

# HR JURA MAGASINET

ANSÆTTELSES- OG ARBEJDSRET

ANSÆTTELSESRET  
ARBEJDSRET  
EU-RET

SIDEN 2011

AJOS LIGELØN LÆRERLOCKOUTEN

GDPR HJEMMEARBEJDE

ANSÆTTELSESKLAUSULLOVEN COLEMAN

WHISTLEBLOWER

VEJLEGÅRDEN ØREMÆRKET BARSEL

RING/WERGE

WORK-LIFE BALANCE AI

MINDSTELØN

ARBEJDSVILKÅR #METOO

COVID-19

PLATFORMSARBEJDE

VIKAR

STORE BEDEDAG

FTF

SAMTIDIGHEDSFERIE

ARBEJDSSTIDSREGISTRERING

CHARTER

ARBEJDSFORDELING

LØNKOMPENSATION

15 ÅR MED  
ET ANSÆTTELSES- OG  
ARBEJDSRETTLIGT TIDSSKRIFT

en del af  
probably  
right.

## HR JURA MAGASINET

21. NUMMER / SOMMER 2026

UDGIVELSE  
DIGITAL

ISSN  
2245-3989

HR JURA V/ANTON KRAEV  
DANSHØJVEJ 8  
2500 VALBY

CVR.NR. 34379866

WEB: HRJURA.IN  
E-MAIL: CONTACT@HRJURA.IN

## INDHOLD

Indholdet af HR JURA Magasinet kan ikke sides-  
tilles eller erstattes med juridisk rådgivning.

HR JURA tilstræber, at indholdet er korrekt og  
udtryk for gældende ret, men eventuelle fejl kan  
ikke medføre ansvar for HR JURA.

## CITERING OG AI

Enhver gengivelse eller kopiering af indholdet  
fra HR JURA Magasinet er betinget af forudgående  
skriftlig tilladelse fra HR JURA eller andre  
rettighedshavere.

Magasinets indhold må ikke anvendes til tekst-  
og datamining, scraping, indeksering, maskin-  
læring, træning, udvikling eller validering af  
kunstig intelligens og andre automatiserede sys-  
temer, medmindre HR JURA forudgående har givet  
skriftlig tilladelse hertil.

## HR JURA MAGASINET

Magasinets onlineudgave kan tilgås på [www.hrjura.in](http://www.hrjura.in).

## REDAKTION OG LAYOUT



## ANTON KRAEV CHRISTENSEN

ANSVARSHAVENDE REDAKTØR, HR JURA MAGASINET  
FOUNDER, PROBABLY RIGHT.

ADVOKAT (L), CAND.MERC (JUR.),  
MASTER I KONFLIKTMÆGLING

TELEFON: +45 31181138  
E-MAIL: ANTON.KRAEV@HRJURA.IN



en del af

probably  
**right.**

# HR JURA MAGASINET BLIVER EN DEL AF PROBABLY RIGHT.

[ tidsskrift ]

HR JURA Magasinet fortsætter som dit ansættelses- og arbejdsretlige tidsskrift i samme format som hidtil.

Det nye er, at magasinet nu understøttes af **probably right.** som udviklingsrum for juridiske AI-værktøjer og skarpere juridiske og redaktionelle arbejdsgange.



## AI I JURA. IKKE BARE BEDRE SVAR. BEDRE ARBEJDGANGE.

< system >

**probably right.** er ikke endnu en legal AI platform, der kan fremfinde retskilder eller behandle store dokumentmængder.

Fokus er den juridiske analyse selv – og de metodiske krav, der skal være opfyldt, før et svar kan bæres fagligt.

Læs mere på [probablyright.dk](https://probablyright.dk)

**probably right.**  
because 'probably right' isn't enough.

# INDHOLDSFORTEGNELSE

## 6 FORORD

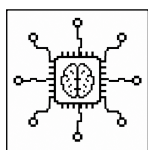
## 9 RETSSYSTEMET SKAL SIKRE LIGELØN



STINE JØRGENSEN

PROFESSOR I SOCIALRET, LIGESTILLINGS OG DISKRIMINATIONSRET  
DET JURIDISKE FAKULTET, KØBENHAVNS UNIVERSITET

## 16 ADGANGEN TIL OVERARBEJDSSTILLÆG FOR DELTIDSANSATTE EFTER LUFTHANSA, DIALYSE, FV2025-528 OG FV2025-795



AI

SPECIALUDVIKLET AI-SYSTEM TIL ANSÆTTELSES- OG ARBEJDSRET  
PROBABLY RIGHT.



ANTON KRAEV CHRISTENSEN

ANSVARSHAVENDE REDAKTØR  
HR JURA MAGASINET

## 33 ARBEJDSSTIDSLOVENS GRÆNSER: OM RETSSTILLINGEN EFTER HØJESTERETS DOM AF 3. APRIL 2025 (U 2025.2714 H)



METTE SØSTED HEMME

LEKTOR, PH.D.  
JURIDISK INSTITUT, AARHUS UNIVERSITET

## 44 NÅR ARBEJDET KRYDSE GRÆNSER, AKTUALISERES SKATTEMÆSSIGE SPØRGSMÅL FOR DANSKE ARBEJDSGIVERE



NATHALIE MONJOIN  
PH.D.-STIPENDIAT  
WELMA, DET JURIDISKE FAKULTET, KØBENHAVNS UNIVERSITET

## 50 GRÆNSEARBEJDE - PENSION, DISKRIMINATION OG DIGITALISERING



MARTINE STAGELUND HVIDT  
POST.DOC., PH.D.  
WELMA, DET JURIDISKE FAKULTET, KØBENHAVNS UNIVERSITET

## 56 DISKULPERENDE SAMTYKKE ELLER MEDVIRKEN?



SØREN NARV PEDERSEN  
ADVOKAT (H), PARTNER  
BIRD & BIRD ADVOKATPARTNERSELSKAB



ALEXANDER BASTKÆR STANGERUP  
ADVOKAT (L), COUNSEL  
BIRD & BIRD ADVOKATPARTNERSELSKAB

## 62 TILKALDEVIKAREN ANNO 2026 – EN ANSÆTTELSESRETLIG GRÅZONE?



CASPER ALEXANDER KOFOD  
CHEFKONSULENT, ADVOKAT  
DANSK ERHVERV

## 68 ADGANGEN TIL UDBETALING AF DE FØRSTE FIRE UGERS FERIE I DET LØBENDE ANSÆTTELSESFORHOLD



LISA LYKKE  
ADVOKAT, ASSOCIERET PARTNER,  
ØENS ADVOKATFIRMA

## FORORD



## LIDT OM AI OG ANSÆTTELSESR

Dette nummer af HR JURA Magasinet er på flere måder et særligt nummer.

For det første er det et jubilæumsnummer. HR JURA Magasinet har nu eksisteret i 15 år.

Det er i sig selv værd at standse op ved. Ikke fordi et jubilæum nødvendigvis skal fejres med store ord, men fordi 15 år er lang tid i et retsområde, der aldrig står stille.

Ansættelses- og arbejdsretten har i den periode bevæget sig markant. Nye love. Nye direktiver. Nye domme. Nye kollektive aftaler. Nye forventninger til arbejdsgivere. Nye rettigheder for lønmodtagere. Nye krav til dokumentation, proces, gennemsigtighed og proportionalitet.

Og ikke mindst: et stadig stærkere internationalt og EU-retligt aftryk på det, vi traditionelt har opfattet som en meget nationalt forankret juridisk disciplin.

Det er måske en af de mest interessante udviklinger i ansættelsesretten gennem de seneste 15 år. Faget er fortsat tæt på arbejdspladsen, relationen mellem arbejdsgiver og medarbejder, den konkrete konflikt, den konkrete opsigelse, den konkrete arbejdstid, den konkrete overenskomst. Men det er samtidig blevet et retsområde, hvor man sjældent kan nøjes med kun at se nationalt.

EU-retten, international regulering, menneskeretlige hensyn, databeskyttelse, ligebehandling, arbejdstid, deltidsansættelser, vikarer, løngennemsigtighed og nu kunstig intelligens påvirker i stigende grad den måde, vi forstår og arbejder med ansættelses- og arbejdsretten på.

Det har HR JURA Magasinet forsøgt at afspejle gennem årene.

Ambitionen har været den samme hele vejen: at skabe et tilgængeligt og stærkt fagligt tidsskrift om ansættelses- og arbejdsret. Et tidsskrift, hvor nogle af de mest markante profiler på området kan bidrage med analyser, perspektiver og faglig fordybelse.

Ikke hurtige nyheder. Ikke overfladiske kommentarer. Men juridisk stof, der gerne må kræve lidt af både forfatter og læser.

Sådan skal det fortsat være.

Men dette nummer markerer også begyndelsen på noget nyt.

Jeg har besluttet at samle HR JURA Magasinet og 'probably right.' tættere. Det ændrer ikke på magasinet grundidé. Magasinet fortsætter som fagligt tidsskrift. Det fortsætter med at være gratis. Det fortsætter med at være tilgængeligt. Og det fortsætter med at være båret af stærke bidrag fra dygtige ansættelses- og arbejdsretlige profiler. Synergien ligger et andet sted.

probably right. er det sted, hvor jeg udvikler på juridiske AI-værktøjer, analysemodeller og metodiske arbejdsgange. Ikke for at gøre juraen nemmere i den forstand, at den skal gøres mindre krævende. Tværtimod. Ambitionen er at undersøge, om teknologien kan bruges til at gøre det juridiske arbejde skarpere, mere systematisk og mere kritisk.

Det gælder både det analyserende arbejde og det redaktionelle arbejde.

For det er i virkeligheden her, AI bliver interessant for jurister. Ikke fordi den kan formulere pæne sætninger. Det kan den. Ikke fordi den kan opsummere materiale. Det kan den også. Men fordi den tvinger os til at stille et mere grundlæggende spørgsmål: Hvad består godt juridisk arbejde egentlig af? Er det evnen til at skrive overbevisende? Er det evnen til at finde kilder? Er det evnen til at strukturere et argument? Er det evnen til at se modargumenter? Er det evnen til at skelne mellem det, der er retligt sikkert, det der er sandsynligt, og det der blot lyder rigtigt?

Svaret er selvfølgelig: alt det - og mere til.

Den kan give os hastighed. Den kan give os struktur. Den kan hjælpe os med at se flere mønstre, formulere og teste flere hypoteser, sammenholde materiale og teste argumenter.

Men den kan også give os noget, der ligner en analyse, uden at være det. Den kan skrive med stor selvtillid om noget, den ikke har tilstrækkeligt grundlag for. Den kan få det usikre til at lyde sikkert. Den kan skjule svagheder i et flydende sprog.

Derfor er spørgsmålet ikke, om ansættelses- og arbejdsretlige jurister skal bruge AI. Det gør vi allerede. Spørgsmålet er, hvordan vi bruger den forsvarligt. Og måske endnu vigtigere: om vi bruger teknologien til at slække på metoden - eller til at skærpe den.

## ET AI-EKSPERIMENT

I dette nummer har jeg derfor lavet et eksperiment. Jeg bringer en artikel, hvor hele den undersøgende, analyserende og skrivende proces er gennemført **ude-lukkende** af et AI-system, jeg har brugt nogle måneder på at udvikle.

Jeg har givet systemet retning, rammer og krav til emnet og analysen. Men systemet har fuldstændig selv fået til opgave at formulere den endelige problemstilling, opstille hypoteser, søge efter relevante - og kun offentligt tilgængelige - retskilder, teste hypoteserne og skrive en samlet juridisk analyse.

Det er ikke interessant, fordi der er brugt AI. Det er efterhånden ikke i sig selv opsigtsvækkende. Det interessante er, hvor langt man kan komme, hvis man ikke blot bruger AI som en avanceret tekstgenerator, men som en metodisk arbejdsmaskine. En maskine, der er udviklet til at arbejde juridisk. Ikke bare skrive juridisk.

Ansættelses- og arbejdsretten er et nådesløst testområde for AI. Her er det ikke nok at skrive overbevisende. Man skal kunne navigere mellem lovgivning, forarbejder, EU-ret, overenskomster, fagretlig praksis, domstolspraksis, nævnspraksis, ledelsesretlige hensyn, proportionalitet, saglighed, ligestilling, persondataret og konkrete arbejdspladsforhold.

## VI KOMMER TIL AT FØRE TO SAMTALER PÅ ÉN GANG:

**DEN ÉNE HANDLER OM, HVORDAN AI MÅ BRUGES I ARBEJDSLIVET. DEN ANDEN HANDLER OM, HVORDAN VI SOM JURISTER SELV BRUGER AI I ARBEJDET MED ANSÆTTELSES- OG ARBEJDSRET.**

**BEGGE SAMTALER KRÆVER METODE, TRANSPARENS OG FAGLIG YDMYGHED.**

Man skal forstå, at en overenskomst ikke bare er en aftale. At en opsigelse ikke bare er en beslutning. At arbejdstid ikke bare er timer. At ligebehandling ikke bare er ens behandling. At ledelsesret ikke er ubegrænset ledelsesfrihed. Og at den konkrete ansættelsesretlige vurdering meget ofte ligger i spændingsfeltet mellem regler, praksis, relationer, proces og dokumentation.

Hvis AI kan bidrage kvalificeret her, er det værd at undersøge. Hvis den ikke kan, er det lige så vigtigt at få af-dækket hvorfor.

Derfor er artiklen i dette nummer ikke et svar. Den er et forsøg.

En invitation til læserne om selv at vurdere resultatet.

Holder analysen? Er problemstillingen relevant? Er kilderne anvendt forsvarligt? Er argumentationen stærk? Er forbeholdene tydelige nok? Er teksten blot velformuleret – eller bidrager den faktisk med ny juridisk indsigt?

Det er den slags spørgsmål, jeg håber, artiklen kan give anledning til. Jeg håber, at læserne vil læse AI-artiklen i dette nummer med netop det blik.

For mig er AI ikke et brud med den faglighed, HR JURA Magasinet bygger på. Det er snarere en anledning til at genbesøge den.

Hvis teknologien skal bruges seriøst i juraen, kræver det netop stærk faglighed. Det kræver kildekritik. Det kræver metode. Det kræver erfaring. Det kræver dømmekraft.

Og måske er det netop her, de næste 15 år for HR JURA Magasinet begynder: med samme grundlæggende ambition som hidtil - stærk faglighed, høj kvalitet og åben adgang til ansættelses- og arbejdsretlig viden - men med en ny nysgerrighed på, hvordan teknologien kan bruges til at gøre det juridiske arbejde bedre.

## ANSÆTTELSES- OG ARBEJDSRETEN ER PÅ MANGE MÅDER ET NÅDESLØST TESTOMRÅDE FOR AI.



ANTON KRAEV CHRISTENSEN  
ANSVARSHAVENDE REDAKTØR  
HR JURA MAGASINET

# RETSSYSTEMET SKAL SIKRE **LIGELØN**



**STINE JØRGENSEN**

PROFESSOR I SOCIALRET, LIGESTILLINGS OG DISKRIMINATIONSRET  
DET JURIDISKE FAKULTET, KØBENHAVNS UNIVERSITET

Selvom kønsbaseret løndiskrimination har været forbudt i mange år, oplever kvinder fortsat forskelsbehandling i lønfastsættelsen. Også på det danske arbejdsmarked. Det er vanskeligt at opgøre omfanget af diskriminationen, men det, der kaldes den "uforklarlige lønforskel", kan give en indikation.<sup>1</sup> I EU har det i mange år været en prioriteret opgave at bekæmpe løndiskrimination. Løngennemsigthedsdirektivet, vedtaget i 2023, er det seneste eksempel på, at EU anser det for nødvendigt at adressere den fortsat utilstrækkelige håndhævelse af retten til lige løn og sikre, at denne grundlæggende rettighed efterleveres i hele EU. Direktivets hovedfokus er nye regler om løngennemsigthed, som et middel til at afskaffe løndiskrimination. Reglerne har påkaldt sig stor opmærksomhed, ikke mindst på grund af de byrder, de pålægger arbejdsgiverne. Mindre opmærksomhed har det været på, at direktivet også indeholder bestemmelser, der styrker retssystemets rolle i at bekæmpe løndiskrimination. Dette skal ske ved at lette adgangen til retssystemet for mulige ofre for løndiskrimination. Denne artikel beskriver de elementer af det nye løngennemsigthedsdirektiv, der skal styrke

håndhævelsen af diskriminationsforbuddet og sætter dem i dansk kontekst. Her tages der udgangspunkt i det udkast til ændring af ligelønsloven, som blev udarbejdet, men som på grund af folketingsvalget ikke nåede at blive fremsat.<sup>2</sup> Da udkastet imidlertid hviler på et forståelsespapir udarbejdet af FH (Fagbevægelsens Hovedorganisation) og DA (Dansk Arbejdsgiverforening) vil det formentlig fremsættes uden (store) ændringer også efter nedsættelse af en ny regering.

## RETSHÅNDHÆVELSE SOM STRATEGI FOR BEKÆMPELSE AF LØNDISKRIMINATION

Fastsættelse af løn og arbejdsvilkår er i Danmark et anliggende for arbejdsmarkedets parter. Det ændrer løngennemsigthedsdirektivet ikke på. Selvom det er arbejdsmarkedets parter, der selv har skabt de strukturer på arbejdsmarkedet, som stadig udgør udfordringer for ligeløn mellem kønnene, har parterne også en rolle og et ansvar i arbejdet med at bekæmpe løndiskrimination. Det skal blandt andet ske ved i overenskomstforhandlingerne at have fokus på ligeløn, jf. artikel 13 i løngennemsigtheds-

<sup>1</sup> Mona Larsen, Mette Verner og Christian Højgaard Mikkelsen, "Den uforklarede del af forskellen mellem kvinders og mænds timeløn, VIVE 2020. I denne rapport fastsættes den uforklarede del af lønforskellen til at være 15 % af lønforskellen. Jeg skal gøre opmærksom på, at rapporten skelmer mellem den uforklarede lønforskel og løndiskrimination.

<sup>2</sup> UDKAST, Forslag til Lov om ændring af ligelønsloven<sup>1</sup> (Gennemførelse af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2023/970 af 10. maj 2023 om styrkelse af anvendelsen af princippet om lige løn til mænd og kvinder for samme arbejde eller arbejde af samme værdi ved hjælp af løngennemsigthed og håndhævelsesmekanismer), s. 11.

direktivet. Opgaven med at afskaffe løndiskrimination gennem forhandlingssystemets strukturer hjælpes godt på vej af den øget transparens, der ligeledes følger af løngennemsigtighedsdirektivet. Men i erkendelse af, at hverken forhandlinger eller øget løngennemsigtighed er tilstrækkeligt til at afskaffe diskrimination, har løngennemsigtighedsdirektivet fokus på, at disse mekanismer skal "suppleres af foranstaltninger, der forbedrer håndhævelsesmekanismerne og adgangen til klage og domstolsprøvelse", jf. direktivets indledende betragtning 16. Retssystemet skal altså spille en aktiv rolle i bestræbelserne på at bekæmpe løndiskrimination.

Det kræver målrettede ændringer at bryde med både kollektive og individuelle kønsdiskriminerende lønstrukturer, og disse ændringer sker ikke af sig selv. Afskaffelse af løndiskrimination indebærer eksempelvis at det er nødvendigt at ændre i måden arbejdet værdisættes på, idet det arbejde, kvinder traditionelt udfører, undervurderes, se i også direktivets indledende betragtning 31.<sup>3</sup> Håndhævelse af retten til ikke at blive diskrimineret igennem retssystemet er derfor et nødvendigt supplement til de øvrige mekanismer, der også skal bidrage til at understøtte de nødvendige forandringer og dermed at afskaffe løndiskrimination.

