



HÉRAÐSDÓMUR
REYKJAVÍKUR

DÓMUR

14. október 2020

Mál nr.E-4147/2019

Stefnandi: A

(Flóki Ásgeirsson lögmaður)

Stefndi: Reykjavíkurborg

(Dagmar Arnardóttir lögmaður)

Dómari: Kjartan Bjarni Björgvinsson héraðsdómari

DÓMUR

Héraðsdóms Reykjavíkur 14. október 2020 í máli nr E-4147/2019

A

(Flóki Ásgeirsson lögmaður)

gegn Reykjavíkurborg

(Dagmar Arnardóttir lögmaður)

I.

Mál þetta var þingfest 5. september 2019 og tekið til dóms að lokinni aðalmeðferð 2. september sl. Stefnandi í málinu, A [...] í Reykjavík gerir þá kröfu að stefnda verði gert að greiða henni 1.500.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001, um vexti og verðtryggingu, frá 5. október 2019 og að viðurkennd verði skaðabótaskylda stefnda gagnvart henni vegna tjóns sem leiðir af því að henni var gert að láta af störfum sem kennari við Breiðholtsskóla vorið 2019. Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda.

Stefndi krefst sýknu af kröfum stefnanda. Þá er í báðum tilvikum krafist málskostnaðar.

Upphafleg aðalkrafa stefnanda í málinu var að ákvörðun stefnda um starfslok hennar sem kennara við Breiðholtsskóla yrði ógilt. Með úrskurði dómsins 17. apríl sl. var kröfu þessari vísað frá dómi og ákvað stefnandi að una þeim úrskurði.

II. Atvik málsins

Samkvæmt gögnum málsins var stefnandi ráðinn sem sérkennari við Breiðholtsskóla með ráðningarsamningi, dags. 15. ágúst 2016. Í ráðningarsamningnum var Félag grunnskólakennara tilgreint sem stéttarfélag stefnanda. Var stefnandi ráðin ótímabundinni ráðningu og var fyrsti starfsdagur hennar tilgreindur sem 1. ágúst 2016.

Í málinu er ágreiningslaust að skólastjóri Breiðholtsskóla átti samtal við stefnanda 1. nóvember 2018, skömmu eftir sjötugsafmæli hennar um að stefnandi myndi láta af störfum eigi síðar en í lok skólársins 2018-2019. Með tölvubréfi til skólastjóra 28. apríl 2019 óskaði stefnandi eftir því við skólastjóra að hún fengi að halda áfram starfi eftir sjötugt. Í tölvubréfi stefnanda sagði:

„Í framhaldi af samtali okkar vil ég með formlegum hætti hér og nú óska eftir því að að fá að halda áfram starfi mínu við Breiðholtsskóla.

Ég hef mikinn áhuga á starfinu og velferð nemenda minna og hef fullt starfsþrek þrátt fyrir að vera orðin 70 ára.

Mér finnst afar ósanngjarnt að þurfa að hætta að vinna fyrir aldurs sakir meðan ég get ennþá lagt mikið af mörkum til skólustarfsins.

Fer ég því fram á að litið verði framhjá aldri mínum og hann ekki látinn ráða því að ég þurfi tilneydd að hætta störfum.

Bendi ég líka á að vegna mönnunarvandræða er verið að ráða fólk inn í skólann sem ekki uppfyllir allar þær kröfur sem gerðar eru samkvæmt lögum, reglum og stefnu skólafyrivalda.

Tel ég óeðlilegt að ekki sé hægt að víkja frá þeirri kröfu að starfsfólk sé 70 ára eða yngri meðan hægt er að víkja frá öðrum kröfum.“

Stefnandi óskaði þess jafnframt að hún fengi svar við erindi sínu sem allra fyrst. Skólastjóri Breiðholtsskóla svaraði erindi stefnanda með tölvubréfi 21. maí 2019. Vísaði skólastjóri í því tölvubréfi til gr. 14.9 í kjarasamningi Sambands íslenskra sveitarfélaga við Kennarasamband Íslands vegna Félags grunnskólakennara. Í því ákvæði kemur fram að starfsmaður láti af starfi þegar hann er fullra 70 ára að aldri, án þess að til sérstakrar uppsagnar komi, en að kennara sé heimilt að halda ráðningu út það skólaár þegar hann verður sjötugur.

Með tilkynningu stefnda sem undirrituð var af skólastjóra Breiðholtsskóla, dags. 6. ágúst 2018, var stefnanda tilkynnt um starfslok. Í samræmi við ákvæði kjarasamningsins voru starfslok stefnanda miðuð við 31. júlí 2019 og tilgreint sérstaklega að hún hætti vegna aldurs.

Stefnandi hefur lagt fyrir dóminn gögn um tekjur sínar á meðan hún gegndi kennslustörfum og eftir að henni var gert að hætta störfum. Samkvæmt skattframtali árið 2018 voru launatekjur og starfstengdar greiðslur til hennar frá stefnda 8.056.297 kr. Í skattframtali fyrir árið 2019, eða það ár sem stefnandi hætti störfum sem kennari, kemur fram að tekjur hennar frá stefnda hafi numið alls 4.724.047 kr. en heildarlífeyrisgreiðslur 2.795.801 kr.

III. Málsástæður stefnanda

Stefnandi vísar til þess að þegar henni var sagt upp starfi sínu sem kennara við Breiðholtsskóla hafi uppsögnin verið grundvölluð á ákvæði 2. mgr. 43. gr. laga nr. 70/1996, um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, um að starfsmanni skuli jafnan segja upp störfum frá og með næstu mánaðamótum eftir að hann nær 70 ára aldri. Þar sem lögin eigi þó ekki við um aðila þessa máls sé þegar af þeirri ástæðu ljóst að ákvörðunin byggði ekki á fullnægjandi lagagrundvelli.

Af hálfu stefnanda er bent á að samkvæmt 11. gr. laga nr. 91/2008, um grunnskóla, fari ráðning skólastjóra og starfsfólks grunnskóla eftir ákvæðum sveitarstjórnarlaga, sbr. lög nr. 138/2011. Samkvæmt 57. gr. þeirra laga fari um starfskjör, réttindi og skyldur starfsmanna sveitarfélaga eftir ákvæðum kjarasamninga hverju sinni og ákvæðum ráðningarsamninga. Í gildandi kjarasamningi Sambands íslenskra sveitarfélaga og Kennarasambands Íslands vegna félags grunnskólakennara segir í ákvæði 14.9 að starfsmaður láti af starfi þegar hann er fullra 70 ára að aldri án sérstakrar uppsagnar.

Stefnandi telur að framangreint ákvæði kjarasamnings sé ólöglegt enda brjóti það gegn æðri réttindum hennar sem njóti stjórnarskrárverndar. Til þess að mögulegt væri að skerða mannréttindi hennar þyrfti lög frá Alþingi en ákvæði kjarasamnings dugi ekki til. Uppsögn opinbers starfsmanns sé ótvírætt stjórnvaldsákvörðun sem felur í sér beitingu opinbers valds og um leið inngrip í eignarrétt og atvinnufrelsi hlutaðeigandi einstaklings. Ákvörðun af þessu tagi þurfi að eiga sér stoð í lagagrundvelli sem uppfyllir lagaáskilnaðarkröfur 72. og 75. gr. stjórnarskrár. Þetta skilyrði sé ekki uppfyllt í tilviki stefnanda enda eigi uppsögn á grundvelli aldurs sér hvorki stoð í lögum nr. 87/2008, um menntun og ráðningu kennara og skólastjórnenda við leikskóla, grunnskóla og framhaldsskóla, né sveitarstjórnarlögum nr. 138/2011 heldur byggist ákvörðunin alfarið á ákvæðum kjarasamnings sem uppfyllir ekki þessar lagaáskilnaðarkröfur.

Jafnvel þótt talið væri að fullnægjandi lagastoð væri til staðar telur stefnandi einnig að málefnalegar forsendur þurfi að vera fyrir því að skerða réttindi hennar með því að þvinga fram starfslok hennar. Engar málefnalegar ástæður séu hins vegar til staðar að þessu leyti. Öll ákvæði sem mæla fortakslaust fyrir um starfslok við 70 ára aldur séu í andstöðu við stjórnarskrárbundin mannréttindi stefnanda og gildir þá einu hvort þau séu í settum lögum eða kjarasamningum.

Jafnræðisreglan samkvæmt 65. gr. stjórnarskrárinnar

Stefnandi telur að með reglu sem skyldar hana til þess að láta af störfum við 70 ára aldur hafi verið brotið gegn réttindum hennar samkvæmt 65. gr. stjórnarskrárinnar og 14. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994. Að mati stefnanda eigi jafnræðisreglan bæði við um lagasetningu og töku einstakra ákvarðana og feli í sér tvær reglur sem voru brotnar þegar stefndi tók ákvörðun um starfslok stefnanda. Annars vegar megi ekki mismuna fólki á grundvelli ómálefnalegra sjónarmiða. Hins vegar megi ekki byggja ákvörðun á ómálefnalegum sjónarmiðum.

