

Diarienummer: TIL 2022/24
Handling: 2022.2943
Handläggare: Linnea Midtsian

Försvarmakten
107 85 Stockholm

Tillsyn avseende antagning till Försvarmaktens flygförarutbildning

Diskrimineringsombudsmannen (DO) har granskat om Försvarmaktens rangordning inför antagning till Försvarmaktens flygförarutbildning utgör diskriminering på grund av ålder.

DO:s beslut

DO bedömer att Försvarmaktens förfarande vid rangordning inför antagning till Försvarmaktens flygförarutbildning inte utgör otillåten diskriminering som har samband med ålder enligt 2 kap. 5 § jämfört med 2 kap. 6 § första stycket 3 diskrimineringslagen (2008:567), DL.

Om ärendet

Bakgrund till DO:s beslut att inleda tillsyn

DO har fått uppgift om att två personer (A och B) har blivit utsatta för diskriminering på grund av ålder i samband med att de har genomfört tester för att kunna genomgå Försvarmaktens flygförarutbildning. Både A och B genomförde under år 2020 tester med godkända resultat, men rekommenderades därefter inte att söka till flygförarutbildningen. A och B anmälde intresse för flygförarutbildningen även år 2021, men togs detta år inte ut för tester. B har vid kontakt med Försvarmakten fått information om att yngre sökande har prioriterats. Både A och B, som vid testernas genomförande var 36 respektive 34 år gamla, har tidigare arbetat som piloter i kommersiell trafik. DO har inlett en tillsyn med anledning av uppgifterna.

Utredningen i ärendet

DO har begärt yttranden från Försvarmakten som sammanfattningsvis uppgett följande.

A och B har anmält intresse för och gjort pilottester vid Försvarmakten. Det har alltså inte varit fråga om ansökan till utbildning eller tjänst vid myndigheten. Pilottesterna görs på samma sätt oavsett om sökanden har intresse av att senare ansöka om utbildning med inriktning mot stridsflyg, transportflyg eller helikoptersystemet. Testerna pågår under fyra–fem dagar, utspridda över tid, under förutsättning att personen blir godkänd på respektive delmoment. När samtliga tester har genomförts gör Försvarmakten en genomgång av alla godkända testdeltagare. Där rangordnas deltagarna utifrån personlighetsmässiga, kapacitetsmässiga och medicinska förutsättningar att genomföra pilotutbildningen. Slutligen görs en bedömning av förväntat antal år i tjänst där motivation, psykiska förutsättningar och ålder beaktas. Hur rangordningen av sökande vid antagning till Försvarmaktens flygförarutbildning ska genomföras framgår av 3 kap. 21–24 §§ Försvarmaktens föreskrifter om grundläggande officersutbildning och tjänstegrader (FFS 2019:3).

De testpersoner som ligger högst på rangordningen och som motsvarar antal platser på flygförarutbildningen rekommenderas att söka Försvarmaktens flygförarutbildning. År 2020 fanns det 20 platser på flygförarutbildningen och 28 testdeltagare hade klarat alla tester. De 20 testdeltagare som hade rangordnats högst rekommenderades därför att söka flygförarutbildningen. Orsaken till att anmälarna inte rekommenderades att söka utbildningen var att de inte kom bland de 20 högst rangordnade. De har således på grund av konkurrens med övriga deltagare inte rekommenderats att söka utbildningen.

Att förväntat antal år i flygtjänst vägs in i rangordningen vid antagning till flygförarutbildningen motiveras av både medicinska och ekonomiska skäl. Vad gäller flygförmågan är det vedertaget att kognitiv och fysisk kapacitet generellt avtar vid stigande ålder. Under individens utbildning och erfarenhetsuppbyggnad är väl fungerande kognitiva förmågor mycket viktiga. Nivån av kognitiv funktionalitet hos människor förbättras och effektiviseras hos människor från födseln upp genom uppväxten. Efter inträde i vuxenlivet vänder denna utveckling, först långsamt och sedan med ökande takt med stigande ålder. Äldre individer kan dock i många situationer kompensera den naturligt negativa utvecklingen med hjälp av en högre nivå av lagrad kunskap och ackumulerad erfarenhet.

