



EUROPA-KOMMISSIONEN

Bruxelles, den 23. december 2014  
sj.d(2014)4753575

*Dokumenter i retslige procedurer*

**TIL PRÆSIDENTEN FOR DEN EUROPÆISKE UNIONS DOMSTOL  
OG DENNES MEDLEMMER**

**SKRIFTLIGT INDLÆG**

indgivet i henhold til artikel 23, stk. 2, i protokollen vedrørende statuten for Den Europæiske Unions Domstol af

**EUROPA-KOMMISSIONEN**

ved Merete CLAUSEN og Denis MARTIN, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, med valgt adresse i Luxembourg hos Merete CLAUSEN, Bâtiment BECH, L-2721 Luxembourg, hvorved disse indvilliger i, at alle processkrifter i forbindelse med sagen forkyndes gennem e-Curia,

**i sag C-441/14**

**Dansk Industri s.m.f. Ajos A/S**

**mod**

**Boet efter Karsten Eigil Rasmussen**

i hvilken Højesteret i medfør af TEUF artikel 267, stk. 3, har anmodet om en præjudiciel afgørelse vedrørende indholdet og rækkevidden af det EU-retlige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, som er kommet til udtryk i bl.a. Domstolens domme i sag C-144/04, *Mangold*, og sag C-555/07, *Kücükdeveci*, og afvejningen af dette princip og den direkte virkning heraf i forholdet mellem private over for retssikkerhedsprincippet og det hermed sammenhængende princip om beskyttelse af den berettigede forventning.

Kommissionen skal hermed afgive følgende indlæg:

**I. FAKTISKE OMSTÆNDIGHEDER OG DE PRÆJUDICIELLE SPØRGSMÅL**

1. Tvisten mellem parterne i hovedsagen, Dansk Industri som mandatar for Ajos A/S og boet efter Karsten Eigil Rasmussen, drejer sig om, hvorvidt sidstnævnte i forbindelse med opsigelsen af hans ansættelsesforhold hos Ajos A/S havde ret til udbetaling af fratrædelsesgodtgørelse svarende til tre måneders løn på grundlag af funktionærlovens § 2a, stk. 3.
2. De nærmere faktiske omstændigheder vedrørende Karsten Eigil Rasmussens ansættelse hos Ajos A/S og ansættelsesforholdets ophør er beskrevet i forelæggelseskendelsen. Karsten Eigil Rasmussens fagforening havde indbragt sagen for de nationale domstole med påstand om, at han var berettiget til udbetaling af fratrædelsesgodtgørelsen.
3. Den 14. januar 2014 afgjorde den kompetente nationale ret, Sø-og Handelsretten, sagen til fordel for Karsten Eigil Rasmussen, med henvisning til Domstolens dom i sag C-499/08, *Ole Andersen*<sup>1</sup>, i henhold til hvilken funktionærlovens § 2a, stk. 3, er i strid med Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv (direktiv 2000/78/EF)<sup>2</sup> for så vidt som bestemmelsen, som fortolket i dansk retspraksis, medfører, at arbejdstagere – alene som følge af den omstændighed, at de har ret til en alderspension udbetalt af deres arbejdsgiver i henhold til en pensionsordning, som de er indtrådt i før det fyldte 50. år – ikke er berettiget til fratrædelsesgodtgørelse.
4. Med henvisning til Domstolens domme i sag C-144/04, *Mangold*<sup>3</sup>, og sag C-555/07, *Küçükdeveci*<sup>4</sup>, tilføjede Sø-og Handelsretten, at den hidtidige fortolkning i dansk retspraksis tillige er i strid med det almindelige EU-retlige forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, som også kan påberåbes mellem private.

---

<sup>1</sup> Dom af 12.10.2010, *Ingeniørforeningen i Danmark s.m.f. Ole Andersen mod Region Syddanmark*, ECLI:EU:C:2010:600.

<sup>2</sup> EFT L 303 af 2.12.2000, s. 16.

<sup>3</sup> Dom af 22.11.2005, *Werner Mangold mod Rüdiger Helm*, ECLI:EU:C:2005:709.

<sup>4</sup> Dom af 19.1.2010, *Seda Küçükdeveci mod Swedex GmbH & Co. KG*, ECLI:EU:C:2010:21.

5. Sø-og Handelsrettens dom er indbragt for Højesteret af Ajos A/S, som har gjort gældende, at der ikke kan ske tilsidesættelse af en klar og utvetydig lovregel som funktionærlovens § 2a, stk. 3, på grundlag af det EU-retlige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder. Efter Ajos A/S' opfattelse ville en fortolkning af bestemmelsen i overensstemmelse med *Ole Andersen*-dommen være ensbetydende med en fortolkning *contra legem*.