Stefnandi telur að „aldur“ sé ekki málefnalegt sjónarmið þegar um er að ræða störf, þ.e. hæfni fólks til þess að sinna starfi, enda segi aldur ekkert til um það hversu hæfur viðkomandi einstaklingur er til þess að sinna tilteknu starfi. Það sé því ómálefnalegt kveða á um að 70 ára fólk geti ekki sinnt starfi af þeirri einu ástæðu að það sé orðið 70 ára. Reglan feli enn fremur í sér mismunun á starfsfólki eftir því hvaða störfum það gegni enda gildi hún ekki um allt starfsfólk. Þannig gildir reglan um 70 ára aldurshámark ekki um alla starfsmenn á vegum hins opinbera, hvort sem um er að ræða ríki eða sveitarfélög. Reglan gildi auk þess ekki um starfsmenn á almennum vinnumarkaði.

Að mati stefnanda er mismunun ólögmat þegar um er að ræða mismunandi meðferð á tveimur sambærilegum tilvikum. Stefnanda hafi verið sagt upp einungis sökum aldurs en staða hennar sé sambærileg við aðra starfsmenn skólans, sem og starfsmenn annarra skóla, að öllu öðru leyti sem máli skiptir. Þá sé stefnanda einnig mismunað þar sem hún sé í sambærilegri stöðu og starfsmenn á almennum vinnumarkaði, að nánast öllu leyti sem þýðingu hefur. Stefndi verði að sýna fram á að starfsmenn verði ósambærilegir að einhverju leyti sem telst málefnalegt við það eitt að verða 70 ára. Stefndi þurfi þannig að sýna fram á að stefnandi hafi misst hæfi eða getu til þess að sinna starfi sínu þegar hún varð 70 ára.

Verði ekki talið að reglan feli í sér beina mismunun telur stefnandi að reglan feli að minnsta kosti í sér óbeina mismunun sem sé einnig í andstöðu við jafnræðisregluna.

Atvinnufrelsi samkvæmt 75. gr. stjórnarskrárinnar

Stefnandi telur að regla sem bannar fólki að sinna starfi sínu af þeirri einu ástæðu að það verði 70 ára stríði gegn sjálfsákvörðunarrétti þeirra sem kjósa að vera lengur á vinnumarkaði. Með því sé skertur réttur þeirra til þess að velja sér og stunda atvinnu og þar með brotið gegn 75. gr. stjórnarskrárinnar.

Með atvinnuréttindum sé m.a. átt við rétt manna til að stunda áfram þau störf sem þeir hafa tekið upp og sinnt án íhlutunar hins opinbera. Þá nái réttindin einnig yfir rétt manna til að stunda þau störf sem þeir hafa fengið sérstakt opinbert leyfi til að stunda. Stefnandi uppfylli öll skilyrði og allar kröfur til þess að gegna starfi sem kennari við grunnskóla.

Af 75. gr. stjórnarskrárinnar leiðir að almenna löggjafanum sé óheimilt að afnema rétt manna til að semja um starfskjör. Hluti af þeim réttindum sé að semja um starfslok sín eða að

forsendur starfsloka séu a.m.k málefnalegar. Réttindi stefnanda til að semja um sín eigin starfslok séu skert og ástæður starfsloka séu í engu samhengi við hæfni hennar eða frammistöðu.

Í athugasemdum með frumvarpi til stjórnskipunarlaganna nr. 97/1995 kemur fram að ætlunin hafi verið að leggja ríkari áherslu á að löggjafinn meti sérstaklega hvort almannahagsmunir krefjist í raun að meginreglunni um atvinnufrelsi verði vikið til hliðar með lagasetningu. Af því leiðir að sérstaklega mikið þurfi til að koma svo að heimilt sé að skerða réttindin. Um leið feli þetta í sér víðtæka heimild fyrir dómstóla til að endurskoða hvort lögsmæt sjónarmið liggi að baki skerðingu. Ekkert gefi tilefni til þess að skerða atvinnufrelsi grunnskólakennara með þeim hætti sem gert er með reglunni sem reynir á í þessu máli.

Eignaréttur samkvæmt 72. gr. stjórnarskrárinnar

Stefnandi telur að verðmæt réttindi eins og starfsréttindi, einkum þau sem eru áunnin með menntun og opinberu leyfi, teljist til eignar sem njóti verndar samkvæmt 72. gr. stjórnarskrárinnar og eignarréttarákvæðisins í 1. gr. samningsviðauka nr. 1 við Mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994.

Af hálfu stefnanda er vísað til þess að hún njóti lögum samkvæmt réttar til þess að nota starfsheitið sérkennari. Að loknu námi og uppfylltum skilyrðum laganna telur stefnandi sig hafa öðlast réttindi til að gegna starfi sínu eins lengi og hún veldur því, hafi hún á annað borð hug á því. Hvorki löggjafinn né aðilar kjarasamnings megi skerða þessi réttind til framtíðar. Þá telur stefnandi að allan vafa um það hvort skerðing mannréttinda hafi verið gerð með réttum og málefnalegum hætti beri að túlka borgurum í vil. Stefnandi kveðst ekki með nokkru móti geta séð hvernig skerðing á verðmætum sem fólgin eru í starfsréttindum hennar geti verið byggð á málefnalegum sjónarmiðum eða að almannahagsmunir krefjist þess.

Meðalhóf

Stefnandi telur að jafnvel þótt skerðing framangreindra réttinda væri heimil þá þyrfti einnig að gæta meðalhófs við skerðinguna. Þannig þyrfti að velja það úrræði sem væri minnst íþyngjandi og beita því með eins vægum hætti og mögulegt sé til þess að ná settu marki. Verði þannig að vega og meta markmiðið og almannahagsmunina á móti hagsmunum og réttindum einstaklingsins sem skert eru.

Með því að segja upp starfsmanni sem er fullkomlega hæfur til þess að sinna starfi sínu sé ekki gætt meðalhófs enda sé engu lögmætu markmiði náð með slíkri ákvörðun. Ákvörðunin gengur eins langt og harkalega og mögulegt er og skerði réttindi starfsmanns að öllu leyti án nokkurrar málefnalegrar ástæðu.

Þá sé ákvörðunin í andstöðu við það markmið sem að er stefnt með skólakerfinu enda feli ákvörðunin í sér að hæfum, faglærðum kennara sé sagt upp. Skortur sé á faglærðum kennurum og ólíklegt að jafnhæfur kennari fái til að fylla skarð stefnanda.

Stefnandi telur að stefnda beri að sýna fram á að ákvörðun um uppsögn stefnanda í starfi hafi verið nauðsynleg og réttlæt看leg með hliðsjón af málefnalegum sjónarmiðum og að almenningþörf hafi krafist þess. Stefndi verður þannig að sýna fram á að hann hafi lagt mat á það hvort jafnvægi hafi verið á milli almannahagsmuna sem stefndi stuðlaði að og þeirra skerðingar sem gerðar voru á grundvallarmannréttindum stefnanda. Stefnandi telur stefnda jafnframt bera sönnunarbyrðina fyrir því að uppsögnin hafi stuðlað að lögmætu markmiði, sem og að því markmiði hafi verið náð og að ekki hafi mátt ná því með öðrum og vægari hætti. Stefnandi byggir auk þess á almennum meginreglum stjórnskipunarréttar og stjórnsýsluréttar.

Málsástæður stefnda

Stefndi byggir kröfu sína um sýknu á því að starfslok stefnanda hafi verið lögmæt og í fullu samræmi við ákvæði laga og kjarasamninga. Engin skilyrði séu fyrir hendi til þess að líta á starfslok stefnanda sem ólögmæt. Starfslok stefnanda komu ekki til vegna uppsagnar eins og stefnandi byggir á. Þvert á móti byggjast starfslokin á kjarasamningi sem samkvæmt ráðningarsamningi aðila og lögum gildir um starfskjör stefnanda, sbr. 11. gr. laga nr. 91/2008 um grunnskóla og 57. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011. Hafi starfslokin þannig komið til vegna einkaréttarlegs samnings sem aðilar gerðu sín á milli, og kjarasamnings sem kom til fyllingar, en ekki fyrir einhliða ákvörðun stefnda. Byggir stefndi á því að bæði sé fullnægjandi lagastoð og stoð í kjarasamningi fyrir starfslokum stefnanda, auk þess sem starfslokin byggi á málefnalegum og lögmætum sjónarmiðum.

Stefndi telur að starfslok stefnanda gangi ekki gegn ákvæðum mannréttindakafla laga nr. 33/1944 um stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, með ólögmætum hætti, enda grundvallast þau á almennum ákvæði kjarasamnings sem bindur sjálfkrafa báða aðila þegar starfsmaður nær þar

tilgreindum hámarksaldri. Fullnægjandi heimild til kjarasamningsgerðar sé að finna í 57. gr. sveitarstjórnarlaga, og þá er vísað til kjarasamningsins í ráðningarsamningi aðila.

Ráðningarsamningur aðila

Stefndi byggir á því að á milli aðila hafi verið gerður bindandi ráðningarsamningur hinn 15. ágúst 2016 þar sem kveðið var á um það að um starfskjör aðila, og þar með ráðningarsamband þeirra, gildi viðeigandi kjarasamningur. Í þessu tilviki kjarasamningur Sambands íslenskra sveitarfélaga og Kennarasambands Íslands vegna Félags grunnskólakennara frá 20. maí 2014, sbr. síðar einnig frá 29. nóvember 2016. Aðilar hafi gert ráðningarsamninginn af fúsum og frjálsum vilja og hann hafi verið undirritaður af báðum aðilum án fyrirvara, athugasemda eða breytinga. Vekur stefndi athygli á því að stefnandi gerði ráðningarsamning þennan með vísun í kjarasamninginn þegar kjarasamningar voru lausir og því mikið í almennri umræðu, auk þess sem stefnandi var jafnframt við gerð ráðningarsamningsins orðin 67 ára og starfslok stefnanda því í fyrirsjáanlegri, nálægri framtíð. Með hliðsjón af aðstæðum stefnanda mátti hún einnig vera meðvituð um yfirvofandi starfslok í náinni framtíð samkvæmt kjarasamningi.

