

Økonomi- og Indenrigsministeriet

Slotsholmsgade 10-12
DK-1216 København K

T +45 7228 2400
F +45 7228 2401
W oim.dk

Dato: 13. februar 2012

Notat til Folketingets Europaudvalg

Om afgivelse af indlæg i EU-Domstolens sag C-546/11, Toftgaard

1. Indledning

Højesteret har ved kendelse af 7. oktober 2011 i retssagen Danmarks Jurist- og Økonomforbund (DJØF) som mandatar for Erik Toftgaard (biintervenient Centralorganisationernes Fællesudvalg (CFU) og Kommunale Tjenestemænd og Overenskomstansatte (KTO)) mod Økonomi- og Indenrigsministeriet (tidligere Indenrigs- og Sundhedsministeriet) (biintervenient Moderniseringsstyrelsen, KL og Danske Regioner) forelagt præjudicielle spørgsmål for EU-Domstolen om fortolkningen af artikel 6 i Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv (beskæftigelsesdirektivet).

2. Sagens faktiske omstændigheder og juridiske problemstilling

Sagen for Højesteret drejer sig om, hvorvidt bestemmelsen i tjenestemandslovens (lov nr. 346 af 2. juni 1999 senest bekendtgjort ved lovbekendtgørelse nr. 488 af 6. maj 2010), § 32, stk. 4, nr. 2, hvorefter der ikke ved stillingsnedlæggelse ydes rådighedsløns til den, der er fyldt 65 år, er udtryk for ulovlig forskelsbehandling på grund af alder i strid med forskelsbehandlingsloven og det underliggende beskæftigelsesdirektiv. Med ikrafttræden den 1. juli 2009 blev udtrykket i tjenestemandslovens § 32, stk. 4, nr. 2, "er fyldt 65 år" ændret til "har nået folkepensionsalderen, jf. § 1 a i lov om social pension".

Appellanten, Erik Toftgaard, der er født den 24. august 1940, og som var ansat som statsamtmand ved statsamtet i Vejle, blev ved kongelig resolution af 8. maj 2006, meddelt ved anbefalet brev af 16. maj 2006, afskediget med ret til tjenestemandspension med virkning fra udgangen af december måned 2006. Afskedigelsen var begrundet i nedlæggelse af stillingen som statsamtmand i Statsamtet Vejle i tilslutning til oprettelsen af statsforvaltningerne og med henvisning til tjenestemandslovens § 32, jf. § 28, 1. pkt.

Erik Toftgaard forklarede for landsretten, at han ikke ønskede pensionering, og at han i forbindelse med drøftelserne om konsekvenserne af nedlæggelse af hans stilling løbende gjorde det ministerium, hvorunder hans ansættelse hørte, opmærksom på, at han var interesseret i at overgå til en anden type stilling i ministeriet, og at han var parat til i den forbindelse at tåle en lønnedgang. Erik Toftgaard forklarede endvidere, at han efter sin fratrædelse som amtmand fortsatte visse honorerede hverv med en beskeden indtægt.

I henhold til tjenestemandenslovens § 32 har en tjenestemand, der afskediges på grund af stillingsnedlæggelse, som udgangspunkt ret til at bevare sin løn i 3 år efter fratrædelse af stillingen som tjenestemand. Denne 3-årige ydelse betegnes rådighedsløn.

Som følge af sin alder, der var 65 år på afskedigelsestidspunktet, fik Erik Toftgaard ikke rådighedsløn i forbindelse med sin fratrædelse den 31. december 2006, men tjenestemandens- og folkepension. Erik Toftgaard havde ret, men ikke pligt til at gå på folkepension som 65-årig.

Ved sagens behandling i første instans for Østre Landsret gjorde DJØF bl.a. gældende, at ordningen med rådighedsløn efter tjenestemandenslovens § 32, stk. 4, nr. 2, udgør ulovlig aldersdiskrimination, idet undtagelsen i forskelsbehandlingslovens § 6 a ikke finder anvendelse.

Heroverfor gjorde ministeriet gældende, at ordningen med rådighedsløn omfattes af undtagelsen i forskelsbehandlingslovens § 6 a.

Efter beskæftigelsesdirektivets artikel 6, stk. 1, kan medlemsstaterne uændret opretholde aldersgrænser, hvis den pågældende aldersgrænse er objektivt og rimeligt begrundet i et legitimt formål inden for rammerne af dansk ret, og midlerne til at opfylde det pågældende formål er hensigtsmæssige og nødvendige.

