet. Eldre har penger nok til å kunne bruke domstolsapparatet til å løse denne type tvister. Yngre vil trolig ikke ha råd til å føre denne type saker, og det vil heller ikke andre særlig sårbare grupper som barn, minoriteter, og mennesker med generelt dårlig økonomi som for eksempel mennesker med nedsatt funksjonsevne.

²⁰⁰ Domstolene har bare behandlet om lag 80 nasjonale rettstvister på diskrimineringsrettens område siden likestillingsloven ble innført i 1978. Dette gjelder for alle diskrimineringsgrunnlag. Jf. McClimans studie for diskrimineringslovutvalget 2008 med oppfølging.

I diskrimineringssaker er det allerede etablert et tilsynelatende effektivt lavterskel-tilsynsorgan gjennom Likestillings- og diskrimineringsombudet og Likestillings- og diskrimineringsnemnda. Det vil være naturlig å legge tilsynsmyndighet for et eventuelt utvidet individuelt diskrimineringsmandat til disse organer. I et slikt tilfelle må ombudet få en tydelig pådriverrolle for å identifisere og bidra til å synliggjøre de stereotype oppfatninger om alder som fører til reprodusering av stereotypiske og diskriminerende holdninger til alder.

Ombudets kompetanse bør særlig utredes med tanke på Ombudets og Nemndas vedtakskompetanse i forhold til offentlig myndighet. Dette er en problemstilling synliggjort i Rt-2014-480. Det følger av denne saken at så lenge en aldersgrense er fastsatt av offentlig myndighet vil ikke LDO/ LDN kunne fatte vedtak i slike saker, kun komme med en uttalelse. Spesielt for eldre er dette relevant, da mange velferdsrettigheter for eldre er goder som følger av offentlig myndighetsutøvelse. Dersom denne problemstillingen ikke i tilstrekkelig grad vurderes og eventuelt endres, vil et diskrimineringsvern håndhevet gjennom Ombudet og Nemnda ikke bli effektivt for den enkelte.

Minst fire andre tema bør også utredes:

- Bør saksbehandling hos Ombudet/ Nemnda være fristavbrytende?
- Bør Nemnda gis kompetanse til å ilegge oppreisning i slike saker?
- Bør Ombudet gis tilsvarende muligheter som Forbrukerrådet til å støtte diskriminerte i saksanlegg?
- Bør Ombudet har tilsvarende kompetanse som Sivilombudsmannen i å anbefale fri rettshjelp og fri sakførsel i særlig viktige eller prinsipielle saker?

9.2 ULIKE LOV-MODELLER

9.2.1 Innledning

Dersom det besluttes å gjennomføre en vern mot aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet kan dette gjøres på ulike måter, etter ulike modeller, og med ulikt innhold. Hvilken måte, og hvilket nivå et rettslig vern skal gjennomføres på er i utgangspunktet en politisk beslutning. Dette kapittelet gjennomgår summarisk ulike modeller i forhold til hva som kan inkluderes i et slikt vern.

9.2.2 Modell 1: Aldersdiskrimineringsvernet beholdes i arbeidsmiljøloven

I samtaler og intervjuer har det av flere instanser og personer blitt presisert at det anses ønskelig å beholde et eget vern mot diskriminering på grunn av alder i arbeidsmiljøloven og at det i tillegg lages en egen ikke-diskrimineringslov med et kapittel om vern mot diskriminering på grunn av alder for alle andre forhold enn arbeidslivet.

Det er seks forhold som spesielt må vies oppmerksomhet:

Det er en nær sammenheng mellom arbeidsmiljølovens regler om stillingsvern og om opphør av arbeidsforholdet for øvrig, og opphør på grunn av øvre aldersgrense.

Saksbehandlingsreglene for opphør av arbeidsforhold – både innen virksomheten, og for domstolene – er for lengst godt innarbeidet i arbeidslivet; det er tale om forhandlingsregler, og om relativt korte frister for å få en avgjørelse i en eventuell tvist. Det er en fordel for effektiviteten av aldersdiskrimineringsaker i arbeidslivet at disse prosessuelt følger arbeidsmiljølovens særlige regler.