Eftir gerð ráðningarsamningsins gerðu aðilar með sér breytingu á samningnum hinn 16. mars 2018, eftir að nýr kjarasamningur hafði tekið gildi. Við þá breytingu gerði stefnandi engar athugasemdir við fyrri ráðningarsamning sem gildi áfram að öðru leyti, eða tilvísun hans til kjarasamnings um önnur starfskjör.

Kjarasamningur

Stefndi byggir á því að tilvitnaður kjarasamningur Félags grunnskólakennara skuldbindi báða aðila í ljósi ákvæða laga sem mæli fyrir um skuldbindingargildi hans, en í 57. gr. sveitarstjórnarlaga segi berum orðum að um réttindi og skyldur starfsmanna sveitarfélaga fari eftir ákvæðum kjarasamninga hverju sinni.

Stefndi telur enn fremur að kjarasamningar hafi almennt skuldbindingargildi fyrir atvinnurekendur og launamenn og að í ráðningarsamningi aðila hafi sérstaklega verið vísað til kjarasamningsins til fyllingar ráðningarsamningnum. Báðum aðilum hafi borið að fara að kjarasamningnum, nema sérstaklega næðist samkomulag með þeim um betri starfskjör stefnanda. Megi líta svo á að með beiðni sinni um að fá að halda áfram störfum hafi stefnandi sóst eftir slíku samkomulagi, umfram kjarasamninginn, en aðilar urðu aldrei ásáttir um slíka ívilnun í þágu

stefnanda. Þá byggir stefndi á því að fyrir kjarasamningnum sé fullnægjandi lagastoð. Kjarasamningurinn er gerður innan ramma laga sem gilda um vinnumarkaðinn og heimila gerð samninga af þessu tagi og eru ákvæði um starfslok vegna aldurs algeng í sambærilegum kjarasamningum. Þannig eigi kjarasamningsgerðin sér m.a. stoð í lögum nr. 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur, einkum 5. gr., auk þess sem vísað er til kjarasamninga í ákvæðum laga nr. 91/2008 um grunnskóla, m.a. í 29. gr. laganna. Samkvæmt 11. grein sömu laga fer um ráðningar kennara samkvæmt sveitarstjórnarlögum en í 57. gr. sveitarstjórnarlaga sé kveðið á um að um starfskjör, réttindi og skyldur fari samkvæmt ákvæðum kjarasamninga hverju sinni, og ákvæðum ráðningarsamninga. Stefndi var á starfstímanum í Félagi grunnskólakennara og af því leiðir að kjarasamningurinn gildi um starfskjör hennar hjá stefnda, m.a. um starfslok hennar, og að fullnægjandi lagastoð var fyrir því að byggja starfslok á ákvæðum kjarasamningsins.

Almenn lög um vinnumarkaðinn

Stefndi byggir jafnframt á því að samkvæmt íslenskri löggjöf sé vinnumarkaðurinn byggður þannig upp, að starfslok miðist almennt við 70 ár. Sú skipan sem er á ráðningarsambandi aðila samkvæmt gildandi kjarasamningi er þannig málefnaleg og í fullu samræmi við fyrirkomulag á vinnumarkaði almennt og þá löggjöf sem fjallar um vinnumarkaðinn. Ákvæði kjarasamninga, m.a. kjarasamnings Félags grunnskólakennara, eru þannig til fyllingar settum lögum sem gilda um vinnumarkaðinn og vinnuréttarleg málefni. Þannig er t.a.m. kveðið á um það í lögum nr. 54/2006 um atvinnuleysistryggingar, sbr. b-lið 1. mgr. 13. gr. laganna, að launamaður í skilningi laganna sé eldri en 18 ára og yngri en 70 ára og sömu skilgreiningu er að finna í b-lið 1. mgr. 18. gr. sömu laga varðandi sjálfstætt starfandi einstaklinga. Í 2. mgr. 10. gr. laga nr. 55/2006 um vinnumarkaðsaðgerðir, kemur fram að Vinnuálastofnun aðstoði alla á aldrinum 16 til 70 ára í atvinnuleit. Þá er til þess vísað í 12. gr. laga nr. 86/2018 um jafna meðferð á vinnumarkaði, að heimilt sé að byggja á sjónarmiðum um aldur enda séu til staðar málefnaleg rök, s.s. stefna í atvinnuárum eða önnur markmið er varða vinnumarkað. Af lagaákvæðum þessum og gildandi lögum nr. 129/1997 um skyldutryggingu lífeyrisséttinda og starfsemi lífeyrissjóða, sbr. m.a. 4. mgr. 1. gr., 1. mgr. 4. gr. og 1. mgr. 14. gr. laganna, má ráða að ákvæði gr. 14.9 í kjarasamningi Félags grunnskólakennara um hámarksaldur er í fullu samræmi við skipulag og löggjöf um vinnumarkaðinn almennt. Auk þess hafi ákvæðið fullnægjandi lagastoð í 57. gr. sveitarstjórnarlaga.

Þá byggir stefndi jafnframt á því að með starfslokum stefnanda hafi hvorki atvinnuréttindi stefnanda né eignarréttindi hennar verið skert, og verði krafa hennar því ekki byggð á sjónarmiðum 72. og 75. gr. stjórnarskrárinnar um eignarrétt og atvinnufrelsi, s.s. nánar verður vikið að hér á eftir. Af því leiðir að lagaáskilnaðarkrafa þeirra ákvæða eigi ekki við með þeim hætti sem stefnandi byggir á í málatilbúnaði sínum.

Jafnræðisregla

Stefndi byggir á því að með starfslokum stefnanda hafi í engu verið brotið gegn jafnræðisreglu, enda hafi engin mismunun falist í starfslokum hennar. Mismunun sé þegar sambærileg tilvik fá ólíka meðferð. Ekki hefur verið sýnt fram á að starfslok stefnanda hafi borið að með öðrum hætti en annarra starfsmanna stefnda sem kjarasamningur Félags grunnskólakennara gildir um og náð hafa 70 ára aldri.

Þá byggir stefndi á því að jafnvel þó að fallist yrði á það með stefnanda að um mismunun af einhverju tagi hafi verið að ræða, þá hafi sú mismunun engu að síður verið lögmæt, m.a. með vísan til 12. gr. laga nr. 86/2018 um jafna meðferð á vinnumarkaði, enda hafi bæði málefnaleg og lögmæt rök og sjónarmið legið að baki þessari skipan mála. Svo háttaði sannarlega til um starfslok stefnanda, og byggðu starfslok hennar á ákvæðum skuldbindandi kjarasamnings um starfslok vegna aldurs og á almennum sjónarmiðum um áhrif aldurs á starfshæfni kennara og sjónarmiðum um endurnýjun starfsstéttar. Þannig fólu starfslok stefnanda vegna aldurs ekki í sér mismunun gagnvart henni. Með vísan til ákvæðis 12. gr. laga nr. 86/2018 er ljóst að aldur er málefnalegt sjónarmið um málefni starfsmanna. Stefnanda var því ekki mismunað á grundvelli ómálefnalegra sjónarmiða, fallist dómurinn á að um mismunun hafi verið að ræða.

Þá eru ákvæði kjarasamnings Félags grunnskólakennara um starfslok byggð m.a. á öryggis- og þjónustusjónarmiðum, sem eru almenn, hlutlæg og málefnaleg sjónarmið. Af eðli starfs kennara leiðir að lögmætt og eðlilegt er að gera strangar kröfur til þeirra sem starfið inna af höndum, um líkamlega og ekki síst andlega hreysti. Þarfir nemenda gera það óhjákvæmilegt að gerðar séu ríkar kröfur til kennara um að þeir séu hæfir og fullfrískir einstaklingar. Eftir að tilteknum aldri er náð eru einstaklingar almennt síður fullfærir um að mæta þeim kröfum sem kennarastarfið gerir til þeirra. Af þeim sökum er nauðsynlegt að um starfið gildi tiltekið aldurshámark sem er almenn hlutlæg regla og því ekki háð mati. Slíkar reglur eiga sér jafnframt hliðstæður á öðrum sviðum atvinnulífsins og tekur reglan með sama hætti til allra sem eins stendur á um. Þá eru ákvæði um

hámarksaldur einnig byggð á sjónarmiðum þess efnis að nauðsynlegt sé að tryggja yngri kennurum aðgang að starfsstéttinni til eðlilegrar endurnýjunar hennar.