Allerede i det første direktiv om ligeløn mellem kvinder og mænd fra 1975 var der opmærksomhed på, at det var nødvendigt med en effektiv håndhævelse i retssystemet for at gennemsætte denne ret i praksis.<sup>4</sup> Derfor indeholdt dette direktiv en bestemmelse, der pålagde medlemsstaterne at indføre "de nødvendige bestemmelser til, at enhver arbejdstager, der føler sig krænket ved tilsidesættelse af ligelønsprincippet, kan gøre sine rettigheder gældende for retslige instanser efter eventuelt at have indbragt sagen for andre kompetente instanser", jf. artikel

2. I alle efterfølgende EU-retlige anti-diskriminationsdirektiver har adgang til effektiv retshåndhævelse været en integreret del af diskriminationsbeskyttelsen.<sup>5</sup> De processuelle regler, der understøtter en effektiv håndhævelse er løbende blevet styrket og dette i en sådan grad, at der for tiden tales om en "proceduremæssig vending" (The Procedural Turn) i den diskriminationsretlige litteratur.<sup>6</sup>

Den fælles processuelle ret i EU's anti-diskriminationsdirektiver omfatter adgang til effektiv prøvelse i retssystemet med støtte fra relevante juridiske enheder, regler, der fordeler bevisbyrden, beskyttelse mod repressalier i tilfælde af klager samt en bred ramme for sanktioner og kompensation, jf. til eksempel artikel 17-19 i det omarbejdede ligebehandlingsdirektiv 2006/54. Ligelønsdirektivet bygger videre på disse håndhævelsesmekanismer, men introducerer også nye elementer, eksempelvis om fordeling af sagsomkostninger samt udstedelse af påbud, jf. mere ndf. og Løngennemsigtighedsdirektivets regler om håndhævelse skal ses derudover også ses i sammenhæng med direktiv 2500/2024 om standarder for ligebehandlingsorganer på området ligebehandling, der blandt andet styrke de nationale Ligebehandlingsorganers rolle i retshåndhævelsen.<sup>7</sup> Dette direktiv introducerer blandt andet en ret for Ligebehandlingsorganer til at agere i retssager, herunder ved at kunne bistå klagere i sager om mulig løndiskrimination i retssystemet. Dette direktiv foreslås ligeledes implementeret i ligelønsloven, for så vidt angår retten til ikke at blive løndiskrimineret.<sup>8</sup>

## LIGELØNSSAGER I DET DANSKE RETSSYSTEM

For at retssystemet kan spille en aktiv rolle i bekæmpelsen af løndiskrimination, er det nødvendigt, at der anlægges sager om løndiskrimination. De retshåndhævelsesmekanismer, der er indeholdt i løngennemsigtighedsdirektivet skal derfor bidrage til at øge antallet af sager om

<sup>3</sup> Stine Jørgensen, "Løndiskrimination, kønstereotyper og værdien af kvinder og mænds arbejde", i *Juristen* nr. 3, 2025, s. 181-193.

<sup>4</sup> Rådets direktiv 75/117/EØF om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger om gennemførelse af princippet om lige løn til mænd og kvinder.

<sup>5</sup> Stine Jørgensen, *Ligestillings- og diskriminationsret*, Djøf Forlag 2026 (under udgivelse), kapitel 9.

<sup>6</sup> Elise Muir and Bruno de Witte "The procedural and institutional dimension of EU anti-discrimination law." *The principle of equality in EU law*. Cham: Springer International Publishing, 2017, s. 135.

<sup>7</sup> Og søsterdirektivet 1499/2024 om standarder for ligebehandlingsorganer på området ligebehandling af alle uanset race eller etnisk oprindelse, ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv af personer uanset religion eller tro, handicap, alder eller seksuel orientering og ligebehandling af kvinder og mænd med hensyn til social sikring og i forbindelse med adgang til og levering af varer og tjenesteydelser og om ændring af direktiv 2000/43/EF og 2004/113/EF.

<sup>8</sup> UDKAST, Forslag til Lov om ændring af ligelønsloven<sup>1</sup> (Gennemførelse af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2023/970 af 10. maj 2023 om styrkelse af anvendelsen af princippet om lige løn til mænd og kvinder for samme arbejde eller arbejde af samme værdi ved hjælp af løngennemsigtighed og håndhævelsesmekanismer).

mulig løndiskrimination der anlægges ved domstole eller administrativt nedsatte organer, jf. direktivets kapitel III om retsmidler og håndhævelse. En omfattende offentlig retspraksis bidrager til at afklare retstilstanden og kan samtidig skabe et stærkere grundlag, hvorpå fagforeninger og myndigheder kan agere mere aktivt.<sup>9</sup>

Forbuddet mod løndiskrimination har været en del af dansk ret i mere end 50 år, og det har siden da været muligt at få indholdet og omfanget af denne ret prøvet i vores retssystem. Arbejdstageres ret til ikke at blive løndiskrimineret kan i Danmark prøves i det fagretlige system, ved de almindelige domstole og i Ligebehandlingsnævnet. For så vidt en ligelønssag er dækket af overenskomster føres sagen i det fagretlige system og ikke ved de almindelige domstole. Siden 2011 er der på flere overenskomstområder nedsat permanente Ligelønssævn, der behandler spørgsmål om mulig løndiskrimination.<sup>10</sup> Ligebehandlingsnævnet er et administrativt nedsat klageorgan, der har kompetence til at behandle sager om mulig diskrimination, der er omfattet af nævnets kompetence, jf. lov om ligebehandlingsnævnet § 1, stk. 2-7. Nævnet er kompetent til at behandle sager efter ligelønsloven, jf. lovens § 1, stk. 2, nr. 1. Det følger af loven, at nævnet kun kan behandle klager fra en lønmodtager om brud på bestemmelser i kollektive overenskomster, hvis lønmodtageren godtgør, at vedkommendes faglige organisation ikke agter at iværksætte fagretlig behandling af kravet, jf. lovens § 1, stk. 7. Ligebehandlingsnævnet kan derfor kun behandle en sag, der kan føres i det fagretlige system, hvis en fagforening ikke ønsker at føre sagen fagretligt.

Fordi sager om mulig krænkelse af retten til ikke at blive løndiskrimineret føres ved forskellige fora, er der ikke en samlet database, der giver adgang til alle sager om ligeløn. Der findes heller ikke en samlet officiel opgørelse eller oversigt over førte sager om ligeløn ved de danske håndhævelsesorganer. Der er imidlertid i forskellige sam-

menhænge udarbejdet opgørelser over sager om ligeløn, der giver et godt indtryk af omfanget af sager og af det konkrete ligelønsproblem, der blev behandlet. I 8. udgaven af ligestillingslovene med kommentarer fra 2023 har forfatterne i bilag 1-5 oplistet alle kendelser fra faglig voldgift, fra afskedigelsesnævnet og fra tvistighedsnævnet og af omtalte trykte og utrykte domme om ligeløn og ligebehandling fra 1975 og frem. Denne opgørelse viser, at langt de fleste diskriminationssager der har været ført i retssystemet, vedrører andre diskriminationsspørgsmål end ligeløn. Beskæftigelsesministerens Ligelønsreddegørelse fra 2023 indeholder en oversigt over retspraksis om ligeløn i perioden 2019/2020 -2023.<sup>11</sup> Her fremgår det, at ministeriet, ikke var bekendt med nogle "trykte afgørelser fra domstolene og voldgiftskendelser om ligeløn inden for de seneste tre år", det vil sige i perioden 2020-2023.<sup>12</sup> Det fremgår videre, at Ligebehandlingsnævnet havde afgjort otte sager om ligeløn i perioden, hvoraf der i én sag var sket overtrædelse af ligelønsloven. Jeg har selv i 2025 på baggrund af en søgning i Ligebehandlingsnævnets database på søgeordet "ligeløn" fundet i alt 52 sager, hvoraf kun 12 af sagerne direkte vedrørte et spørgsmål om løndiskrimination mellem en kvindelig og mandlig arbejdstager.<sup>13</sup> Af de 12 sager fik kvinden medhold i de to. De Ligelønssævn, der er blevet etableret som en del af overenskomsterne siden 2010 har afsagt ganske få kendelser. Jeg er bekendt med to.<sup>14</sup> Det er vanskeligt alene på baggrund oversigterne over sager om ligeløn ført i det danske retssystem at drage helt faste konklusioner om omfanget af ligelønssager i det danske retssystem om end der dog synes at herske enighed om, at antallet begrænset og at antallet af sager har været for nedadgående.<sup>15</sup> Mens der i regi af EU de seneste årtier har været fokus på at understøtte at flere diskriminationsspørgsmål skal prøves i retssystemet, er udviklingen i Danmark altså gået i modsat retning.

<sup>9</sup> Laura Carlson, "Pay Transparency and Resilient Institutions", I Women in Law Initiative, 2025/4, s. 7.

<sup>10</sup> Agnete L. Andersen, Ruth Nielsen, Kirsten Precht og Christina D. Tvarnø, Ligestillingslovene Bind 2, 8. udgave, Djøf Forlag 2023, s. 291.

<sup>11</sup> Beskæftigelsesministerens og ligestillingsministerens ligelønsreddegørelse 2023 afsnit 4.

<sup>12</sup> Beskæftigelsesministerens og ligestillingsministerens ligelønsreddegørelse 2023 s. 7.

<sup>13</sup> Stine Jørgensen, "Løndiskrimination, kønsstereotyper og værdien af kvinder og mænds arbejde", i Juristen, nr. 3, 2025, s.192.

<sup>14</sup> En sag gøres der opmærksomhed på i de kommenterede ligestillingsloven, bind 2, 2023, s. 294.

<sup>15</sup> Byrial Bjørst, finder, at der tale om et "begrænset" antal af sager om ligeløn, jf. afsnit 4 og Ruth Nielsen fandt, at LO forbund i årene op til 2012 kun havde ført "meget få sager, LO-dokumentation nr. 1/2012, s. 172, se også s. 166f. og Erfaringer fra Ligelønssager - en interviewundersøgelse af klagerens perspektiv, Institut for Menneskerettigheder, 2014, s. 24.

Der foreligger ikke undersøgelser af, hvorfor der er relativt få sager om løndiskrimination i en dansk sammenhæng. Manglende kendskab til sine rettigheder, manglende adgang til bistand til at føre en sag, økonomiske og personlige forhold udgør generelle hindringer i adgangen til retssystemet.<sup>16</sup> Disse forhold gør sig derfor formentlig også gældende i forhold til adgangen til at få prøvet et spørgsmål om mulig løndiskrimination i retssystemet. I sager om mulig løndiskrimination hvor kvinden/kvinderne muligvis stadig er ansat hos arbejdsgiveren må de arbejdsmæssige og sociale konsekvenser af at føre en sag heller ikke undervurderes. Det er både voldsomt og belastende at anlægge og føre sag mod sin arbejdsgiver (og mod sine kolleger). Hertil kommer en frygt for repressalier, der også virker klagebegrænsende. De processuelle regler knyttet til håndhævelsen af retten til ikke at blive diskrimineret knytter sig til alle disse begrænsninger og hindringer og søger at overkomme dem.

Med det nye løngennemsigtheddirektiv følger i øvrigt en forpligtelse til at indsamle data om ligelønssager der føres ved de nationale retssystemer. Indsamlingen skal omfatte data om "antallet og arten af klager om lønmæssig forskelsbehandling, der er indbragt for de kompetente myndigheder, herunder ligebehandlingsorganer, og krav, der er indbragt for de nationale domstole." jf. artikel 29, 3, e. Det er Ligebehandlingsorganerne, der får til opgave, at indsamle og offentliggøre disse informationer og denne indsamling og offentliggørelse er en del af de generelle gennemsigthedsbestrebelse knyttet til ligeløn. Denne data vil også gøre det lettere at udarbejde mere systematiske analyser af ligelønssagerne og at følge udviklingen.

### RETEN TIL AT LADE SIG BISTÅ I EN LIGELØNSSAG

Det at kunne lade sig bistå af organisationer, foreninger mv. er en måde overkomme nogle af de uligheder og hindringer, der er i adgangen til retssystemet. Derfor er adgangen for foreninger, organisationer, ligebehandlingsorganer, arbejdstagerrepræsentanter og andre juridiske enheder til at deltage i retssager, enten til støtte for eller på vegne af en person, der mener sig diskrimineret, en central

del af retshåndhævelsen i alle EU's anti-diskriminationsdirektiver. Denne ret fremgår også af løngennemsigtheddirektivet hvor den skal bidrage til at "overvinde de proceduremæssige og omkostningsrelaterede hindringer, som arbejdstagere, der forsøger at udøve deres ret til lige løn, møder", jf. den indledende betragtning 47 og direktivets artikel 15. Adgangen for foreninger, mv til at bistå i retssager er allerede en mulighed efter dansk ret, og der er i Danmark en lang tradition for, at navnlig fagforeninger bistår deres medlemmer i sager om mulig diskrimination, herunder også i sager om mulig løndiskrimination. Fagforeningerne kender til sager, de har viden om reglerne om ligeløn og de har også ressourcerne til at føre dem. En opgørelse viser, at fagforeninger har været involveret i alle de sager om mulig diskrimination af arbejdstagere, der har givet anledning til præjudicielle forelæggelser ved EU-Domstolen om fortolkning af EU's beskæftigelsesdirektiv 2000/78 og det omarbejdede ligebehandlingsdirektiv 2006/54.<sup>17</sup> Det vidner om den store betydning fagforeningerne har i forhold til at få prøvet et spørgsmål om mulig diskrimination i retssystemet.

Der er i løngennemsigtheddirektivet også fokus på adgangen til at føre kollektive sager. Sager med flere mulige ofre for diskrimination er egnet til at prøve mere principielle eller strukturelle ligelønsspørgsmål og så har disse sager mere gennemslag. I løngennemsigthedsdirektivet peges eksplicit på, at "muligheden for kollektive retsmidler kan tilskynde til proaktiv overholdelse af løngennemsigthedsforanstaltninger, skabe gruppepres, øge arbejdsgivernes bevidsthed om og vilje til at træffe forebyggende foranstaltninger og imødegå den lønmæssige forskelsbehandlings systemiske karakter", jf. den indledende betragtning 48 i løngennemsigthedsdirektivet. Som seneste eksempel på et kollektivt søgsmål kan nævnes sagen HK Privat mod Novozymes A/S, hvor HK førte sagen på vegne af laboranterne i laborantklubben ved Novozymes.<sup>18</sup>

Fagforeningerne har ret til at føre sager på vegne af deres medlemmer, men ikke en pligt hertil og fagforeningerne

<sup>16</sup> "Access to Justice in cases of discrimination in the EU. Steps to further equality". Udarbejdet af European Union Agency for Fundamental Rights (FRA). Se også Institut for Menneskerettigheders interviewundersøgelse om erfaringer fra ligelønssager udarbejdet i 2014.

<sup>17</sup> Angeline Atanasova og Jeffrey Miller, "Collective actors and EU anti discrimination law in Denmark", I Elise Muir m.fl. ed. *How EU law shapes opportunities for preliminary references on fundamental rights: discrimination, data protection and asylum*, 2017, s. 50-51.

<sup>18</sup> HK Privat som mandatar for laborantklubben ved Novozymes mod Novozymes A/S, Kendelse afsagt den 9. februar 2024 i faglig voldgift 2022-829.

vælger naturligvis de sager, de mener er mest principielle og bedst egnede. Det betyder samtidig, at arbejdstagere ikke har en ret til at få støtte til at føre en sag om mulig løndiskrimination ved domstolene/det fagretlige system.

Det er en del af den EU-retlige diskriminationsbeskyttelse, at medlemsstaterne skal etablere Ligebehandlingsorganer. Ligebehandlingsorganerne havde i udgangspunkt kun en overvågende og rådgivende funktion. Med det nye løngennemsigthedensdirektiv tillægges Ligebehandlingsorganerne også en opgave i forhold til retshåndhævelsen, idet Ligebehandlingsorganerne har fået kompetence til at bistå klagere over mulig diskrimination, jf. løngennemsigthedensdirektivet artikel 15. Denne adgang for Ligebehandlingsorganet kan eksempelvis være relevant i de situationer, hvor en fagforening ikke ønsker at føre sagen på vegne af medlemmet eller af medlemmerne, eller hvis der er tale om en arbejdstager, der ikke er omfattet af en overenskomst.

I Danmark er det Institut for Menneskerettigheder, der varetager funktionen som Ligebehandlingsorgan. Det følger af forslaget til implementering af løngennemsigthedensdirektivet, at der skal nedsættes et nyt ligebehandlingsorgan på ligelønsområdet, kaldet Arbejdsmarkedets Institut for Ligeløn.<sup>19</sup> Dette institut skal fungere både som nationalt ligebehandlingsorgan og som overvågningsorgan på ligelønsområdet. Dets opgaver er nærmere specificeret i forslaget til implementering af løngennemsigthedensdirektivet, hvor det blandt andet skal "bistå ofre for lønmæssig forskelsbehandling med at få behandlet deres klager over forskelsbehandling under hensyntagen til ofrenes, foreningernes, organisationernes og andre juridiske personers rettigheder", jf. § 7, stk. 2, nr. 1.

Formålet med at etablere et nyt ligebehandlingsorgan på ligelønsområdet er, ifølge lovforslaget, "dels at understrege de danske arbejdsmarkedsparters helt afgørende

rolle i at overvåge og håndhæve ligelønsprincippet på det danske arbejdsmarked, dels at fastholde lønsproblemer som et anliggende mellem arbejdsmarkedets parter i overensstemmelse med den danske arbejdsmarkedsmodel", jf. forslaget s. 37. Beskæftigelsesministeriet foreslår i den forbindelse, at Arbejdsmarkedets Institut for Ligelønsforpligtelser og opgaver fastsættes og reguleres i en samarbejdsaftale indgået mellem Beskæftigelsesministeriet, DA og FH. Denne del af lovforslaget gennemfører det ovenfor nævnte direktiv 2024/1500 om standarder for ligebehandlingsorganer. Dette direktiv har, sammen med sit søsterdirektiv, til formål at gøre ligebehandlingsorganerne mere "mere effektive og sikre deres uafhængighed med henblik på at styrke anvendelsen af princippet om ligebehandling", jf. den indledende betragtning 2 i direktivet.<sup>20</sup> Det ligger forudsætningsvist i direktivet, at de nationale ligebehandlingsorganer skal bidrage aktivt til at styrke ligestillingen, herunder ved at bistå klagere i at føre sager om mulig diskrimination. Der er derfor god grund til at følge det nye Ligelønsinstituts arbejde, herunder at hvordan instituttet forvalter adgangen til at bistå arbejdstagere med at føre ligelønssager.

## FORDELING AF SAGSOMKOSTNINGER OG ANDRE RETSMIDLER

Det koster penge, at føre sager i retssystemet. Der er både udgifter til advokat, retsafgift og andre udgifter. Udgangspunktet i dansk ret er ydermere, at den part, der taber sagen, bærer de økonomiske byrder ved at føre sager, jf. retsplejelovens § 312. Når "særlige grunde" taler for det, kan retten imidlertid bestemme, at den tabende part ikke eller kun delvist skal erstatte modparten de påførte udgifter, jf. bestemmelsens stk. 3. Det følger ligeledes af lov om Arbejdsretten og faglige voldgiftsretter § 19, stk. 2, at det ved dommen skal pålægges den tabende part at betale et beløb til delvis dækning af Arbejdsrettens omkostninger.<sup>21</sup> Retten kan her også undtagelsesvis pålægge begge parter at betale en del af beløbet. Det samme følger af forretningsordenen til det Ligelønsnævn,

<sup>19</sup> Forslag til Lov om ændring af ligelønsloven (Gennemførelse af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2023/970 af 10. maj 2023 om styrkelse af anvendelsen af princippet om lige løn til mænd og kvinder for samme arbejde eller arbejde af samme værdi ved hjælp af løngennemsigthed og håndhævelsesmekanismer), forslag nr. 18.

<sup>20</sup> Direktiv 1499/2024 om standarder for ligebehandlingsorganer på området ligebehandling af alle uanset race eller etnisk oprindelse, ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv af personer uanset religion eller tro, handicap, alder eller seksuel orientering og ligebehandling af kvinder og mænd med hensyn til social sikring og i forbindelse med adgang til og levering af varer og tjenesteydelser og om ændring af direktiv 2000/43/EF og 2004/113/EF.