6. Ved kendelse af 22. september 2014 har Højesteret besluttet at forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

*"1. Indeholder det almindelige EU-retlige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder et forbud mod en ordning som den danske, hvorefter arbejdstagere ikke er berettiget til fratrædelsesgodtgørelse, hvis de har ret til en arbejdsgiverbetalt alderspension i henhold til en pensionsordning, som de er indtrådt i før det fyldte 50. år, og hvor dette gælder, uanset om de vælger at fortsætte på arbejdsmarkedet eller vælger at gå på pension?"*

*2. Vil det være foreneligt med EU-retten, at danske domstole i en sag mellem en arbejdstager og en privat arbejdsgiver om betaling af en fratrædelsesgodtgørelse, som arbejdsgiveren efter national ret som beskrevet i spørgsmål 1 er fritaget for at skulle betale, men hvor dette resultat ikke er foreneligt med det almindelige EU-retlige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, foretager en afvejning af dette princip og den direkte virkning heraf over for retssikkerhedsprincippet og det hermed sammenhængende princip om beskyttelse af den berettigede forventning og efter en sådan afvejning kommer til den konklusion, at princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder må vige for retssikkerhedsprincippet, således at arbejdsgiveren i overensstemmelse med national ret fritages for betaling af fratrædelsesgodtgørelsen? Det ønskes tillige oplyst, om det har betydning for, om en sådan afvejning kan komme på tale, at arbejdstageren efter omstændighederne har mulighed for at kræve erstatning af staten som følge af den danske lovgivnings uoverensstemmelse med EU-retten."*

## II. RELEVANTE BESTEMMELSER

### II.1. Nationale bestemmelser

7. Lov om retsforholdet mellem arbejdsgivere og funktionærer (funktionærloven) § 2a, som blev indsat ved lov nr. 224 af 19. maj 1971, bestemmer:

“§ 2 a. Såfremt en funktionær, der har været uafbrudt beskæftiget i samme virksomhed i 12, 15 eller 18 år, opsiges, skal arbejdsgiveren ved funktionærens fratræden udrede et beløb svarende til henholdsvis 1, 2 eller 3 måneders løn.

Stk. 2. Bestemmelsen i stk. 1 finder ikke anvendelse, såfremt funktionæren ved fratrædelsen vil oppebære folkepension.

Stk. 3. Hvis funktionæren ved fratrædelsen vil oppebære en alderspension fra arbejdsgiveren, og hvis funktionæren er indtrådt i den pågældende pensionsordning før det fyldte 50. år, bortfalder fratrædelsesgodtgørelsen[...].”

8. Højesteret anfører i forelæggelseskendelsen, at funktionærlovens § 2a, stk. 3, i national retspraksis er blevet fortolket således, at en arbejdstager ikke er berettiget til fratrædelsesgodtgørelse, hvis han eller hun har ret til en alderspension ved afskedigelsen, uanset om arbejdstageren vælger midlertidigt at give afkald på pensionen med henblik på at forfølge en erhvervsmæssig karriere.
9. Danmark gennemførte direktiv 2000/78/EF ved lov nr. 253 af 7. april 2004 og lov nr. 1417 af 22. december 2004 om ændring af lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v. (ligebehandlingsloven).
10. Herefter har de relevante bestemmelser i forskelsbehandlingsloven følgende ordlyd:

“§ 1. Ved forskelsbehandling forstås i denne lov enhver direkte eller indirekte forskelsbehandling på grund af race, hudfarve, religion eller tro, politisk anskuelse, seksuel orientering, alder, handicap eller national, social eller etnisk oprindelse. [...].

§ 2. En arbejdsgiver må ikke forskelsbehandle lønmodtagere eller ansøgere til ledige stillinger ved ansættelse, afskedigelse, forflyttelse, forfremmelse eller med hensyn til løn- og arbejdsvilkår. [...].”

## II.2. EU-retlige bestemmelser

### 11. Artikel 4, stk. 3, i traktaten om Den Europæiske Union bestemmer:

“3. I medfør af princippet om loyalt samarbejde respekterer Unionen og medlemsstaterne hinanden og bistår hinanden ved gennemførelsen af de opgaver, der følger af traktaterne.

Medlemsstaterne træffer alle almindelige eller særlige foranstaltninger for at sikre opfyldelsen af de forpligtelser, der følger af traktaterne eller af retsakter vedtaget af EU-institutionerne.

Medlemsstaterne bistår Unionen i gennemførelsen af dens opgaver og afholder sig fra at træffe foranstaltninger, der kan bringe virkeliggørelsen af Unionens mål i fare”.

### 12. Samme traktats artikel 6 har følgende ordlyd:

“1. Unionen anerkender de rettigheder, friheder og principper, der findes i chartret om grundlæggende rettigheder af 7. december 2000 som tilpasset den 12. december 2007 i Strasbourg, der har samme juridiske værdi som traktaterne.

Chartrets bestemmelser udvider ikke på nogen måde Unionens beføjelser som fastsat i traktaterne.

Rettighederne, frihederne og principperne i chartret skal fortolkes i overensstemmelse med de almindelige bestemmelser i chartrets afsnit VII vedrørende fortolkning og anvendelse af chartret og under behørigt hensyn til de forklaringer, der henvises til i chartret, og som anfører kilderne til disse bestemmelser.

2. Unionen tiltræder den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder. Tiltrædelse af denne konvention ændrer ikke Unionens beføjelser som fastsat i traktaterne.