Tvister om hvorvidt et opphør av et arbeidsforhold er rettmessig, vil kunne være sammensatt slik at ikke bare aldersgrenseproblematikken, men også andre omstendigheter ved arbeidsforholdet, kan være vevet tett inn i hverandre. Det vil være uheldig med saksbehandlings- og prosessregler som er forskjellige for ulike sider av et sakskompleks som bør sees i sammenheng

Dersom opphør av arbeidsforhold på grunn av øvre aldersgrense skal inngå som en del av en generell ikke-diskrimineringslov vil det måtte avklares omhyggelig hvorledes forholdet skal være for eventuelle ombudsordninger og klageordninger etter en slik lov, i forhold til de saksbehandlingsregler og den prosessordning som for øvrig følger av arbeidsmiljølovens regler – herunder om det skal være mulig å følge «begge spor», eller om «énsporede» løsninger skal legges til grunn. Skal det eksempelvis være mulig først å søke ombuds- og klageordnings-løsninger, og deretter domstolsbehandling etter arbeidsmiljølovens regler, eller skal eventuell domstolsbehandling skje etter de ellers gjeldende regler i tvisteloven, osv.

Skulle opphør av arbeidsforhold på grunn av øvre aldersgrense inngå som en del av en generell ikke-diskrimineringslov, vil dette kunne ha som konsekvens at arbeidslivets aldersgrenseproblematikk ble oppdelt mellom det departement som ellers har ansvaret for arbeidslivets forhold – så vel på det kollektive som på det individuelle plan – og ett eller flere andre departementer. En slik oppdeling vil i så fall innebære så vel en administrativ som en politisk komplikasjon.

Arbeidslivets parter og staten har lang erfaring gjennom sitt tre-parts samarbeid med å finne løsninger til måter å adressere og initiere endringsprosesser på. Dette kan være hensiktsmessig nettopp der det er snakk om å endre på grunnleggende strukturer i forhold til hvordan alder har blitt og blir betraktet som et sorteringsverktøy.

9.2.3 Modell 2: Ingen lovendring: presisering av grunnlovens saklighetskrav

En mulig modell er ikke å innføre et vern mot aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet. Diskrimineringsvernet på grunn av alder gjelder (fortsatt) bare arbeidslivet jf. arbeidsmiljøloven kapittel 13.

Selv om det ikke besluttes å endre eksisterende virkeområde for aldersdiskrimineringsvernet vil det saklighetskrav som eksisterer i grunnloven, i menneskerettsloven og i lovfestede og ulovfestede saklighetsregler opprettholdes og videreutvikles som rettslig standard. Som vist

ovenfor i kartleggingen er det lav kunnskap om de generelle saklighetsreglene som fremgår av proporsjonalitetstesten i kapittel 7, som innebærer at det må sikres en bedre gjennomføring av dette.

Alder kan være et saklig grunnlag, men for å sikre at alle aldersgrenser er grunnlovsmessige må det oppgis en begrunnelse for alderssortering eller bruk av alderskriterier. Ved å stille krav om begrunnelse vil den som bruker aldersgrensen også måtte ta stilling til hvorfor den konkrete aldersgrense skal tas i bruk. Som ledd i utviklingen av grunnlovens saklighetskrat, herunder krav til saklig begrunnelse for alle aldersgrenser kan man tenke innført en registreringsplikt av aldersgrenser hos Ombudet, slik at alle aktører som ønsker å benytte aldersgrenser må redegjøre for begrunnelsen og registrere denne hos Ombudet.

Et annet mulig virkemiddel kan være å foreta en presisering av saklighetskravene i rundskriv, veileder eller instruks, som skal til alle aktører i offentlig og privat sektor, inkludert departementene, som en form for konsekvensutredning, slik at alle aldersgrenser som innføres blir gjenstand for en konkret saklighetsvurdering.