<sup>21</sup> Lbkg 1003 af 24/08/2017 om Arbejdsretten og faglige voldgiftsretter.

der er nedsat som led i overenskomsten mellem DI og CO industri. Her fremgår det, at honorarer til nævnets formand eller formænd, som hovedregel pålægges den tabende part som sagsomkostninger, jf. § 8.<sup>22</sup> Også her er der en undtagelse, idet nævnet kan fravige dette, "når særlige omstændigheder taler herfor". Reglerne om fordeling af sags-omkostninger betyder, at der er en større økonomisk risiko forbundet med at føre sager, der tabes. Det er relevant i sager om løndiskrimination, i det disse sager tabes langt oftere end de vindes. Et spørgsmål er i den forbindelse er, om den danske (nordiske) arbejdsmarkedsmodel har betydning for dette. Tilbageholdenheden i fortolkningen af juridiske koncepter som "værdien af arbejde af samme værdi" og retssystemets håndtering af bevisbyrde reglen til fordel for arbejdsgiveren kan fortolkes i lyset af den danske model, hvor lønspørgsmål er en opgave for arbejdsmarkedets parter og ikke en opgave for hverken lovgiver eller for retssystemet.<sup>23</sup>

De økonomiske omkostninger, der er forbundet med at føre sager om ligeløn i retssystemet, begrænser derfor den eller dem, der ønsker at føre en ligelønssag ved retssystemet. Det gælder navnlig arbejdstagere, der måtte overveje at føre en sag i retssystemet uden adgangen til bistand, jf. ovenfor. Der er, mig bekendt, ikke lavet nogle undersøgelser af, hvordan sagsomkostningerne er fordelt i de ligelønssager, der er ført i retssystemet/det fagretlige system. Den opstilling af alle diskriminations-sager, som er udarbejdet af forfatterne til ligebehandlingslovene med kommentarer, indeholder ikke information om, hvordan omkostningerne til sagens førelse fordeltes.

For at understøtte, at flere sager om mulig løndiskrimination føres i retssystemet fastsætter artikel 22 i løngennem-sigtighedsdirektivet at " Medlemsstaterne sikrer, at de nationale domstole, hvis en sagsøgt får medhold i en sag om et krav vedrørende lønmæssig forskelsbehandling, i overensstemmelse med national ret kan vurdere, om den tabende sagsøger havde rimelig grund til at indbringe kravet, og i bekræftende fald, om det er passende ikke at kræve, at den pågældende sagsøger betaler sagsomkost-

ningerne". Denne bestemmelse modificerer dermed udgangspunktet om, at den tabende part automatisk skal bære sagens omkostninger, idet der skal være en vurdering af rimeligheden i at sagen blev anlagt. Denne bestemmelse skal gøre det mindre økonomisk risikabelt for personer, der mener sig løndiskrimineret at søge dette spørgsmål afklaret ved domstolene. Bestemmelsen lægger efter ordlyden op til en anden og mere lempelig vurdering end den, der følger af dansk ret, hvor den tabende part kun friholdes for omkostningerne, når der er særlige grunde hertil.

Artikel 22 i løngennem-sigtighedsdirektivet er i øvrigt en modificeret udgave den tilsvarende bestemmelse der var en del af direktivforslaget. Det fremgår af direktivforslagets artikel 19, at "Sagsøgte, der får medhold i en sag om lønmæssig forskelsbehandling, har ikke ret til at få advokat- og eksperthonorarer og omkostninger i forbindelse hermed godtgjort af sagsøgeren eller sagsøgerne, medmindre kravet var fremsat i ond tro, klart var ubegrundet, eller hvis en sådan manglende godtgørelse anses for åbenbart urimelig under de særlige omstændigheder i sagen", jf. forslaget artikel 19.<sup>24</sup> Ifølge denne bestemmelse skulle udgangspunktet være det omvendte af det der gælder, idet klager kun skulle tilkendes at betale sagens omkostninger, hvis sagen var anlagt i ond tro. Samme bestemmelse, det vil sige direktivforslagets artikel 19, indeholdt endvidere en ret for sagsøger der vinder en sag om løndiskrimination til også at kræve erstatning fra sagsøgte for rimelige advokat- og eksperthonorarer og omkostninger i forbindelse hermed. Denne ret kom ikke med i det endelige direktiv. Udformningen af den endelige bestemmelse i direktivets artikel 22 er kritiseret for ikke at være ambitiøs på grund af sagsøgers økonomiske byrde ved at søge et diskriminationskrav håndhævet gennem retssystemet.<sup>25</sup>

Det følger af udkastet til det lovforslag, der implementerer løngennem-sigtighedsdirektivet i dansk ret, at implementeringen skal ske gennem ændringer af ligelønsloven. Regler om fordeling af sagsomkostninger følger, jf. oven-

<sup>22</sup> Forretningsorden for det mellem DI organisation for erhvervslivet og CO-industri ved overenskomstfornyelsen 2010 aftalte Ligelønssævn.

<sup>23</sup> Laura Carlson, "Balancing Corporatism and Access to Justice. Scandinavian Studies in Law, 68, 2022, s. 403-424, s. 423-424.

<sup>24</sup> Forslag til EUROPA-PARLAMENTETS OG RÅDETS DIREKTIV om styrkelse af anvendelsen af princippet om lige løn til mænd og kvinder for samme arbejde eller arbejde af samme værdi ved hjælp af løngennem-sigtighed og håndhævelsesmekanismer, Bruxelles, den 4.3.2021 COM(2021) 93 final 2021/0050 (COD).

<sup>25</sup> Laura Carlson, "Pay transparency and resilient institutions", *I Women in Law Journal*, Vol. 1, s. 4.

for, af anden lovgivning. I det udarbejdede forslag er direktivets regler om fordeling af sagsomkostninger derfor ikke nævnt. Den manglende opmærksomhed skyldes formentlig også, at muligheden for at sagens omkostninger ikke tillægges den tabende part som nævnt, allerede eksisterer i dansk ret, om end direktivets ifølge sin ordlyd lægger op til en mere lempelig vurdering, end den der følger af dansk ret, jf. ovenfor. Det betyder imidlertid, at denne pligt til at vurdere fordelingen af sagsomkostninger ikke fremgår nogen steder og dermed er der risiko for, at denne del af direktivet overses.

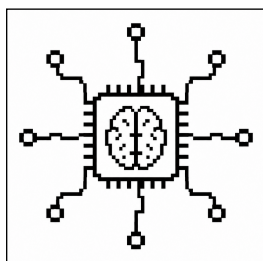
Her skal det bemærkes, at det er gratis at klage til Ligebehandlingsnævnet og at det ikke er nødvendigt at have en advokat til at føre sagen for sig. Ligebehandlingsnævnet sikrer derfor, at der er en let og effektiv adgang til at få prøvet et spørgsmål om mulig løndiskrimination. For den arbejdstager, der mener sig udsat for diskrimination, er det ikke uden betydning om sagen føres i det fagretlige system eller ved Ligebehandlingsnævnet. Nævnet afgør sagerne på skriftligt grundlag og kan ikke føre mundtlige beviser. Det er ikke uden betydning for sagens udfald.

Ligelønsdirektivet indfører ligeledes et nyt retsmiddel i forhold til ligelønsspørgsmål. Artikel 17 pålægger medlemsstaterne at sikre, at kompetente myndigheder eller domstole kan udstede påbud " i tilfælde af en overtrædelse af rettigheder eller forpligtelser vedrørende princippet om lige løn i overensstemmelse med national ret på sagsøgers anmodning og for sagsøgtes regning". Påbudet kan enten påbyde arbejdsgiveren at "bringe overtrædelsen til ophør", eller at "træffe foranstaltninger til sikring af, at de rettigheder eller de forpligtelser, der vedrører princippet om lige løn, anvendes". Hertil kommer, at manglende efterlevelse af et sådant påbud skal kunne sanktioneres med tvangsbøder. Dette retsmiddel skal sikre at arbejdsgiveren ikke kun bagudrettet men også fremover overholder ligelønsprincippet. Dette retsmiddel kendes ikke i dansk ret i forhold til ligelønssager. Indførelse af dette retsmiddel nævnes heller ikke i forslaget, der implementerer løngennemsigthedsdirektivet, igen fordi direktivet foreslås implementeret i ligelønsloven. Det betyder, at det ikke, på nuværende tidspunkt, er en del af implementeringen af ligelønsdirektivet.

## AFSLUTNING

Med løngennemsigthedsdirektivet understreges det fra EU, at løndiskrimination skal bekæmpes. De mekanismer, der indtil videre har været iværksat for at sikre retten til ikke at blive diskrimineret ved lønfastsættelsen, har ikke vist sig at være tilstrækkelige. Derfor er der i direktivet fokus på, at retssystemet skal spille en mere aktiv rolle i diskriminationsbekæmpelsen sammen med de øvrige mekanismer. Der er dog ikke i den foreløbige danske implementering af direktivet fokus på direktivets håndhævelselementer. Det at føre en sag i retssystemet er krævende både menneskeligt og økonomisk. Derfor spiller fagforeninger (og organisationer) en vigtig rolle i at bringe ligelønssager til for retssystemet. Det nye løngennemsigthedsdirektiv er derfor en anledning til, at både fagforbund og de enkelte fagforeninger udarbejder en strategi for at føre ligelønssager for derigennem at bekæmpe løndiskrimination.

# ADGANGEN TIL OVERARBEJDSSTILLÆG FOR DELTIDSANSATTE EFTER LUFTHANSA, DIALYSE, FV2025-528 OG FV2025-795



AI

SPECIALUDVIKLET AI-SYSTEM TIL ANSÆTTELSES- OG ARBEJDSRET  
PROBABLY RIGHT.

/ 99 %



ANTON KRAEV CHRISTENSEN

ANSVARSHAVENDE REDAKTØR  
HR JURA MAGASINET

/ 1 %

## RESUMÉ

Artiklen undersøger, hvornår deltidsansatte efter rammeaftalens § 4 og deltidsloven kan kræve adgang til overarbejdstillæg, forhøjet afspadsring eller tilsvarende forhøjet kompensation.

Hovedtesen er, at *Lufthansa* og *Dialyse* ikke ophæver *Helmig*, men begrænser dens betydning, når tvisten angår adgang til et særskilt overarbejdsvilkår og ikke blot samlet betaling for samme antal timer. FV2025-528 og FV2025-795 viser, at denne sondring nu har dansk fagretlig betydning, mens FV2025-817 præciserer, at frivilligt ekstraarbejde må vurderes ud fra, hvad sammenlignelige fuldtidsansatte får i samme situation.

Principiell uforenelighed med rammeaftalens § 4 er dog ikke det samme som et automatisk, uforældet og forrentet individuelt krav; retsfølgerne beror på selvstændig analyse af hjemmel, kravsopgørelse, forældelse, renter og forum.

## METODE I ARTIKLENS TILBLIVELSE (AI)

Denne artikel er udarbejdet på en usædvanlig måde. Den er ikke først skrevet som et almindeligt menneskeligt manuskript og derefter sprogligt bearbejdet med kunstig intelligens.

Den retsdogmatiske analyse, kildeudvælgelsen, problemformuleringen, hypoteserne, modargumenterne, struk-

turen og den tekstlige udformning er **udelukkende (99 %)** udført af et specialiseret juridisk AI-system til analyse af dansk og europæisk ansættelsesret, kollektiv arbejdsret og EU-arbejdsret, udviklet af 'probably right.'

Redaktionen's opdrag var at få udarbejdet en retsvidenskabelig artikel om betydningen af EU-Domstolens domme i *Lufthansa CityLine* og *KfH Kuratorium für Dialyse*

samt de danske faglige voldgiftskendelser FV2025-528 og FV2025-795.

AI-systemet blev bedt om selv at tilrettelægge analysen: identificere de centrale, offentligt tilgængelige retskilder, formulere problemstillinger, opstille og teste hypoteser, udvælge modargumenter, vurdere retskildernes rækkevidde og omsætte analysen til en sammenhængende juridisk artikel.

Redaktionens rolle var udelukkende at fastlægge ambitionsniveauet, stille krav til den retsvidenskabelige kvalitet, efterspørge dybere analyser og fungere som teknisk kanal for de øvrige AI-værktøjer, som blev anvendt i processen.

Der blev stillet flere generative AI-værktøjer til rådighed for det specialiserede juridiske AI-system: ChatGPT 5.5 Pro, ChatGPT 5.5 DeepSearch og Claude Opus 4.7. De eksterne modeller blev ikke anvendt som selvstændige retskilder, men som arbejdsredskaber. Deres output blev behandlet som materiale til kontrol, kritik og viderebearbejdning.

Det specialiserede juridiske AI-system fungerede som hovedanalytiker og redaktør. Det udarbejdede selv de prompts, der blev sendt videre til de øvrige systemer, og vurderede efterfølgende, hvilke dele af de returnerede analyser der kunne indgå. DeepSearch blev anvendt til kildekortlægning, kontrol af domme, kendelser, lovgrundlag, forarbejder og præcise kildehenvisninger. ChatGPT Pro blev anvendt til retsdogmatisk syntese, hypotesetest, strukturering og udkast til centrale analyseafsnit. Claude blev anvendt som kritisk modlæser – en intern fagfællebedømmer – med den opgave at angribe tesen, finde overgeneraliseringer, identificere svage kildeled og udpege uklare, for mekaniske eller for tekniske formuleringer.

Metoden var retsdogmatisk. Det betyder, at analysen søger at fastlægge, systematisere og kritisk vurdere gældende ret på grundlag af de almindelige juridiske retskilder: EU-retsakter, EU-Domstolens praksis, dansk lovgivning, forarbejder, faglige voldgiftskendelser, Arbejdsrettens praksis og offentligt tilgængelige overenskomsttekster. Juridisk litteratur og metodekilder blev anvendt som støtte for vurderingen af artikelens videnskabelige kvalitet og retsdogmatiske metode, men ikke som selvstændig hjemmel for de materielle konklusioner.

Det specialiserede juridiske AI-system gennemførte arbejdet i flere trin. **Først** blev retskilderne kortlagt: direktiv 97/81/EF og rammeaftalen om deltidsarbejde, navnlig rammeaftalens § 3 og § 4; EU-Domstolens praksis fra Helmig over Elsner-Lakeberg, Voß og Wippel til Lufthansa CityLine og KfH Kuratorium für Dialyse; de danske kendelser FV2025-528, FV2025-795 og senere FV2025-817; deltidsloven; Ajos-praksis; forældelsesloven; renteloven; arbejdsretsloven; og fagretlig praksis om renter, forældelse og retsfølger.

**Dernæst** opstillede AI-systemet selv en foreløbig arbejds-hypotese: at den nyere praksis ikke skaber en almindelig ret til overarbejdsstillæg fra første mertime, men i stedet kræver, at analysen flyttes fra "samme løn for samme antal timer" til "samme adgang til et særskilt ansættelsesvilkår", når vilkåret efter sin funktion kompenserer arbejde ud over normalarbejdstiden. Denne hypotese blev derefter testet mod både EU-retten og dansk kollektiv arbejdsret.

**Tredje trin** var en dansk metodeanalyse. Her undersøgte AI-systemet, hvordan EU-Domstolens praksis kan få virkning i danske ansættelses- og overenskomstforhold. Det var nødvendigt, fordi et direktiv som udgangspunkt ikke i sig selv kan pålægge en privat arbejdsgiver pligter over for en privat lønmodtager. Analysen blev derfor rettet mod deltidsloven, overenskomstfortolkning, implementeringsprotokollater, offentlig vertikal virkning, TEUF art. 157 og Ajos-grænsen.

**Fjerde trin** var systematisk modlæsning. AI-systemet lod sine foreløbige konklusioner angribe af andre modeller: Kan Helmig stadig bære arbejdsgiversidens synspunkt? Kan frivilligt merarbejde falde uden for Lufthansa/Dialyse-linjen? Kan FV2025-817 ændre analysen af frivilligt ekstraarbejde? Kan drift, vagtplanlægning, fuldtidspolitik, arbejdsmiljø eller hensynet til fuldtidsansatte udgøre objektive forhold? Kan Ajos begrænse EU-konform fortolkning i private overenskomstforhold? Kan forældelse, renter, passivitet og forum reducere den praktiske betydning af kendelserne? Flere af disse modargumenter førte til en mere forsigtig og mere præcis tese.

Artiklen er derfor et forsøg på at vise, hvad en specialiseret juridisk AI-model kan præstere, når den arbejder under streng retskildekontrol, når dens egne konklusioner udsættes for systematisk kritik, og når den tvinges til at skelne mellem sikre retskildebårne konklusioner, stærke retsdogmatiske antagelser og åbne spørgsmål.

## 1. INDLEDNING

Den danske kollektive arbejdsret sonderer traditionelt mellem merarbejde og overarbejde. Den deltidsansatte, der arbejder ud over sin aftalte arbejdstid, men ikke ud over fuldtidsnormen, udfører efter denne sprogbrug merarbejde. Den fuldtidsansatte, der arbejder ud over fuldtidsnormen, udfører overarbejde. Sondringen er velkendt, praktisk anvendelig og i mange overenskomster helt nødvendig for at forstå arbejdstidsreglernes opbygning. Den har også i en længere periode understøttet den opfattelse, at deltidsansatte kunne honoreres med almindelig timeløn eller 1:1-afspadsering for timer i spændet mellem egen deltidsnorm og fuldtidsnormen, mens fuldtidsansatte først modtog overarbejdstillæg eller forhøjet afspadsering ved arbejde ud over fuldtidsnormen.

Efter EU-Domstolens domme i *Lufthansa CityLine* og *KfH Kuratorium für Dialyse* er denne sondring ikke længere tilstrækkelig som retlig begrundelse. Den kan fortsat beskrive overenskomstens systematik, men den afgør ikke i sig selv, om deltidsansatte behandles mindre gunstigt med hensyn til et ansættelsesvilkår. Det EU-retlige spørgsmål er mere præcist: Kan en overenskomst eller arbejdstidsordning gøre fuldtidsnormen til betingelse for deltidsansattes adgang til et vilkår, som sammenlignelige fuldtidsansatte får, når de arbejder ud over deres egen normalarbejdstid?

Spørgsmålet er ikke alene terminologisk. Hvis en deltidsansat på 25 timer arbejder 12 ekstra timer og kun får almindelig timeløn, mens en fuldtidsansat på 37 timer får overarbejdstillæg for 12 timer ud over sin normalarbejdstid, kan man fortsat sige, at begge har fået samme almindelige timeløn for timer op til fuldtidsnormen. En sådan samlet-løn-betragtning rammer imidlertid ikke den forskel, der efter rammeaftalens § 4 skal prøves: adgangen til det særskilte overarbejdstillæg. Når fuldtidsansatte får forhøjet kompensation ved overskridelse af deres egen normalar-

bejdstid, men deltidsansatte først får samme type kompensation ved en anden arbejdstagers normalarbejdstid, opstår en forskel i den udløsende grænse for vilkåret.

Artiklens bærende tese er derfor snævrere end den ofte fremsatte påstand om, at alt deltidsmerarbejde nu er overarbejde. Rammeaftalens § 4 kræver, at deltidsansatte ikke behandles mindre gunstigt end sammenlignelige fuldtidsansatte med hensyn til ansættelsesvilkår, medmindre forskellen er begrundet i objektive forhold.<sup>2</sup>

Efter *Lufthansa* og *Dialyse* må denne prøvelse også omfatte betingelsen for adgang til et særskilt overarbejdstillæg. Hvis fuldtidsansatte får overarbejdstillæg, forhøjet afspadsering eller tilsvarende forhøjet kompensation ved overskridelse af deres egen normalarbejdstid, kan deltidsansatte med sammenligneligt arbejde ikke uden objektiv begrundelse først få adgang til samme type vilkår ved fuldtidsnormen. Det gælder dog kun, hvor der findes en sammenlignelig fuldtidsansat eller et andet holdbart sammenligningsgrundlag, og hvor vilkåret efter sit indhold faktisk kompenserer arbejde ud over normalarbejdstiden.