3. De grundlæggende rettigheder, som de er garanteret ved den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, og som de følger af medlemsstaternes fælles forfatningsmæssige traditioner, udgør generelle principper i EU-retten”.

13. Artikel 288 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde bestemmer:

“For at udøve Unionens beføjelser vedtager institutionerne forordninger, direktiver, afgørelser, henstillinger og udtalelser.

En forordning er almenyldig. Den er bindende i alle enkeltheder og gælder umiddelbart i hver medlemsstat.

Et direktiv er med hensyn til det tilsigtede mål bindende for enhver medlemsstat, som det rettes til, men overlader det til de nationale myndigheder at bestemme form og midler for gennemførelsen[...].”

14. De relevante bestemmelser i direktiv 2000/78/EF er sålydende:

"Artikel 1

Formål

Formålet med dette direktiv er, med henblik på at gennemføre princippet om ligebehandling i medlemsstaterne, at fastlægge en generel ramme for bekæmpelsen af forskelsbehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv på grund af religion eller tro, handicap, alder eller seksuel orientering.

Artikel 2

Begrebet forskelsbehandling

1. I dette direktiv betyder princippet om ligebehandling, at ingen må udsættes for nogen form for direkte eller indirekte forskelsbehandling af nogen af de i artikel 1 anførte grunde.

2. I henhold til stk. 1

a) foreligger der direkte forskelsbehandling, hvis en person af en eller flere af de i artikel 1 anførte grunde behandles ringere, end en anden i en tilsvarende situation bliver, er blevet eller ville blive behandlet [...]

### Artikel 3

#### Anvendelsesområde

1. Inden for rammerne af Fællesskabets beføjelser finder dette direktiv anvendelse både i den offentlige og den private sektor, herunder offentlige organer, på alle personer for så vidt angår: [...]

c) ansættelses- og arbejdsvilkår, herunder afskedigelse og løn [...]

### Artikel 6

#### Berettigelse af ulige behandling på grund af alder

1. Uanset artikel 2, stk. 2, kan medlemsstaterne bestemme, at ulige behandling på grund af alder ikke udgør forskelsbehandling, hvis den er objektivt og rimeligt begrundet i et legitimt formål inden for rammerne af den nationale ret, bl.a. legitime beskæftigelses-, arbejdsmarkeds- og erhvervsuddannelsespolitiske mål, og hvis midlerne til at opfylde det pågældende formål er hensigtsmæssige og nødvendige.

Der kan bl.a. være tale om følgende former for ulige behandling:

a) tilvejebringelse af særlige vilkår for adgang til beskæftigelse og erhvervsuddannelse, beskæftigelse og erhverv, herunder betingelser vedrørende afskedigelse og aflønning, for unge, ældre arbejdstagere og

personer med forsørgerpligt med henblik på at fremme deres erhvervmæssige integration eller at beskytte dem

b) fastsættelse af minimumsbetingelser vedrørende alder, erhvervs erfaring eller anciennitet for adgang til beskæftigelse eller til visse fordele i forbindelse med beskæftigelse

c) fastsættelse af en maksimal aldersgrænse for ansættelse, som er baseret på uddannelsesmæssige krav til den pågældende stilling eller nødvendigheden af at have tilbagelagt en rimelig periode i beskæftigelse før pensionering. [...]”.

15. Artikel 21 i Den Europæiske Unions Charter om grundlæggende rettigheder har følgende ordlyd:

”Artikel 21

Ikke-forskelsbehandling

Enhver forskelsbehandling på grund af køn, race, farve, etnisk eller social oprindelse, genetiske anlæg, sprog, religion eller tro, politiske eller andre anskuelser, tilhørsforhold til et nationalt mindretal, formueforhold, fødsel, handicap, alder, seksuel orientering eller ethvert andet forhold er forbudt.[...]”

### **III. RETLIGE BEMÆRKNINGER**

#### **III.1 Indledning**

16. Højesteret ønsker i det væsentlige oplyst, om det følger af EU-retten, at de nationale domstole, når en bestemmelse i national ret er uforenelig med princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, kan foretage en afvejning af dette princip og dets direkte virkning med retssikkerhedsprincippet og princippet om beskyttelse af den berettigede forventning.
17. Ved sit første spørgsmål ønsker Højesteret således oplyst, om det almindelige EU-retlige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder omfatter nationale bestemmelser som de i hovedsagen omhandlede, hvorefter arbejdstagere



ikke er berettiget til fratrædelsesgodtgørelse, hvis de har ret til en arbejdsgiverbetalt alderspension, uanset om de vælger at fortsætte på arbejdsmarkedet eller at gå på pension.

