



## Samling af Afgørelser

Sag C-174/16

**H.  
mod  
Land Berlin,**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Verwaltungsgericht Berlin)

»Præjudiciel forelæggelse – socialpolitik – direktiv 2010/18/EU – revideret rammeaftale vedrørende forældreorlov – § 5, nr. 1 og 2 – tilbagevenden fra forældreorlov – ret til at vende tilbage til den samme stilling eller en tilsvarende eller lignende stilling – opretholdelsen af erhvervede rettigheder eller rettigheder, som arbejdstageren er i færd med at erhverve – en delstats tjenestemand forfremmet til tjenestemand på prøve i en stilling med ledelsesfunktion – nævnte delstats lovgivning, hvorefter den toårige prøvetid i en stilling med ledelsesfunktion udløber uden videre og uden mulighed for forlængelse, selv ved fravær på grund af forældreorlov – uforenelighed – konsekvenser«

Sammen drag – Domstolens dom (Anden Afdeling) af 7. september 2017

1. *Socialpolitik – mandlige og kvindelige arbejdstagere – den reviderede rammeaftale vedrørende forældreorlov, der er indgået af BUSINESSSEUROPE, UEAPME, CEEP og EFS – direktiv 2010/18 – ret til at vende tilbage til den samme stilling eller en tilsvarende eller lignende stilling efter forældreorlov – opretholdelsen af erhvervede rettigheder eller rettigheder, som arbejdstageren er i færd med at erhverve – national lovgivning, hvorefter den toårige prøvetid i en stilling med ledelsesfunktion udløber uden videre og uden mulighed for forlængelse, selv ved fravær på grund af forældreorlov – ikke tilladt – konsekvens – nævnte nationale lovgivning finder ikke anvendelse – efterprøvelse tilkommer den nationale ret*

*(Rådets direktiv 2010/18, bilag, § 5, stk. 1 og 2)*

2. *Socialpolitik – mandlige og kvindelige arbejdstagere – den reviderede rammeaftale vedrørende forældreorlov, der er indgået af BUSINESSSEUROPE, UEAPME, CEEP og EFS – direktiv 2010/18 – arbejdstagerens ret til at vende tilbage til sin stilling eller, hvis dette er umuligt, til en tilsvarende eller en lignende stilling og til ved udløbet af orloven at bevare erhvervede rettigheder og rettigheder, som arbejdstageren er i færd med at erhverve ved starten af forældreorloven – direkte virkning*

*(Rådets direktiv 2010/18, bilag, § 5, stk. 1 og 2)*

1. § 5, stk. 1 og 2, i den reviderede rammeaftale vedrørende forældreorlov, som findes i bilaget til Rådets direktiv 2010/18/EU af 8. marts 2010 om iværksættelse af den reviderede rammeaftale vedrørende forældreorlov, der er indgået af BUSINESSSEUROPE, UEAPME, CEEP og EFS, og om ophævelse af direktiv 96/34/EF skal fortolkes således, at den er til hinder for en national lovgivning som den i hovedsagen omhandlede, som underlægger den endelige forfremmelse til en tjenestemandsstilling med ledelsesfunktion den betingelse, at den udvalgte ansøger på tilfredsstillende vis gennemfører en toårig prøvetid i denne stilling, og i medfør af hvilken den nævnte prøvetid i en

situation, hvor den udvalgte ansøger i størstedelen af prøvetiden har været og stadig befinder sig på forældreorlov, i henhold til loven ophører ved udløbet af denne toårige periode, uden at en forlængelse heraf er mulig, idet den pågældende følgelig ved sin tilbagevenden fra forældreorloven genansættes i den stilling på et lavere niveau såvel på det vedtægtsmæssige plan som lønmæssigt, som den pågældende havde været ansat i inden den nævnte prøvetid. Tilsidesættelsen af denne bestemmelse kan ikke begrundes med det formål, der forfølges med samme prøvetid, som består i at gøre det muligt at vurdere egnetheden til at bestride den stilling med ledelsesfunktion, der skal besættes.

Det tilkommer den forelæggende ret, ved om nødvendigt at bortse fra den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning, at efterprøve, således som den reviderede rammeaftales § 5, stk. 1, kræver det, om det for den pågældende delstat i dennes egenskab af arbejdsgiver under omstændigheder som de i hovedsagen omhandlede faktisk var umuligt at gøre det muligt for den pågældende at vende tilbage til sin stilling ved udløbet af forældreorloven og, i bekræftende fald, at sikre, at denne tildeles en tilsvarende eller lignende stilling i overensstemmelse med sin ansættelseskontrakt eller ansættelsesforhold, uden at denne tildeling af en stilling gøres betinget af en ny forudgående udvælgelsesprocedure. Det tilkommer ligeledes den forelæggende ret at sikre, at den pågældende ved udløbet af forældreorloven kan gennemføre en prøvetid i den stilling, som vedkommende har fået tilbage, eller i en ny tildelt stilling under betingelser, som er i overensstemmelse med kravene i den reviderede rammeaftales § 5, stk. 2.