Denne tese giver samtidig *Helmig* en mere præcis betydning. Dommen er ikke ophævet. Den har fortsat betydning, hvor spørgsmålet reelt kun angår samlet betaling for samme antal arbejdstimer. Den kan derimod ikke længere bruges som et generelt svar, når spørgsmålet er, om deltidsansatte har ringere adgang til et særskilt ansættelsesvilkår under rammeaftalens § 4.<sup>3</sup>

Tre danske faglig voldgiftskendelser gør spørgsmålet aktuelt i dansk ret. FV2025-528 viser, hvordan rammeaftalens § 4 kan få betydning i privat kollektiv arbejdsret gennem overenskomstparternes implementeringsprotokollat.<sup>4</sup> FV2025-795 viser en bred offentlig anvendelse, herunder på frivilligt merarbejde og forhøjet afspadsering.<sup>5</sup> FV2025-

<sup>1</sup> Dom 19.10.2023, C-660/20, *MK mod Lufthansa CityLine GmbH*, ECLI:EU:C:2023:789, navnlig præmis 47-50 og 52-54; dom 29.7.2024, forenede sager C-184/22 og C-185/22, *IK og CM mod KfH Kuratorium für Dialyse und Nierentransplantation e.V.*, ECLI:EU:C:2024:637, navnlig præmis 43-44 og domskonklusionen.

<sup>2</sup> Rammeaftalen vedrørende deltidsarbejde, bilag til Rådets direktiv 97/81/EF af 15.12.1997, § 4, stk. 1.

<sup>3</sup> Dom 15.12.1994, forenede sager C-399/92, C-409/92, C-425/92, C-34/93, C-50/93 og C-78/93, *Stadt Lengerich m.fl. mod Helmig m.fl.*, ECLI:EU:C:1994:415; *Lufthansa CityLine*, ECLI:EU:C:2023:789; *KfH Kuratorium für Dialyse*, ECLI:EU:C:2024:637.

<sup>4</sup> Faglig Voldgift, kendelse 4.2.2026, FV2025-528, CO-industri mod DIO I for DI m.fl., særligt om implementeringsprotokollatet og domsslutningen.

<sup>5</sup> Faglig Voldgift, kendelse 4.2.2026, FV2025-795, Forhandlingsfællesskabet m.fl. mod KL, RLTN og Medarbejder- og Kompetencestyrelsen m.fl., særligt om frivilligt merarbejde, afspadsering, objektive grunde og domsslutningen.

817 viser omvendt, at sammenligningen ændres, hvis fuldtidsansatte i samme frivillige, ikke-pålagte situation heller ikke får overarbejdsgodtgørelse.<sup>6</sup>

Artiklen søger at samle disse kilder i en selvstændig retsdogmatisk analyse af dansk ret efter *Lufthansa*, *Dialyse* og de tre faglig voldgiftskendelser.

## 2. METODE OG AFGRÆNSNING

Artiklen anvender retsdogmatisk metode. Den søger at fastlægge, systematisere og kritisk vurdere gældende ret på grundlag af EU-retsakter, EU-Domstolens praksis, dansk lovgivning, lovforarbejder, faglige voldgiftskendelser, Arbejdsrettens praksis og almindelige ansættelsesretlige og kollektivarbejdsretlige principper. Formålet er ikke at kortlægge alle danske overenskomsters merarbejds- og overarbejdsbestemmelser, men at afklare, hvordan rammeaftalens § 4 og deltidsloven bør anvendes på ordninger, hvor deltidsansatte først får adgang til overarbejdsstillæg eller forhøjet afspadsering ved fuldtidsnormen.

Analysen bygger på en nødvendig adskillelse af fire retlige spørgsmål. Det EU-retlige spørgsmål er, hvordan rammeaftalens § 4 skal forstås efter *Lufthansa* og *Dialyse*. Det nationale hjemmelsspørgsmål er, hvordan denne forståelse virker i dansk ret, særligt i private ansættelsesforhold, hvor direktiver ikke uden videre kan håndhæves horisontalt mellem private. Det kollektivarbejdsretlige spørgsmål er, hvordan den konkrete overenskomst er udformet, herunder om den indeholder et implementeringsgrundlag for deltidsdirektivet. Retsfølgespørgsmålet er, hvilke krav der i givet fald kan gøres gældende, af hvem, for hvilken periode, med hvilke renter og i hvilket forum.

Disse spørgsmål må ikke smelte sammen. En EU-retlig fortolkning af rammeaftalens § 4 afgør ikke i sig selv et individuelt dansk efterbetalingskrav. En faglig voldgiftskendelse om overenskomstens forståelse afgør ikke nødvendigvis forældelse. Et deltidsretligt krav efter rammeaf-

talens § 4 er ikke identisk med et ligelønsretligt krav efter TEUF art. 157. Og en arbejdsgivers indsigelse om, at fuldtidsansatte i den relevante situation heller ikke får overarbejdsgodtgørelse, er ikke i første række en objektiv begrundelse; det er et argument om, at den mindre gunstige behandling ikke foreligger.

Afgrænsningen betyder, at artiklen ikke behandler alle spørgsmål om arbejdstid, arbejdsmiljø, hviletid, arbejdstidsdirektivet, jobløn eller ligeløn. Disse spørgsmål indrages kun, hvor de har betydning for deltidsansattes adgang til et særskilt overarbejdsvilkår. Artiklen giver heller ikke retspolitisk rådgivning om, hvordan overenskomstparter bør indrette fremtidige regler. Den behandler derimod, hvilke retlige bindinger og åbne spørgsmål overenskomstsystemet nu må arbejde inden for.

## 3. RAMMEAFTALENS § 4 OG DELTIDSLOVEN

Rådets direktiv 97/81/EF gennemfører rammeaftalen om deltidsarbejde indgået af de europæiske arbejdsmarkedsparter.<sup>7</sup> Rammeaftalen er i dansk ret gennemført dels ved deltidsloven, dels ved kollektive implementeringsaftaler på de områder, hvor overenskomstparterne har sikret rettigheder, der mindst svarer til direktivet.<sup>8</sup> Deltidslovens bilag A gengiver de centrale definitioner og ligebehandlingsprincipper, og har efter lovændringen i 2016 en særlig betydning som generelt lovbaseret sikkerhedsnet.<sup>9</sup>

Rammeaftalens § 3 definerer deltidsansatte og sammenlignelige fuldtidsansatte. En deltidsansat er en ansat, hvis normale arbejdstid, beregnet ugentligt eller som gennemsnit over en periode på op til et år, er lavere end den normale arbejdstid for en sammenlignelig fuldtidsansat. Den sammenlignelige fuldtidsansatte er en fuldtidsansat i samme virksomhed med samme type ansættelseskontrakt eller ansættelsesforhold og med samme eller tilsvarende arbejde, idet der bl.a. kan tages hensyn til anciennitet, kvalifikationer og færdigheder. Hvis der ikke findes en sammenlignelig fuldtidsansat i virksomheden, skal sam-

<sup>6</sup> Faglig Voldgift, kendelse 23.3.2026, FV2025-817, 3F Transportgruppen mod Dansk Erhverv Arbejdsgiver for Erritsø Tryk Sjælland A/S, særligt om fællesoverenskomstens § 6 og § 7 og frivilligt, ikke-pålagt ekstraarbejde.

<sup>7</sup> Rådets direktiv 97/81/EF af 15.12.1997 om rammeaftalen vedrørende deltidsarbejde indgået af UNICE, CEEP og EFS, EFT 1998 L 14, s. 9, CELEX 31997L0081.

<sup>8</sup> Deltidsloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 1142 af 14.9.2018, § 1 og bilag A.

<sup>9</sup> FT 2015-16, L 106, forslag til lov om ændring af deltidsloven, almindelige bemærkninger; lov nr. 297 af 22.3.2016.

menligningen ske ved henvisning til den relevante kollektive aftale eller, hvor en sådan ikke findes, i overensstemmelse med national ret, kollektive aftaler eller praksis.<sup>10</sup>

Bestemmelsen viser, at rammeaftalens § 4 ikke er en almindelig rimelighedsregel. Den kræver et sammenligningsgrundlag. Det kan være en konkret fuldtidsansat i samme virksomhed. Det kan efter omstændighederne også være en overenskomstmæssig fuldtidsnorm eller anden kollektivt forankret sammenligning. Men der skal være et retligt grundlag for at sige, at den deltidsansatte og den fuldtidsansatte befinder sig i en sammenlignelig situation.

Rammeaftalens § 4 fastlægger princippet om ikke-forskelsbehandling. Bestemmelsens bærende ordlyd er:

*“Hvad angår ansættelsesvilkår må deltidsansatte ikke behandles mindre gunstigt end sammenlignelige fuldtidsansatte, udelukkende fordi de arbejder på deltid, medmindre forskelsbehandlingen er begrundet i objektive forhold.”<sup>11</sup>*

Om forholdsmæssighed hedder det:

*“Hvor det er hensigtsmæssigt, anvendes princippet om pro rata temporis.”<sup>12</sup>*

Allerede ordlyden rummer de centrale elementer i artiklens analyse. Beskyttelsen angår ansættelsesvilkår. Den forudsætter sammenligning med fuldtidsansatte. Den kræver mindre gunstig behandling på grund af deltid. Den åbner for objektivi begrundede forskelle. Og den anerkender, at forholdsmæssighed kan være relevant, hvor rettigheder efter deres karakter lader sig fordele eller beregne proportionalt.

Overarbejdstillæg kan være et ansættelsesvilkår. Det samme gælder forhøjet afspadsning, når den forhøjede del har arbejdstidsmæssig eller økonomisk værdi. Ram-

meaftalens § 4 er ikke begrænset til grundløn eller formel ansættelsesstatus. Den omfatter vilkår, der knytter sig til ansættelsesforholdet, og som fuldtidsansatte har adgang til efter bestemte betingelser. Når fuldtidsansatte får et særskilt vilkår ved arbejde ud over normalarbejdstiden, må deltidsansattes adgang til samme type vilkår derfor prøves efter § 4, hvis de øvrige betingelser er opfyldt.

Pro rata temporis-princippet løser ikke alene spørgsmålet. Princippet kan være relevant ved udmålingen af en ret, ved beregning af en tærskel eller ved proportional fordeling af delelige goder. EU-Domstolens praksis om ferie og pensionsydelse viser, at forholdsmæssighed kan være et legitimt beregningsprincip, men ikke et fripas til at nægte adgang til selve vilkåret.<sup>13</sup> I overarbejdsager er det afgørende, om den udløsende grænse for det forhøjede vilkår er tilpasset deltidsansattes egen normalarbejdstid, når fuldtidsansatte får vilkåret ved overskridelse af deres normalarbejdstid.

Deltidsloven giver rammeaftalen dansk retlig betydning. Efter deltidslovens § 1 gælder lovens regler for lønmodtagere, der ikke ved kollektiv overenskomst er sikret rettigheder, som mindst svarer til direktiv 97/81/EF.<sup>14</sup> Bestemmelsen gør loven til et selvstændigt dansk hjemmelsgrundlag uden for tilstrækkelig kollektiv implementering. En ikke-overenskomstdækket privat lønmodtager behøver derfor ikke at påberåbe sig direktivet direkte mod en privat arbejdsgiver; kravet kan forankres i deltidsloven og bilag A.

Deltidslovens § 3 har særlig betydning for sammenligningsgrundlaget. Hvis der ikke findes en sammenlignelig fuldtidsansat i virksomheden, kan kollektive overenskomster, der sædvanligvis gælder på det pågældende eller tilsvarende faglige område, anvendes som grundlag for sammenligningen.<sup>15</sup> Det er praktisk vigtigt i mindre virksomheder, på arbejdspladser med deltidsdominerede funktioner og i brancher, hvor fuldtidsnormen findes i overenskomsten, men ikke nødvendigvis i den konkrete enhed.

<sup>10</sup> Rammeaftalen vedrørende deltidsarbejde, bilag til direktiv 97/81/EF, § 3, nr. 1-2; deltidslovens bilag A, § 3.

<sup>11</sup> Rammeaftalen § 4, stk. 1; deltidslovens bilag A, § 4, stk. 1.

<sup>12</sup> Rammeaftalen § 4, stk. 2; deltidslovens bilag A, § 4, stk. 2.

<sup>13</sup> Dom 11.11.2015, C-219/14, *Kathleen Greenfield mod The Care Bureau Ltd*, ECLI:EU:C:2015:745; dom 13.7.2017, C-354/16, *Ute Kleinsteuber mod Mars GmbH*, ECLI:EU:C:2017:539.

<sup>14</sup> Deltidsloven § 1, jf. lovbekendtgørelse nr. 1142 af 14.9.2018.

<sup>15</sup> Deltidsloven § 3, jf. lovbekendtgørelse nr. 1142 af 14.9.2018.

Bestemmelsen tillader dog ikke en fri konstruktion af en hypotetisk fuldtidsansat; sammenligningen skal være forankret i en relevant overenskomst, praksis eller national ret.

Deltidslovens § 4 regulerer retsfølger og forum. Bestemmelsen indeholder regler om fagretlig behandling, godtgørelse, krav på lønforskel og adgang til almindelige domstole, hvor sagen ikke kan behandles fagretligt.<sup>16</sup> Den er derfor central for den danske retsfølgeanalyse. Den viser samtidig, at deltidsloven ikke blot er en implementeringshistorisk baggrund. Den er et nationalt retsgrundlag med egne processuelle og materielle virkninger.

Lovændringen i 2016 understreger dette. Baggrunden for L 106 2015-16 var bl.a. at forenkle og sikre gennemførelsen af deltidsdirektivet ved at ophæve de tidligere bilag B-D og lade bilag A fungere som det generelle bilag for lønmodtagere uden tilsvarende kollektiv implementering.<sup>17</sup> Deltidsloven er dermed ikke blot et appendix til overenskomstsyste­met. Den er den nationale lovmæssige sikring af rammeaftalens minimumsbeskyttelse.

#### 4. HELMIG, LUFTHANSA OG DIALYSE

*Helmig* blev afsagt i 1994 og angik tyske overenskomstbestemmelser, hvorefter deltidsansatte først fik overarbejdstillæg, når de havde arbejdet ud over den normale arbejdstid for fuldtidsansatte.<sup>18</sup> EU-Domstolen fandt i den daværende ligelønsretlige sammenhæng ikke, at deltidsansatte modtog lavere løn end fuldtidsansatte, når de for samme antal arbejdstimer fik samme samlede betaling. Dommen blev i mange år læst som støtte for, at fuldtidsnormen kunne anvendes som udløsende grænse for overarbejdstillæg.

Denne læsning er ikke uden grundlag, men den må i dag afgrænses. *Helmig* blev afsagt før rammeaftalen om deltidsarbejde. Dommen tog ikke stilling til rammeaftalens § 4

og dennes bredere beskyttelse af ansættelsesvilkår. Den behandlede heller ikke den senere udviklede sondring mellem samlet betaling for samme antal timer og adgang til et særskilt ansættelsesvilkår. Hvor tvisten reelt kun handler om, hvorvidt deltidsansatte og fuldtidsansatte får samme samlede betaling for samme antal arbejdstimer, kan *Helmig* fortsat have betydning. Hvor tvisten derimod angår betingelsen for at få adgang til et overarbejds­vilkår, bærer *Helmig* ikke længere hele arbejdsgiverargumentet.

Udviklingen mellem *Helmig* og *Lufthansa* blev forberedt i ligelønsretten. *Elsner-Lakeberg* og *Voß* angik ikke rammeaftalens § 4 som sådan, men de viser, at ens numeriske grænser kan få skæv virkning, når deltidsansatte eller kvinder i deltidsarbejde relativt må præstere mere for at opnå samme fordel.<sup>19</sup> Dommene er derfor ikke hovedhjemler for deltidsanalysen, men de er vigtige mellemlid. De viser, at det retlige blik kan flyttes fra en samlet timelønsbetragtning til den konkrete forskel i adgang til en forhøjet betaling.

*Wippel* trækker i den anden retning og sætter en grænse for brede sammenligninger. Dommen angik arbejde efter behov og viser, at deltidsbeskyttelsen forudsætter et holdbart sammenligningsgrundlag.<sup>20</sup> Hvis der ikke findes en fast arbejdstidsnorm, eller hvis ansættelsesforholdets karakter adskiller sig væsentligt fra den fuldtidsansattes, er det ikke uden videre muligt at anvende *Lufthansa* og *Dialyse*. *Wippel* er derfor særlig relevant ved tilkaldarbejde, vagtbanker og visse former for selvbookede ekstravagter.

*Lufthansa* er den første af de to nyere hoveddomme. Sagen angik deltids- og fuldtidspiloter, hvor betaling for yderligere flyvetimer var betinget af samme numeriske grænser for begge grupper.<sup>21</sup> Domstolen fremhævede, at identiske tærskler ikke nødvendigvis er neutrale. Deltidsansatte kan blive stillet mindre gunstigt, fordi de "sjældnere" eller først efter en relativt større arbejdstidsindsats opfylder betingelserne for den ekstra betaling. Den retlige

<sup>16</sup> Deltidsloven § 4, stk. 1-5, jf. lovbekendtgørelse nr. 1142 af 14.9.2018.

<sup>17</sup> FT 2015-16, L 106, almindelige bemærkninger, navnlig om ophævelse af bilag B-D og bilag A's generelle funktion; lov nr. 297 af 22.3.2016.

<sup>18</sup> *Helmig*, ECLI:EU:C:1994:415.

<sup>19</sup> Dom 27.5.2004, C-285/02, Edeltraud Elsner-Lakeberg mod Land Nordrhein-Westfalen, ECLI:EU:C:2004:320; dom 6.12.2007, C-300/06, Ursula Voß mod Land Berlin, ECLI:EU:C:2007:757.

<sup>20</sup> Dom 12.10.2004, C-313/02, Nicole Wippel mod Peek & Cloppenburg GmbH & Co. KG, ECLI:EU:C:2004:607.

<sup>21</sup> *Lufthansa CityLine*, ECLI:EU:C:2023:789.

pointe er ikke, at deltidsansatte altid skal have samme absolutte tærskel som fuldtidsansatte; pointen er tværtimod, at samme absolutte tærskel kan indebære en forholdsmæssigt tungere byrde for deltidsansatte.<sup>22</sup>

Dommen er vigtig, fordi den gør den udløsende grænse til et selvstændigt prøvelsespunkt. Når et vilkår først indtræder efter et bestemt antal timer, må det vurderes, om denne grænse i praksis stiller deltidsansatte ringere end sammenlignelige fuldtidsansatte. Dommen viser også, at objektive grunde skal være konkrete og gennemsigtige. Henvisninger til helbred, sikkerhed eller driftsmæssige hensyn kan efter omstændighederne være legitime, men de må være baseret på præcise kriterier og opfylde et reelt behov.<sup>23</sup>

*Dialyse* fører samme tankegang over på overtidstillæg. Sagen angik deltidsansatte, der først fik overtidstillæg, når de overskred den normale arbejdstid for fuldtidsansatte.<sup>24</sup> EU-Domstolen fandt, at en sådan ordning kan udgøre mindre gunstig behandling efter rammeaftalens § 4, når tærsklen ikke reduceres forholdsmæssigt i forhold til deltidsansattes arbejdstid. Dommen er tekstnært central for dansk ret, fordi den netop angår overtidstillæg først efter fuldtidsnormen.

*Dialyse* afviser desuden et argument, som har haft betydelig praktisk vægt: hensynet til ikke at stille fuldtidsansatte ringere. Domstolen fandt, at det ikke i sig selv kan begrundes, at deltidsansatte først får overtidstillæg efter fuldtidsnormen.<sup>25</sup> Den bagvedliggende tanke er enkel. Fuldtidsansatte behandles ikke mindre gunstigt, fordi deltidsansatte får adgang til den forhøjede compensation, når de overskrider deres egen normalarbejdstid. De to grupper behandles efter samme princip, nemlig at arbejde ud over egen norm udløser det vilkår, der kompenserer normoverskridelsen.

*Dialyse* har samtidig en selvstændig kønsretlig dimension. Sagen blev også behandlet i lyset af TEUF art. 157 og di-

rektiv 2006/54/EF, fordi ordningen kunne ramme kvinder særligt.<sup>26</sup> Dette må holdes adskilt fra rammeaftalens § 4. Den deltidsretlige analyse kræver en sammenlignelig fuldtidsansat og mindre gunstig behandling på grund af deltid. Den kønsretlige analyse kræver et selvstændigt grundlag for direkte eller indirekte kønsdiskrimination, herunder normalt statistik eller anden dokumentation for, at et køn rammes særligt. I danske sager kan de to analyser optræde side om side, men de har forskellige hjemler, beviskrav og retsvirkninger.