18. Højesteret anfører videre, at det med dette spørgsmål ønskes oplyst, om det uskrevne EU-retlige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder på dette punkt har samme indhold og rækkevidde som i direktiv 2000/78/EF, eller om direktivet på dette punkt indeholder en mere vidtgående beskyttelse mod forskelsbehandling på grund af alder end den, der følger af det EU-retlige princip.
19. Ved sit andet spørgsmål ønsker Højesteret i det væsentlige oplyst, om det følger af EU-retten, at de nationale domstole, når en bestemmelse i national ret er uforenelig med princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, kan foretage en afvejning af dette princip og dets direkte virkning mellem private over for retssikkerhedsprincippet og princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, med det resultat at den nationale bestemmelse finder anvendelse på trods af uforeneligheden med princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder.
20. Endelig søger Højesteret oplyst, om den omstændighed, at arbejdstageren har mulighed for at kræve erstatning af staten som følge af den danske lovgivnings uoverensstemmelse med EU-retten, har betydning for adgangen til at foretage en sådan afvejning.

## III. 2 Svar på de af Højesteret stillede spørgsmål

### III.2.1 Det første spørgsmål

21. Indledningsvis skal Kommissionen anføre, at Domstolen allerede har udtalt sig om foreneligheden af funktionærlovens § 2a, stk. 3 med direktiv 2000/78/EF.
22. I *Ole Andersen*-sagen fandt Domstolen således, at:

“Artikel 2 og artikel 6, stk. 1, i Rådets direktiv 2000/78 af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv skal fortolkes således, at de er til hinder for nationale retsfor skrifter, hvorefter arbejdstagere – alene som følge af den omstændighed, at de har ret til en alderspension udbetalt af deres arbejdsgiver i henhold til en pensionsordning, som de er indtrådt i før det fyldte 50. år – ikke er berettiget til en fratrædelsesgodtgørelse, der er bestemt til at lette overgangen til anden beskæftigelse for arbejdstagere med en anciennitet på over 12 år i virksomheden.”<sup>5</sup>
23. Domstolen fandt endvidere ikke, at den ulige behandling, der følger af funktionærlovens § 2a, stk. 3, kunne begrundes i henhold til artikel 6, stk. 1, i direktiv 2000/78/EF, idet bestemmelsen gør et for vidtgående indgreb i de legitime interesser for de arbejdstagere, der befinder sig i en sådan situation, og således går ud over det, der er nødvendigt for at opnå de socialpolitiske formål, den forfølger.
24. Domstolen påpegede i denne forbindelse, at “[d]enne foranstaltning gør det mere vanskeligt for arbejdstagere, der kan få udbetalt en alderspension, efterfølgende at udøve deres ret til at arbejde, da de, idet de befinder sig i en overgangsfase til anden beskæftigelse, ikke – i modsætning til andre arbejdstagere med tilsvarende anciennitet – kan få udbetalt fratrædelsesgodtgørelse”.<sup>6</sup>
25. Det må imidlertid holdes in mente, at *Ole Andersen*-sagen vedrørte forholdet mellem en arbejdstager og hans offentlige arbejdsgiver. Som påpeget af Højesteret

---

<sup>5</sup> Domskonklusionen i *Ole Andersen*.

i forelæggelseskendelsen, i tilfælde, hvor arbejdsgiveren er en offentlig myndighed, således som det var tilfældet i *Ole Andersen*-sagen, kan modstriden mellem funktionærlovens § 2a, stk. 3, og direktiv 2000/78/EF løses ved, at arbejdsgiveren kan påberåbe sig og støtte ret på selve direktivets bestemmelser, forudsat at disse fremstår som ubetingede og tilstrækkeligt præcise, således at § 2a, stk. 3, ved den konkrete retsanvendelse tilsidesættes, i det omfang bestemmelsen er i strid med direktivet.

26. I forhold til private arbejdsgivere foreligger den mulighed ikke, eftersom selv en klar, præcis og ubetinget bestemmelse i et direktiv, som har til formål at tillægge private rettigheder eller at pålægge private forpligtelser, ikke som sådan kan finde anvendelse inden for rammerne af en sag, hvori alene private er parter (jf. især dommen i sag 152/84, *Marshall*<sup>7</sup>, præmis 48-49; sag C-91/92, *Faccini Dori*<sup>8</sup>, præmis 24-25; forenede sager C-397/01-C-403/01, *Pfeiffer m.fl.*<sup>9</sup>, præmis 109; sag C-356/05, *Farrell*<sup>10</sup>, præmis 40; dommen i *Küçükdeveci*-sagen, præmis 46, og dommen i sag C-282/10, *Dominguez*<sup>11</sup>, præmis 42).
27. For Højesteret rejser dette spørgsmålet om, hvorvidt princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder kan tillægges horisontal virkning mellem private.
28. Som Domstolen udtalte i *Mangold*-dommen:

“[...] direktiv 2000/78 [indeholder] ikke i sig selv noget princip om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv. I henhold til direktivets artikel 1 har dette nemlig alene til formål »at fastlægge en generel ramme for bekæmpelsen af forskelsbehandling på grund af religion eller tro,

<sup>6</sup> *Ole Andersen*-dommen, præmis 45.

<sup>7</sup> Dom af 26.2.1986, *M. H. Marshall mod Southampton og South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching)*, ECLI:EU:C:1986:84.

<sup>8</sup> Dom af 14.7.1994, *Paola Faccini Dori mod Recreb Srl.*, ECLI:EU:C:1994:292.