Byggir stefndi á því að ekki felist í því mismunun að regla um 70 ára hámarksaldur gildi ekki um allt starfsfólk á vinnumarkaði án undantekninga. Ákvæði um hámarksaldur er að finna í ákvæðum laga varðandi m.a. skilgreiningu launafólks á vinnumarkaði, eins og áður hefur verið rakið, og þá er ákvæði um hámarksaldur að finna í kjarasamningum víða á vinnumarkaði. Þá gildir ákvæðið um alla starfsmenn sveitarfélaga og er ákvæði um 70 ára hámarksaldur starfsmanna að finna í kjarasamningum á því sviði, með örfáum undantekningum um lægri hámarksaldur, s.s. í tilviki slökkviliðsmanna.

Atvinnufrelsi

Byggir stefndi á því að ákvæði um hámarksaldur í starfi samkvæmt kjarasamningi, og starfslok stefnanda til samræmis við það, hafi ekki skert atvinnufrelsi stefnanda. Þannig séu atvinnufrelsi tiltekna skorður settar af gildandi löggjöf um vinnumarkaði, líkt og áður hefur verið rakið, án þess að í slíkri löggjöf felist sjálfkrafa ólöglegt skerðing á atvinnufrelsi, enda séu takmarkanir þessar nauðsynlegar, málefnalegar og í þágu almannahagsmuna.

Stefndi byggir jafnframt á því að atvinnufrelsi stefnanda hafi ekki verið skert með ólöglegum hætti við starfslok hennar. Aðilar gerðu með sér ráðningarsamning með vísan til kjarasamnings sem kvað á um hámarksaldur starfsmanns. Stefndi hafi engar athugasemdir gert við þetta fyrirkomulag eða áskilnað sér til handa um breytingar vegna þessara ákvæða sem giltu um starfslok hennar. Aðilum sé heimilt að skerða atvinnufrelsi sitt sjálfir með samningum og í kjarasamningum má jafnframt finna ýmsar takmarkanir á atvinnufrelsi. Af því leiðir að atvinnufrelsi stefnanda var ekki skert með ólöglegum hætti eða í andstöðu við 75. gr. stjórnarskrárinnar.

Byggir stefndi á því að stefndi leiði ekki rétt frá 75. gr. stjórnarskrárinnar, til þess að starfa lengur fyrir stefnda en mælt var fyrir um í þeim kjarasamningi sem gildir um ráðningarsambandið. Með sama hætti og ákvæði 75. gr. stjórnarskrárinnar megnar ekki að breyta samningi aðila um tímabundna ráðningu, þannig að starfsmaður eigi rétt á að starfa fyrir vinnuveitanda lengur en tímabundinn samningur kveður á um, þá getur stefndi ekki byggt einhliða rétt á að halda starfi sínu, þvert gegn ákvæðum þess kjarasamnings sem gildir um

ráðningarsambandið, á þessu sama stjórnarskrárákvæði. Hefur það engin áhrif í þessu sambandi að stefnandi hafi þurft og haft opinbert leyfi til þess að gegna starfi grunnskólakennara.

Eignarréttur

Stefndi byggir einkum á því að atvinnuréttindi geti aðeins talist vera eignarréttindi í þeim tilvikum þegar enn eru uppfyllt öll skilyrði atvinnuleyfis eða réttinda til að sinna starfinu. Réttindum stefnanda til að starfa sem grunnskólakennari voru sett ákveðin skilyrði varðandi hámarksaldur með ákvæðum kjarasamnings Félags grunnskólakennara. Þar sem stefnandi hefur náð þeim aldri uppfyllir hún ekki lengur skilyrði til þess að halda þeim atvinnuréttindum sínum. Þegar af þeirri ástæðu falla umrædd atvinnuréttindi ekki undir skilgreiningu eignarréttarákvæðis 72. gr. stjórnarskrárinnar, enda er þeim ekki lengur til að dreifa í tilviki stefnanda.

Af ákvæðum kjarasamningsins, sem gildi um starfskjör og réttindi og skyldur aðila, leiðir, að stefnandi hvorki gat né mátti hafa réttmætar og/eða lögmætar væntingar til þess að hún gæti haldið áfram starfa sínum hjá stefnda eftir að hún náði hámarksaldri, þ.e. að ráðningarsambandið myndi vara lengur en til loka skólaársins 2018-2019.

Byggir stefndi einnig á því að ef að fallist yrði á að atvinnuréttindi stefnanda háð opinberum leyfum geti talist til eignarréttinda, þá hafi löggjafinn og aðilar vinnumarkaðsins engu að síður svigrúm til að setja þeim réttindum almennar takmarkanir. Enda séu slíkar takmarkanir settar á grundvelli almennra og málefnalegra sjónarmiða, jafnræðis sé gætt og takmarkanir þessar bitni ekki óeðlilega þungt á aðeins einum eða fáum aðilum. Með þessu móti séu takmarkanir sem feli í sér aldurshámark heimilar, enda feli þær í sér almennar og málefnalegar takmarkanir á jafnræðisgrundvelli. Vísar stefndi í þessu sambandi til fyrri umfjöllunar um almenn og málefnaleg sjónarmið, jafnræði og almenn starfskjör starfsmanna stefnda varðandi hámarksaldur. Af öllu framangreindu leiðir að stefnda er heimilt að skerða möguleg eignarréttindi stefnanda samkvæmt ákvæðum kjarasamnings. Þá byggir stefndi jafnframt á því að vísun til sjónarmiða um eignarnám eigi ekki við í málinu, enda sé ekki um framsal réttinda að ræða, eða það að stefnandi láti af hendi eign sína á nokkurn hátt.

Meðalhóf

Stefndi telur að við starfslok stefnanda hafi stefndi að öllu leyti gætt að sjónarmiðum um meðalhóf. Stefndi sé um þetta atriði bundinn af ákvæðum kjarasamnings um hámarksaldur og af

jafnræðisreglu. Af þeim leiddi að stefnda var ekki unnt að beita vægari úrræðum af nokkru tagi í því skyni að ná lögmætu markmiði eftir að hámarksaldri stefnanda var náð. Í einhverjum tilvikum hafa starfsmenn eldri en 70 ára verið ráðnir tímabundið í verkefni hjá Breiðholtsskóla, s.s. afleysingar ef illa gengur að ráða starfsfólk í forföllum. Í slíkum tilvikum er um nýtt starfssamband að ræða á öðrum grundvelli. Ekki er um það að ræða að viðkomandi hafi þannig haldið fyrra starfi sínu óbreyttu þrátt fyrir að hafa náð hámarksaldri. Þau tilvik eru þar af leiðandi ekki samanburðarhæf við aðstæður stefnanda.

Stefndi byggir á því að ekki hafi verið um uppsögn að ræða, heldur starfslok án sérstakrar uppsagnar á grundvelli ákvæðis gr. 14.9 í kjarasamningi Félags grunnskólakennara, sem gildi um samningssamband aðila. Í 14. kafla kjarasamningsins er fjallað um réttindi og skyldur starfsmanna og lífeyrissjóðsaðild. Þá er fjallað um uppsögn starfsmanns og frávik í gr. 14.8 í kjarasamningnum. Á hinn bóginn er kveðið á um starfslok vegna aldurs með sérstöku ákvæði, þ.e. tilvitnaðri gr. 14.9 í kjarasamningnum þar sem skýrt er tekið fram að slík starfslok eigi sér stað án sérstakrar uppsagnar. Þessi aðskilnaður sem gerður er í kjarasamningnum annars vegar milli ákvæðis gr. 14.8 um uppsögn og frávik og hins vegar ákvæðis gr. 14.9 sem fjallar um starfslok vegna aldurs er að mati stefnda fullnaðarsönnun um það að stefndi tók enga ákvörðun um uppsögn stefnanda úr starfi grunnskólakennara við Breiðholtsskóla. Þvert á móti leið ráðningarsamband aðila undir lok, án uppsagnar, í lok þess skólaárs er stefnandi náði 70 ára hámarksaldri.

Þá byggir stefndi á því að hann hafi við meðferð máls stefnanda gætt meðalhófs í hvívetna og jafnframt farið í einu og öllu að ákvæðum ráðningarsamnings og kjarasamnings meðal annars í skyni að ná því lögmæta markmiði að tryggja að starfsmenn skólans hefðu fulla hæfni og starfsgetu til að kenna nemendum. Byggir stefndi á því að starfslokin hafi í engu skert réttindi stefnanda, enda hafi hún ekki átt rétt á að halda starfi sínu hjá stefnda eftir að hámarksaldri var náð. Þá byggir stefndi á því að starfslok stefnanda séu í fullu samræmi við markmið með skólastarfi, m.a. byggðust starfslokin á samfélagslegum sjónarmiðum sem liggja að baki kjarasamningsgerð og sem tryggja hæfni kennara og endurnýjun stéttarinnar.