För att någon ska kunna bli effektiv som flygförare i krigsorganisationen krävs omfattande och kostsam utbildning. De direkta kostnaderna för utbildning av en flygförare uppgick 2020 till ca 150 miljoner kronor. Hur många flygförare som krävs i krigsorganisationen avgörs bland annat av hur länge flygförarna i genomsnitt kan vara aktiva, vilket i sin tur avgör hur

många utbildningsplatser som måste finnas för flygförare. Det är därför mycket viktigt att de flygförare som utbildas har förutsättningar att vara aktiva under lång tid. Därför är det rimligt att de som söker Försvarsmaktens flygförarutbildning rangordnas bland annat utifrån hur många år de förväntas kunna vara i aktiv flygtjänst. Utbildningstiden för en person som ska utbilda sig till flygförare är lång från det att utbildningen påbörjas till dess personen är krigsplaceringsbar. Utbildningen tar mellan fem och sju år beroende på inriktning och om personen tidigare gjort militär grundutbildning. Därefter tar det ytterligare tre till sex år innan personen kan bli gruppchef, vilket är målbefattningen som alla planeras mot vid antagning till pilot. Efter att någon blivit gruppchef erbjuds ytterligare kompetensutvecklingsutbildningar som stegvis innebär tjänst som flygstyrkechef, ställföreträdare divisionschef, lokal flygchef och central flygchef. Utbildningen till den högsta befattningen, flygchef, kan påbörjas först ca 20–25 år efter utbildningsstart på flygförarutbildningen. Det tar alltså många år att nå de högre befattningarna inom flygvapnet, vilket kräver lång tid i flygtjänst. Piloter idag går normalt i pension vid 55 års ålder, men merparten av dem slutar flyga i förtid av olika skäl. Det är viktigt att den som antas till flygförarutbildningen hinner verka tillräckligt många år i flygtjänst för att Försvarsmakten ska kunna upprätthålla en effektiv krigsorganisation. Ser man till övriga flygvapen i världen är det ingen som antar personer över 30 år till stridspilotutbildningen.

Personer över 30 års ålder har vid ett flertal tillfällen rekommenderats att söka flygförarutbildningen. Senaste gången det hände var 2018. Under 2020 erbjöds betydligt fler platser till stridspilotutbildning än till övriga flyginriktningar. Tidigare flygerfarenhet beaktas inte vid rangordningen av sökande till flygförarutbildningen. Anledningen till detta är att tidigare flygerfarenhet inte bedöms ge några bestående fördelar under utbildningen, då denna är mycket kunskapsinriktad mot Försvarsmaktens krav och förutsättningar.

DO har inhämtat kompletterande uppgifter från anmälarna, som sammanfattningsvis har uppgett följande. Enligt obekräftade uppgifter var samtliga personer som antogs till flygförarutbildningen år 2020 under 30 år gamla. Det framstår som ett osannolikt sammanträffande att de yngsta sökande också var de mest lämpade efter att samtliga kriterier vägts in. Kostnaderna som Försvarsmakten angivit är kostnaden för utbildning av flygförare på JAS39 Gripen. När anmälarna genomförde testerna fanns möjlighet att rangordna vilka flygtyper de var intresserade av. De alternativ som erbjöds var stridspilot, transportpilot, helikopterpilotofficer samt helikopterspecialistofficer. Kostnaden för att utbilda exempelvis en

transportpilot får antas vara betydligt lägre än för en stridspilot. Försvarmaktens uppgifter om utbildningstid för flygförare är irrelevant i anmälningsfallen då de redan innehar flygcertifikat och då B även har relevant akademisk utbildning sedan tidigare. Detta skulle förkorta deras utbildningstid avsevärt. B ifrågasätter varför han överhuvudtaget gavs möjlighet att genomföra testerna, om Försvarmakten inte har rekommenderat någon över 30 att söka sedan 2018. Pilottesterna är tidskrävande, påfrestande och kostsamma för den som genomför testerna. Om B redan från början hade känt till att chansen att rekommenderas att söka var lägre på grund av hans ålder hade han tagit tillbaka sin ansökan.

