

Sag C-233/20**Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement****Dato for indlevering:**

4. juni 2020

Forelæggende ret:

Oberster Gerichtshof (Østrig)

Afgørelse af:

29. april 2020

Sagsøger og revisionsappellant

WD

Sagsøgt og revisionsindstævnt

job-medium GmbH under likvidation

Hovedsagens genstand

Søgsmål med påstand om betaling af 322,06 EUR tillige med renter som feriegodtgørelse (»Urlaubersatzleistung«)

Genstand og retsgrundlag for anmodningen om præjudiciel afgørelse

Fortolkning af EU-retten, navnlig direktiv 2003/88/EF og chartret om grundlæggende rettigheder, artikel 267 TEUF

Det/De præjudicielle spørgsmål

I.1 Er en national bestemmelse, hvorefter der ikke er ret til feriegodtgørelse [»Urlaubersatzleistung«] for det løbende (sidste) arbejdsår, hvis arbejdstageren, uden at der foreligger en vigtig grund, før tiden og ensidigt bringer arbejdsforholdet til ophør (»fratrædelse«) (»Austritt«), forenelig med artikel 31, stk. 2, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (EUT 2010, C 83, [s. 389]) og artikel 7 i [...]direktiv 2003/88/EF?

1.2. Såfremt dette spørgsmål besvares benægtende:

1.2.1. Skal det i så fald tillige efterprøves, om det var umuligt for arbejdstageren at afholde ferien?

1.2.2. Efter hvilke kriterier skal denne efterprøvelse foretages?

Anførte fællesskabsretlige forskrifter

Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, navnlig artikel 31

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/88/EF af 4. november 2003 om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden (herefter »direktiv 2003/88«), navnlig artikel 7

Anførte nationale forskrifter

Urlaubsgesetz (herefter »ferieloven«), BGBl 1976/390, navnlig §§ 2, 4, 7, 10, 12

Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne i hovedsagen

- 1 Sagsøgeren var i perioden fra den 25. juli 2018 til den 9. oktober 2018 beskæftiget hos sagsøgte. Den 9. oktober 2018 bragte sagsøgeren arbejdsforholdet til ophør ved uberettiget fratrædelse før tiden. I beskæftigelsesperioden havde han optjent ret til ferie i 7,33 arbejdsdage, af hvilke han havde brugt 4 dage. Derfor udgjorde hans ret til endnu ikke afholdt ferie ved arbejdsforholdets ophør 3,33 arbejdsdage. Under henvisning til bestemmelsen i ferielovens § 10, stk. 2, ifølge hvilken arbejdstageren ikke har ret til en feriegodtgørelse i tilfælde af uberettiget fratrædelse, udbetalte sagsøgte ingen feriegodtgørelse til sagsøgeren. Retten i første instans frifandt sagsøgte. Retten begrundede i det væsentlige sin afgørelse med, at det af artikel 7, stk. 2, i direktiv 2003/88 ikke kan udledes, at arbejdstageren har ret til en godtgørelse ved enhver form for ophør. Denne tilgang ville være uforholdsmæssig. Den ville have urimelige negative følger for arbejdsgiveren. Fratræder arbejdstageren uberettiget sin stilling før tiden, kan arbejdsgiveren på grund af arbejdsforholdets øjeblikkelige ophør ikke længere give arbejdstageren ret til at afholde ferien og faktisk give denne mulighed for at gøre brug af sin ret til årlig betalt ferie. Begrænsningen af retten i ferielovens § 10, stk. 2, ifølge hvilken arbejdstageren i tilfælde af dennes uberettigede fratrædelse ikke har ret til feriegodtgørelsen, er praksis i den østrigske retsorden som omhandlet i artikel 7, stk. 1, i direktiv 2003/88.
- 3 Appelretten stadfæstede denne afgørelse. Af EU-Domstolens praksis kan det ikke udledes, at den fortabelse af retten til en feriegodtgørelse i tilfælde af arbejdsforholdets ophør ved arbejdstagerens fratrædelse, uden at der foreligger en vigtig grund, som er reguleret i ferielovens § 10, stk. 2, strider mod henholdsvis