Med henblik på anvendelse af den reviderede rammeaftales § 5, stk. 1 og 2, er det derfor tilstrækkeligt, at H. på det tidspunkt, hvor hun tog sin forældreorlov, allerede efter en udvælgelsesprøve og hendes forfremmelse var blevet ansat i den omhandlede stilling som tjenestemand på prøve og således ligeledes oppebar den løn, der svarer til den højere lønklasse, som stillingen er omfattet af. Den omstændighed, at den pågældende på tidspunktet, hvor denne ansættelse fandt sted, var på sygeorlov på grund af hendes graviditet, har derimod ingen indvirkning på den omstændighed, at denne nye stilling på det tidspunkt var blevet hendes, således at det må antages, at den pågældende, da hun efterfølgende tog sin forældreorlov, allerede beklædte den nævnte stilling og nød godt af de erhvervede rettigheder eller rettigheder, som arbejdstageren er i færd med at erhverve, der eventuelt er forbundet med denne.

Hvad for det første angår de rettigheder, der indrømmes arbejdstageren på forældreorlov i den reviderede rammeaftales § 5, stk. 1, dvs. retten til ved udløbet af denne orlov at vende tilbage til sin stilling eller, hvis dette er umuligt, til en tilsvarende eller lignende stilling i overensstemmelse med sin ansættelseskontrakt eller ansættelsesforhold, fremgår det af forelæggelsesafgørelsen, at LBG's § 97 dels har til følge, at det automatisk udelukkes, at en tjenestemand, som befinder sig i en situation som sagsøgeren i hovedsagen, ved udløbet af sin forældreorlov kan vende tilbage til den stilling som tjenestemand på prøve, som han havde inden forældreorloven. Idet den pågældende var på forældreorlov under den tilladte varighed af prøvetiden og som følge heraf ikke udøvede de funktioner, der er knyttet til denne stilling, og derfor ikke kunne vise, at hun var egnet til at blive endeligt udnævnt til stillingen, er det nemlig ubestridt, at hun efter at være vendt tilbage fra orlov ikke kunne vende tilbage til den nævnte stilling.

Dels har den nationale lovgivning, således som det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, også den følge, at det automatisk er udelukket, at den pågældende ved udløbet af sin orlov kan tilbydes en stilling som tjenestemand på prøve, der er tilsvarende eller lignende med den, som hun havde inden denne orlov, eftersom den periode på to år, hvori hun var berettiget til at gennemføre en prøvetid med henblik på at vise sin egnethed til at bestride en stilling med ledelsesfunktion, således var udløbet og ikke kunne forlænges.

Hvad for det andet angår den reviderede rammeaftales § 5, stk. 2, første punktum, der fastsætter bevarelsen af »erhvervede rettigheder eller rettigheder, som arbejdstageren er i færd med at erhverve«, bemærkes, at dette udtryk omfatter enhver rettighed eller fordel i penge eller naturalier, som

arbejdstageren direkte eller indirekte som følge af arbejdsforholdet kan gøre krav på over for arbejdsgiveren på tidspunktet for forældreorlovens ikrafttræden (jf. i denne retning dom af 22.10.2009, Meerts, C-116/08, EU:C:2009:645, præmis 43).

Blandt disse rettigheder og fordele optræder de, der følger af de bestemmelser, der fastsætter betingelserne for adgang til et højere niveau i erhvervshierarkiet, idet disse nemlig kan udledes af arbejdsforholdet (jf. i denne retning dom af 18.11.2004, Sass, C-284/02, EU:C:2004:722, præmis 31). I den foreliggende sag er det således tilfældet med retten, reguleret i LBG's § 97, for en tjenestemand til at opnå en eventuel endelig forfremmelse til en stilling med ledelsesfunktion ved, i forbindelse med gennemførelse af arbejdsforholdet for delstaten Berlin og efter udløbet af en forudgående udvælgelsesprocedure, at gennemføre en prøvetid af en vis varighed.

(jf. præmis 45, 48, 49, 51, 52, 63, 82, domskonkl.1, 2)

2. Den reviderede rammeaftales § 5, stk. 1, og § 5, stk. 2, første punktum, fastsætter generelt og i utvetydige vendinger arbejdstagerens ret til at vende tilbage til sin stilling eller, hvis dette er umuligt, til en tilsvarende eller en lignende stilling og til ved udløbet af orloven at bevare erhvervede rettigheder og rettigheder, som arbejdstageren er i færd med at erhverve ved starten af forældreorloven. Sådanne bestemmelser har dermed et indhold, der fremstår som ubetinget og tilstrækkeligt præcist til, at de kan påberåbes af borgerne og anvendes af en retsinstans (jf. analogt dom af 16.7.2009, Gómez-Limón Sánchez-Camacho, C-537/07, EU:C:2009:462, præmis 36).

(jf. præmis 69)