Retsstillingen efter *Helmig*, *Lufthansa* og *Dialyse* kan derfor ikke beskrives som en enkel afløsning af gammel ret med ny ret. *Helmig* overlever, hvor den relevante sammenligning er samlet betaling for samme antal timer. *Lufthansa* og *Dialyse* kræver derimod en selvstændig prøvelse, når spørgsmålet er adgangen til et særskilt overarbejdsvilkår. Dette er den retsdogmatiske forskydning, som de danske FV2025-kendelser nu omsætter i national fagretlig sammenhæng.

## 5. DET SÆRSKILTE OVERARBEJDSVILKÅR

Det afgørende er ikke, hvad overenskomsten kalder vilkåret, men hvad vilkåret kompenserer. Overarbejdstillæg, forhøjet afspadsering, timebank, flekstid, rådighedsvagt og jobløn kan ikke behandles under én regel alene på grund af deres betegnelse. Efter *Lufthansa* og *Dialyse* må analysen begynde med at fastlægge, om der findes et særskilt ansættelsesvilkår, som efter sit indhold kompenserer arbejde ud over normalarbejdstiden.

Den enkleste situation foreligger ved kontant overarbejdstillæg. Hvis fuldtidsansatte får 50 pct., 100 pct. eller en anden forhøjet sats for arbejde ud over normalarbejdstiden, er der tale om et særskilt lønvilkår. Hvis deltidsansatte i samme funktion kun får almindelig timeløn for timer ud over egen deltidsnorm, indtil fuldtidsnormen er nået, er forskellen ikke blot terminologisk. Den deltidsansatte får

<sup>22</sup> *Lufthansa CityLine*, ECLI:EU:C:2023:789, præmis 47-50 og 52-54 samt domskonklusionen.

<sup>23</sup> *Lufthansa CityLine*, ECLI:EU:C:2023:789, præmis 57-58, 61 og 66.

<sup>24</sup> *KfH Kuratorium für Dialyse*, ECLI:EU:C:2024:637, præmis 43-44 og domskonklusionen.

<sup>25</sup> *KfH Kuratorium für Dialyse*, ECLI:EU:C:2024:637, præmis 51-52.

<sup>26</sup> TEUF art. 157; Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/54/EF af 5.7.2006 om gennemførelse af princippet om lige muligheder for og ligebehandling af mænd og kvinder i forbindelse med beskæftigelse og erhverv, CELEX 32006L0054, navnlig art. 2 og 4; *KfH Kuratorium für Dialyse*, ECLI:EU:C:2024:637.

ikke adgang til det vilkår, som den fuldtidsansatte får ved overskridelse af sin normalarbejdstid.

Denne kvalifikation forklarer, hvorfor en samlet timelønsbetragtning er utilstrækkelig i kerneområdet. Det kan være rigtigt, at begge grupper får samme almindelige timeløn for arbejdstimer op til fuldtidsnormen. Men hvis fuldtidsansatte derudover får et tillæg, fordi de arbejder ud over deres normalarbejdstid, må deltidsansattes adgang til samme type tillæg vurderes selvstændigt. Det er netop denne forskel i adgang, som *Lufthansa* og *Dialyse* gør retligt synlig.<sup>27</sup>

Afspadsering kræver en mere nuanceret analyse. Almindelig 1:1-afspadsering kan i mange sammenhænge være en tidsmæssig udligning: en time ekstra arbejde giver en time fri senere. En sådan ordning behøver ikke i sig selv at være et overarbejdsvilkår. Anderledes forholder det sig, hvis fuldtidsansatte får 1:1,5 eller 1:2 ved arbejde ud over normalarbejdstiden. Den forhøjede afspadseringsfaktor har en selvstændig værdi. Den giver mere frihed end den arbejdstid, der er præsteret, og kan efter omstændighederne omregnes eller få økonomisk betydning ved ansættelsens ophør.

FV2025-795 er her en vigtig dansk metodekilde. Kendelsen behandler afspadsering som et ansættelsesvilkår og lægger til grund, at 1:1-afspadsering for deltidsansatte i forhold til 1:1,5 eller 1:2 for fuldtidsansatte kan udgøre mindre gunstig behandling.<sup>28</sup> Kendelsen fastlægger ikke en generel formel for alle historiske afspadseringskrav. Den viser derimod, at forhøjet afspadsering ikke kan placeres uden for deltidsbeskyttelsen ved at blive beskrevet som arbejdstidsplanlægning.

Ulempetillæg må behandles anderledes. Nattillæg, week-entillæg, helligdagstillæg og tillæg for forskudt tid kompenserer normalt arbejdets placering, ikke overskridelsen af normalarbejdstiden. Hvis en deltidsansat og en fuldtidsansat arbejder samme nattevagt, må deltidsansatte ikke behandles ringere, fordi de arbejder på deltid. Men det er ikke den særlige problemstilling i *Lufthansa* og *Dialyse*. Et nattillæg bliver ikke et overarbejdstillæg, fordi den ansatte

er deltidsansat. Hvis nattillægget derimod kombineres med overarbejdstillæg, må de to kompensationsformål holdes adskilt.

Rådighedsvagt illustrerer samme skel. Betaling for passiv rådighed kompenserer, at den ansatte er bundet, kan tilkaldes eller skal kunne møde. Den betaling er ikke nødvendigvis betaling for arbejde ud over normalarbejdstiden. Udføres der aktivt arbejde under rådighedsvagten, ændrer situationen karakter. Hvis det aktive arbejde bringer den deltidsansatte ud over den aftalte normalarbejdstid, og fuldtidsansatte i samme situation får forhøjet kompensation, må det aktive arbejde analyseres for sig. Det er ikke rådigheden som sådan, men værdien af det udførte ekstraarbejde, der bliver afgørende.

Flekstid og timebank er blandt de praktisk vigtigste grænsetilfælde. En flekstidsordning kan være et neutralt planlægningsredskab, hvor medarbejderen inden for en aftalt periode kan placere arbejdstiden fleksibelt. Den rejser ikke i sig selv et problem efter rammeaftalens § 4. Problemet opstår, hvis flekssaldoen eller timebanken registrerer deltidsansattes arbejde ud over egen normalarbejdstid med værdien 1:1, mens fuldtidsansattes tilsvarende normoverskridelse registreres med en forhøjet værdi. Forskellen er da ikke forsvundet. Den er blot flyttet fra lønsedlen til saldoen.

Det betyder ikke, at alle flekstids- og timebankordninger er problematiske. Hvis fuldtidsansatte heller ikke får et forhøjet vilkår ved tilsvarende frivillig fleksibel arbejdstilrettelæggelse, mangler det vilkår, der skal sammenlignes med. Hvis ordningen derimod fungerer som et registreringssted for overarbejds værdi, må deltidsansattes saldi vurderes på samme måde som kontante tillæg. Den retlige vurdering afhænger af, hvilken værdi der føres ind på kontoen.

Jobløn og selvtilrettelæggelse kræver en særlig sontring. En reel joblønsordning kan indebære, at der ikke findes noget særskilt overarbejdsvilkår for fuldtidsansatte. Hvis den fuldtidsansatte har et samlet vederlag for opgaven, reel frihed til at tilrettelægge arbejdet, og ingen særskilt ret

<sup>27</sup> *Lufthansa CityLine*, ECLI:EU:C:2023:789, præmis 47-54; *KfH Kuratorium für Dialyse*, ECLI:EU:C:2024:637, præmis 43-44.

<sup>28</sup> FV2025-795, særligt linje 2595-2601, om afspadsering som ansættelsesvilkår og forskellen mellem 1:1 og 1:1,5/1:2.

til overarbejdstillæg eller forhøjet afspadsering, kan sammenligningen være svag. Men jobløn er ikke afgørende som betegnelse. Hvis arbejdet i praksis er normstyret, hvis ekstra timer registreres, godkendes eller honoreres særskilt, eller hvis joblønnen alene dækker over en almindelig arbejdstidsordning med et skjult overarbejdsvilkår, må vilkåret identificeres og sammenlignes.

Det samme gælder selvtilrettelæggelse. Reel selvtilrettelæggelse svækker sammenligningen, fordi arbejdet ikke nødvendigvis måles ved overskridelse af en fast normalarbejdstid. Formel selvtilrettelæggelse gør det ikke. Hvis arbejdsgiveren forventer bestemte timer, godkender ekstraarbejde, registrerer merarbejde eller anvender timebank, vil der ofte fortsat være en norm, som kan overskrides. I sådanne tilfælde må rammeaftalens § 4 ikke omgås ved at ændre ordningens betegnelse.

Det særskilte overarbejdsvilkår er derfor ikke en ny retsfigur ved siden af rammeaftalens § 4. Det er den præcise genstand for § 4-prøvelsen. Når fuldtidsansatte har et vilkår, der kompenserer arbejde ud over normalarbejdstiden, må det vurderes, om deltidsansatte med sammenligneligt arbejde har ringere adgang til det vilkår. Hvis vilkåret derimod kompenserer noget andet – ulempe, rådighed, funktion eller samlet opgaveansvar – må det behandles efter sit eget indhold.

## 6. DANSK VIRKNING: DELTIDSLOVEN, IMPLEMENTERINGSÅFTALER OG AJOS

Den EU-retlige analyse får ikke samme virkning i alle danske ansættelsesforhold. Det er nødvendigt at skelne mellem private ikke-overenskomstdækkede lønmodtagere, private overenskomstdækkede lønmodtagere og ansatte hos offentlige arbejdsgivere.

For private ikke-overenskomstdækkede lønmodtagere er deltidsloven det centrale udgangspunkt. Efter § 1 gælder loven for lønmodtagere, der ikke ved kollektiv overenskomst er sikret rettigheder, der mindst svarer til direktiv 97/81/EF.<sup>29</sup> Det betyder, at kravet kan forankres i dansk lovgivning. Rammeaftalens § 4 virker da gennem deltids-

lovens bilag A og lovens egne retsfølgeregler, ikke gennem horisontal direkte virkning af direktivet.

For private overenskomstdækkede lønmodtagere må overenskomsten og dens implementeringsgrundlag undersøges først. Mange overenskomster indeholder bestemmelser, protokollater eller implementeringsaftaler om deltidsdirektivet. Hvor det er tilfældet, kan EU-retten få betydning gennem parternes egen aftale. Det var netop strukturen i FV2025-528, hvor industriens implementeringsprotokollat gav voldgiftsretten et overenskomstmæssigt grundlag for at anvende rammeaftalens § 4 ved fortolkningen.<sup>30</sup>

Dette er metodisk afgørende. FV2025-528 bør ikke forstås som et eksempel på, at direktivet pålægges en privat arbejdsgiver direkte. Kendelsen viser, at en privat overenskomst kan være bundet af det implementeringsgrundlag, parterne selv har indarbejdet. EU-retten virker i så fald gennem overenskomstfortolkningen. Det har betydning for generaliseringen: Kendelsen kan ikke uden videre overføres til enhver privat overenskomst. Man må undersøge, om der findes et tilsvarende implementeringsgrundlag, et tilsvarende overarbejdsvilkår og sammenlignelige fuldtidsansatte.

Ajos-efterspillet gør denne sondring nødvendig. EU-Domstolens Ajos-dom og Højesterets efterfølgende afgørelse viser, at direktivkonform fortolkning i private tvister har grænser, og at direktiver ikke uden videre kan bruges til at pålægge private pligter uden national hjemmel.<sup>31</sup> Det betyder ikke, at deltidskrav i private forhold er afskåret. Det betyder, at hjemlen må identificeres præcist: deltidsloven, overenskomstens implementeringsaftale, EU-konform fortolkning inden for dansk metode eller et andet nationalt retsgrundlag.

For offentlige arbejdsgivere er situationen anderledes, men ikke mindre metodisk krævende. Offentlige myndigheder og offentlige arbejdsgivere kan i videre omfang være bundet af EU-retlige minimumsforpligtelser. Men også offentlige ansættelsesforhold er ofte reguleret gennem overenskomster, arbejdstidsaftaler og fagretlige pro-

<sup>29</sup> Deltidsloven § 1 og bilag A.

<sup>30</sup> FV2025-528, særligt s. 92-93 og linje 2313-2315, om forståelse og anvendelse i overensstemmelse med implementeringsprotokollatet.

<sup>31</sup> Dom 19.4.2016, C-441/14, *Dansk Industri (Ajios)*, ECLI:EU:C:2016:278; Højesterets dom 6.12.2016, U 2017.824 H.

cedurer. FV2025-795 viser, at også den offentlige anvendelse af *Lufthansa* og *Dialyse* må ske gennem konkret fortolkning af de påkendte overenskomstbestemmelser og aftaler.<sup>32</sup>

TEUF art. 157 står ved siden af denne analyse. Hvis en deltidsordning rammer kvinder væsentligt oftere end mænd, kan der foreligge et ligelønsretligt spørgsmål. TEUF art. 157 har en selvstændig retsvirkning, og direktiv 2006/54/EF regulerer direkte og indirekte kønsdiskrimination med hensyn til løn.<sup>33</sup> Men den ligelønsretlige analyse kræver sin egen dokumentation. Det er ikke nok at henvise til, at deltidsansatte ofte er kvinder. Der må etableres et relevant sammenlignings- og bevisgrundlag for den konkrete ordning.

Statens erstatningsansvar er en reserve, ikke hovedvejen. Hvis dansk ret i en bestemt situation ikke giver et tilstrækkeligt grundlag for at håndhæve direktivets minimumsbeskyttelse, kan EU-rettens principper om medlemsstatsansvar efter omstændighederne få betydning.<sup>34</sup> Dette spor er imidlertid subsidiært. Den almindelige danske analyse bør begynde med deltidsloven, overenskomstens implementeringsgrundlag og de nationale retsfølgeregler.

## 7. FV2025-528

FV2025-528 angik CO-industri mod DIO I for DI, med FH og DA som biintervenienter, og vedrørte Industriens Overenskomst og Industriens Funktionæroverenskomst.<sup>35</sup> Spørgsmålet var, om ikke-fuldtidsbeskæftigede havde ret til overarbejdstillæg for arbejde i spændet mellem deres individuelle arbejdstid og fuldtidsnormen.

Kendelsens væsentligste bidrag ligger i metoden. Industriens parter havde indgået et implementeringsprotokollat af 22. januar 2000 med virkning fra 1. januar 2001. Voldgiftsretten kunne derfor læse overenskomsten i lyset af parternes egen implementering af deltidsdirektivet.

Kendelsen viser, hvordan rammeaftalens § 4 kan blive en del af privat kollektiv arbejdsret uden at forudsætte horisontal direkte virkning af direktivet.<sup>36</sup>

Denne metode begrænser kendelsens generaliserbarhed. FV2025-528 gælder industriens overenskomster og tilsvarende ordninger, hvor der findes et relevant implementeringsgrundlag. Den fastslår ikke, at alle private overenskomster skal forstås på samme måde. Den fastslår heller ikke, at enhver deltidsansat i enhver privat virksomhed har krav på overarbejdstillæg fra første mertime. Den viser derimod, at hvor overenskomstens eget implementeringsgrundlag henviser til deltidsdirektivets beskyttelse, må overenskomsten forstås i overensstemmelse med rammeaftalens § 4.

Kendelsen er samtidig præcis om sammenligningsgrundlaget. Resultatet knyttes til "ikke-fuldtidsbeskæftigede, for hvem der findes sammenlignelige fuldtidsansatte" eller tilsvarende formulering.<sup>37</sup> Dette er ikke en formalitet. Det er en nødvendig begrænsning. En deltidsansat kan ikke støtte et krav på kendelsen, hvis der ikke findes en sammenlignelig fuldtidsansat eller et andet retligt holdbart sammenligningsgrundlag.

FV2025-528 viser også forskellen mellem fortolkningens tidsmæssige rækkevidde og individuelle krav. Voldgiftsretten afviste en generel tidsmæssig begrænsning af overenskomstforståelsen og knyttede den principielle virkning til implementeringsgrundlaget fra 1. januar 2001. Men opmændene tog ikke stilling til forældelsen af eventuelle efterbetalingskrav.<sup>38</sup> Kendelsen fastlægger dermed overenskomstens korrekte forståelse. Den opgør ikke individuelle lønkrav og afgør ikke, hvor langt tilbage sådanne krav kan gøres gældende.

FV2025-528 har derfor tre centrale virkninger i dansk ret. For det første bekræfter den, at *Lufthansa* og *Dialyse* kan få direkte praktisk betydning i dansk privat kollektiv arbejds-

<sup>32</sup> FV2025-795.

<sup>33</sup> TEUF art. 157; direktiv 2006/54/EF, art. 2 og 4.

<sup>34</sup> Dom 19.11.1991, forenede sager C-6/90 og C-9/90, *Francovich og Bonifaci*, ECLI:EU:C:1991:428; dom 5.3.1996, forenede sager C-46/93 og C-48/93, *Brasserie du Pêcheur/Factortame*, ECLI:EU:C:1996:79; dom 30.9.2003, C-224/01, *Köbler*, ECLI:EU:C:2003:513.

<sup>35</sup> FV2025-528, rubrum og sagens indledning.

<sup>36</sup> FV2025-528, s. 7 og s. 63 om protokollatet af 22.1.2000; s. 92-93, herunder linje 2313-2315.

<sup>37</sup> FV2025-528, s. 92, linje 2286-2292, og domsslutningen, linje 2371-2374.

<sup>38</sup> FV2025-528, s. 94-95, linje 2348-2359, om tidsmæssig virkning og forældelsesforbehold.

ret. For det andet viser den, at denne betydning i private overenskomstforhold ofte må bæres af parternes egen implementering af deltidsdirektivet. For det tredje fastholder den, at sammenlignelige fuldtidsansatte og forældelse er selvstændige spørgsmål, der ikke kan springes over.

## 8. FV2025-795 OG FV2025-817

FV2025-795 angik Forhandlingsfællesskabet m.fl. mod KL, RLTN og Medarbejder- og Kompetencestyrelsen m.fl. og omfattede en bred kreds af kommunale, regionale og statslige overenskomstdordninger.<sup>39</sup> Kendelsen fastslog, at det var i strid med direktiv 97/81/EF, at deltidsansatte med sammenlignelige fuldtidsansatte efter de omhandlede bestemmelser kun fik overtidshonorering for timer ud over fuldtidsansattes normale arbejdstid.<sup>40</sup>

Kendelsen er den brede offentlige modtagelse af *Lufthansa* og *Dialyse*. Dens betydning ligger ikke alene i resultatet, men i at den behandler flere af de vanskelige danske grænsetilfælde: frivilligt merarbejde, afspadsring, pro rata temporis, objektive forhold og retsfølger.

Frivilligt merarbejde var et centralt punkt. Arbejdsgiver-siden gjorde gældende, at deltidsansattes frivillige merarbejde måtte behandles anderledes end fuldtidsansattes overarbejde. Voldgiftsretten accepterede ikke dette i den foreliggende sammenhæng. Kendelsen lagde vægt på, at fuldtidsansatte, som frivilligt arbejdede ud over fuldtidsnormen, modtog overtidshonorering. Deltidsansatte kunne derfor ikke nægtes tilsvarende adgang alene med henvisning til, at deres ekstraarbejde også var frivilligt.<sup>41</sup>

Denne del af kendelsen skal læses præcist. FV2025-795 fastslår ikke, at frivilligt merarbejde altid skal udløse overarbejdstillæg. Den fastslår, at frivillighed ikke i sig selv kan bære forskellen, når fuldtidsansatte i samme frivillige situa-

tion får det forhøjede vilkår. Frivillighed var i den sammenhæng en fælles omstændighed, ikke et sagligt skel.

Afspadseringsdelen er lige så vigtig. Kendelsen behandler afspadsring som et ansættelsesvilkår og accepterer, at forskellen mellem 1:1-afspadsring for deltidsansatte og 1:1,5 eller 1:2 for fuldtidsansatte kan være mindre gunstig behandling.<sup>42</sup> Den forhøjede del af afspadsringen er ikke ren planlægning. Den har værdi og må derfor indgå i § 4-prøvelsen.