artikel 7, stk. 2, i direktiv 2003/88 og chartrets artikel 31, stk. 2. EU-Domstolen har ganske vist i sine nyere afgørelser fremhævet, at artikel 7, stk. 2, i direktiv 2003/88 ikke opstiller nogen anden betingelse for at retten til en finansiel godtgørelse opstår, end at arbejdsforholdet er ophørt og at arbejdstageren ikke har afholdt al den årlige ferie, som den pågældende havde ret til på tidspunktet for arbejdsforholdets ophør. EU-Domstolen har ligeledes fremhævet, at det for retten til en finansiel godtgørelse ikke er relevant, hvorfor arbejdsforholdet er ophørt. EU-Domstolen har dog hidtil ikke skullet behandle sager, i hvilke arbejdsforholdet er blevet bragt til ophør før tiden som følge af arbejdstagerens ugrundede fratrædelse.

- 4 Arbejdsforholdets ophør mens der stadig foreligger en ret til at afholde endnu ikke afholdt ferie, er faktisk heller ikke den eneste betingelse for retten til godtgørelse. EU-Domstolen har f.eks. afvist retten til godtgørelse for det tidsrum, i hvilket arbejdstageren havde betalt fravær fra sit arbejde, før han gik på pension. I sagerne *Kreuziger* [C-619/16,] og *MPG* [Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften, C-684/16,] gjorde EU-Domstolen udtrykkeligt opmærksom på, at det ikke fremgår af dens praksis, at retten til godtgørelse [altid] vil tilkomme denne arbejdstager, »uanset hvilke omstændigheder, der ligger til grund for, at arbejdstageren ikke har taget sin årlige betalte ferie«. Artikel 7 i direktiv 2003/88 er »ikke til hinder for en national lovgivning [...], som [...] indebærer, at retten hertil fortabes ..., dog under den forudsætning, at en arbejdstager, som har fortabt retten til årlig betalt ferie, faktisk har haft mulighed for at gøre brug af den ret hertil, som tilkommer ham efter direktivet«. Dette er i overensstemmelse med de afgørelser, i hvilke EU-Domstolen – under henvisning til, at en sygdomsbetinget arbejdsudygtighed kan indtræde uforudset – har anerkendt en ret til godtgørelse, såfremt der ikke kunne gøres brug af denne ret som følge af sygdom, men dog har afvist en sådant ret, såfremt der ikke kunne gøres brug af retten på grund af fritagelse fra arbejdet.
- 5 I sagerne *Kreuziger* og *MPG* har EU-Domstolen i den forbindelse udviklet et forbedret system. Dette er først og fremmest baseret på, at arbejdstagerens ret til årlig betalt ferie er kvalificeret som et væsentligt princip i Unionens sociallovgivning. Retten til årlig ferie har til formål at give arbejdstageren mulighed for dels at hvile ud efter udførelsen af de arbejdsopgaver, der påhviler ham i henhold til ansættelseskontrakten, dels at have en periode til rådighed, hvorunder han kan slappe af og nyde sin fritid. Enhver form for indførelse af et incitament til at give afkald på ferien eller foranledige, at arbejdstageren giver afkald herpå, er uforenelig med dette formål. For arbejdstagerne kunne et sådant incitament bestå i retten til godtgørelse ved arbejdsforholdets ophør.
- 6 Arbejdsgiveren er forpligtet til konkret og med fuld gennemsigtighed at sikre, at arbejdstageren faktisk er i stand til at afholde sin årlige betalte ferie. Med henblik herpå skal arbejdsgiveren i henhold til de kriterier, som EU-Domstolen har udviklet – om fornødent formelt – tilskynde arbejdstageren til at afholde ferien og præcist og i god tid oplyse denne om, at ferien ellers fortabes. I denne henseende bærer arbejdsgiveren bevisbyrden for, at denne har udvist den fornødne omhu.

Har arbejdsgiveren udvist den omhu, som denne er pålagt, men har arbejdstageren alligevel ikke frivilligt afholdt ferien, er artikel 7 i direktiv 2003/88 ikke til hinder for, at den finansielle godtgørelse for den ikke afholdte årlige ferie fortabes.

