



## NOTAT

04-12-2013

Sagsnr. 2013-7520

### Notat til Folketingets Europaudvalg og Folketingets Beskæftigelsesudvalg. Afgivelse af skriftligt indlæg i dansk præjudiciel sag

---

#### 1. Indledning

Østre Landsret har ved kendelse af 17. september 2013 i retssagen Ingeniørforeningen som mandatar for A mod TEKNIQ som mandatar for ENCO A/S – VVS forelagt et præjudicielt spørgsmål for EU-Domstolen. Spørgsmålet handler om, hvorvidt det er i strid med forbuddet mod forskelsbehandling på grund af alder, at funktionærer, der afskediges efter at have været uafbrudt ansat i samme virksomhed i 12, 15 eller 18 år, ikke modtager fratrædelsesgodtgørelse, hvis de er berettigede til at modtage folkepension – dvs. hvis de er over 65 år.

#### 2. Sagens faktiske omstændigheder og juridiske problemstilling

Sagen vedrører krav på fratrædelsesgodtgørelse på et beløb svarende til 1 måneds løn efter funktionærloven (§ 2 a, stk. 1) i forbindelse med afskedigelse efter mere end 12 års ansættelse.

Sagsøger, A, blev født den 24. november 1944 og den 11. januar 1999 ansat hos sagsøgte som sprinkleringeniør. Den 30. november 2011 blev A afskediget. Dette skete således efter mere end 12 års uafbrudt ansættelse. Sagsøger havde i henhold til reglerne i funktionærloven et opsigelsesvarsel på 6 måneders varsel til fratræden med udgangen af maj 2012.

Endvidere mener A at have krav på udbetaling af en fratrædelsesgodtgørelse svarende til 1 måneds løn i henhold til funktionærloven (§ 2 a, stk. 1), hvilket aktuelle sag drejer sig om.

Det fremgår af en anden bestemmelse i funktionærloven (§ 2 a, stk. 2), at en funktionær, som er berettiget til folkepension, mister kravet på fratrædelsesgodtgørelse. I praksis fortolkes bestemmelsen sådan, at retten til fratrædelsesgodtgørelsen bortfalder, selv om funktionæren fortsætter på arbejdsmarkedet, og selv om funktionæren har opsat sin folkepension. Af den grund afviste sagsøgte at udbetale A en fratrædelsesgodtgørelse.

Sagsøger, A, var på opsigelsestidspunktet over 65 år og derfor berettiget til folkepension, idet A dog med virkning fra sin 65 års fødselsdag den 24. november 2009 havde opsat sin folkepension til udbetaling på et senere tidspunkt med et højere beløb.

Sagsøger, A, begrundet *bl.a.* sit påståede krav på fratrædelsesgodtgørelse med,

at reglen om bortfald af fratrædelsesgodtgørelse, hvis den afskedigede funktionær har nået folkepensionsalderen, udgør direkte forskelsbehandling af ældre funktionærer, hvilket strider mod EU-rettens forbud mod diskrimination på grund af alder,

at forskelsbehandlingen af ældre funktionærer over 65 år ganske vist kan forfølge et lovligt formål, men at der mangler proportionalitet mellem på den ene side formålet med bestemmelsen og på den anden side midlet, der anvendes til at opnå formålet, hvorved alle funktionærer med dansk indfødsret over 65 år mister retten til fratrædelsesgodtgørelse, selv om de pågældende ikke benytter sig af retten til at gå på folkepension,

at ældre funktionærer over 65 år fratages en økonomisk ydelse af en væsentlig størrelse, som de pågældende har optjent ret til gennem deres ansættelse hos en ansættelse, og

at forbuddet mod forskelsbehandling på grund af alder i beskæftigelsesdirektivet har en sådan karakter, at danske domstole skal anvende princippet direkte i sager mellem borgere.

Heroverfor har sagsøgte *bl.a.* gjort gældende:

at reglen om bortfald af fratrædelsesgodtgørelse, hvis den afskedigede funktionær har nået folkepensionsalderen, ikke udgør forskelsbehandling i strid med EU-retten, idet reglen ikke udgør forskelsbehandling på grund af alder, således som dette er defineret i beskæftigelsesdirektivet,

at den ulige behandling er afhængig af, om retten til folkepension er opnået og således ikke er afhængig af en bestemt alder alene,

at reglen om ret til godtgørelse har til formål at mildne overgangen til anden beskæftigelse for funktionærer, der opsiges af arbejdsgiveren,

at dette beskyttelsesbehov ikke er til stede, når funktionæren har opnået ret til at modtage offentlig betalt forsørgelse i form af folkepension,

at der for funktionærer, der har opnået en alder, hvor de kan oppebære folkepension, derfor ikke længere er noget beskyttelseshensyn, når henses til det hensyn, der ligger til grund for reglen om udbetaling af en godtgørelse for at medvirke til at mildne overgangen til andet erhverv, når funktionæren bliver opsagt af arbejdsgiveren,

at bestemmelsen er ”objektivt og rimeligt begrundet i et legitimt formål inden for rammerne af den nationale ret” og således opfylder kravene i beskæftigelsesdirektivets artikel 6,

at en funktionær, der vælger at udsætte (opsætte) sin folkepension opnår en økonomisk fordel ved, at folkepensionens løbende ydelse hæves proportionalt i forhold til længde af den periode, i hvilken den udsættes, og

at retten til godtgørelse ikke er en optjent og ubetinget ret, men kun en ydelse, der kommer til udbetaling, hvor funktionæren opsiges af arbejdsgiveren og er i en sådan situation, at der er et behov for at mildne overgangen til anden beskæftigelse. Dette sidste er ikke tilfældet, når retten til folkepension er opnået.