Forskelsbehandlingslovens § 6 a er udstedt på grundlag af beskæftigelsesdirektivets artikel 6, stk. 2. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

"2. Uanset artikel 2, stk. 2, kan medlemsstaterne bestemme, at fastsættelse af aldersgrænser for adgang til erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger, herunder fastsættelse af forskellige aldersgrænser for ansatte eller grupper eller kategorier af ansatte, og anvendelse af alderskriteriet til aktuarberegninger inden for rammerne af disse ordninger ikke udgør forskelsbehandling på grund af alder, for så vidt dette ikke medfører forskelsbehandling på grund af køn."

Ved dom af 24. august 2009 frifandt Østre Landsret ministeriet med den begrundelse, at ordningen med rådighedsløn efter sit formål og indhold er en "erhvervstilknyttet social sikringsordning", som er omfattet af undtagelsen i forskelsbehandlingslovens § 6 a og dermed ikke i strid med beskæftigelsesdirektivets artikel 6, stk. 2.

Ministeriet havde ligeledes påberåbt sig undtagelsen i beskæftigelsesdirektivets artikel 6, stk. 1, som landsretten imidlertid ikke tog stilling til, da sagen som nævnt blev afgjort efter forskelsbehandlingslovens § 6 a og den herfor tilgrundliggende artikel 6, stk. 2.

DJØF ankede dommen til Højesteret og har ved skriftvekslingen for Højesteret fremført et nyt anbringende, der i realiteten går på, at § 6 a i forskelsbehandlingsloven ikke er i overensstemmelse med ordlyden af og formålet med beskæftigelsesdirektivets artikel 6, stk. 2, idet DJØF i den sammenhæng bl.a. henviser til direktivets engelske, franske og tyske sprogversion.

Højesteret anmodede ved kendelse af 7. oktober 2011 EU-Domstolen om at besvare følgende præjudicielle spørgsmål:

"(i) Skal beskæftigelsesdirektivets artikel 6, stk. 2, forstås således, at medlemsstaterne kun kan bestemme, at fastsættelse af aldersgrænser for adgang eller ret til erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger ikke udgør forskelsbehandling, såfremt disse sikringsordninger angår alderdoms- eller invaliditetsydelse?"

"(ii) Skal artikel 6, stk. 2, forstås således, at muligheden for fastsættelse af aldersgrænser kun vedrører indtræden i ordningen, eller skal bestemmelsen forstås således, at mulighed for fastsættelse af aldersgrænser tillige vedrører retten til udbetaling af ydelser fra ordningen?"

"(iii) Hvis spørgsmål (i) besvares benægtende:

"Kan udtrykket "erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger" i artikel 6, stk. 2, omfatte en ordning som rådighedsløn, jf. tjenestemandsløvens § 32, stk. 1, hvorefter en tjenestemand som en særlig beskyttelse ved afskedigelse begrundet i stillingsnedlæggelse bevarer sin hidtige løn i 3 år og herunder fortsat optjener pensionsanciennitet mod at stå til rådighed for en anden passende stilling"

"(iv) Skal artikel 6, stk. 1 i beskæftigelsesdirektivet fortolkes således, at den ikke er til hinder for en national bestemmelse som tjenestemandsløvens § 32, stk. 4, nr. 2, hvorefter der ikke ydes rådighedsløn til en tjenestemand, der har nået den alder, hvor folkepension kan udbetales, hvis hans stilling nedlægges?"

Forelæggelseskendelsen er forkyndt for Udenrigsministeriet den 5. december 2011, og fristen for regeringens afgivelse af skriftligt indlæg i sagen er den 15. februar 2012.

3. Regeringens retlige stillingtagen

Regeringen afgiver derfor indlæg i sagen, hvori der - i overensstemmelse med det Økonomi- og Indenrigsministeriet har gjort gældende under Højesteretssagen - argumenteres for:

- at rådighedslønsordningen i tjenestemandsløvens § 32, stk. 4, nr. 2, er omfattet af undtagelsen i beskæftigelsesdirektivets artikel 6, stk. 2, og
- at såfremt EU-Domstolen måtte finde, at ordningen ikke er omfattet af undtagelsen i direktivets artikel 6, stk. 2, så opfylder bestemmelsen i tjenestemandsløvens § 32, stk. 4, nr. 2, betingelserne i beskæftigelsesdirektivets artikel 6, stk. 1, idet den er objektivt og rimeligt begrundet i et legitimt formål samt proportional.