Kendelsen afgjorde dog ikke en generel model for pro rata-udmøntningen. Den nærmere udmåling af betaling eller afspadsring måtte behandles i konkrete sager.<sup>43</sup> Det er et væsentligt forbehold. Den principielle konstatering af uførenelighed med direktivet afgør ikke automatisk, hvordan historiske saldi, konvertering til penge, pensionsbidrag, feriebetaling eller ophørte ansættelsesforhold skal håndteres.

FV2025-795 behandlede også objektive forhold. Fuldtidspolitik, budgethensyn, hensynet til fuldtidsansatte og et argument knyttet til 37-/48-timersgrænser blev ikke anset for at kunne bære de konkrete ordninger.<sup>44</sup> Kendelsen afviser ikke, at fuldtidspolitik, arbejdsmiljø eller sikkerhed kan være legitime hensyn. Den viser derimod, at hensynene skal forklare netop den lavere adgang til det forhøjede vilkår. Det er ikke nok at forklare, hvorfor arbejdsgiveren har behov for ekstra arbejde.

FV2025-817 angik en anden problemstilling. Sagen vedrørte ikke deltidsansatte, men to fuldtidsansatte. Spørgsmålet var, om frivilligt ekstra rengøringsarbejde skulle honoreres med overarbejdstillæg efter fælles overenskomstens § 6 eller med normal timeløn efter § 7.<sup>45</sup> Opmanden fandt, at § 7 også omfattede fuldtidsansatte, og at § 6 måtte forstås som en bestemmelse om pålagt overarbejde. Da arbejdet var frivilligt og ikke pålagt, skulle det honoreres med normal timeløn.<sup>46</sup>

<sup>39</sup> FV2025-795, rubrum og sagens indledning.

<sup>40</sup> FV2025-795, linje 2717-2744.

<sup>41</sup> FV2025-795, linje 2572-2584.

<sup>42</sup> FV2025-795, linje 2595-2601.

<sup>43</sup> FV2025-795, linje 2607-2621.

<sup>44</sup> FV2025-795, linje 2517-2537 om fuldtidspolitik og linje 2540-2555 om budget, hensynet til fuldtidsansatte og 37-/48-timersargumentet.

<sup>45</sup> FV2025-817, rubrum og sagens indledning.

<sup>46</sup> FV2025-817, opmandens begrundelse om fællesoverenskomstens § 6 og § 7 samt domsslutningen.

FV2025-817 er ikke en moddom til *Lufthansa, Dialyse* eller FV2025-795. Den er en overenskomstfortolkningskendelse. Den viser, at fuldtidsansatte ikke altid får overarbejdsgodtgørelse i frivillige situationer. Hvor det er tilfældet, ændres sammenligningen. Hvis fuldtidsansatte efter den konkrete overenskomst heller ikke har adgang til det forhøjede vilkår ved frivilligt, ikke-pålagt ekstraarbejde, mangler den forskel i adgang, som rammeaftalens § 4 ellers ville rette sig mod.

FV2025-795 og FV2025-817 skal derfor læses sammen. FV2025-795 viser, at frivillighed ikke kan afskære deltidsansattes beskyttelse, når fuldtidsansatte får overtidshonorering i samme frivillige situation. FV2025-817 viser, at hvis fuldtidsansatte i samme frivillige situation kun får normal timeløn, er der ikke samme § 4-problem. Det afgørende er ikke ordet frivillig, men hvad den sammenlignelige fuldtidsansatte får i den relevante situation.

## 9. SAMMENLIGNELIG FULDTIDSANSAT OG FRIVILLIGT MERARBEJDE

Den sammenlignelige fuldtidsansatte er ofte det punkt, hvor en bred påstand om deltidsansattes ret til overarbejdstillæg står eller falder. Rammeaftalens § 3 giver den EU-retlige definition. Deltidslovens § 3 supplerer med en national regel om sammenligningsgrundlag, hvis der ikke findes en konkret fuldtidsansat i virksomheden.<sup>47</sup> FV2025-528 viser, at en påstand uden forbehold om sammenlignelige fuldtidsansatte ikke kan tages til følge.<sup>48</sup>

I kerneområdet er sammenligningen enkel. Den deltidsansatte og den fuldtidsansatte arbejder for samme arbejdsgiver, udfører samme eller tilsvarende arbejde, er omfattet af samme overenskomst og deltager i samme arbejdstidsordning. Hvis fuldtidsansatte får overarbejdstillæg ved overskridelse af deres egen normalarbejdstid, mens deltidsansatte først får tillæg ved fuldtidsnormen, er forskellen i adgang tydelig.

Sværeste bliver sagen, når deltidsansatte og fuldtidsansatte ikke deltager i samme ordning. Hvis fuldtidsansatte kun får tillæg ved beordret overarbejde, mens deltidsansatte tager

frivillige ekstravagter, må det undersøges, om det forhøjede vilkår kompenserer pålægget, normoverskridelsen eller begge dele. Hvis fuldtidsansatte heller ikke får det forhøjede vilkår ved frivilligt ekstraarbejde, som i FV2025-817, kan sammenligningen ikke bære et krav efter rammeaftalens § 4. Hvis fuldtidsansatte derimod får overtidshonorering i den frivillige situation, som i FV2025-795, kan deltidsansatte ikke afskæres alene med henvisning til frivilligheden.<sup>49</sup>

Vagtbanker og selvbookede vagter kræver særlig opmærksomhed. En vagtbank kan være en ordning, hvor ansatte frit kan byde ind på ekstravagter uden pligt og uden forventning. Den kan også være en arbejdsgiverorganiseret bemandingsmekanisme, hvor ekstra vagter er forudsat i driften, fordeles eller godkendes af arbejdsgiver og i praksis indgår i den almindelige vagtplanlægning. I den første situation kan sammenligningen med fuldtidsansattes overarbejde være svag. I den anden kan frivilligheden være formel, mens den retlige sammenligning må se på, om fuldtidsansatte i tilsvarende ekstravagter får forhøjet kompensation.

*Wipfel* er relevant ved arbejde uden fast norm. En tilkaldsansat, der alene arbejder efter behov uden garanteret arbejdstid, er ikke nødvendigvis sammenlignelig med en deltidsansat med fast ugentlig arbejdstid. Hvor der ikke findes en stabil normalarbejdstid, er det vanskeligere at identificere en overskridelse af egen norm. Men *Wipfel* bør ikke bruges for bredt. En deltidsansat med fast norm bliver ikke til arbejde-efter-behov, blot fordi enkelte ekstravagter er frivillige.

Jobløn og flekstid kan svække eller ændre sammenligningen. Hvis fuldtidsansatte i den relevante funktion er på reel jobløn uden særskilt overarbejdsvilkår, mangler det vilkår, som deltidsansatte kræver adgang til. Hvis fuldtidsansatte derimod har flekstid, men får forhøjet værdi, når visse grænser overskrides, kan sammenligningen bestå. Det afgørende er ikke, om fuldtidsansatte formelt kaldes joblønnede eller fleksible, men om de i den relevante situation har adgang til et særskilt vilkår, der kompenserer normoverskridelsen.

<sup>47</sup> Rammeaftalen § 3, nr. 1-2; deltidsloven § 3.

<sup>48</sup> FV2025-528, s. 92 og domsslutningen, linje 2371-2374.

<sup>49</sup> FV2025-795, linje 2572-2584; FV2025-817, opmandens begrundelse om frivilligt, ikke-pålagt ekstraarbejde.

Studenter, elever, vikarer og tilkaldsansatte kan ikke behandles som én gruppe. En studenteransat kan udføre samme arbejde som fuldtidsansatte og være sammenlignelig, men kan også have en særskilt funktion og et andet overenskomstgrundlag. En elevs arbejde har ofte et uddannelsesformål, som kan påvirke sammenligningen. En vikar kan være reguleret af vikarlovgivning og en særlig aftalestruktur, men kan samtidig være deltidsansat i rammeaftalens forstand, hvis arbejdstiden er fast lavere end en sammenlignelig fuldtidsansats. En tilkaldsansat uden fast norm kan ligge tættere på *Wippel*, mens en tilkaldsansat med fast minimumsnorm og gentagen ekstraarbejdspraksis kan ligge tættere på *Dialyse*.

Sammenligningskravet svækker ikke rammeaftalens § 4. Det gør bestemmelsen retligt skarpere. Den binder § 4 til et reelt sammenligningsgrundlag og forhindrer, at bestemmelsen anvendes som en almindelig rimelighedsregel. Fremtidige sager vil i høj grad blive afgjort her: ikke ved et abstrakt spørgsmål om, hvorvidt *Lufthansa* og *Dialyse* gælder i dansk ret, men ved den konkrete fastlæggelse af, hvem den deltidsansatte skal sammenlignes med, og hvilket vilkår sammenligningen angår.

## 10. OBJEKTIVE FORHOLD

Rammeaftalens § 4 tillader forskellig behandling, hvis forskellen er begrundet i objektive forhold. Undtagelsen kan ikke udfyldes med en almindelig rimelighedsbetragtning. Den kræver en konkret og dokumenteret begrundelse, der retter sig mod netop den forskel, der gøres gældende: deltidsansattes senere eller ringere adgang til det forhøjede vilkår.<sup>50</sup>

Dette er afgørende. Mange arbejdsgiverargumenter forklarer, hvorfor der er behov for ekstra arbejde. De forklarer ikke, hvorfor deltidsansatte skal have lavere værdi for arbejde ud over deres normalarbejdstid, når fuldtidsansatte får forhøjet kompensation for tilsvarende normoverskridelse. Et hospital, en døgninstitution, en transportvirksomhed eller en produktionsvirksomhed kan have et legitimt behov for fleksibilitet. Det besvarer ikke i sig selv

spørgsmålet om, hvorfor deltidsansattes adgang til overarbejdsvilkåret skal knyttes til fuldtidsnormen.

Budgethensyn er som udgangspunkt svage. Hvis en arbejdsgiver kunne begrunde ringere behandling med, at ligebehandling ville være dyrere, ville minimumsbeskyttelsen miste sin praktiske betydning. Det samme gælder administrativ enkelhed. Et løn- eller vagtplanssystem kan forklare, hvordan en forskel administreres, men ikke hvorfor forskellen er objektivt begrundet. Systemer må tilpasses rettigheder; rettigheder fastlægges ikke af systemers nuværende indretning.

Kollektiv autonomi har større vægt, men ikke som selvstændig begrundelse. Den danske aftalemodel bygger på, at arbejdsmarkedets parter regulerer løn og arbejdstid. Dette taler for tilbageholdenhed med at forenkle eller omfortolke overenskomster uden respekt for deres systematik. Men parterne kan ikke ved kollektiv aftale fravige den minimumsnorm, som rammeaftalens § 4 og deltidsloven fastlægger. De kan ændre overarbejdsvilkårets indhold for alle, justere normperioder, indføre andre kompensationsformer eller præcisere frivillighed. De kan derimod ikke gøre mindre gunstig behandling lovlig alene ved at have aftalt den.

Hensynet til at fremme fuldtidsbeskæftigelse rejser den vanskeligste afvejning. Det kan være et legitimt arbejdsmarkedspolitisk mål, navnlig i sektorer med deltidskultur, rekrutteringsudfordringer og behov for kontinuitet. Men midlet skal være egnet og nødvendigt. En ordning, der gør deltidsmerarbejde billigere end fuldtidsovertid, kan virke modsat fuldtidsmålet ved at give arbejdsgiveren incitament til at bruge deltidsansatte som fleksibel arbejdskraft i stedet for at hæve det faste timetal. FV2025-795 peger netop på denne svaghed i fuldtidsargumentet.<sup>51</sup>

Det betyder ikke, at fuldtidspolitik aldrig kan spille en rolle. Den kan tænkes at indgå i en bredere ordning, hvor deltidsansatte har reel adgang til højere timetal, hvor systematisk merarbejde begrænses, og hvor ekstraarbejde kun anvendes midlertidigt. Men i så fald er det ikke den lavere adgang til overarbejdsvilkåret, der bærer formålet. Det er

<sup>50</sup> Rammeaftalen § 4, stk. 1; *Lufthansa CityLine*, ECLI:EU:C:2023:789, præmis 57-58, 61 og 66.

<sup>51</sup> FV2025-795, linje 2517-2537.

de strukturelle foranstaltninger: ret til flere timer, begrænsning af tilbagevendende merarbejde, gennemsigtig planlægning og effektiv registrering.

Arbejdsmiljø, træthed, sikkerhed og beredskab er stærkere hensyn. I luftfart, sundhed, transport, beredskab og kritisk infrastruktur kan der være tungtvejende grunde til at begrænse ekstraarbejde eller anvende bestemte arbejdstidsgrænser. *Lufthansa* anerkender ikke, at sikkerhedshensyn er irrelevante. Dommen kræver, at hensynene er konkretiserede, objektive og gennemsigtige.<sup>52</sup>

Også her må begrundelsen dog rette sig mod den konkrete forskel. Hvis formålet er at beskytte helbred eller tredjemands sikkerhed, er de nærliggende midler arbejdstidslofter, hviletidskrav, rotationsregler, bemandingskrav eller kvalifikationskrav. Det er sværere at forklare, hvorfor arbejdet må udføres, men med lavere kompensation, fordi den ansatte er deltidsansat. Hvis en absolut grænse skal anvendes som sikkerhedsgrænse, må det dokumenteres, hvorfor netop denne grænse er nødvendig, og hvorfor en forholdsmæssig grænse eller individuel norm ikke kan anvendes.

Normperioder kan efter omstændighederne være relevante. Hvis overenskomsten beregner arbejdstid over en længere periode, kan det påvirke, hvornår normalarbejdstiden er overskredet. Men normperioden må anvendes symmetrisk. Den kan ikke bruges til at udskyde deltidsansattes adgang til forhøjet kompensation, hvis fuldtidsansatte får adgang ved overskridelse af deres egen norm inden for samme beregningslogik.

Flere argumenter hører rettelig hjemme tidligere i analysen. Hvis fuldtidsansatte slet ikke får overarbejdsgodtgørelse i den relevante frivillige situation, er det ikke en objektiv begrundelse; det betyder, at der muligvis ikke foreligger mindre gunstig behandling. Hvis fuldtidsansatte er på reel jobløn uden særskilt overarbejdsvilkår, er det et spørgsmål om sammenligningsgrundlag og vilkårets eksistens. Hvis et tillæg kompenserer rådighed eller ulempe og ikke normoverskridelse, er det et spørgsmål om vilkårets karakter. Objektive forhold kommer først i spil, når vilkåret,

sammenligningen og den mindre gunstige behandling er fastlagt.

En objektiv grund skal derfor forklare netop den lavere adgang til den forhøjede kompensation. Den skal ikke blot forklare arbejdsgiverens behov for ekstra arbejde, sektorens tradition, overenskomstens historik eller lønsystemets indretning. Den præcision er nødvendig, hvis rammeaftalens § 4 skal fungere som retsregel og ikke som en løs efterrationalisering.

## 11. RETSFØLGER

Den principielle betydning af *Lufthansa*, *Dialyse* og FV2025-kendelserne er stor. Den praktiske betydning afhænger af nationale retsfølger. Det er derfor nødvendigt at adskille fortolkning, individuelt lønkrav, afspadseringskrav, godtgørelse, kollektiv bod, renter, forældelse og forum.

Principiell uforenelighed med rammeaftalens § 4 er ikke det samme som et automatisk, uforældet og forrentet individuelt krav. *Lufthansa* og *Dialyse* fortolker rammeaftalens § 4. FV2025-528 og FV2025-795 anvender denne forståelse på bestemte overenskomstordninger. Ingen af disse kilder opgør den enkelte lønmodtagers krav, og FV2025-kendelserne indeholder udtrykkelige forbehold om forældelse.<sup>53</sup>

Et individuelt lønkrav forudsætter først, at medarbejderen faktisk har udført timer, som efter den korrekte forståelse skulle have udløst forhøjet kompensation. Dernæst må kravet opgøres. Hvad var den aftalte deltidsnorm? Hvilken normperiode gjaldt? Hvor mange timer blev præsteret ud over normen? Hvilken sats ville en sammenlignelig fuldtidsansat have fået? Skal der beregnes pension, feriebetaling eller andre afledte ydelser? Er der allerede ydet betaling eller afspadsering? Disse spørgsmål følger ikke automatisk af rammeaftalens § 4.

Afspadseringskrav rejser særlige problemer. Hvis deltidsansatte skulle have haft 1:1,5 eller 1:2 i stedet for 1:1, kan kravet beskrives som et krav på yderligere frihed. Hvis

<sup>52</sup> *Lufthansa CityLine*, ECLI:EU:C:2023:789, præmis 57-58, 61 og 66.

<sup>53</sup> FV2025-528, s. 95, linje 2358-2359; FV2025-795, linje 2695-2711.

ansættelsesforholdet er ophørt, eller hvis afspadsring ikke længere kan afvikles, opstår spørgsmålet, om kravet skal omregnes til penge. Det afhænger af overenskomsten, praksis og almindelige regler om opgørelse af arbejdstidssaldi. FV2025-795 fastslår, at forhøjet afspadsring kan være omfattet af beskyttelsen, men ikke hvordan alle historiske afspadsningskrav skal opgøres.<sup>54</sup>

Deltidslovens § 4 adskiller forskellige retsfølger. Bestemelsen giver mulighed for godtgørelse og krav på lønforskel og regulerer samtidig forholdet mellem fagretlig behandling og almindelige domstole.<sup>55</sup> Godtgørelse er ikke det samme som lønforskel. Et kollektivt bodskrav er ikke det samme som et individuelt efterbetalingskrav. En deklaratorisk faglig voldgiftskendelse om overenskomstens forståelse afgør ikke nødvendigvis den enkelte lønmodtagers krav.

Forældelse skal analyseres selvstændigt. Forældelseslovens § 3 fastsætter den almindelige treårige frist, mens § 4 fastsætter en femårig frist for fordringer, der støttes på aftale om udførelse af arbejde som led i et ansættelsesforhold.<sup>56</sup> Krav på manglende overarbejdstillæg for faktisk udført arbejde bør som udgangspunkt kvalificeres som lønkrav i ansættelsesforhold og dermed vurderes efter § 4. Krav på godtgørelse efter deltidsløven eller andre ikke-lønæssige retsfølger kan derimod kræve en særskilt vurdering efter de almindelige regler.

Fristen løber som udgangspunkt fra det tidligste tidspunkt, hvor fordringshaveren kunne kræve opfyldelse, typisk fra de enkelte lønperioder. Suspension efter forældelseslovens § 3, stk. 2, kan få betydning, hvis fordringshaveren var ubekendt med kravet eller skyldneren, men retsuvished om en regels korrekte forståelse suspenderer ikke nødvendigvis forældelse. Om EU-rettens effektivitetsprincip kan påvirke vurderingen i sager, hvor den nationale retsstilling først er blevet afklaret gennem senere EU-domme og faglige voldgiftskendelser, må bedømmes

konkret. Nationale forældelsesregler er som udgangspunkt tilladte, men de må ikke gøre udøvelsen af EU-retlige rettigheder praktisk umulig eller uforholdsmæssigt vanskeligt.<sup>57</sup>

Renter følger deres egen retskildemæssige logik. Renteloven regulerer rentestart, herunder rente fra forfaldstid eller efter betalingsanmodning, og senest fra retsforfølgning.<sup>58</sup> Arbejdsrettens kendelse af 12. april 2023 i sag 2022-578 er central, fordi den viser, at renter af lønkrav ikke uden videre følger forældelseslovens § 4's femårsfrist. Rentekravet hviler på renteloven, ikke på selve ansættelsesaftalen.<sup>59</sup> Dermed kan hovedkravet og rentekravet få forskellig tidsmæssig rækkevidde.