- 7 Arbejdsgiveren kan altid opfylde sin pligt til at udvise omhu, hvis han kan forudse afslutningen af arbejdsforholdet eller referenceperioden, som f.eks. når der er tale om pensionering (*King-sagen*, *Maschek-sagen*), udløb af en frist (MPG-sagen), men også ved opsigelse af arbejdsforholdet – uanset om arbejdstageren eller arbejdsgiveren opsiger – under iagttagelse af et (tilsvarende langt) opsigelsesvarsel. Kan arbejdsgiveren ikke forudse, at arbejdsforholdet ophører, er dennes muligheder for at påvirke arbejdstageren til faktisk at gøre brug af sin ret til årlig betalt ferie dog begrænsede. Da en del af ferien i henhold til ferielovens § 4, stk. 3, skal udgøre mindst seks hverdage, har arbejdsgiveren ikke mulighed for at udøve en effektiv påvirkning, såfremt og så længe retten til at afholde ferie, der endnu ikke er afholdt, gælder for færre dage.
- 8 Netop i tilfælde af arbejdstagerens ubegrundede fratrædelse kan arbejdsgiveren ikke forudse arbejdsforholdets ophør. Denne kan derfor som regel ikke lægges en overtrædelse af pligten til at udøve omhu til last. I modsætning hertil skal arbejdstageren stå til ansvar for en ulovlig adfærd, af hvilken denne allerede ud fra de almindelige retsprincipper ikke kan udlede rettigheder. Ferielovens § 10, stk. 2, tjener i øvrigt til at afholde arbejdstageren fra at udøve ulovlig adfærd. I al fald kan det ikke lægges arbejdsgiveren til last, at denne ikke (præventivt) har orienteret arbejdstageren om følgerne af den pågældendes ulovlige adfærd. En ret til en feriegodtgørelse, som også ville gælde i forbindelse med ubegrundet fratrædelse før tiden, kunne i øvrigt tilskynde arbejdstageren til frivilligt at afstå fra at udøve sin ret til ferie og efterfølgende ubegrundet at fratræde sin stilling for slet ikke at give arbejdsgiveren mulighed for at tilskynde arbejdstageren til at afholde ferien og derved at øge dennes rettigheder ved ophøret. Dette ville være i strid med formålene med ferien. Arbejdsgiveren kan ganske vist heller ikke forudse arbejdsforholdets ophør som følge af arbejdstagerens død. Men i modsætning til den ubegrundede fratrædelse er der dog i denne forbindelse tale om en uforudsigelig hændelse, der ligger uden for både arbejdstagerens og arbejdsgiverens kontrol.
- 9 Oberster Gerichtshof (øverste domstol) skal træffe afgørelse om sagsøgerens revisionsanke til prøvelse af appelrettens afgørelse, hvilken afgørelse stadfæstede den afgørelse, der blev afsagt af retten i første instans.

De væsentligste argumenter, der anføres af hovedsagens parter

- 10 Sagsøgeren har med sit søgsmål nedlagt påstand om betaling af 322,06 EUR tillige med renter som feriegodtgørelse. Han har selv fremført, at han har bragt arbejdsforholdet til ophør før tiden ved uberettiget fratrædelse. Han har anført, at bestemmelsen i ferielovens § 10, stk. 2, ifølge hvilken der ikke skal betales nogen godtgørelse (for ferie), såfremt arbejdstageren fratræder arbejdsforholdet før tiden,

uden at der foreligger en vigtig grund (»uberettiget fratrædelse«, »ubegrundet fratrædelse«), er i strid med artikel 31, stk. 2, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (chartret) og artikel 7 i direktiv 2003/88/EF og derfor ikke finder anvendelse.

- 11 Sagsøgte har med henvisning til ferielovens § 10, stk. 2, nedlagt påstand om frifindelse. Bestemmelsen strider ikke mod EU-retten.

Kort fremstilling af begrundelsen for forelæggelsen

Forklaringer til ferieloven:

- 12 Ved arbejdsforholdets ophør skal der i henhold til ferielovens § 10, stk. 1, for ikke afholdt ferie betales en godtgørelse for ferie svarende til arbejdsforholdets varighed i det pågældende ferieår i forhold til det samlede ferieår. I ferielovens § 10, stk. 2, er der fastsat en undtagelse herfra i tilfælde af, at arbejdstageren fratræder før tiden, uden at der foreligger en vigtig grund, og dermed bringer arbejdsforholdet til ophør.
- 13 »Fratrædelse« er det førtidige ophør af arbejdsforholdet ved arbejdstagerens ensidige viljeserklæring (som, da der er tale om en ensidig erklæring, ikke kræver accept). Hvis arbejdstageren havde en vigtig grund til sin fratrædelse, taler man om en berettiget (begrundet) fratrædelse, i modsat fald om en uberettiget (ubegrundet) fratrædelse. Det anses f.eks. for at være en grund, der berettiger til fratrædelse, såfremt arbejdstageren er ude af stand til at fortsætte arbejdet uden skade for sit helbred, eller såfremt arbejdsgiveren har gjort sig skyldig i voldelig adfærd, moralske krænkelser eller betydelige æreskrænkelser over for arbejdstageren eller dennes familiemedlemmer. Generelt foreligger der en vigtig grund, såfremt det ikke er rimeligt at forvente, at arbejdstageren på tidspunktet for fratrædelsen opretholder arbejdsforholdet, end ikke i opsigelsesperioden. Arbejdsforholdet bringes også til ophør ved fratrædelsen, såfremt fratrædelsen er uberettiget. En arbejdstager, der fratræder uberettiget, misligholder imidlertid kontrakten over for arbejdsgiveren.
- 14 Det er kun den uberettigede fratrædelse, der i henhold til ferielovens § 10, stk. 2, medfører fortabelse af feriegodtgørelsen i henhold til ferielovens § 10, stk. 1.
- 15 Bestemmelsen i ferielovens § 10, stk. 2, har karakter af en sanktion. Den har til formål at afholde arbejdstageren fra uberettiget at ophæve aftalen før tiden, idet den, såfremt denne alligevel ophæver aftalen, fratager den pågældende retten til feriegodtgørelse. Det er alene et udtryk for en refleksvirkning, at arbejdsgiveren, som ved arbejdstagerens uberettigede fratrædelse mister en arbejdstager, ikke skal betale godtgørelse til denne for den eventuelt ikke afholdte (del af) ferie(n) i det løbende år. Derved opnår arbejdsgiveren en vis finansiel lempelse i den situation, der opstår i forbindelse med en uberettiget fratrædelse, som for det meste har

negative følger for arbejdsgiveren, fordi situationen er uforudseelig og dermed ukalkulerbar.

Retstilstand i henhold til EU-retten

- 16 Enhver arbejdstagers ret til betalt årlig ferie er i henhold til chartrets artikel 31 en del af Den Europæiske Unions grundlæggende rettigheder og konkretiseres i artikel 7 i direktiv 2003/88. Direktiv 2003/88 behandler retten til årlig ferie og retten til betaling af feriegodtgørelse som to aspekter af samme rettighed. Ligeledes er retten til en finansiel godtgørelse for årlig ferie, der ikke er afholdt ved arbejdsforholdets ophør, omfattet.
- 17 EU-Domstolen gjorde i afgørelsen i sag C-341/15 Maschek mod Stadt Wien udtrykkeligt opmærksom på, »at artikel 7, stk. 2, i direktiv 2003/88 som fortolket af Domstolen ikke opstiller nogen anden betingelse for opnåelse af retten til en finansiel godtgørelse end den, der vedrører den omstændighed dels, at arbejdsforholdet er ophørt, dels, at arbejdstageren ikke har afholdt alle de årlige ferier, som han havde ret til på tidspunktet for ophøret af arbejdsforholdet« (præmis 27).
- 18 Heraf sluttede EU-Domstolen » – i overensstemmelse med artikel 7, stk. 2 [...] – at en arbejdstager, der ikke har været i stand til at afholde hele sin årlige betalte ferie før arbejdsforholdets ophør, har ret til en finansiel godtgørelse for den årlige ferie, der ikke er afholdt«. Desuden påpegede Domstolen udtrykkeligt, at det i den henseende ikke er relevant, hvorfor arbejdsforholdet er ophørt (præmis 28), og sluttede heraf, at »den omstændighed, at en arbejdstager efter egen anmodning bringer arbejdsforholdet til ophør, [...] ingen indvirkning [har] på hans ret til i givet fald at modtage en finansiel godtgørelse for den årligt betalte ferie, som han ikke har kunnet afholde før arbejdsforholdets ophør« (præmis 29).
- 19 Ifølge EU-Domstolens dom i sagen C-619/16 Kreuziger mod Land Berlin kan det af Domstolens praksis »ikke [...] udledes, at artikel 7 i direktiv 2003/88 skal fortolkes således, at uanset hvilken årsag der ligger til grund for, at en arbejdstager undlader at afholde den årlige betalte ferie, vil denne arbejdstager fortsat have ret til årlig ferie som omhandlet i denne artikels stk. 1, og, i tilfælde af arbejdsforholdets ophør, ret til at erstatte denne ferie med en finansiel godtgørelse i henhold til samme artikels stk. 2« (præmis 37). EU-Domstolen kom i denne dom til det resultat, »at artikel 7 i direktiv 2003/88 skal fortolkes således, at den er til hinder for en national lovgivning [...], for så vidt som denne indebærer, at en arbejdstager, der har undladt at ansøge om at udøve sin ret til årlig betalt ferie inden datoen for arbejdsforholdets ophør, automatisk og uden, at der er foretaget en forudgående undersøgelse af, om arbejdsgiveren, bl.a. ved at tilvejebringe tilstrækkelige oplysninger, faktisk har givet arbejdstageren mulighed for at gøre brug af sin ret til årlig betalt ferie inden dette ophør, mister de årlige betalte feriedage, som den pågældende havde ret til i henhold til EU-retten i forbindelse med dette ophør, samt den hertil svarende ret til en finansiel godtgørelse for årlig betalt ferie, der ikke er afholdt« (præmis 56).