9.2.4 Modell 3: Begrenset diskrimineringsvern utenfor arbeidslivet - innenfor avgrensede/ definerte sektorer i tråd med direktivforslagets avgrensning

En rekke EU-land har innført et begrenset aldersdiskrimineringsvern utenfor arbeidslivet. Her er inkludering av alder som diskrimineringsgrunnlag utenfor arbeidslivet gjort innenfor spesielt gitte sektorer (som i Irland) i egen bestemmelse i lovgivning utenfor arbeidsmiljøloven. Et slikt vern bør enten inn i en helhetlig diskrimineringslov, eller en særlig lov som kun gjelder aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet. Gjennomføring av et slikt forslag forutsetter at aldersdiskriminering i arbeidslivet beholdes i arbeidsmiljøloven, og at aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet reguleres i en egen lov, gjerne med andre diskrimineringsgrunnlag.

En avgrensning kan følge sektoravgrensningen som i det foreslåtte EU-direktivet. Dette innebærer at det kan fastsettes bestemte aldersgrenser for adgang til sosiale goder, utdanning og til visse varer og tjenester. Finansielle tjenester er delvis unntatt. En forholdsmessig avpasset forskjellsbehandling på grunn av alder er tillatt hvis alder er en avgjørende faktor ved et produkt som har en risikovurdering basert på relevante og nøyaktige aktuarmessige eller statistiske data om alder.

Direktivforslaget har også et generelt unntak bygget etter modell av de menneskerettslige unntaksbestemmelsene, som unntar lovgivning som i et demokratisk samfunn er nødvendig av hensyn til den offentlige sikkerhet, offentlig orden, for å forebygge forbrytelser, eller helse eller for å beskytte andres rettigheter og friheter fra diskrimineringsvernets rekkevidde.

Direktivforslaget gjelder ikke sivilstand eller familiemessig status, tilrettelegging eller innhold i utdanningssystemet, religionsfrihet, kjønnslikestilling eller rettighetene til tredjelandborgere.

Et begrenset diskrimineringsvern kan følges av en forskriftsadgang tilsvarende den som er gitt, men ikke benyttet i aml. § 13-3(3).

9.2.5 Modell 4: Et generelt forbud mot direkte og indirekte diskriminering på grunn av alder utenfor arbeidslivet

Dette vil innebære en inkludering av alder som diskrimineringsgrunnlag utenfor arbeidslivet på alle områder som omfattes av diskrimineringslovene.

9.2.6 Modell 5: Strukturelt diskrimineringsvern – aktivitets og redegjørelsesplikt koblet opp mot samtlige diskrimineringsgrunnlag

Ansvar – aktivitetsplikt for offentlige myndigheter, virksomheter, organisasjoner og foreninger skal arbeide aktivt, målrettet og planmessig for å motvirke aldersdiskriminering innenfor sine ansvarsområder.

Parallelt med det strukturelle vernet må offentlige myndigheter være ansvarlige for å utarbeide en veileder som forklarer diskriminerende holdninger og stereotype oppfatninger om alder.

9.3 VÅR ANBEFALING

Vår anbefaling er å innføre en blanding av modell 4 og 5 som beskrevet ovenfor. Norsk diskrimineringslovgivning har et generelt og overordnet preg. Vi foreslår derfor som utgangspunkt at det fastsettes et generelt forbud mot aldersdiskriminering på alle områder.

Vi mener det ikke er hensiktsmessig å fastsette detaljerte unntaksbestemmelser for alder slik det er gjort i Irland og Sverige. I disse landene er både diskrimineringsforbudet og de enkelte sektorunntakene utformet konkret. Å ha en hovedregel med en rekke uttalte og oppregnede unntak, vil bryte med diskrimineringslovenes struktur for øvrig. Det vil også være en utfordring å identifisere og tydeliggjøre de konkrete tilfeller der forskjellsbehandling på grunn av alder bør være tillatt.

Vårt forslag er følgelig at den generelle hovedregelen om diskrimineringsforbud og at den generelle unntaksregel i de øvrige diskrimineringslovene følges også her. Forskjellsbehandling er som hovedregel forbudt. Allikevel vil forskjellsbehandlingen kunne være lovlig hvis den har et saklig formål, er nødvendig, egnet og hensiktsmessig (forholdsmessig), jf. den generelle unntaksregelen for saklig forskjellsbehandling.

Vi tror ikke at det blir et problem at en slik bestemmelse blir for skjønnspreget. Tvert imot tror vi at de aldersgrenser som har en konkret begrunnelse og som bygger på saklige og gjennomtenkte

hensyn også vil stå seg ved domstolsprøving vurdert etter en generell unntaksregel.²⁰¹ Dette vil trolig særlig gjelde aldersgrenser på grunn av lav alder.