<sup>9</sup> Dom af 5.10.2004, *Bernhard Pfeiffer (C-397/01)*, *Wilhelm Roith (C-398/01)*, *Albert Süß (C-399/01)*, *Michael Winter (C-400/01)*, *Klaus Nestvogel (C-401/01)*, *Roswitha Zeller (C-402/01)* og *Matthias Döbele (C-403/01) mod Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV.*, ECLI:EU:C:2004:584.

<sup>10</sup> Dom af 19.4.2007, *Elaine Farrell mod Alan Whitty, Minister for the Environment, Ireland, Attorney General og Motor Insurers Bureau of Ireland (MIBI)*, ECLI:EU:C:2007:229.

<sup>11</sup> Dom af 24.1.2012, *Maribel Dominguez mod Centre informatique du Centre Ouest Atlantique og Préfet de la région Centre*, ECLI:EU:C:2012:33.

handicap, alder eller seksuel orientering«, mens selve princippet om forbud mod disse former for forskelsbehandling, som det fremgår af betragtning 1 og 4 til direktivet, har sin oprindelse i forskellige internationale konventioner og i medlemsstaternes fælles forfatningsmæssige traditioner.

Princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder skal anses for et almindeligt fællesskabsretligt princip. [...]”<sup>12</sup>

29. Dette blev bekræftet i *Küçükdeveci*-dommen, hvor Domstolen undersøgte om en konstateret ulige behandling i tysk ret kunne udgøre en "forskelsbehandling, der er forbudt i medfør af princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, som konkretiseret ved direktiv 2000/78".<sup>13</sup>
30. Hverken i *Mangold*-dommen eller i *Küçükdeveci*-dommen sondrede Domstolen mellem det materielle indhold af princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, som et almindeligt EU-retligt princip, og indholdet af direktiv 2000/78/EF, som konkretiserer dette princip. Det må i den forbindelse også tages i betragtning, at princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder er et princip forankret i artikel 21 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder<sup>14</sup>.
31. Kommissionen ser derfor ingen grund til ved anvendelsen af EU-retten på denne sag at antage, at der er nogen indholdsmæssig forskel mellem det EU-retlige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, forankret i chartrets artikel 21, og bestemmelserne i direktiv 2000/78/EF, som konkretiserer dette princip.
32. Det forekommer Kommissionen, at eftersom princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder har sin oprindelse i forskellige internationale konventioner og i medlemsstaternes fælles forfatningsmæssige traditioner, og derfor skal konkretiseres ved bestemmelser i EU-retten eller i national ret før det

---

<sup>12</sup> *Mangold*-dommen, præmis 74-75.

<sup>13</sup> *Küçükdeveci*-dommen, præmis 32.

<sup>14</sup> Jf. dom af 11.11.2014 i sag C-530/13, *Leopold Schmitzer mod Bundesministerin für Inneres*, ECLI:EU:C:2014:2359, præmis 22.

fuldt ud kan få virkning (jf. i denne retning, for så vidt angår retten for mennesker med handicap til at nyde godt af integrationsforanstaltninger som indeholdt i artikel 26 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, dommen i sag C-356/12, *Glatzel*<sup>15</sup>, præmis 78), må der i almindelighed antages at være overensstemmelse mellem indhold og rækkevidde for princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, og det direktiv som konkretiserer dette princip.

33. Funktionærlovens § 2a, stk. 3, er således ikke alene i strid med direktiv 2000/78/EF, men også med det almindelige EU-retlige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder.
34. Kommissionen skal derfor foreslå, at Domstolen besvarer det første spørgsmål som følger:

“EU-retten, og nærmere bestemt det deri indeholdte almindelige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, som forankret i artikel 21 i Den Europæiske Unions Charter om grundlæggende rettigheder og konkretiseret i Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv, er til hinder for nationale retsfor skrifter, hvorefter arbejdstagere – alene som følge af den omstændighed, at de har ret til en alderspension udbetalt af deres arbejdsgiver i henhold til en pensionsordning, som de er indtrådt i før det fyldte 50. år – ikke er berettiget til en fratrædelsesgodtgørelse, der er bestemt til at lette overgangen til anden beskæftigelse for arbejdstagere med en anciennitet på over 12 år i virksomheden. Ved bedømmelsen af de omhandlede nationale retsfor skrifers forenelighed med EU-retten skal princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder tillægges samme indhold og rækkevidde som direktiv 2000/78/EF.”

---

<sup>15</sup> Dom af 22. maj 2014, *Wolfgang Glatzel mod Freistaat Bayern*, ECLI:EU:C:2014:350.

### III.2.2 Det andet spørgsmål

35. Indledningsvis skal Kommissionen minde om Domstolens praksis vedrørende håndhævelsen af direktiver i de nationale retsordener. I dommen i sag C-177/10, *Santana*,<sup>16</sup> udtalte Domstolen således, at:

“[...] et direktiv indeholder en forpligtelse for enhver medlemsstat, som direktivet retter sig til, til at træffe alle foranstaltninger, der er nødvendige for at sikre direktivet fuld virkning i overensstemmelse med dets formål [...].