- 20 Ifølge EU-Domstolens dom i sag C-684/16, Max-Planck-Gesellschaft mod Tetsuji Shimizu, »er enhver fortolkning af artikel 7 i direktiv 2003/88, som tilskynder arbejdstageren til frivilligt at afstå fra at afholde sin årlige betalte ferie i den relevante referenceperiode eller godkendte overførselsperiode for dermed at øge dennes løn ved arbejdsforholdets ophør, uforenelig med de formål, der forfølges med indførelsen af retten til årlig betalt ferie« (præmis 48).
- 21 I afgørelsen ObA62/18b fastholdt Oberster Gerichtshof (øverste domstol) under henvisning til flere domme afsagt af Den Europæiske Unions Domstol (Domstolen i sag C-619/16, Kreuziger mod Land Berlin, præmis 41-42, i sag C-684/16 Max-Planck-Gesellschaft mod Tetsuji Shimizu, præmis 35, i sag C-350/06 og i sag C-520/06 Schultz-Hoff mod Deutsche Rentenversicherung, præmis 43), at en national lovgivning, som fastsætter »betingelser« for udøvelsen af retten til betalt årlig ferie i henhold til direktiv 2003/88, som indebærer, at denne ret fortabes ved udløbet af en referenceperiode eller en overførselsperiode, ikke er udelukket, og at den anses for lovlig på betingelse af, at arbejdstageren indtil da faktisk havde mulighed for at udøve sin ret.
- 22 Såfremt en national lovgivning ikke kan fortolkes i overensstemmelse med artikel 7 i direktiv 2003/88 og chartrets artikel 31, stk. 2, skal den nationale ret, som behandler sagen, afstå fra at anvende den nationale lovgivning og drage omsorg for, at arbejdstageren modtager en finansiell godtgørelse for den årlige ferie, der ikke er afholdt.

Begrundelse for de præjudicielle spørgsmål:

- 23 EU-Domstolen har hidtil endnu ikke udtalt sig om spørgsmålet, om (og i bekræftende fald på hvilke betingelser) en arbejdstager, som uden vigtig grund ensidigt har ophævet arbejdsforholdet før tiden og dermed har misligholdt kontrakten (»uberettiget fratrædelse«), i henhold til EU-retten skal have ret til en godtgørelse for ferie, der ikke er afholdt. Efter østrigsk ret (ferielovens § 10, stk. 2) har arbejdstageren i et sådant tilfælde ikke ret til en feriegodtgørelse for så vidt angår ferie, der ikke er afholdt i det løbende ferieår.
- 24 I den østrigske juridiske litteratur tages der stilling til foreneligheden af ferielovens § 10, stk. 2, med EU-retten som følger (uddrag):
- a) Mair er af den opfattelse, at ferielovens § 10, stk. 2, er i strid med EU-Domstolens redegørelser i Maschek-dommen. EU-Domstolen fremhæver nemlig utvetydigt, at godtgørelsen for ikke afholdt ferie i henhold til artikel 7, stk. 2, i direktiv 2003/88 kun er betinget af, at arbejdsforholdet ophører, og at arbejdstageren ikke har forbrugt hele den ferie, som denne har krav på, in natura. Den måde, hvorpå arbejdsforholdet ophører, er irrelevant for så vidt angår stiftelsen af rettigheden. Men idet ferielovens § 10, stk. 2, for så vidt angår retten til feriegodtgørelsen lægger til grund, at arbejdsforholdet ikke må være bragt til ophør på en bestemt ophørs måde, nemlig ved arbejdstagerens uberettigede

fratrædelse før tiden, strider denne lovgivning mod artikel 7, stk. 2, i direktiv 2003/88.