Rättslig reglering på området

Enligt 2 kap. 5 § DL får den som bedriver verksamhet som avses i skollagen (2010:800) eller annan utbildningsverksamhet (utbildningsanordnare) inte diskriminera någon som deltar i eller söker till utbildningen.

Enligt 1 kap. 4 § 1 DL avses med direkt diskriminering att någon missgynnas genom att behandlas sämre än någon annan behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation, om missgynnandet har samband med kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionsnedsättning, sexuell läggning eller ålder.

Enligt 2 kap. 6 § första stycket 3 DL hindrar förbudet i 5 § inte särbehandling på grund av ålder, om den har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

DO:s bedömning

Utgångspunkter för bedömningen

Enligt 2 kap. 5 § DL gäller diskrimineringsförbudet bland annat vid antagning till annan utbildningsverksamhet. Begreppet annan utbildningsverksamhet innefattar bland annat militära utbildningar utöver grundutbildning och repetitionsutbildning (prop. 2007/08:95 s. 189). Diskrimineringsförbudet omfattar hanteringen av ansökningshandlingar, urval, tester och intervjuer och andra prövningar som en utbildningssamordnare kan vidta under ett antagningsförfarande (prop. 2007/08:95 s. 194). DO bedömer mot bakgrund av detta att rangordning inför antagning till Försvarmaktens flygförarutbildning omfattas av tillämpningsområdet för 2 kap. 5 § DL.

Regleringen om direkt diskriminering bygger på de tre kriterierna missgynnande, jämförbar situation och orsakssamband. Försvarmaktens

antagningskriterier till flygförarutbildningen, där hänsyn vid rangordningen tas till personens ålder, innebär att äldre personer missgynnas på ett sätt som har direkt samband med ålder. DO anser att äldre personer befinner sig i en jämförbar situation med yngre personer i ansökningsprocessen. Samtliga rekvisit för diskriminering som har samband med ålder inom utbildningsverksamhet är därför uppfyllda.

Huvudregeln om diskrimineringsförbud inom utbildningsverksamhet i 2 kap. 5 § DL är dock förenad med vissa undantag. När det gäller ålder kan särbehandling tillåtas enligt 2 kap. 6 § första stycket 3 DL, om den har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet. Undantaget i denna bestämmelse gör det möjligt att i vissa situationer missgynna någon i utbildningsverksamhet av skäl som har samband med diskrimineringsgrunden ålder, utan att det utgör en överträdelse av diskrimineringsförbudet.

För att undantaget i 2 kap. 6 § första stycket 3 DL ska kunna tillämpas måste tre krav vara uppfyllda. För det första måste syftet vara objektivt sett godtagbart. Syftet ska vara värt att skydda i sig och vara tillräckligt viktigt för att motivera att det ges företräde framför principen om icke-diskriminering. För det andra måste åtgärden vara lämplig för att uppnå syftet. Slutligen måste åtgärden vara nödvändig för att uppnå syftet. (Prop. 2007/08:95 s. 210.)

Undantaget i 2 kap. 6 § första stycket 3 DL genomför artikel 6.1 i rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling (arbetslivsdirektivet). Arbetslivsdirektivet är tillämpligt bland annat vid tillträde till alla nivåer av yrkesutbildning och högre yrkesutbildning (artikel 3.1 b). Undantaget i diskrimineringslagen ska tolkas direktivkonformt, det vill säga tolkningen ska så långt som det är möjligt göras mot bakgrund av direktivets ordalydelse och syfte, så att det resultat som avses i direktivet uppnås. EU-domstolens praxis om direktivets innebörd är därför styrande för möjligheten att göra undantag från diskrimineringslagens förbud mot diskriminering vid tillträde till yrkesutbildning.

Särbehandlingen i antagningsprocessen har ett berättigat syfte
DO tar först ställning till om det finns ett berättigat syfte för
Försvarsmakten att beakta ålder vid rangordning inför antagning till
flygförarutbildningen.