Krafa stefnanda um miskabætur og viðurkenningu skaðabótaskyldu

Stefndi telur að samkvæmt framangreindu séu hvorki uppfyllt skilyrði hins almenna skaðabótaréttar um ætlaða skaðabótaskyldu stefnda né skilyrði 26. gr. skaðabótalaga til greiðslu miskabóta af hálfu stefnda til stefnanda. Stefndi hafi þannig ekki valdið stefnanda tjóni með

saknæmum eða ólögmetum hætti, sbr. fyrri umfjöllun um meint ólögmeti. Stefndi hafnar því einnig að stefnandi hafi orðið fyrir einhverju tjóni, enda hafi hún ekki sýnt fram á tjón með nokkrum hætti, hvað þá að slíkt ætlað tjón teljist vera afleiðing af háttsemi stefnda og hafi raskað hagsmunum sem verndaðir séu af almennum reglum skaðabótaréttar. Stefndi byggir jafnframt á því að skilyrði 26. gr. skaðabótalaga séu heldur ekki uppfyllt í málinu, og því ekki skilyrði til að dæma stefnanda miskabætur. Þannig hafi stefndi hvorki valdið líkamstjóni né dauða með athöfnum sínum. Byggir stefndi jafnframt á því að hann hafi ekki heldur borið ábyrgð á ætlaðri ólögmetri meingerð gegn frelsi, friði, æru eða persónu stefnanda, enda hafi starfslok stefnanda borið að með lögmetum hætti, í fullu samræmi við ákvæði kjarasamnings sem gildi um starfskjör stefnanda.

Stefndi mótmælir sérstaklega fjárhæð kröfunnar sem alltof hárrí, hún sé með öllu órökstudd og ekki í neinu samræmi við dómafordæmi. Jafnframt mótmælir stefndi kröfu um dráttarvesti á miskabætur. Engin lagaskilyrði séu fyrir því að verða við slíkri kröfu.

IV. Niðurstaða dómsins

1. Ágreiningsefni málsins og lagalegur grundvöllur starfsloka stefnanda

Málatilbúnaður stefnanda byggist í meginatriðum á að starfslok hennar hafi ekki átt sér stoð í lögum og að ákvörðun um þau hafi því verið ólögmet. Þá hafi engar málefnalegar ástæður verið fyrir uppsögn hennar. Vísar stefnandi enn fremur til ákvæða stjórnarskrár sem grundvallar fyrir kröfum sínum, þar á meðal jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar, en einnig ákvæða 72. og 75. gr., sem og stjórnskipulegrar meðalhófsreglu.

Fyrir liggur að starfslok stefnanda voru ákveðin með vísan til ákvæðis gr. 14.9 í kjarasamningi Sambands íslenskra sveitarfélaga við Kennarasamband Íslands vegna Félags grunnskólakennara. Í því ákvæði kemur fram að starfsmaður láti af starfi þegar hann er fullra 70 ára að aldri, án þess að til sérstakrar uppsagnar komi, en að kennara sé heimilt að halda ráðningu út það skólaár þegar hann verður sjötugur.

Í samræmi við ákvæði kjarasamningsins voru starfslok stefnanda miðuð við 31. júlí 2019, sbr. tilkynningu skólastjóra Breiðholtsskóla til stefnanda, dags. 6. ágúst 2019. Áður hafði skólastjóri Breiðholtsskóla hafnað ósk stefnanda um að halda áfram störfum, sbr. tölvubréf skólastjóra, dags. 21. maí 2019, og þau samskipti sem rakin eru í kafla II hér að framan. Vísaði skólastjóri þá sérstaklega til fyrrgreinds ákvæðis kjarasamningsins.

Að því er varðar þá málsástæðu stefnanda að ákvæði gr. 14.9 í kjarasamningnum um starfslok kennara við 70 ára aldur eigi sér ekki stað í ákvæðum laga, þá segir í 1. mgr. 11. gr. laga nr. 91/2008, um grunnskóla, sem í gildi voru þegar atvik þessa máls áttu sér stað, að þar fari um ráðningu starfsfólks grunnskóla eftir ákvæðum sveitarstjórnarlaga og nánari fyrirmælum í samþykkt um stjórn sveitarfélags eftir því sem við eigi. Í 1. mgr. 57. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 128/2011 er mælt fyrir um að starfskjör, réttindi og skyldur starfsmanna sveitarfélaga fari eftir ákvæðum kjarasamninga hverju sinni og ráðningarsamninga.

Samkvæmt þessu er ljóst að starfstengd réttindi og skyldur stefnanda réðust af kjarasamningi Sambands íslenskra sveitarfélaga og Kennarasambands Íslands vegna Félags grunnskólakennara frá 1. desember 2016 til 30. nóvember 2017 og ráðningarsamningi. Þrátt fyrir að kjarasamningurinn hafi verið útrunninn þegar atvik málsins áttu sér stað liggur fyrir að ákvæði hans giltu áfram um störf stefnanda, enda hafði ekki verið gerður nýr kjarasamningur, sjá hér til hliðsjónar dóm Félagsdóms frá 17. febrúar 1986 í máli nr. 10/1985.

Dómurinn telur ljóst að þegar horft er til ákvæðis 1. mgr. 57. gr. sveitarstjórnarlaga þá hafi Alþingi eftirlátið stéttarfélögum, og eftir atvikum öðrum samtökum starfsmanna, að semja við sveitarfélög um hvernig réttindum og skyldum starfsmanna sveitarfélaganna sé háttað, þar með talið starfslokum.

Með vísan til þessa lagaákvæðis verður að telja að ákvæði kjarasamnings Sambands íslenskra sveitarfélaga og Kennarasambands Íslands vegna Félags grunnskólakennara frá 1. desember 2016 til 30. nóvember 2017, sem um ræðir, feli í sér fullnægjandi stað að lögum fyrir þeirri reglu sem starfslok stefnanda í þessu máli byggist á og miðar við að hún ljúki störfum þegar hún hefur náð fullra 70 ára aldri, en að henni sé heimilt að halda ráðningu út það skólaár sem hún nær 70 ára aldri. Er þá jafnframt horft til þess að í dómafrankvæmd Hæstaréttar hefur verið gengið út frá því að ákvæði kjarasamnings sveitarfélaga geti falið í sér viðhlítandi lagalegan grundvöll til skerðingar á stjórnarskrárvörðum réttindum, sjá hér til hliðsjónar dóm Hæstaréttar frá 15. nóvember 2018 í máli nr. 828/2017. Þá verður heldur ekki litið hjá því að sveitarfélög njóta stjórnskipulega ákveðins sjálfstæðis um hvernig þau haga störfum sínum, sbr. 1. mgr. 78. gr. stjórnarskrárinnar. Að mati dómsins hefur þessi stjórnskipulega sérstaða áhrif á hversu ríkar kröfur verða gerðar til lagaheimilda sem varða starfstengd réttindi og skyldur starfsmanna sveitarfélaga.

2. Málsástæður stefnanda um að starfslok hennar stríði gegn ákvæðum stjórnarskrár um jafnræði, vernd eignarréttarins og atvinnufrelsi

Stefnandi hefur auk teft fram þeim málsástæðum í málinu að fyrrgreint ákvæði kjarasamningsins um starfslok við 70 ára aldur feli í sér brot á stjórnarskrárvörðum réttindum hennar samkvæmt eignarréttarákvæði 72. gr. stjórnarskrárinnar eða, eftir atvikum, atvinnufrelsisákvæði 75. gr. stjórnarskrárinnar, ásamt jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar.

Þegar tekin er afstaða til þessara málsástæðna stefnanda telur dómurinn ekki unnt að líta framhjá því að í dómaframkvæmd Hæstaréttar hefur verið lagt til grundvallar að lagaákvæði um hámarksaldur til að starfa við ákveðna starfsgrein feli ekki í sér brot á þeim ákvæðum sem nú svara til 72. og 75. gr. stjórnarskrárinnar, sem og stjórnskipulegri jafnræðisreglu, sbr. til hliðsjónar dóm Hæstaréttar sem birtur er á bls. 1217 í dómasafni réttarins árið 1993. Í dómi Hæstaréttar var talið að ákvæði um hámarksaldur væru réttlæt看leg með vísan til almannahagsmuna, en þar á meðal gætu bæði verið öryggis- og þjónustusjónarmið.

Við mat á því hvort skerðingin sem stefnandi telur að felist í starfslokaákvæði kjarasamnings Sambands íslenskra sveitarfélaga við Kennarasamband Íslands vegna Félags grunnskólakennara fari umfram þau mörk sem sett eru í ákvæðum 65., 72. og 75. gr. stjórnarskrárinnar verður heldur ekki horft fram hjá því að umrætt ákvæði er sett fyrir tilstilli stéttarfélags stefnanda sem hefur stjórnarskrárverndaðan rétt til að semja um starfskjör í umboði félagsmanna sinna, sbr. 74. gr. sem og 2. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar.

Með vísan til þessa, sem og að gögn málsins bera þess merki að stefnandi hafi verið aðili að Félagi grunnskólakennara, sbr. ráðningarsamning hennar, dags. 15. ágúst 2016, verður ekki hjá því komist að hafna málsástæðum hennar um að starfslokaákvæði kjarasamningsins sé í andstöðu við fyrrnefnd ákvæði stjórnarskrárinnar og stjórnskipulega meðalhófsreglu. Er þá enn fremur horft til þess að gögn málsins bera engin merki þess að stefnandi hafi nokkru sinni gert ágreining um að starfskjör hennar ráðist af kjarasamningi Félags grunnskólakennara við Samband íslenskra stéttarfélaga.

Í ljósi þess að ákvæði um 70 ára starfslokaaldur voru þegar til staðar í þeim kjarasamningi sem gildi um störf stefnanda þegar hún undirritaði ráðningarsamning 15. ágúst 2016 verður heldur ekki talið að stefnandi hafi átt réttmætar væntingar um lengri starfsaldur sem fallið gætu undir vernd 65., 72. og 75. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. einnig 14. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu og 1. gr. 1. samningsviðauka við sáttmálann. Hefur dómurinn um það atriði einnig horft til ákvörðunar Mannréttindanefndar Evrópu frá 17. janúar 1996 í máli nr. 23285/94, þar sem fjallað var um fyrrnefndan dóm Hæstaréttar frá árinu 1993.