b) Mayr/Erlar henviser til EU-Domstolens praksis, ifølge hvilken ophørsmåden er irrelevant. Dette resulterer efter deres opfattelse uundgåeligt i, at fortabelsen af feriegodtgørelsen i tilfælde af uberettiget fratrædelse strider mod artikel 7, stk. 2, i direktiv 2003/88/EF. De kommer til det resultat, at der også er ret til feriegodtgørelsen i tilfælde af uberettiget fratrædelse, da ferielovens § 10, stk. 2, ikke skal finde anvendelse, navnlig da chartrets artikel 31, stk. 2, som direktivets artikel 7 er kopieret efter, ifølge EU-Domstolens praksis har forrang.

c) Denne opfattelse gav Erlar allerede udtryk for i en forudgående afhandling, men i den med henvisning til, at uforeneligheden med EU-retten skal begrænses til den ret til mindst fire ugers ferie, som er fastsat i EU-retten.

d) Reissner er af den opfattelse, at ferielovens § 10, stk. 2, frembyder problemer i forhold til EU-retten, da det ifølge EU-Domstolen følger af artikel 7, stk. 2, i direktiv 2003/88, at arbejdstageren har ret til en godtgørelse for ikke afholdt ferie, uanset på hvilken måde arbejdsforholdet er ophørt.

e) Også Auer-Mayer mener, at ferielovens § 10, stk. 2, fremstår som »problematisk i forhold til EU-retten«, fordi Domstolen for så vidt angår den finansielle godtgørelse for ferien ved arbejdsforholdets ophør udtrykkeligt har fastholdt, at grunden til arbejdsforholdets ophør er uden betydning.

f) Artikel 7 i direktiv 2003/88 er derimod ifølge Ludvik ikke til hinder for en national lovgivning, ifølge hvilken retten til en godtgørelse fortabes, såfremt arbejdstageren har haft mulighed for at gøre brug af sin ret til ferie i henhold til direktivet. Endelig følger det ifølge EU-Domstolen ikke af artikel 7 i direktiv 2003/88, at denne bestemmelse skal fortolkes således, »at uanset hvilken årsag, der ligger til grund for, at en arbejdstager undlader at afholde den årlige betalte ferie, vil denne arbejdstager fortsat have ret til årlig ferie som omhandlet i denne artikels stk. 1, og, i tilfælde af arbejdsforholdets ophør, ret til at erstatte denne ferie med en finansiell godtgørelse i henhold til samme artikels stk. 2« (jf. EU-Domstolen i sagen 619/16, Kreuziger mod Land Berlin, præmis 37). Det er derfor, henset til medlemsstaternes muligheder for afvigelse, muligt inden for visse grænser at modificere retten til (godtgørelse for) ferie til ugunst for arbejdstageren. I forbindelse med arbejdstagerens uberettigede fratrædelse før tiden er det, da ophøret har øjeblikkelig virkning, ikke længere muligt at afholde eksisterende ferie. Derfor kan den finansielle godtgørelse for den ikke afholdte betalte årlige ferie lovligt fortabes. Bestemmelsen i ferielovens § 10, stk. 2, udgør ikke en modstridende fortolkning af Domstolens retningslinjer. Fortabelsen af retten til feriegodtgørelse som led i ferielovens § 10, stk. 2, har karakter af en sanktion. Sanktionen finder dog kun anvendelse, såfremt arbejdstageren bringer arbejdsforholdet til ophør før tiden uden vigtig grund. Såfremt der ikke indtrådte en sådan fortabelse af feriegodtgørelsen, kunne der opstå situationer, i hvilke en arbejdstager ikke måtte forvente nogen form for sanktioner. Ifølge EU-

Domstolens praksis er enhver fortolkning af artikel 7 i direktiv 2003/88, som tilskynder arbejdstageren til frivilligt at afstå fra at afholde sin årlige betalte ferie for dermed at øge dennes løn ved arbejdsforholdets ophør, imidlertid uforenelig med de formål, der forfølges med indførelsen af retten til årlig betalt ferie.