Den pligt for medlemsstaterne, der følger af et direktiv, til at virkeliggøre dets mål, og pligten i medfør af artikel 4, stk. 3, TEU til at træffe alle almindelige eller særlige foranstaltninger for at sikre opfyldelsen af denne pligt påhviler alle medlemsstaternes myndigheder, herunder også retterne inden for deres kompetence [...].

Det er nemlig de nationale retter, som det særligt tilkommer at sikre den retsbeskyttelse, der for borgerne følger af de EU-retlige bestemmelser, og at sikre bestemmelsernes fulde virkning [...].”

36. Endvidere skal Kommissionen minde om, at selvom et direktiv under visse omstændigheder kan påberåbes over for en stat, uanset om den sidstnævnte handler i sin egenskab af arbejdsgiver eller som offentlig myndighed, følger det af den retspraksis, der er redegjort for ovenfor i punkt 26, at et direktiv ikke som sådan kan pålægge private forpligtelser og derfor ikke kan påberåbes over for en privat part.
37. Under alle omstændigheder følger det af fast retspraksis, at den forpligtelse for medlemsstaterne, der følger af et direktiv, til at virkeliggøre dets mål, og pligten til at træffe alle almindelige eller særlige foranstaltninger for at sikre opfyldelsen af

---

<sup>16</sup> Dom af 8.9.2011, *Francisco Javier Rosado Santana mod Consejería de Justicia y Administración Pública de la Junta de Andalucía*, ECLI:EU:C:2011:557, præmis 50-52 og den dér citerede retspraksis.

denne forpligtelse, også påhviler de nationale domstole inden for rammerne af deres kompetence<sup>17</sup>.

38. Heraf følger, at den nationale domstol ved anvendelsen af nationale retsfor skrifter er forpligtet til, i videst muligt omfang, at fortolke dem i lyset af direktivets ordlyd og formål med henblik på at opnå det med direktivet tilsigtede resultat og således handle i overensstemmelse med artikel 288, stk. 3, TEUF<sup>18</sup>.
39. Domstolen har imidlertid også sat visse grænser for pligten til at fortolke de nationale retsfor skrifter i lyset af direktivets ordlyd og formål, idet Domstolen har udtalt, at det påhviler de nationale domstole at påse, at visse almindelige EU-retlige principper følges ved fortolkningen ud fra teksten og direktivets formål<sup>19</sup>.
40. Forpligtelsen til direktivkonform fortolkning ophører endvidere, når de relevante bestemmelser i national ret ikke kan anvendes således, at det fører til et resultat, der er foreneligt med det resultat, der tilsigtes med direktivet. Princippet om en overensstemmende fortolkning kan med andre ord ikke tjene som grundlag for en fortolkning *contra legem* af national ret. Dette princip forudsætter ikke desto mindre, at den nationale ret i givet fald tager hensyn til de nationale bestemmelser som helhed med henblik på at vurdere, hvorvidt de kan anvendes således, at de ikke fører til et resultat, der er i strid med det resultat, der tilsigtes med direktivet<sup>20</sup>.
41. I den foreliggende sag har Højesteret som ovenfor anført fortolket funktionærlovens § 2a, stk. 3, således, at arbejdstagere ikke er berettiget til fratrædelsesgodtgørelse, hvis de på tidspunktet for afskedigelsen har ret til en arbejdsgiverbetalt alderspension, uanset om de vælger at fortsætte på arbejdsmarkedet eller at gå på pension.

---

<sup>17</sup> *Küçükdeveci*-dommen, præmis 47.

<sup>18</sup> *Idem*, præmis 48.

<sup>19</sup> Jf. i denne retning, fra strafferettens område, dom af 12.12.1996 i forenede sager C-74/95 og C-129/95, *Straffesager mod X*, ECLI:EU:C:1996:491, præmis 24-26.

<sup>20</sup> Jf. for eksempel analogt dom af 16.6.2005 i sag C-105/03, *Straffesag mod Maria Pupino*, ECLI:EU:C:2005:386, præmis 47, vedrørende Rådets rammeafgørelse 2001/220/RIA af 15. marts 2001 om ofres stilling i forbindelse med straffesager (EFT L 82, s. 1).

42. Efter Kommissionens opfattelse følger denne fortolkning ikke nødvendigvis af ordlyden af funktionærlovens § 2a, stk. 3, idet ordene "*vil oppebære*" så vidt ses ligeså vel kunne fortolkes således, at det kun er i tilfælde, hvor arbejdstageren ved fratrædelsen faktisk udnytter sin ret til at modtage en alderspension, at retten til fratrædelsesgodtgørelse bortfalder. Kommissionen tager imidlertid til efterretning, at Højesteret, ud fra grunde, som ikke er nærmere beskrevet i forelæggelseskendelsen, i en langvarig retspraksis har anlagt en anden fortolkning af bestemmelsen.
43. Kommissionen vil herefter koncentrere sit indlæg om betydningen af Domstolens retspraksis vedrørende den direkte virkning af direktiv 2000/78/EF som en konkretisering af det almindelige EU-retlige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder i tilfælde, hvor det ikke er muligt at fortolke nationale retsfor skrifter i overensstemmelse med dette direktiv.
44. I *Mangold*-dommen udtalte Domstolen, at:
- “Fællesskabsretten, og navnlig artikel 6, stk. 1, i Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv, skal fortolkes således, at det er til hinder for en national lovgivning, der – som den i hovedsagen omhandlede – uden begrænsninger tillader indgåelse af en tidsbegrænset ansættelseskontrakt, når arbejdstageren er fyldt 52 år, [...]”
- Det påhviler den nationale ret at sikre den fulde virkning af det almindelige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, idet den skal undlade at anvende enhver modstridende bestemmelse i national lov, [...]”
45. Domstolen åbnede således op for en anvendelse af det almindelige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, således som dette er kommet til udtryk i direktiv 2000/78/EF, på forhold mellem private parter, idet sagen omhandlede ansættelsesforholdet mellem en arbejdstager og hans private arbejdsgiver.