Twisten i hovedsagen drejer sig således om, hvorvidt EU-rettens forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, betyder, at der ikke kan opretholdes en regel, hvorefter en funktionær, der har været uafbrudt beskæftiget samme sted i mere end 12 år, men som afskediges, fortaber sin ret til fratrædelsesgodtgørelse, hvis funktionæren ved fratrædelsen har mulighed for at modtage folkepension.

Østre Landsret har til brug for den videre behandling af sagen stillet et præjudicielt spørgsmål til EU-Domstolen:

*Skal forbuddet mod direkte forskelsbehandling på grund af alder i artikel 2 og 6 i Rådets direktiv 2000/78/EF fortolkes således, at det er til hinder for, at en medlemsstat opretholder en retstilstand, der indebærer, at en arbejdsgiver ved opsigelse af en funktionær, der har været uafbrudt beskæftiget i samme virksomhed i 12, 15 eller 18 år, ved funktionærens fratræden skal udrede godtgørelse svarende til henholdsvis 1, 2 eller 3 måneders løn, men således at denne godtgørelse ikke skal udbetales, hvis funktionæren ved fratrædelsen har mulighed for at modtage folkepension?*

Besvarelsen af det præjudicielle spørgsmål har væsentlig betydning for reguleringen af det danske arbejdsmarked, herunder funktionærlovens regel om fratrædelsesgodtgørelse i tilfælde af, at folkepensionsalderen er nået.

### **3. Forholdet til Ole Andersen dommen samt Toftgaard dommen**

Problemstillingen om bortfald af retten til fratrædelsesgodtgørelse har tidligere været vurderet af EU-Domstolen i Ole Andersen-sagen (C-499/09). Sagen handlede om, hvorvidt man kunne afskære funktionærer fra fratrædelsesgodtgørelse i tilfælde af afskedigelse, hvis de havde ret til en arbejdsmarkedspension. I Ole Andersen-sagen kom EU-Domstolen frem til, at det kun var, når funktionæren ikke fortsatte sin erhvervmæssige karriere, at man kunne undlade at udbetale fratrædelsesgodtgørelse.

Ole Andersen-sagen adskiller sig imidlertid fra aktuelle sag, idet den aktuelle sag vedrører bortfald af retten til fratrædelsesgodtgørelse, når man har ret til en offentlig ydelse, nemlig folkepension. De to situationer er derfor forskellige. Der kan blandt henvises til, at EU-Domstolen flere gange tidligere har accepteret nationale bestemmelser om pligtmæssig fratræden, når denne er sammenfaldende med folkepensionsalderen.

En anden sag, som kunne blive inddraget i EU-Domstolens behandling af denne sag, er Toftgaard (C-546/11), der var en dansk sag, som handlede om retten til rådighedsløn efter tjenestemandsløven. I Toftgaard-sagen var en tjenestemand blevet afskåret fra sin ret til rådighedsløn, fordi han på afskedigelsestidspunktet havde nået folkepensionsalderen. EU-Domstolen kom frem til, at bestemmelsen om at afskære tjenestemanden fra ret til rådighedsløn - alene fordi tjenestemanden har nået

folkepensionsalderen – gik videre end nødvendigt, idet den automatisk udelukker de tjenestemænd, der har ret til alderspension, fra retten til rådighedsløn.

Det kan være nærliggende at drage en parallel mellem Toftgaard-sagen og nærværende sag, idet de begge handler om bortfald af en rettighed under henvisning til, at retten til folkepension er opnået. De to sager adskiller sig imidlertid fra hinanden, idet den ene sag (Toftgaard-sagen) vedrører retten til rådighedsløn (i 3 år) for tjenestemænd, mens nærværende sag vedrører en fratrædelsesgodtgørelse for funktionærer på et beløb svarende til op til 3 måneders løn. De to situationer er derfor forskellige.

#### **4. Regeringens stillingtagen**

Efter regeringens opfattelse bør der afgives indlæg i sagen, hvori der argumenteres for, at forbuddet mod direkte forskelsbehandling på grund af alder i beskæftigelsesdirektivets artikel 2 og artikel 6, stk. 1, ikke er til hinder for en bestemmelse, hvorefter en funktionær afskæres fra at kunne få udbetalt en fratrædelsesgodtgørelse, hvis funktionæren har nået en alder, hvor vedkommende har ret til folkepension, da bestemmelsen er objektivt og rimeligt begrundet samt proportional, jf. beskæftigelsesdirektivets artikel 6, stk. 1.