Enligt artikel 6.1 i arbetslivsdirektivet får medlemsstaterna föreskriva att särbehandling på grund av ålder inte ska utgöra diskriminering om

särbehandlingen på ett objektivt och rimligt sätt inom ramen för nationell rätt kan motiveras av ett berättigat intresse som rör särskilt sysselsättningspolitik, arbetsmarknad och yrkesutbildning, och sätten för att genomföra detta syfte är lämpliga och nödvändiga. Sådan särbehandling kan enligt artikel 6.1 c i synnerhet gälla fastställande av en högsta åldersgräns för rekrytering, grundat på den utbildning som krävs för tjänsten i fråga eller på om det krävs en rimligt lång anställningsperiod innan personen i fråga pensioneras.

EU-domstolen har uttalat att det inte behöver preciseras i nationell lagstiftning vilka mål som kan anses vara berättigade och att de berättigade mål som räknas upp i artikel 6.1 i arbetslivsdirektivet endast är vägledande (EU-domstolens dom i mål C-388/07, *Age Concern*, p. 43-44). Det ska dock röra sig om socialpolitiska mål som är av allmänintresse. Sådana mål skiljer sig från de rent individuella skäl som hänför sig till arbetsgivarens situation, såsom att minska kostnaderna eller att förbättra konkurrenskraften (*Age Concern*, p. 46; se även EU-domstolens dom i mål C-447/09, *Prigge*, p. 81).

Försvarsmakten har huvudsakligen motiverat särbehandlingen på grund av ålder vid rangordningen inför antagning till flygförarutbildningen utifrån medicinska skäl, personalförsörjning och kostnadsskäl. DO behöver därför ta ställning till om dessa skäl kan utgöra sådana berättigade mål som avses i artikel 6.1 i arbetslivsdirektivet.

EU-domstolen har i målet *Prigge* fastslagit att flygsäkerhet inte är ett sådant socialpolitiskt mål som omfattas av artikel 6.1 i arbetsmarknadsdirektivet (jfr även AD 2015 nr 51). De medicinska skäl som Försvarsmakten anser motivera särbehandlingen handlar om att kognitiva förmågor avtar med ålder och att flygförmåga måste byggas upp under lång tid för att säkra beslut i en flygsituation ska kunna fattas. DO anser att dessa medicinska skäl i huvudsak rör åtgärder för att främja flygsäkerhet. Eftersom detta enligt EU-domstolens praxis inte är ett sådant mål som omfattas av artikel 6.1 i arbetslivsdirektivet kan det inte berättiga särbehandlingen i det aktuella fallet.

Särbehandlingen har även motiverats utifrån personalförsörjning och ekonomiska skäl. DO bedömer att behovet av att säkerställa en ändamålsenlig personalsammansättning inom Försvarsmakten är ett sådant socialpolitiskt mål som kan anses berättigat enligt artikel 6.1 i arbetslivsdirektivet. Här beaktas att det i artikel 6.1 c i arbetslivsdirektivet särskilt anges att berättigade mål i synnerhet kan gälla fastställande av högsta åldersgräns vid rekrytering för att säkerställa en rimligt lång anställningsperiod. Samma synsätt bör rimligen gälla även vid antagning till

en yrkesutbildning, för att undvika att personer efter genomförd utbildning saknar möjlighet att utöva yrket i fråga under en rimligt lång anställningstid.

Försvarmaktens åtgärder är lämpliga och nödvändiga

DO har konstaterat att åtgärder för att tillförsäkra personalförsörjning inom Försvarmakten utgör ett berättigat syfte. För att undantaget i 2 kap. 6 § första stycket 3 DL ska vara tillämpligt krävs utöver detta att de åtgärder Försvarmakten har vidtagit är lämpliga och nödvändiga för att uppnå målen. Om det finns andra, mindre ingripande eller rentav icke diskriminerande handlingsalternativ eller medel för att uppnå ett i sig godtagbart syfte, utgör handlingssättet i princip diskriminering i strid med lagen (prop. 2007/08:95 s. 210). De valda åtgärderna måste alltså vara proportionerliga i denna mening.