46. Domstolen har endvidere anvendt direktiv 2000/78/EF, som udtryk for det almindelige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, på et forhold mellem to private parter i *Küçükdeveci*-sagen. I denne sag udtalte Domstolen følgende:

“1) EU-retten, og navnlig princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, som konkretiseret ved Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv, skal fortolkes således, at den er til hinder for nationale bestemmelser som de i hovedsagen omhandlede, hvorefter beskæftigelsesperioder, som arbejdstageren har tilbagelagt før det fyldte 25. år, ikke tages i betragtning ved beregningen af afskedigelsesfristen.

2) Det påhviler en national ret, der skal afgøre en tvist mellem private, at sikre sig, at princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, som konkretiseret ved direktiv 2000/78, overholdes, idet den om fornødent skal undlade at anvende enhver modstridende national bestemmelse, [...]”

47. I begge sager antog Domstolen således, at de omhandlede nationale retsfor skrifter var i strid med det almindelige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, som konkretiseret ved direktiv 2000/78/EF, og at den nationale domstol var forpligtet til at undlade at anvende disse med henblik på at sikre den fulde virkning af dette princip.

48. Som anført af Højesteret, har Domstolens domme i *Mangold* og *Küçükdeveci* givet anledning til en principiel debat om forholdet mellem denne retspraksis, som tillægger princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder horisontal virkning i forholdet mellem private parter, og to andre vigtige

retsgrundsætninger, nemlig retssikkerhedsprincippet og det hermed forbundne princip om beskyttelse af den berettigede forventning<sup>21</sup>.

49. Domstolen har gentagne gange fastslået, at retssikkerhedsprincippet er et grundlæggende EU-retligt princip, som kræver, at retsregler, som har bebyrdende retsvirkninger for borgerne, skal være klare og præcise og deres anvendelse forudsigelig for borgerne. Domstolen har ligeledes udtalt, at princippet om beskyttelse af den berettigede forventning udgør en del af Unionens retsorden og er en naturlig følge af retssikkerhedsprincippet<sup>22</sup>.
50. Efter Kommissionens opfattelse følger det imidlertid af Domstolens praksis, at det almindelige EU-retlige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, som konkretiseret i direktiv 2000/78/EF, som udgangspunkt er tilstrækkeligt klart og præcist til at tillægge private rettigheder, som kan påberåbes også i forhold til andre private parter.
51. Domstolen har således i *AMS*-sagen udtalt, at ”det i [Küçükdeveci-dommen] omhandlede princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, der er stadfæstet i chartrets artikel 21, stk. 1, i sig selv er tilstrækkeligt til at tillægge private en subjektiv ret, der som sådan kan påberåbes”<sup>23</sup>.
52. Dette indebærer således, efter Kommissionens opfattelse, at der består en formodning for, at retssikkerhedsprincippet og princippet om beskyttelse af den berettigede forventning er overholdt, når den nationale domstol, i overensstemmelse med retspraksis i *Mangold*- og *Küçükdeveci*-sagerne, tilsidesætter nationale retsforskrifter, som er i strid med princippet om forbud

---

<sup>21</sup> Jf. især forslag til afgørelse fra generaladvokat Geelhoed i sag C-13/05, *Sonia Chacón Navas mod Eurest Colectividades SA*, ECLI:EU:C:2006:184, generaladvokat Mazák i sag C-411/05, *Félix Palacios de la Villa mod Cortefiel Servicios SA*, ECLI:EU:C:2007:106, generaladvokat Colomer i sag C-55/07, *Michaeler m.fl.*, ECLI:EU:C:2008:42, og generaladvokat Trstenjak i *Dominguez*-sagen, ECLI:EU:C:2011:559.

<sup>22</sup> Jf. bl.a. dom i sag C-63/93, *Duff m.fl.*, ECLI:EU:C:1996:51, præmis 19-20, i sag C-354/95, *The Queen mod Minister for Agriculture*, ECLI:EU:C:1997:379, præmis 57, i sag C-17/03, *VEMW m.fl.*, ECLI:EU:C:2005:362, præmis 80, og i sag C-362/12, *Test Claimants in the Franked Investment Income Group Litigation mod Commissioners of Inland Revenue og Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs*, ECLI:EU:C:2013:834, præmis 44.