3. Ákvæði laga nr. 86/2018, um jafna meðferð á vinnumarkaði

Við aðalmeðferð málsins vísuðu báðir aðilar einnig til laga nr. 86/2018, um jafna meðferð á vinnumarkaði. Þau lög tóku gildi 1. september 2018, að frátöldum ákvæðum laganna um mismunandi meðferð á grundvelli aldurs, en samkvæmt 19. gr. laganna tóku þau ákvæði ekki gildi fyrr en 1. júlí 2019.

Að mati dómsins verður ekki um villst að ákvæði laga nr. 86/2018 leggja mun ítarlegri skyldur á aðila vinnumarkaðarins um að launþegar sæti ekki mismunun á grundvelli aldurs en leidd verða af ákvæðum stjórnarskrárinnar sem fjallað er um hér að framan. Einstaklingar njóta því samsvarandi réttinda umfram þau réttindi sem leiðir af stjórnarskrá á grundvelli laga nr. 86/2018.

Í stefnu málsins var ekki af hálfu stefnanda vísað berum orðum til laga nr. 86/2018 sem málsástæðna fyrir því að fallast ætti á kröfur hennar. Fyrir liggur þó að stefndi vísaði til ákvæðis 12. gr. laganna sem málsástæðu til stuðning sýknukröfu sinni. Með vísan til þessa og þegar haft er í huga að ekki verður séð að röksemdir aðila fyrir dómi lúti að öðru en heimfærslu til laga sem ekki þarfnast sérstaklega sönnunarfærslu við um atvik málsins, er ákvæði 5. mgr. 101. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála, ekki því til fyrirstöðu að dómurinn taki afstöðu til röksemda aðila út frá ákvæðum laga nr. 86/2018.

Við málflutning fyrir dómi byggði stefndi á að lög nr. 86/2018 tækju ekki til atvika þessa máls þar sem kjarasamningurinn sem leitt hefði til starfsloka stefnanda hefði verið gerður fyrir gildistöku þessara ákvæða laganna. Á þessa málsástæðu getur dómurinn hins vegar ekki fallist. Er þá horft til þess að málshöfðun stefnanda beinist í öllum aðalatriðum að því að stefnda hafi ekki verið stætt að byggja ákvörðun um starfslok hennar á þessum kjarasamningi. Að því leyti hefur málatilbúnaður stefnanda byggst ýmist á því að kjarasamningurinn sé ekki lögmætur grundvöllur fyrir starfslokum stefnda eða á því að hann verði að víkja fyrir ákvæðum stjórnarskrár, og eftir atvikum lögum nr. 86/2018.

Ljóst er að í grein 14.9 í kjarasamningnum, sem á reynir í þessu máli, er skýrlega mælt fyrir um að starfslok kennara við grunnskóla eigi sér stað við 70 ára aldur, eftir atvikum þegar skólaári lýkur. Samkvæmt c-lið 1. mgr. 1. gr. laga nr. 86/2018, gilda lögin um jafna meðferð einstaklinga á vinnumarkaði, meðal annars óháð aldri, svo sem hvað varðar ákvarðanir í tengslum við starfskjör og uppsagnir.

Í lögnum er sett fram sú meginregla að hvers kyns mismunun á vinnumarkaði, hvort heldur bein eða óbein, meðal annars vegna aldurs, sé óheimil, sbr. 1. mgr. 7. gr. laganna. Samkvæmt ákvæðum laganna telst það bein mismunun vegna aldurs þegar einstaklingur fær óhagstæðari meðferð en annar einstaklingur fær, hefur fengið eða mundi fá við sambærilegar aðstæður vegna aldurs, sbr. 2. tölul. 3. gr. laganna. Óbein mismunun vegna aldurs er hins vegar skilgreind þannig að hún eigi sér stað þegar, að því er virðist, hlutlaust skilyrði, viðmið eða ráðstöfun kæmi verr við einstaklinga vegna aldurs borið saman við aðra einstaklinga, nema slíkt sé unnt að réttlæta á málefnalegan hátt með lögumtæu markmiði og aðferðirnar til að ná þessu markmiði séu viðeigandi og nauðsynlegar, sbr. 3. tölul. 3. gr. Það leiðir síðan af síðari málslíð 1. mgr. 8. gr. laganna að atvinnurekendum er óheimilt að mismuna einstaklingum vegna aldurs við uppsögn og önnur starfskjör, sbr. þó 2. mgr. 1. gr., 10., 11. og 12. gr. laganna.

Í athugasemdum við frumvarp það sem varð að lögum nr. 86/2018 kemur fram að lögum séu byggð á sams konar sjónarmiðum og tilskipun nr. 2000/78/EB frá 27. nóvember 2000, um almennar reglur um jafna meðferð á vinnumarkaði og í atvinnulífi. Kemur þar fram að lögnum sé ætlað að tryggja að efnislegt samræmi milli íslensks réttar og réttar Evrópusambandsins á grundvelli tilskipunarinnar, sem og annarrar tilskipunar sem hefur ekki þýðingu í þessu máli. Þá er þar tekið fram að gert sé ráð fyrir því að við túlkun á ákvæðum frumvarpsins verði horft til dómafordæma Evrópudómstólsins um túlkun tilskipunar 2000/78/EB.

Þrátt fyrir að tilskipun 2000/78/EB hafi ekki verið tekin upp í EES-samninginn og sé þar með ekki hluti af þeim innlendu og þjóðréttarlegu skuldbindingum sem falla undir samninginn, sbr. einnig lög nr. 2/1993, um Evrópska efnahagsvæðið, telur dómurinn engu að síður ljóst, með vísan til þess eindregna markmiðs laganna að tryggja efnislegt samræmi milli laganna og tilskipunarinnar, að taka verði mið af reglum EES-réttar, m.a. því eins og þær hafa verið skýrðar í dómaframkvæmd Evrópudómstólsins, við túlkun ákvæða laga nr. 86/2018. Túlkunin sem slík lýtur þó eftir sem áður að íslenskri löggjöf.

4. Réttlæting 70 ár starfslokaaldurs kennara í ljósi kröfu um líkamlega og andlega hreysti

Dómurinn telur ljóst að reglan sem sett er fram í gr. 14.9 kjarasamnings Sambands íslenskra sveitarfélaga við Kennarasamband Íslands vegna Félags grunnskólakennara um skyldubundin starfslok við 70 ára aldur feli í sér óhagstæðari meðferð vegna aldurs, sbr. 2. tölul. 3. gr. laga nr.

86/2018. Verður í því sambandi að líta til túlkunar Evrópudómstólsins á hugtakinu bein mismunun í a-lið 2.mgr. tilskipunar 2000/78/EB, sem svarar efnislega til skilgreiningarinnar sem sett er fram á sama hugtaki í 2. tölul. 3. gr. laga nr. 86/2018, sbr. meðal annars dóm Evrópudómstólsins frá 12. janúar 2010 í máli C-341/08 (Petersen), og almennar athugasemdir í frumvarpi því sem varð að lögum nr. 86/2018.

Þegar leyst er úr því hvort ákvörðun um starfslok stefnanda við 70 ára aldur gangi í berhögg við ákvæði laga nr. 86/2018 er þó nauðsynlegt að taka jafnframt afstöðu til þess hvort sú mismunandi meðferð sem hún sætti á grundvelli kjarasamningsins vegna aldurs og þau sjónarmið sem starfslok hennar byggjast á verði réttlætt með hliðsjón af ákvæði 2. mgr. 2. gr. laganna, sem og 1. mgr. 11. sem fjallar um frávik frá reglum laganna vegna starfstengdra eiginleika, og 12. gr. laganna, sem fjallar um frávik vegna aldurs.

Að því er varðar 2. mgr. 2. gr. laganna þá er sérstaklega tiltekið í því ákvæði að lögin taki ekki til ráðstafana sem mælt er fyrir um í lögum og eru nauðsynlegar með vísan til allsherjarreglu, almannaoýggis, lýðheilsu eða til verndar réttindum og frelsi annarra. Í athugasemdum frumvarpsins sem varð að lögum nr. 86/2018 kemur fram að ákvæðið sé byggt á heimild í 5. mgr. 2. gr. tilskipunar 2000/78/EB en undir það gætu fallið fyrirmæli um að óheimilt sé að sinna tilteknum störfum þegar ákveðnum lífaldri er náð.