Passivitet kan også få betydning, men må ikke anvendes som erstatning for forældelsesanalysen. I kollektiv arbejdsret kan parternes langvarige indretning efter en bestemt forståelse have vægt, særligt ved kollektive krav og overenskomstfortolkning. Men passivitet må vurderes i lyset af de udtrykkelige forældelsesregler og EU-rettens effektivitetsprincip. Det er ikke tilstrækkeligt at henvise til, at en ordning har været praktiseret længe, hvis den materielt er uforenelig med rammeaftalens § 4.

Forum er ikke en rent processuel detalje. Overenskomstfortolkning behandles som udgangspunkt fagretligt. Faglig voldgift er rette forum for mange fortolkningsspørgsmål. Arbejdsretten behandler bl.a. sager om overenskomstbrud og bod. Almindelige domstole kan komme ind, hvor lønmodtageren ikke er overenskomstdækket, eller hvor en overenskomstdækket sag efter deltidsløvens § 4, stk. 5, ikke kan behandles fagretligt.<sup>60</sup>

Forumspørgsmålet påvirker også, hvem der kan rejse kravet. En faglig organisation kan føre en kollektiv sag om overenskomstens forståelse. Den enkelte lønmodtager kan have et individuelt krav på lønforskel. En arbejdsgiverorganisation eller arbejdsgiver kan have indsigelser om

<sup>54</sup> FV2025-795, linje 2595-2621.

<sup>55</sup> Deltidsloven § 4, stk. 1-5.

<sup>56</sup> Forældelsesloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 1238 af 9.11.2015, §§ 3-4.

<sup>57</sup> Forældelsesloven § 3, stk. 2; dom 16.12.1976, C-33/76, *Rewe-Zentralfinanz*, ECLI:EU:C:1976:188; dom 16.12.1976, C-45/76, *Comet*, ECLI:EU:C:1976:191.

<sup>58</sup> Renteloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 459 af 13.5.2014, § 3.

<sup>59</sup> Arbejdsrettens kendelse 12.4.2023 i sag 2022-578; forældelsesloven §§ 3-4; renteloven § 3.

<sup>60</sup> Arbejdsretsloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 1003 af 24.8.2017, §§ 9, 11, 12 og 22; deltidsløven § 4, stk. 5.

forældelse, opgørelse, passivitet og sammenligningsgrundlag. De forskellige kravstyper kan ikke uden videre samles i én retsfølge.

De kommende sager vil derfor ikke alene handle om rammeaftalens § 4. De vil handle om arbejdstidsregistrering, normperioder, frivillighed, sammenlignelige fuldtidsansatte, afspadseringssaldi, renter, forældelse, passivitet og forum. Det er i disse nationale spørgsmål, den praktiske rækkevidde af *Lufthansa*, *Dialyse* og FV2025-kendelserne vil blive fastlagt.

## 12. ÅBNE SPØRGSMÅL OG FREMTIDIG OVERENSKOMSTREGULERING

Den principielle beskyttelse er nu klarere end før, men grænserne er langt fra udtømte. Fremtidige sager vil næppe dreje sig om, hvorvidt *Lufthansa* og *Dialyse* kan have betydning i dansk ret. Det kan de. Tvisterne vil snarere dreje sig om, hvor deres præmisser rækker, når de møder danske overenskomsters forskellige måder at regulere arbejdstid på.

Frivilligt merarbejde bliver et centralt område. FV2025-795 og FV2025-817 viser tilsammen, at frivillighed hverken kan behandles som en generel udelukkelsesgrund eller som irrelevant. Hvor fuldtidsansatte får overtidshonorering for frivilligt ekstraarbejde, kan deltidsansatte ikke uden videre nægtes samme adgang. Hvor fuldtidsansatte i samme frivillige situation også kun får normal timeløn, ændres sammenligningen. Fremtidige sager vil derfor begynde med overenskomstens egen sondring mellem pålagt overarbejde, frivilligt ekstraarbejde, selvbookede vagter og arbejdsgiverorganiserede ekstravagter.

Jobløn og selvtilrettelæggelse vil rejse svære bevis- og fortolkningsspørgsmål. I nogle stillinger kan et samlet vederlag og reel selvtilrettelæggelse betyde, at der ikke findes et særskilt overarbejdsvilkår. I andre stillinger kan joblønnen være en betegnelse for fortsat normstyring, registrering og forventet ekstraarbejde. Jo mere arbejdet i praksis er normstyret, desto svagere bliver argumentet om, at overarbejdsvilkåret slet ikke findes.

Flekstid, timebank og afspadsering vil tilsvarende være praktisk vanskelige. En saldo kan være en neutral tidsmæs-

sig forskydning. Den kan også være bærer af en økonomisk eller arbejdstidsmæssig værdi. Hvis fuldtidsansattes saldo forhøjes ved normoverskridelse, mens deltidsansattes saldo kun registreres 1:1 indtil fuldtidsnormen, vil den centrale forskel være til stede, selv om den ikke fremgår som et kontant tillæg på lønsedlen.

Objektive forhold vil næppe kunne bæres af budget, tradition eller administrativ enkelhed alene. De stærkere argumenter vil være sektorspecifikke: arbejdsmiljø, sikkerhed, beredskab, hviletid, normperioder og reelle forskelle i arbejdets karakter. Men også disse argumenter kræver dokumentation og forbindelse til den konkrete forskel. De må forklare den lavere adgang til forhøjet kompensation, ikke blot behovet for at planlægge ekstra arbejde.

Retsfølgerne bliver formentlig det mest beløbstunge område. Overenskomstparterne og de fagretlige fora må håndtere registrering, historiske saldi, konvertering af afspadsering, pensions- og ferieafledte krav, forældelse, renteberegning og forligsmæssige løsninger. De principielle kendelser afgør ikke disse spørgsmål. De sætter derimod den materielle ramme, som opgørelserne må foretages inden for.

Fremtidig overenskomstregulering kan reagere på flere måder. Parterne kan præcisere, hvornår overarbejdsvilkår udløses, og om de knytter sig til pålæg, normoverskridelse eller begge dele. De kan indrette frivillige ekstravagter sådan, at fuldtids- og deltidsansatte behandles ens i samme situation. De kan justere normperioder, fleksaldi og afspadseringsfaktorer. De kan også afskaffe eller ændre visse forhøjede vilkår for alle. Men hvis et særskilt vilkår fortsat kompenserer fuldtidsansattes arbejde ud over egen normalarbejdstid, må deltidsansattes adgang til samme type vilkår forklares efter rammeaftalens § 4.

## 13. KONKLUSION

Før *Lufthansa* og *Dialyse* kunne den danske sondring mellem merarbejde og overarbejde ofte forklare, hvorfor deltidsansatte først fik overarbejdstillæg ved fuldtidsnormen. *Helvig* understøttede denne forståelse, når sammenligningen blev foretaget som samlet betaling for samme antal arbejdstimer. Det vidste vi før.

Efter *Lufthansa* og *Dialyse* ved vi mere. Sammenligningen må ikke stoppe ved samlet timeløn. Når fuldtidsansatte har adgang til et særskilt overarbejdsvilkår ved overskridelse af deres egen normalarbejdstid, skal det prøves, om deltidsansatte stilles mindre gunstigt, hvis de først får adgang til samme type vilkår ved fuldtidsnormen. *Helmig* er ikke ophævet, men dens betydning er afgrænset til den situation, hvor der ikke foreligger et særskilt vilkår, der kræver selvstændig prøvelse efter rammeaftalens § 4.

FV2025-kendelserne ændrer dansk ret ved at gøre denne EU-retlige sondring fagretligt operativ. FV2025-528 viser, hvordan deltidsdirektivets beskyttelse kan virke gennem et privat overenskomstmæssigt implementeringsprotokollat. FV2025-795 viser, at samme grundsætning har bred offentlig betydning, også ved frivilligt merarbejde og forhøjet afspadsring. FV2025-817 viser grænsen: hvis fuldtidsansatte i den relevante frivillige situation heller ikke får overarbejdsgodtgørelse, mangler det sammenligningsgrundlag, som ellers kan bære et krav.

Artiklens selvstændige bidrag er dermed at placere den nye danske retsstilling i en præcis struktur. Man må først identificere det vilkår, der kræves adgang til. Dernæst må man fastlægge den sammenlignelige fuldtidsansatte eller det retlige sammenligningsgrundlag. Derefter må man vurdere, om deltidsansatte behandles mindre gunstigt med hensyn til vilkåret. Først derefter opstår spørgsmålet, om forskellen er objektivt begrundet. Denne rækkefølge er ikke formalisme. Den afgør, om sager om frivilligt merarbejde, jobløn, flekstid, timebank, afspadsring og rådighedsvagt bedømmes efter deres retlige indhold og ikke efter deres betegnelse.

Det, der fortsat er åbent, er retsfølgerne og grænsetilfældene. Der findes ikke en automatisk regel om efterbetaling fra første mertime. Der findes heller ikke et generelt arbejdsgiverfripas ved at kalde arbejdet frivilligt, fleksibelt eller joblønt. Den danske retsstilling efter *Lufthansa*, *Dialyse* og FV2025 er mere krævende: Overenskomstsyste­met må kunne forklare, hvorfor deltidsansatte først får adgang til den forhøjede kompensation ved fuldtidsnormen, når fuldtidsansatte får den ved overskridelse af deres egen normalarbejdstid. Kan forklaringen ikke bære efter rammeaftalens § 4, er ordningen retligt sårbar. Hvad det fører til i betaling, afspadsring, godt-

gørelse, bod, renter og forældelse, må afgøres efter dansk rets almindelige regler og de konkrete krav, der rejses.

# ARBEJDSLOVENS GRÆNSER: OM RETSSTILLINGEN EFTER HØJESTERETS DOM AF 3. APRIL 2025 (U 2025.2714 H)



METTE SØSTED HEMME

LEKTOR, PH.D.

JURIDISK INSTITUT, AARHUS UNIVERSITET

## 1. INDLEDNING

Ved dom af 3. april 2025 kom Højesteret frem til, at en far, som ydede støtte i eget hjem til sin søn, der led af atypisk autisme, ikke kunne anses for lønmodtager efter arbejdstidsloven. Det er en forudsætning for at kunne påberåbe sig lovens beskyttelse, at den pågældende er 'lønmodtager' i denne lovs forstand.

Faren fik derfor ikke medhold i sit krav om, at kommunen skulle betale godtgørelse for overtrædelse af arbejdstidslovens § 4. Lovens § 4 fastsætter en begrænsning af den ugentlige arbejdstid, således at en lønmodtagers arbejdstid, beregnet over en periode på fire måneder, ikke må overstige 48 timer inkl. overarbejde.

Sagen angik en atypisk situation, da faren var tildelt støtte efter servicelovens § 85, hvilket er en bestemmelse, der normalt anvendes til støtte udført af kommunens egne ansatte. Dommen bidrager dog med en generel afklaring i forhold til plejeforældre, der yder pleje- og omsorgs-

arbejde døgnet rundt. Her er der tale om en så særlig aktivitet, at arbejdstidsloven ikke finder anvendelse. Dette lader sig vanskeligt udlede af lovens ordlyd, men følger af en EU-konform fortolkning af arbejdstidsdirektivet og EU-Domstolens retspraksis. Dommen bidrager på det punkt med en principiel afklaring af retstilstanden.

Nedenfor redegøres først for retsgrundlaget og dernæst for EU-Domstolens dom af 20. november 2018 i C-147/17, *Sindicatul Familia Constanța*, der var af central betydning for vurderingen ved Højesteret. Højesterets dom gennemgås og kommenteres derefter.

## 2. RETSGRUNDLAGET: ARBEJDSLOVEN OG -DIREKTIVET

Lov om gennemførelse af dele af arbejdstidsdirektivet (her 'arbejdstidsloven')<sup>1</sup> blev vedtaget i 2002 med henblik på at gennemføre dele af Rådets direktiv af 23. november 1993 (93/104/EF). Direktivet er senere ændret ved direktiv

<sup>1</sup> Lovbekendtgørelse nr. 982 af 12. august 2024 om gennemførelse af dele af arbejdstidsdirektivet.

2003/88/EF (her 'arbejdstidsdirektivet').<sup>2</sup> De andre dele af arbejdstidsdirektivet er implementeret i ferieloven<sup>3</sup> og arbejdsmiljøloven.<sup>4</sup> Arbejdstidsdirektivet er også i vidt omfang implementeret ved kollektive overenskomster.

Arbejdstidsloven skal forstås i overensstemmelse med direktivet og har til formål at sikre de ansattes sikkerhed og sundhed ved tilrettelæggelse af arbejdstiden.

Arbejdstidsloven giver en lønmodtager en række rettigheder med hensyn til arbejdstid. Lovens § 3 omhandler retten til pause, lovens § 4 fastsætter en maksimal ugentlig arbejdstid på 48 timer, og lovens §§ 5-7 hjemler særlige rettigheder for lønmodtagere med natarbejde. Loven blev ændret i 2024 og pålægger nu også arbejdsgiveren en pligt til registrering af den daglige arbejdstid for de enkelte lønmodtagere (lovens § 4 b). Der er indeholdt en række forskellige muligheder for at fravige hele eller dele af loven under nærmere angivne betingelser, herunder for såkaldte selvtilrettelæggere (lovens § 1, stk 6).

Det er en forudsætning for at være omfattet af arbejdstidsloven, at der er tale om en 'lønmodtager' i lovens forstand. Efter lovens § 2, stk. 1, defineres en lønmodtager som en person, der modtager vederlag for udførelse af personligt arbejde i tjenesteforhold.

Af lovens forarbejder fremgår det, at '[d]efinitionen svarer til den nu sædvanlige definition i den arbejdsretlige lovgivning, jf. ferieloven, lov om arbejdsgiverens pligt til at underrette lønmodtageren om vilkårene for ansættelsesforholdet og lov om gennemførelse af deltidsskemaet'.<sup>5</sup> Forarbejderne er på dette punkt ikke særligt oplysende, og det lader sig vanskeligt aflæse, om der ved fortolkningen af arbejdstidsloven skal anvendes et nationalt eller EU-retligt arbejdstagerbegreb. Dette stod dog heller ikke klart på det tidspunkt, hvor lovens forarbejder blev udarbejdet. Nærmere afklaring finder man heller ikke i selve arbejdstidsdirektivet, som efter ordlyden finder anvendelse på

'arbejdstagere', men som ikke indeholder en nærmere definition af begrebet.

Det følger derimod udtrykkeligt af EU-Domstolens praksis, at direktivets arbejdstagerbegreb har en selvstændig EU-retlig betydning. Dette blev fastslået i dom af 14. oktober 2010, C-428/09, *Isère*:

"Det følger af sidstnævnte konstatering, at dette begreb ikke i forhold til anvendelsen af direktiv 2003/88 kan fortolkes forskelligt, alt efter hvilken national lovgivning der er tale om, men må tillægges en selvstændig betydning i EU-retten. Begrebet må defineres på grundlag af objektive kriterier, som karakteriserer de berørte personers rettigheder og pligter i arbejdsforholdet. Det væsentligste kendetegn ved arbejdsforholdet er, at en person i en vis periode præsterer ydelser mod vederlag for en anden og efter dennes anvisninger (jf. analogt i forhold til artikel 39 EF dom af 3.7.1986, sag 66/85, *Lawrie-Blum*, Sml. s. 2121, præmis 16 og 17, og af 23.3.2004, sag C-138/02, *Collins*, Sml. I, s. 2703, præmis 26)."<sup>6</sup>

Det forhold, at lønmodtagerbegrebet er et autonomt EU-retligt begreb betyder, at direktivets anvendelsesområde ikke kan fortolkes forskelligt, alt efter de forskellige medlemsstaters nationale lovgivning eller praksis. Der må i stedet foretages en vurdering i forhold til de kriterier, der er udstukket i EU-Domstolens retspraksis.

Ifølge EU-Domstolen er det væsentligste kendetegn ved et arbejdsforhold, at en person i en vis periode præsterer ydelser mod vederlag for en anden og efter dennes anvisninger. Ved den nationale rets vurdering skal der lægges objektive kriterier til grund og foretages en samlet vurdering af samtlige omstændigheder i konkrete sag.<sup>7</sup> Det er ikke afgørende for vurderingen, om et arbejdsforhold efter national ret behandles som en særlig kategori af ansatte ('har en sui generis-karakter').<sup>8</sup> Det fremgår endvidere tydeligt af senere retspraksis fra EU-Domstolen, at et ansættelsesforhold forudsætter et underordningsforhold

<sup>2</sup> Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/88/EF af 4. november 2003 om visse aspekter i forbindelse med tilrettelæggelse af arbejdstiden.

<sup>3</sup> Lov nr. 60 af 30. januar 2018, med senere ændringer.

<sup>4</sup> Lovbekendtgørelse nr. 1108 af 15. september 2025, med senere ændringer.

<sup>5</sup> FT 2001-02, 2. samling, Lovforslag nr. L 83, Tillæg A, s. 2381 (bemærkning til § 2, stk. 1).

<sup>6</sup> *Isère*, præmis 28.

<sup>7</sup> *Isère*, præmis 29.

<sup>8</sup> *Isère*, præmis 30.

mellem arbejdstageren og dennes arbejdsgiver, og et sådant underordningsforhold skal vurderes i hvert enkelt tilfælde under hensyntagen til alle de omstændigheder, der kendetegner forholdet mellem parterne.<sup>9</sup>

EU-Domstolen har vurderet anvendelsen af det EU-retlige arbejdstagerbegreb i forhold til kontrakter om pædagogisk arbejde og plejeforældre i flere tilfælde. I *Isère* fandtes kontrakter om pædagogisk arbejde, der udførtes som løsarbejdere og sæsonarbejdere, på ferie- og fritidscentre i op til 80 dage om året, at være omfattet af arbejdstagerbegrebet.<sup>10</sup> Af *Hälva m.fl.* kan udledes, at forældre-aflysere, hvis opgave var at afløse 'plejeforældre' og påtage sig ansvaret for den daglige ledelse af et børnehus i deres fravær, ansås for arbejdstagere.<sup>11</sup> I *Sindicatul Familia Constanța*, der gennemgås nedenfor, fandtes tillige plejeforældre, der var ansat med det formål at modtage og integrere børn i deres hjem og vedvarende sørge for børnenes opdragelse og pasning, at være arbejdstagere.

### 3. EU-DOMSTOLENS DOM AF 20. NOVEMBER 2018, *SINDICATUL FAMILIA CONSTANȚA* (C-147/17)

I Højesterets præmisser fremhæves EU-Domstolens dom *Sindicatul Familia Constanța*. Sagen handlede om rumænske plejeforældre, der var ansat af en offentlig institution med det formål at modtage og integrere børn i deres hjem og vedvarende sørge for børnenes opdragelse og pasning. Hver plejeforælder indgik en individuel ansættelseskontrakt samt en anbringelses-aftale for hvert barn.

Af EU-Domstolens dom følger det, at arbejdstidsdirektivets arbejdstagerbegreb ikke kan fortolkes forskelligt i de enkelte medlemslande, men har en selvstændig EU-retlig betydning (præmis 41). Som beskrevet ovenfor skal begrebet defineres på grundlag af objektive kriterier, der karakteriserer ansættelsesforholdet med hensyn til de berørte personers rettigheder og pligter, og det væsentligste kendetegn ved et ansættelsesforhold er, at en person i en vis periode præsterer ydelser mod vederlag for en anden og efter dennes anvisninger (præmis 41). Dette

indebærer, at et ansættelsesforhold forudsætter et underordningsforhold mellem arbejdstageren og dennes arbejdsgiver (præmis 42). Vurderingen af et sådant underordningsforhold skal foretages i hvert enkelt tilfælde under hensyntagen til alle de omstændigheder, der kendetegner forholdet mellem parterne (præmis 42).