EU-domstolen har i mål C-229/08, Wolf, gjort bedömningen att det var proportionerligt att fastställa en högsta åldersgräns på 30 år vid rekrytering till tjänster på mellannivå inom brandkåren. EU-domstolen tog vid bedömningen hänsyn till att det rörde sig om verksamhet med särskilda krav på fysisk förmåga. Vidare beaktade EU-domstolen att åldern vid anställningstillfället avgör hur lång tid personen kommer att kunna utföra de fysiskt krävande arbetsuppgifterna. Med en alltför stor andel äldre anställda skulle de mest fysiskt krävande arbetsuppgifterna inte kunna utföras under tillräckligt lång tid. Bedömningen i målet Wolf gjordes utifrån undantaget i artikel 4.1 i arbetslivsdirektivet, vilken i svensk rätt har genomförts i förhållande till arbetslivet (se 2 kap. 2 § första punkten DL), men inte i förhållande till utbildning. Samma kriterier för själva proportionalitetsbedömningen – lämpligt och nödvändigt – anges dock i både artikel 4.1 och artikel 6.1 i arbetslivsdirektivet. Mot den bakgrunden anser DO att målet Wolf ger ledning för hur proportionalitetsbedömningen ska göras även inom utbildningsområdet.

Av utredningen i ärendet framgår att det för Försvarmaktens flygförarutbildning, i likhet med för anställning inom brandkåren i enlighet med EU-domstolens dom i målet Wolf, ställs särskilda krav på fysisk förmåga. EU-domstolen har, bland annat när det gäller flygförmåga, uttalat att det är ostridigt att de fysiska förmågorna avtar med åldern (se Prigge, p. 67). DO bedömer mot denna bakgrund att beaktande av ålder vid rangordning inför antagning till flygförarutbildningen är en lämplig åtgärd för att tillförsäkra personalförsörjningen inom flygvapnet.

De vidtagna åtgärderna ska också vara nödvändiga, vilket innebär att mindre ingripande åtgärder inte skulle kunna ge samma resultat. Av

utredningen i ärendet framgår att ålder är ett av flera bedömningskriterier som används för att rangordna personer inför antagning till Försvarsmaktens flygförarutbildning. Ålder är ett av tre kriterier för att bedöma förväntat antal år i tjänst. Utöver uppskattningen av förväntat antal år i tjänst tas vid rangordningen även hänsyn till resultatet på genomförda prov. Enligt Försvarsmakten har personer över 30 års ålder vid ett flertal tillfällen rekommenderats att söka flygförarutbildningen. Förfarandet utesluter alltså inte automatiskt personer med en viss ålder utan medger en individuell bedömning även av äldre personers lämplighet. Mot den bakgrunden bedömer DO att beaktandet av ålder som ett av kriterierna vid rangordningen av personer, i syfte att säkerställa en ändamålsenlig personalförsörjning inom Försvarsmakten, inte är mer ingripande än nödvändigt.

DO bedömer sammantaget att den särbehandling av äldre personer som förekommer vid rangordningen inför antagning till Försvarsmaktens flygförarutbildning har ett berättigat syfte och att de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå detta syfte. Särbehandlingen är därför tillåten enligt 2 kap. 6 § första stycket 3 DL. DO bedömer därför att Försvarsmakten inte har överträtt diskrimineringsförbudet i 2 kap. 5 § DL.

DO avslutar ärendet.

Beslut i detta ärende har fattats av Lars Arrhenius efter föredragning av Linnea Midtsian. I den slutliga handläggningen har även enhetschefen Adrian Engman, sektionschefen Carolina Stiwenius och experten Tarik Qureshi deltagit.

Detta beslut går inte att överklaga. De bedömningar som DO gör i beslut är inte juridiskt bindande och beslutet påverkar inte enskildas möjligheter att själva väcka talan om diskrimineringsersättning i tingsrätt.

Lars Arrhenius
Diskrimineringsombudsman

En kopia av beslutet skickas till anmälarna.