Som vår kartlegging ovenfor har vist forekommer en rekke aldersgrenser gitt i lov og forskrift.

Det er tungtveiende grunner til at det fortsatt skal kunne fastsettes aldersgrenser i lov eller forskrift, både i forhold til høy alder og i forhold til lav alder. Vi mener som angitt ovenfor at det må kunne legges til grunn en formodning om at en lovbestemt eller forskriftsfestet aldersgrense som er saklig begrunnet for eksempel i hensyn som verner barns psykiske helse, eller basert på generelle helse- eller utdanningshensyn vil kunne stå seg ved en rettslig overprøving. Resultatet vil i de fleste tilfeller være at forskjellsbehandlingen som følge av begrunnede aldersgrenser er saklig.

Kartleggingen har vist at det forekommer aldersgrenser gitt i avtaler eller fastsatt av tjenestetilbydere som ikke er like godt funderte, jf. våre funn knyttet til «ringvirkningsprinsippet». I disse tilfeller bør forskjellsbehandling på grunn av alder utenfor arbeidslivet som utgangspunkt være ulovlig, men likevel slik at forskjellsbehandlingen kan være lovlig hvis den har et saklig formål, er nødvendig og forholdsmessig, jf. den generelle unntaksregelen for saklig forskjellsbehandling. Dette vil innebære en konkret vurdering av de hensyn som begrunner den konkrete aldersgrense veid opp mot ulempene ved å bli stilt dårligere.

²⁰¹ Diskrimineringsutvalget uttalte i NOU 2009:14 at 13.6.3: «Utvalget mener likevel at det ikke er hensiktsmessig å ha regler som innebærer at alle slike ordninger kan bringes inn til behandling og vurdering for ombudet, nemnda og domstolene hvor spørsmålet må vurderes med utgangspunkt i regler om delt bevisbyrde».

10 LOVFORSLAG

Hovedregel om forbud mot diskriminering:

Diskriminering på grunn av alder er forbudt.

Eller

Direkte og indirekte forskjellsbehandling på grunn av alder er forbudt.

Med direkte forskjellsbehandling menes en handling eller unnlatelse som har som formål eller virkning at en person eller et foretak blir behandlet dårligere enn andre i tilsvarende situasjon, og at dette skyldes alder.

Med indirekte forskjellsbehandling menes enhver tilsynelatende nøytral bestemmelse, betingelse, praksis, handling eller unnlatelse som fører til at personer stilles dårligere enn andre, og at dette skjer på grunn av deres høye eller lave alder.

Trakassering og instruks og medvirkning dertil om å diskriminere på grunn av alder anses som diskriminering. Forbudet gjelder diskriminering på grunn av faktisk, antatt tidligere eller fremtidig alder.

Loven gjelder på alle områder.

For så vidt gjelder familieliv og andre rent personlige forhold skal loven ikke håndheves av de organer som er nevnt i diskrimineringsombudsloven § 1.

Unntak:

Direkte og indirekte forskjellsbehandling på grunn av alder er likevel tillatt dersom handlingen har et saklig formål uavhengig av diskrimineringsgrunn og det middel som er valgt er egnet, nødvendig og ikke uforholdsmessig inngripende i forhold til formålet.

Bestemmelsene ovenfor kan ikke fravikes ved avtale.

Departementet kan ved forskrift gi nærmere bestemmelser om rekkevidden av unntak fra forbudet mot aldersdiskriminering for særskilte sektorer slik at forskjellsbehandling likevel anses som saklig.

Offentlige myndigheter, virksomheter, organisasjoner og foreninger skal arbeide aktivt, målrettet og planmessig for å motvirke aldersdiskriminering innenfor sine ansvarsområder.

Gjeldende bestemmelser i øvrig diskrimineringslovgivning om bevisbyrde, oppreisning og erstatning samt organisasjoners adgang til å opptre som fullmektig bør kunne utformes på tilsvarende måte også for aldersdiskriminering utenfor arbeidslivet som utforming av vernet innenfor arbeidslivet.