Betragtninger

- 25 Domstolen fremhæver på den ene side, at artikel 7, stk. 2, i direktiv 2003/88 ikke opstiller nogen anden betingelse for opnåelse af retten til en finansiel godtgørelse end den, der vedrører den omstændighed dels, at arbejdsforholdet er ophørt, dels, at arbejdstageren ikke har afholdt alle de årlige ferier, som han havde ret til på tidspunktet for ophøret af arbejdsforholdet (Domstolen i sag C-341/15 Maschek mod Stadt Wien, præmis 27). På den anden side har Domstolen fastslået, at det ikke kan udledes af dens praksis, at artikel 7 i direktiv 2003/88 skal fortolkes således, at uanset hvilken årsag, der ligger til grund for, at en arbejdstager undlader at afholde den årlige betalte ferie, vil denne arbejdstager fortsat have ret til årlig ferie som omhandlet i denne artikels stk. 1 og, i tilfælde af arbejdsforholdets ophør, ret til at erstatte denne ferie med en finansiel godtgørelse i henhold til samme artikels stk. 2 (Domstolen i sag C-619/16 Kreuziger mod Land Berlin, præmis 37). I denne forbindelse har EU-Domstolen også lagt vægt på, om arbejdstageren af arbejdsgiveren bl.a. ved dennes tilvejebringelse af rimelige oplysninger blev givet mulighed for at bruge sin årlige betalte ferie (Domstolen i sag C-619/16 Kreuziger mod Land Berlin, præmis 56). Desuden ville efter EU-Domstolens opfattelse også enhver fortolkning af artikel 7 i direktiv 2003/88, som tilskynder arbejdstageren til frivilligt at afstå fra at afholde sin årlige betalte ferie i den relevante referenceperiode eller godkendte overførselsperiode for dermed at øge dennes løn ved arbejdsforholdets ophør, være uforenelig med de formål, der forfølges med indførelsen af retten til årlig betalt ferie (Domstolen i sag C-684/16 Max-Planck-Gesellschaft mod Tetsuji Shimizu, præmis 48).
- 26 Arbejdstagerens uberettigede fratrædelse fra arbejdsforholdet sker typisk pludseligt og uventet for arbejdsgiveren. I modsætning til situationen i alle andre tilfælde, i hvilke arbejdsforholdet ophører, blokerer arbejdstageren selv ved sin uberettigede fratrædelse muligheden for at afholde ferien in natura. Desuden er det kun i tilfælde af arbejdstagerens uberettigede fratrædelse, at arbejdsforholdet bringes til ophør som følge af arbejdstagerens misligholdelse af kontrakten. Før fratrædelsen har arbejdstageren kun ret til (betalt) ferie in natura. At denne som følge af arbejdsforholdets ophør ved uberettiget fratrædelse skulle få en ret til feriegodtgørelse, ville stride mod det almindelige retsprincip, hvorefter ingen skal kunne opnå en ret ved at handle ulovligt. I sidste ende ville tanken om, at den betalte ferie primært tjener til at beskytte en arbejdstagers helbred, blive tilsidesat, såfremt en arbejdstager ved uberettiget fratrædelse i sidste ende kunne lade sin ret til ferie afkøbe. Det primære spørgsmål, som er forelagt Domstolen, har dermed til formål at få afklaret, om ferielovens § 10, stk. 2, in toto EU-retligt set er uproblematiske.

- 27 Såfremt Domstolen besvarer hovedspørgsmålet benægtende, opstår spørgsmålet, om og hvordan arbejdsgiveren i tilfælde af en uberettiget fratrædelse, som denne ikke kan forudse – i overensstemmelse med EU-Domstolens krav – skal give arbejdstageren mulighed for at afholde ferien. I denne forbindelse ville der også skulle tages hensyn til, at arbejdstageren i tilfælde af uberettiget fratrædelse netop ikke har overholdt et opsigelsesvarsel, inden for hvilket den ferie, der hyppigt endnu ikke er afholdt, henholdsvis afholdes og kan afholdes.

ARBEJDSDOKUMENT