<sup>23</sup> Dom af 15.1.2014 i sag C-176/12, *Association de médiation sociale mod Union locale des syndicats CGT m.fl.*, ECLI:EU:C:2014:2, præmis 47.

mod forskelsbehandling på grund af alder, i en sag mellem private parter, og dermed tillægger det sidstnævnte princip direkte virkning i retsforholdet mellem disse.

53. Den nationale domstol bør således alene kunne undlade at tilsidesætte de omhandlede nationale retsforskrifter ud fra overvejelser over forholdet til retssikkerhedsprincippet og princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, såfremt helt særlige konkrete omstændigheder tilsiger, at en anvendelse af de nationale bestemmelser ikke på nogen måde vil forringe den retsbeskyttelse, der for borgerne følger af de EU-retlige bestemmelser, *in concreto* princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, som konkretiseret ved direktiv 2000/78/EF, og dermed bringe den fulde virkning af de EU-retlige bestemmelser i fare.
54. I en sag som den foreliggende kunne sådanne særlige konkrete omstændigheder for eksempel bestå i det faktum, at det først efter opsigelsen af arbejdstageren blev fastslået, ved Domstolens dom i Ole Andersen-sagen, at funktionærlovens § 2a, stk. 3, er i strid med princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, som konkretiseret i direktiv 2000/78/EF, kombineret med muligheden for og sandsynligheden af, at arbejdstageren kan opnå erstatning fra staten som følge af den danske lovgivnings uoverensstemmelse med EU-retten. Det tilkommer imidlertid den nationale domstol at afgøre, om der foreligger sådanne særlige konkrete omstændigheder.
55. Kommissionen skal herefter foreslå, at det andet spørgsmål besvares som følger:

"I et tilfælde som det i hovedsagen omhandlede, der vedrører retsforholdet mellem private parter, medfører det almindelige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, at den nationale domstol er forpligtet til at tilsidesætte nationale retsforskrifter som er i strid med dette princip, medmindre helt særlige konkrete omstændigheder tilsiger, at en anvendelse af de omhandlede nationale retsforskrifter ikke på nogen måde vil forringe den retsbeskyttelse, der for borgerne følger af de EU-retlige bestemmelser, og dermed bringe den fulde virkning af de EU-retlige bestemmelser i fare.

Det tilkommer den forelæggende ret at bedømme, om sådanne helt særlige konkrete omstændigheder foreligger i det i hovedsagen omhandlede tilfælde, som f.eks., at det først efter opsigelsen af arbejdstageren blev fastslået, ved Domstolens dom i Ole Andersen-sagen, at funktionærlovens § 2a, stk. 3, er i strid med princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, som konkretiseret i direktiv 2000/78/EF, kombineret med muligheden for og sandsynligheden af, at arbejdstageren kan opnå erstatning fra staten som følge af den danske lovgivnings uoverensstemmelse med EU-retten".

#### IV. KONKLUSION

56. Kommissionen foreslår, at de af Højesteret stillede spørgsmål besvares således:

**1) EU-retten, og nærmere bestemt det deri indeholdte almindelige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, som konkretiseret i Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv, er til hinder for nationale retsfor skrifter, hvorefter arbejdstagere – alene som følge af den omstændighed, at de har ret til en alderspension udbetalt af deres arbejdsgiver i henhold til en pensionsordning, som de er indtrådt i før det fyldte 50. år – ikke er berettiget til en fratrædelsesgodtgørelse, der er bestemt til at lette overgangen til anden beskæftigelse for arbejdstagere med en anciennitet på over 12 år i virksomheden.**

Ved bedømmelsen af de omhandlede nationale retsfor skrifers forenelighed med EU-retten skal princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder tillægges samme indhold og rækkevidde som direktiv 2000/78/EF.

**2) I et tilfælde som det i hovedsagen omhandlede, der vedrører retsforholdet mellem private parter, medfører det almindelige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, at den nationale domstol er forpligtet til at tilsidesætte nationale retsfor skrifter som er i strid med dette princip, medmindre helt særlige konkrete omstændigheder tilsiger, at en anvendelse af de omhandlede nationale retsfor skrifter ikke på nogen måde vil forringe den**

retsbeskyttelse, der for borgerne følger af de EU-retlige bestemmelser, og dermed bringe den fulde virkning af de EU-retlige bestemmelser i fare.

Det tilkommer den forelæggende ret at bedømme, om sådanne helt særlige konkrete omstændigheder foreligger i det i hovedsagen omhandlede tilfælde, som f.eks., at det først efter opsigelsen af arbejdstageren blev fastslået, ved Domstolens dom i *Ole Andersen*-sagen, at funktionærlovens § 2a, stk. 3, er i strid med princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, som konkretiseret i direktiv 2000/78/EF, kombineret med muligheden for og sandsynligheden af, at arbejdstageren kan opnå erstatning fra staten som følge af den danske lovgivnings uoverensstemmelse med EU-retten.



Merete CLAUSEN

Denis MARTIN

Kommissionens befuldmægtigede