Í athugasemdunum er þó sérstaklega vikið að því að Evrópudómstóllinn hafi komist að þeirri niðurstöðu að unnt sé að réttlæta skyldubundinn starfslokaaldur á grundvelli þeirra frávíka sem tilskipunin heimilar. Um það atriði er meðal annars vísað til fyrrnefnds dóms Evrópudómstólsins í máli C-341/08 (Petersen) um að starfslokaregla af þessu tagi geti verið réttlætanleg á grundvelli 6. gr. tilskipunarinnar, sem svarar til 12. gr. laga nr. 86/2018, ef tilgangur hennar væri að fjölga atvinnutækifærum yngri einstaklinga í stéttinni hjá hinu opinbera að teknu tilliti til aðstæðna á þeim vinnumarkaði og að því gefnu að umrædd ráðstöfun gengi ekki lengra en nauðsynlegt væri talið til að ná því markmiði sem að væri stefnt. Þá er rakið í frumvarpinu að Evrópudómstóllinn hafi komist að þeirri niðurstöðu að aðildarríkjunum sé heimilt að ákveða að mælt sé fyrir um slíkar ráðstafanir í kjarasamningum aðila vinnumarkaðarins að því tilskildu að heimildin sé nægjanlega afmörkuð og meðalhófs sé gætt, sbr. dóm Evrópudómstólsins frá 13. september 2011 í máli C-447/09 (Prigge).

Um það hvort starfslokaákvæði kjarasamningsins sem um ræðir í þessu máli verði réttlætt með vísan til 11. og 12. gr. laga nr. 86/2018, þá leiðir af 1. mgr. 11. gr. laganna að mismunandi

meðferð á grundvelli aldurs telst ekki brjóta gegn lögnum ef hún byggist á eðli viðkomandi starfsemi eða því samhengi sem til staðar er þar sem starfsemin fer fram, enda hafi kröfur um slíka starfstengda eiginleika lögmætan tilgang og gangi ekki lengra en nauðsyn krefur. Í athugasemdum við ákvæðið er vísað til þess að 1. mgr. 11. gr. eigi sér efnislega samsvörun í 1. mgr. 4. gr. tilskipunar 2000/78/EB. Samkvæmt því ákvæði telst mismunandi meðferð vegna aldurs ekki mismunun ef eðli þeirrar tilteknu atvinnustarfsemi, sem um er að ræða, eða það samhengi, sem hún á sér stað í, geri það að verkum að eiginleiki tengdur aldri er raunveruleg og afgerandi krafa í starfi. Er þá vísað til þess að við túlkun 1. mgr. 4. gr. í dómaframkvæmd Evrópudómstólsins hafi komið fram að reglur um aldurshámark tiltekinnna stétta, eins og t.d. slökkviliðsmanna, megi réttlæta með vísan til ákvæðisins þegar sú mismunandi meðferð sem þær fela í sér tengjast ekki sjálfum aldrinum heldur eiginleikum sem tengdir verða aldri. Um það má meðal annars hafa til hliðsjónar dóm Evrópudómstólsins frá 12. janúar 2010 í máli C-229/08 (Wolf).

Að sama skapi hefur verið lagt til grundvallar í dómaframkvæmd Evrópudómstólsins að verði mismunandi meðferð ekki réttlætt samkvæmt 1. mgr. 4. gr. tilskipunarinnar þurfi engu að síður að taka til athugunar hvort sama meðferð verði réttlætt með vísan til 6. gr. tilskipunarinnar, sem á sér samsvörun í 12. gr. laga nr. 86/2018. Samkvæmt 12. gr. laganna telst mismunandi meðferð vegna aldurs ekki brjóta gegn lögnum, séu færð fyrir henni málefnaleg rök sem helgast af lögmætu markmiði, þ.m.t. stefnu í atvinnumálum eða öðrum markmiðum er varða vinnumarkað, enda gangi slíkar aðgerðir ekki lengra en nauðsynlegt er talið til að ná því markmiði sem stefnt er að.

Eins og vikið er að í athugasemdum frumvarpsins við ákvæði 12. gr. getur mismunandi meðferð í skilningi ákvæðisins falist í því að sett séu sérstök aldursskilyrði fyrir að fá að gegna starfi til að stuðla að starfsaðlögun eða til verndar starfsfólki hvort sem það á við um ungt starfsfólk eða það sem eldra er. Í athugasemdunum er enn fremur rakið að í tillögum framkvæmdastjórnar að tilskipuninni sé ekki litið svo á að þau dæmi sem nefnd eru í tilskipuninni um mismunandi meðferð á grundvelli aldurs, og talin eru heimil, séu þar tæmandi talin. Þar af leiðandi sé mismunandi meðferð á grundvelli aldurs heimil í fleiri tilvikum en nefnd séu í 6. gr. tilskipunarinnar, svo sem vegna samræmis við lagavenjur viðkomandi ríkja eða stjórnámálaleg markmið, að því gefnu að meðferðin helgist af lögmætu markmiði og gangi ekki lengra en nauðsynlegt sé talið til að ná því markmiði sem að er stefnt.

Stefndi hefur byggt á því í málsvörn sinni fyrir dómi að ákvæði kjarasamnings Félags grunnskólakennara um starfslok séu byggð m.a. á öryggis- og þjónustusjónarmiðum, sem séu almenn, hlutlæg og málefnaleg sjónarmið. Telur stefndi að það leiði af eðli starfs kennara að lögmætt og eðlilegt sé að gera strangar kröfur til þeirra sem starfið inna af höndum, um líkamlega og ekki síst andlega hreysti. Þarfir nemenda séu þess eðlis að gera þurfi ríkar kröfur til kennara um að þeir séu hæfir og fullfrískir einstaklingar. Vísar stefndi þá til þess að þegar tilteknum aldri er náð séu einstaklingar almennt síður fullfærir um að mæta þeim kröfum sem kennarastarfið gerir til þeirra. Af þeim sökum sé nauðsynlegt að um starfið gildi tiltekið aldurshámark sem ekki sé háð mati. Slíkar reglur eigi sér jafnframt hliðstæður á öðrum sviðum atvinnulífsins og taki reglan með sama hætti til allra sem eins stendur á um.

Rétt eins og rakið er hér að framan er unnt að réttlæta mismunandi meðferð vegna aldurs með vísan til 1. mgr. 11. gr. laga nr. 86/2018 ef hún byggist á eðli viðkomandi starfsemi eða því samhengi sem til staðar er þar sem starfsemin fer fram, enda hafi kröfur um slíka starfstengda eiginleika lögmætan tilgang og gangi ekki lengra en nauðsyn krefur. Til þess að reglan geti átt við verður enn fremur að miða við að eiginleiki tengdur aldri, t.d. um líkamlega hreysti, sé raunveruleg og afgerandi krafa í starfi, sbr. 1. mgr. 4. gr. tilskipunar 2000/78/EB. Þá er í 2. mgr. 1. gr. laganna kveðið á um að þau taki ekki til ráðstafana sem mælt er fyrir um í lögum og eru nauðsynlegar með vísan til allsherjarreglu, almannaöryggis, lýðheilsu eða til verndar réttindum og frelsi annarra, en ákvæðið svarar til 5. mgr. 2. gr. tilskipunarinnar.

Að mati dómsins má fallast á að þau sjónarmið sem stefndi vísar til um líkamlega og andlega hreysti og tengjast aldri eigi sér lögmætan tilgang og að þau geti sem slík mögulega fallið undir 1. mgr. 11. gr. laga nr. 86/2018. Tilgangurinn einn getur þó ekki réttlætt aldurstengt starfslokaákvæði í kjarasamningi af því tagi sem á reynir í þessu máli samkvæmt ákvæði 1. mgr. 11. gr., enda verður jafnframt leidd sú krafa af 11. gr. að slíkt ákvæði gangi ekki lengra en nauðsyn krefur. Þegar leyst er úr því hvort svo sé verður ekki horft fram hjá því að í 23. lið aðfaraorða tilskipunar 2000/78/EB er gengið út frá því að samsvarandi ákvæði 1. mgr. 4. gr. tilskipunarinnar verði einungis beitt við „mjög takmarkaðar aðstæður“. Þá hefur einnig verið gengið út frá því í dómaframkvæmd Evrópudómstólsins að þar sem ákvæðið feli í sér frávík frá meginreglu tilskipunarinnar um bann við mismunun verði að túlka það þröngt og sama eigi reyndar við um ákvæði 5. mgr. 2. gr., sem svarar til 2. mgr. 1. gr. laga nr. 86/2018, sjá hér til hliðsjónar dóm Evrópudómstólsins í máli C-447/09 (Prigge), sem áður er vitnað til, einkum 71.–72. mgr.

Með vísan til þess sem að framan er rakið fær dómurinn ekki séð að stefndi hafi sýnt fram á að ákvæði gr. 14.9 í kjarasamningnum, um 70 ára starfslokaaldur, sé í hóflegu samræmi við það markmið að tryggja að einstaklingar sem starfa sem kennarar búi yfir fullnægjandi líkamlegri og andlegri hreysti til að sinna starfinu. Ákvæði kjarasamningsins verður þannig ekki réttlætt með vísan til 11. gr. laga nr. 86/2018. Verður þá að horfa til þess að í lögum eru engar takmarkanir settar við því að einstaklingar sinni kennslustörfum eftir 70 ára aldur, auk þess sem ekki er ágreiningur um það í málinu að einstaklingar hafi í ákveðnum tilvikum sinnt kennslustörfum eftir 70 ára aldur í Breiðholtsskóla þegar illa hefur gengið að ráða starfsfólk í forföllum. Þá hefur stefndi hvorki fært fram neinar frekari skýringar né lagt fram gögn um það hvers vegna miðað er við 70 ára aldur sem almennt viðmið um líkamlega og andlega hreysti til að starfa sem kennari (sjá hér til hliðsjónar dóm Evrópudómstólsins í máli Prigge sem áður er vitnað til, einkum 73.-75. mgr.).

5. Sjónarmið stefnda um endurnýjun kennarastéttarinnar

Af hálfu stefnda er vísað til þess að ákvæði um hámarksaldur séu einnig byggð á sjónarmiðum þess efnis að nauðsynlegt sé að tryggja yngri kennurum aðgang að starfsstéttinni til eðlilegrar endurnýjunar hennar. Í ljósi þessara varna og niðurstöðu dómsins um beitingu 11. gr. laga nr. 86/2018 verður að taka afstöðu til hvort ákvæði kjarasamningsins um hámarksaldur verði réttlætt á grundvelli 12. gr. laganna, um að mismunandi meðferð vegna aldurs teljist ekki brjóta gegn lögnum séu færð fyrir henni málefnaleg rök sem helgast af lögumarkætu markmiði, þ.m.t. stefnu í atvinnumálum eða öðrum markmiðum er varða vinnumarkað, enda gangi slíkar aðgerðir ekki lengra en nauðsynlegt er talið til að ná því markmiði sem stefnt er að.

Fyrir liggur að sjónarmiðin sem stefndi hefur vísað til um endurnýjun kennarastéttarinnar eru hvorki sett afdráttarlaust fram í kjarasamningnum sem starfslok stefnanda byggjast á né öðrum gögnum málsins. Í þessu samhengi verður þó að hafa í huga að við túlkun ákvæðis 1. mgr. 6. gr. tilskipunar 2000/78/EB í dómaframkvæmd Evrópudómstólsins, sem svarar efnislega til 12. gr. laga nr. 86/2018, hefur ekki verið gerð krafa um að sjónarmið sem byggjast á stefnu í atvinnumálum eða öðrum markmiðum er varða vinnumarkað, komi með beinum og skýrum hætti fram í kjarasamningnum eða lögum til þess að þau geti fallið undir málefnaleg rök í skilningi 1. mgr. 6. gr. tilskipunarinnar. Þvert á móti hefur verið talið nægilegt að leiða megi slík sjónarmið af heildarsamhengi þeirrar löggjafar eða kjarasamnings sem mismunandi meðferð byggist á, sjá

meðal annars til hliðsjónar dóma Evrópudómstólsins í málum C-411/05 (Villa), 56.-57. mgr., og C-45/09 (Rosenblatt), 58. mgr.

Þá hefur Evrópudómstóllinn lýst þeim sjónarmiðum um túlkun 1. mgr. 6. gr. tilskipunarinnar að þegar dómstólar leysa úr því hvort mismunandi meðferð vegna aldurs byggist á málefnalegum rökum í skilningi ákvæðisins, eigi ekki að horfa til einstaklingsbundinna aðstæðna hverju sinni heldur þess hvaða áhrif meðferðin hafi almennt. Sem dæmi um þessa túlkun má meðal annars vísa til dóms Evrópudómstólsins frá 5. mars 2009 í máli C-388/07 (Age Concern), 46. mgr.

Þegar tekin er afstaða til þess hvort ráða megi af kjarasamningi Sambands íslenskra sveitarfélaga og Félags grunnskólakennara að ákvæði um starfslok við 70 ára aldur byggist á sjónarmiðum á borð við stefnu í atvinnumálum eða öðrum markmiðum er varða vinnumarkað í skilningi 12. gr. laga nr. 86/2018, verður að hafa í huga að sjónarmið um 70 ára starfslokaldur hafa um langt skeið verið lögð almennt til grundvallar í íslenskri löggjöf um málefni vinnumarkaðarins og lífeyrisréttindi launþega. Í ákvæðum laga nr. 70/1996, um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, sem endurspeglast að verulegu leyti í þeim kjarasamningi sem gildi um réttindi og skyldur grunnskólakennara hjá stefnda, er til að mynda gengið út frá því að 70 ára aldur sé almennur starfslokaaldur bæði embættismanna og starfsmanna hjá ríkinu, sbr. 2. mgr. 33. gr. og 2. mgr. 44. gr. laganna. Þá er enn fremur gengið út frá því í lögum nr. 113/1994, um eftirlaun aldraðra, að þeir sem náð hafa 70 ára aldri eigi rétt til eftirlauna, sbr. c-lið 2. gr. laganna, auk þess sem almenn skylduaðild að lífeyrissjóði nær einungis til 70 ára aldurs, sbr. 4. mgr. 1. gr. laga nr. 129/1997, um skyldutryggingu lífeyrisréttinda. Að öllu þessu virtu telur dómurinn að það gangi nægilega skýrt fram af kjarasamningnum sem um ræðir í þessu máli að ákvæðið um 70 ára starfslokaaldur markist af stefnu í atvinnumálum og sjónarmiðum sem varða vinnumarkað.

Eftir stendur þá að leysa úr því hvort ákvæði um 70 ára starfslokaaldur grunnskólakennara gangi lengra en nauðsynlegt er til að ná þeim markmiðum sem stefnt var að. Við mat á því atriði verður ekki litið fram hjá því að almennar athugasemdir frumvarps þess sem varð að lögum nr. 86/2018 bera greinilega með sér að rík vitund hafi verið um tilvist 70 ára starfslokaákvæða í kjarasamningum, meðal annars í kjarasamningum sveitarfélaga við starfsmenn, þegar löggin voru sett. Þrátt fyrir það taldi Alþingi ekki tilefni til að taka afstöðu gegn slíkum starfslokareglum eins og gert var t.d. í danskri löggjöf og vísað er til í frumvarpinu. Í athugasemdum frumvarpsins kemur fram að í staðinn hafi verið ákveðið að veita aðilum vinnumarkaðarins aukið svigrúm til að bregðast við lögnum og útfærslu starfslokaákvæða, en gildistöku ákvæða laganna um

mismunandi meðferð á grundvelli aldurs var gagngert frestað í því skyni, sbr. gildistökuákvæði 19. gr. laganna, sem áður er fjallað um í þessum dómi. Í ljósi þessa verður því ekki dregin sú ályktun að með setningu laga nr. 86/2018 hafi Alþingi lagst gegn ákvæðum um aldurstengd starfslok í kjarasamningum.

Að þessu virtu verður enn fremur að ítreka þá áherslu sem fram kemur í lögskýringargögnum, að ákvæði laga nr. 86/2018 séu skýrð til samræmis við samsvarandi ákvæði tilskipunar 2000/78/EB eins og þau hafa verið túlkuð í dómaframkvæmd Evrópudómstólsins. Af þeirri dómaframkvæmd leiðir að bæði aðildarríki Evrópusambandsins og, eftir atvikum, aðilar vinnumarkaðarins í sömu ríkjum, hafa verulegt svigrúm um þau markmið sem fylgt er við stefnu í atvinnumálum eða önnur markmið er varða vinnumarkað, sem og val á þeim leiðum sem þau kjósa að fara í því sambandi. Um það má vísa til dóms Evrópudómstólsins í máli C-45/09 (Rosenbladt), sem áður er vitnað til, 41. mgr. Í sama dómi var einnig lagt til grundvallar það sjónarmið að starfsfólk gæti hætt störfum með reisu, án þess að tekin væri afstaða til heilsufars hvers og eins starfsmanns, og sjónarmið um að hleypa nýjum kynslóðum inn á vinnumarkað, samkvæmt almennri reglu í kjarasamningi sem á sér stoð í lögum, séu málefnaleg rök fyrir því í skilningi 1. mgr. 6. gr. tilskipunarinnar, sbr. til hliðsjónar 43. til 45. mgr. sama dóms.

Með hliðsjón af framangreindum sjónarmiðum telur dómurinn ekki unnt að fullyrða að ákvæði gr. 14.9. í kjarasamningi Sambands íslenskra sveitarfélaga við Kennarasamband Íslands vegna Félags grunnskólakennara og þau sjónarmið sem leidd verða af samningnum gangi lengra en nauðsynlegt er í skilningi 12. gr. laga nr. 86/2018. Hefur dómurinn þá einkum í huga að þar sem ákvæðið er til staðar í kjarasamningi, verði að ganga út frá því að það endurspegli að einhverju leyti hagsmunum þeirra einstaklinga sem eiga aðild að kjarasamningnum um að þeir geti hætt störfum á ákveðnum aldri og þegið lífeyri. Af gögnum þessa máls verður ráðið að stefnandi eigi rétt til lífeyris og hún hafi hafið töku hans. Rétt eins og fyrr er rakið verður heldur ekkert ráðið af gögnum málsins að stefnandi hafi gert athugasemdir við það að hún félli undir ákvæði kjarasamningsins.

Í ljósi alls þess sem að framan er rakið er öllum málsástæðum stefnanda í málinu hafnað og stefndi því sýknaður af kröfum hennar um greiðslu miskabóta og viðurkenningu bótaskyldu. Í ljósi atvika málsins, og einkum þess að í því reynir um margt á lagareglur sem ekki hefur reynt á áður fyrir íslenskum dómstólum, telur dómurinn rétt að málskostnaður falli niður, sbr. 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

Kjartan Bjarni Björgvinsson héraðsdómari kveður upp þennan dóm en við dómsuppsögu var gætt ákvæðis 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

Dómsorð:

Stefndi, Reykjavíkurborg, er sýknaður af kröfum stefnanda, [A], í máli þessu. Málskostnaður fellur niður.

Kjartan Bjarni Björgvinsson