EU-Domstolen fandt, at de rumænske plejeforældre skulle anses for at være 'arbejdstagere' i arbejdstidsdirektivets forstand (præmis 48). Domstolen lagde vægt på, at plejeforældrene ikke alene skulle godkendes, men også indgik en særlig ansættelseskontrakt, som kunne suspenderes eller opsiges i henhold til nationale arbejdsretlige regler (præmis 43). De havde desuden ret til social sikring og videreuddannelse (præmis 43). Domstolen bemærkede, at den offentlige tjeneste kunne føre løbende tilsyn med plejeforældrenes aktiviteter og vurdere de anbragte børns udvikling (præmis 44). Ud fra en samlet vurdering befandt plejeforældrene sig i et underordningsforhold til den offentlige tjeneste, "... idet dette forhold materialiseres ved den nævnte tjenestes løbende tilsyn og vurdering af deres aktiviteter i forhold til de krav og kriterier, der er opregnet i kontrakten, med henblik på gennemførelse af formålet om beskyttelse af mindreårige som fastsat ved lov" (præmis 45). Den omstændighed, at plejeforældrene rådede over et betydeligt skøn i den daglige udøvelse af deres funktioner, eller at opgaven var et "tillidshverv" eller af almen interesse, rejste ikke tvivl om vurderingen (46). Ligeledes medførte den omstændighed, at aktiviteten i vidt omfang lignede det ansvar, som forældre har over for deres egne børn, ikke, at plejeforældrene faldt uden for betegnelsen 'arbejdstagere' (præmis 47).

I samme dom skulle EU-Domstolen også tage stilling til, om plejeforældrenes aktivitet - uanset lønmodtagerstatus - falder uden for anvendelsesområdet for direktivet. Anvendelsesområdet for arbejdstidsdirektivet er fastlagt i artikel 1, stk. 3, ved henvisning til artikel 2 i direktiv 89/391 (rammedirektivet om sikkerhed og sundhed på arbejdspladsen). Rammedirektivet finder ifølge artikel 2, stk. 1, anvendelse på 'alle former for private og offentlige aktiviteter'. Imidlertid fastslår artikel 2, stk. 2, første afsnit, at

<sup>9</sup> Se f.eks. *Sindicatul Familia Constanța*, præmis 42.

<sup>10</sup> *Isère*, præmis 32-33.

<sup>11</sup> EU-Domstolens dom af 26. juli 2017, C-175/16, *Hälva m.fl.* Dette kan udledes forudsætningsvist af dommen, men vurderingen af arbejdstagerbegrebet fremgår udtrykkeligt af Generaladvokatens forslag til afgørelse (GA Wathelet), forslag af 6. april 2017, præmis 59-61.

direktivet *ikke* finder anvendelse, når særlige forhold i tilknytning til visse specifikke aktiviteter i den offentlige tjeneste, f.eks. i de væbnede styrker eller inden for politiet, eller til visse specifikke aktiviteter i civilbeskyttelsestjenesterne på afgørende vis taler imod dets anvendelse.

EU-Domstolen fortolkede undtagelsen i artikel 2, stk. 2, første afsnit, snævert og begrænsede dens rækkevidde til det, der er strengt nødvendigt for at varetage de interesser, som undtagelsen giver medlemsstaterne adgang til at beskytte (præmis 53). Begrebet 'offentlig tjeneste' i denne sammenhæng fortolkes funktionelt og skal undergives en selvstændig og ensartet fortolkning i EU-retten (præmis 54). Undtagelsen støttes på visse specifikke aktiviteters særlige forhold, hvor det er absolut nødvendigt at garantere en effektiv beskyttelse af samfundet (præmis 55).

EU-Domstolen fastslog, at plejeforældrenes aktivitet, som indgår i beskyttelsen af mindreårige, er et formål af almen interesse, der henhører under en stats væsentlige funktioner (præmis 61). Aktivitetens særlige karakter, der indebærer en vedvarende og langvarig integration af et barn i plejeforældrens hjem og familie, gør den til en specifik aktivitet omfattet af undtagelsen (præmis 62).

Yderligere fandt EU-Domstolen, at den kontinuerlige og langvarige integration i en plejeforælders hjem og familie af børn, som er særligt sårbare på grund af deres vanskelige familiemæssige situation, er en egnet foranstaltning til at understøtte barnets tarv, således som det er fastsat i artikel 24 i EU's charter om grundlæggende rettigheder (præmis 71). Det ville være i direkte modstrid med dette formål, hvis plejeforælderen med jævne mellemrum skulle tildeles ret til at forlade barnet efter et bestemt antal timer eller i hvileperioder (præmis 72). Det ville ikke være foreneligt med aktivitetens særlige forhold at begrænse plejeforældrenes ugentlige arbejdstid eller pålægge arbejdsgiveren at tildele ugentlig hviletid eller årlig ferie, hvor plejeforældrene ville være fritaget for at passe barnet (præmis 74).

EU-Domstolen understreger dog, at selv når en aktivitet falder uden for anvendelsesområdet, skal arbejdstagernes sikkerhed og sundhed i videst muligt omfang sikres i overensstemmelse med målsætningerne i rammedirektivet for sikkerhed og sundhed, jf. artikel 2, stk. 2, andet afsnit, i

direktiv 89/391. I den konkrete sag tillod den rumænske lovgivning plejeforældre at råde over 'fritid' (f.eks. når barnet var i skole) og ansøge om tilladelse til at forlade barnet i visse perioder af året, forudsat at det ikke skadede plejeforældrenes betroede opgave (præmis 79-81). Tilrettelæggelsen af arbejdstiden for plejeforældrene havde dermed sikret deres sikkerhed og sundhed i videst muligt omfang (præmis 82).

En arbejdstagers ret til en begrænsning af den maksimale arbejdstid, til daglige og ugentlige hvileperioder samt til årlig ferie med løn, som garanteret ved arbejdstidsdirektivet, følger også af artikel 31, stk. 2, i EU's charter om grundlæggende rettigheder. EU-Domstolen tog derfor også stilling til, om begrænsningerne af charter-rettighederne i den konkrete sag levede op til betingelserne herfor, jf. chartrets artikel 52, stk. 1. De lovbestemte begrænsninger respekterede ifølge EU-Domstolen det væsentligste indhold af chartrets artikel 31, stk. 2, og var nødvendige for at sikre barnets tarv (præmis 86). Domstolen lagde blandt andet vægt på, at den rumænske lovgivning krævede, at plejeforældrens kontrakt indeholdte elementer vedrørende planlægningen af plejeforældrens fritid og tillod plejeforældrene en ret til årlig betalt ferie, men underlagde retten til at afholde ferien uden det anbragte børn et krav om tilladelse fra arbejdsgiveren (præmis 84-85).

På baggrund af disse forhold fandt EU-Domstolen i *Sindicatul*-sagen, at de særlige forhold i tilknytning til plejeforældrenes aktiviteter på afgørende vis var til hinder for anvendelse af arbejdstidsdirektivet på de nævnte plejeforældre.

#### **4. HØJESTERETS DOM AF 3. APRIL 2025 (BS-49851/2024-HJR) U 2025.2714 H**

Sagen for Højesteret angik et krav om godtgørelse efter arbejdstidslovens § 8, stk. 1, for overtrædelse af lovens § 4 om maksimal ugentlig arbejdstid på 48 timer. Kravet var rejst af en far til en voksen søn, der lider af atypisk autisme, og for støtte ydet til sønnen efter serviceloven.

Sønnen havde boet på et bosted siden 2013, men efter en ferie hos forældrene i 2016 ville sønnen ikke tilbage til bostedet. Der var på det tidspunkt allerede en proces i gang hos kommunen om at finde et andet bosted til søn-

nen. Forældrene var indstillet på, at sønnen kunne bo hos dem midlertidigt, indtil et nyt, acceptabelt bosted var fundet.

Faren var på dette tidspunkt ledig og modtog arbejdsløshedsunderstøttelse, hvilket forudsatte, at han stod til rådighed for arbejdsmarkedet. For at kunne yde støtte til sin søn, uden at stå til rådighed for arbejdsmarkedet, spurgte forældrene kommunen, om faren kunne ansættes. Kommunen besluttede herefter at yde støtte til sønnen i medfør af servicelovens § 85, med henblik på at sikre, at sønnen havde indhold i hverdagen og fik støtte til at lave udadrettede aktiviteter. Servicelovens § 85 omhandler socialpædagogisk støtte til personer med betydelig nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne eller særlige sociale problemer.

Kommunen indgik således aftale med faren om, at han fra den 25. april 2016 skulle udføre § 85-støtte i hjemmet til sønnen i 30 timer om ugen. Aftalen var oprindeligt tidsbegrænset, men blev forlænget og var gældende indtil den 30. juni 2017, hvor den blev opsagt af kommunen, da sønnen var flyttet til et nyt bosted.

På baggrund af forløbet gjorde faren gældende, at han havde været ansat som lønmodtager hos kommunen, jf. arbejdstidslovens § 2. Det anførtes, at kommunen havde haft en tilsyns- og kontrolforpligtelse ved arbejdets udførelse. Lønnen var blevet udbetalt som A-indkomst, og kontrakten anvendte ord som 'medarbejder' og 'ansat'. Faren hævdede også, at han reelt var bundet til den socialpædagogiske opgave døgnet rundt, uanset den aftalte ramme på 30 timer ugentligt, og at han arbejdede langt mere end 48 timer ugentligt uden på noget tidspunkt at kunne holde fri. Dette udgjorde en overskridelse af 48-timers reglen i arbejdstidslovens § 4, der berettigede ham til en godtgørelse efter lovens § 8, stk. 1, på 50.000 kr.

Aarhus Kommune påstod frifindelse med henvisning til, at der ikke var etableret et ansættelsesforhold, der er omfattet af arbejdstidsloven, og at aftalen kun angik udadrettede aktiviteter i 30 timer om ugen. Støtten blev udmøntet i en aftale om betaling af honorar, og faren var ikke underlagt kommunens tilsyn og instruktion. Kommunen fremhævede,

at der var tale om særlige omstændigheder, derved at kommunen bevilligede forælderen støtte efter servicelovens § 85, der sædvanligvis bliver udmøntet i socialpædagogisk støtte fra kommunens egne ansatte, der er fagligt uddannede.

Højesteret kom frem til, at faren *ikke* var lønmodtager i arbejdstidslovens forstand. Det understreges af Højesteret, at de faktiske omstændigheder adskilte sig fra *Sindicatul*-sagen:

“Mens EU-Domstolens dom af 20. november 2018 i *Sindicatul*-sagen angik plejeforældres pasning mv. af andres børn døgnet rundt, angår aftalen mellem A og Aarhus Kommune ydelse af støtte til As eget barn i 30 timer om ugen. Efter aftalen skulle A således som nævnt yde støtte til sin voksne søn, C, der skulle bo hjemme hos forældrene midlertidigt, indtil der var fundet et nyt bosted, som han og forældrene fandt acceptabelt.”<sup>12</sup>

Højesteret lagde vægt på, at støtten blev bevilget efter servicelovens § 85, og at kommunen ikke normalt ansatte pårørende, men var indstillet på at tilknytte faren som støt-teperson. Aftalen med kommunen indebar, at faren blev stillet økonomisk således, at han ikke behøvede at stå til rådighed for arbejdsmarkedet i den periode, hvor han passede sin søn.

Det fremhæves også i præmisserne, hvordan aftalen var udformet. I bevillingen er det ikke nærmere beskrevet, hvad støtten skulle indeholde eller på hvilke tidspunkter af dagen, støtten skulle ydes. Støtten er alene angivet i overordnede vendinger, nemlig 'at sikre, at du har indhold i hverdagen og at du guides og støttes til at lave udadrettede aktiviteter'. Aftalen angav, at der var tale om støtte i eget hjem i 30 timer om ugen til 200 kr. i timen. Faren kunne således selv tilrettelægge sin arbejdstid inden for den aftalte ramme.

Højesteret vurderede også, om kommunen havde udført tilsyn eller kontrol med arbejdet. Her fremhæves det i præmisserne, at kommunen ikke udarbejdede handleplaner eller lignende for støtten, og faren skulle ikke afrapportere over for kommunen. Kommunen stillede ikke

<sup>12</sup> U 2025.2714 H, s. 2740.

konkrete krav om arbejdets udførelse og førte ikke tilsyn med arbejdet.

Efter en samlet vurdering fandt Højesteret, at der ikke var etableret et over- og underordningsforhold mellem kommunen og faren. Om den ansættelsesretlige terminologi, der var anvendt i kommunens bevilling, anførte Højesteret følgende:

“A kan derfor uanset den terminologi, der blev anvendt i aftalen med kommunen, ikke i den foreliggende atypiske situation anses for lønmodtager i kommunen i arbejdstidslovens forstand.”<sup>13</sup>

Da Højesteret fandt, at faren ikke var lønmodtager i arbejdstidslovens forstand, fandt lovens § 4 om maksimal ugentlig arbejdstid ikke anvendelse på aftalen med kommunen. Der var derfor ikke sket brud på arbejdstidsloven, og faren havde ikke krav på godtgørelse efter lovens § 8, stk. 1.

Højesteret tilføjede herefter to bemærkninger (obiter dicta), som kan læses som to yderligere begrundelser for, hvorfor faren ikke kunne få medhold i sit krav.

For det første bemærkede Højesteret, at faren efter aftalen med kommunen ikke var forpligtet til at arbejde mere end 30 timer om ugen. Kommunen havde tværtimod afvist dette. Det kunne derfor ikke anses for at være et led i aftalen med kommunen, at faren efter det oplyste udførte et langt mere omfattende pleje- og omsorgsarbejde over for sønnen. Da grænsen for maksimal ugentlig arbejdstid er på 48 timer, ville der ikke foreligge et brud på arbejdstidslovens § 4, selv hvis faren måtte anses for lønmodtager i kommunen.

For det andet henviste Højesteret til EU-Domstolens dom i *Sindicatul Familia Constanța*, præmis 88, som fastslår, at plejeforældres aktivitet, der inden for rammerne af et ansættelsesforhold under en offentlig myndighed består i at modtage og integrere et barn i hjemmet og vedvarende

sørge for dette barns harmoniske udvikling og opdragelse, ikke henhører under anvendelsesområdet for direktiv 2003/88. Højesteret fandt, at arbejdstidsloven i denne henseende måtte forstås i overensstemmelse med direktivet. Derfor, selv hvis farens synspunkt om, at han reelt som led i et ansættelsesforhold til kommunen var bundet til at udføre pleje- og omsorgsarbejde over for sønnen døgnet rundt uanset rammen på 30 timer, havde været korrekt, ville dette ikke have ført til medhold. I en sådan situation ville arbejdstidsdirektivet ikke finde anvendelse, og Højesteret fandt, at arbejdstidsloven heller ikke ville finde anvendelse.

## 5. BEMÆRKNINGER TIL DOMMENS RÆKKEVIDDE

Højesterets dom angår i første omfang spørgsmålet om lønmodtagerstatus i forbindelse med socialretlige ordninger. Kommunen kan iværksætte en række sociale indsatser overfor børn og voksne efter reglerne i barnets lov<sup>14</sup> og serviceloven.<sup>15</sup> Det forhold, at en kommune bevilger støtte til et barn efter de socialretlige regler etablerer ikke nødvendigvis et ansættelsesforhold mellem personen, der yder støtte til barnet, og kommunen. Hvorvidt en aftale mellem kommunen og en person, der skal yde støtte til et barn, kan karakteriseres som et lønmodtagerforhold lader sig vanskeligt generelt besvare. Det hænger for det første sammen med, at der kan ydes støtte på forskellige måder efter de socialretlige regler, og for det andet at lønmodtagerstatus må vurderes konkret i forhold til det arbejdsretlige regelsæt, som påberåbes. En person kan således efter dansk ret være lønmodtager i forhold til et regelsæt, f.eks. arbejdsskadesikringsloven, mens vedkommende ikke kan anses for lønmodtager i forhold til andre regler, f.eks. funktionærloven. Ved vurderingen skal der desuden i nogle tilfælde ikke anvendes et dansk lønmodtagerbegreb, men i stedet et selvstændigt EU-retligt arbejdstagerbegreb.<sup>16</sup>

Højesterets dom af 3. april 2025 illustrerer, at den retlige ramme for vurderingen af, hvem der kan anses for lønmodtager, kan være vanskelig. Det er bemærkelsesværdigt, at

<sup>13</sup> U 2025.2714 H, s. 2740.

<sup>14</sup> Lovbekendtgørelse nr. 282 af 17. marts 2025, med senere ændringer.

<sup>15</sup> Lovbekendtgørelse nr. 1129 af 22. september 2025, med senere ændringer.

<sup>16</sup> Hvor begrebet ‘lønmodtager’ typisk anvendes i dansk kontekst, anvendes i EU-retten typisk begrebet ‘arbejdstager’. Der ses alene at være tale om en terminologisk forskel, og begge begreber anvendes således her.

EU-retten i denne sag kun er sparsomt inddraget ved de tidligere instanser, og at den centrale dom fra EU-Domstolen, *Sindicatul Familia Constanța*, først ses inddraget ved Højesterets behandling af sagen. Dette er med til at forklare, hvorfor sagens udfald blev et andet ved såvel byret og landsret.

Sagen blev først behandlet ved Retten i Aarhus, som afsagde dom den 18. august 2023 (BS-16715/2020-AHR). Ved byretten fik kommunen medhold, ligesom ved Højesteret, men på et andet retligt grundlag. Vurderingen af farens (manglende) lønmodtagerstatus skete uden inddragelse af arbejdstidsdirektivet, EU-Domstolens praksis eller EU-retten i øvrigt.

Sagen blev derefter behandlet ved Vestre Landsret, som afsagde dom den 11. april 2024 (BS-44306/2023). Landsretten vurderede spørgsmålet om lønmodtagerstatus med henvisning til det EU-retlige arbejdstagerbegreb og de generelle kriterier, som er udstukket i EU-Domstolens retspraksis (*Isère*, C-428/09 og *May*, C-519/09).<sup>17</sup> Efter en samlet vurdering kom landsretten frem til, at faren var lønmodtager i arbejdstidslovens forstand, og man lagde her vægt på indholdet af aftalerne og baggrunden for, at kommunen havde indgået aftalerne. Det ses dermed at have spillet ind på landsrettens vurdering, at kommunen anvendte en ansættelsesretlig terminologi i aftalerne, at faren ikke skulle stå til rådighed for arbejdsmarkedet i perioden, og at betalingen blev udbetalt som A-indkomst. De forhold, at faren selv tilrettelagde sin arbejdstid, og at kommunen ikke stillede konkrete krav til arbejdets udførelse og ikke førte tilsyn hermed, vejede ikke lige så tungt. Faren fik dog ikke medhold i sit krav på godtgørelse, da arbejdstiden i henhold til aftalen med kommunen kun var 30 timer om ugen og derved ikke oversteg den maksimale ugentlige arbejdstid på 48 timer efter arbejdstidslovens § 4.

For Højesteret blev lønmodtagersiden reelt underkendt med *tre begrundelser*. De tre led i præmisserne behandles i det følgende, og dommens betydning for plejeforældres retsstilling inddrages løbende.

## 5.1. VURDERINGEN AF LØNMODTAGERSTATUS

Hvor landsretten kom frem til, at faren var at anse som lønmodtager, kom Højesteret frem til den modsatte kvalifikation. Højesteret syntes at lægge større vægt på, at det væsentligste kendetegn ved arbejdsforholdet – ifølge EU-Domstolens kriterier – er, at en person i en vis periode præsterer ydelser mod vederlag for en anden og *efter dennes anvisninger*. Hvorvidt kommunen havde instrueret farens arbejde og ført tilsyn hermed, fyldte således mere i Højesterets vurdering. Det blev inddraget i vurderingen, at kommunen ikke nærmere beskrev, hvad støtten skulle indeholde, eller hvornår på dagen støtten skulle ydes, og at kommunen ikke stillede konkrete krav om arbejdets udførelse eller førte tilsyn hermed.

Højesteretsdommen viser dermed mere generelt, at for at kunne anse pleje- og omsorgspersoner for lønmodtagere, er det ikke tilstrækkeligt, at der ydes støtte mod et vederlag; der skal også være tale om, at støtten i et eller andet omfang ydes 'efter kommunens anvisninger'. Dette element var klart ikke til stede i den konkrete sag. Man kan overveje, om det havde stillet sig anderledes, hvis kommunen havde udarbejdet en overordnet handleplan for bevillingen af støtte i den konkrete sag, eller hvis forælderen 'arbejdsopgaver' havde været nærmere udspecificeret. Sagen er som nævnt atypisk, og der ydes normalt ikke støtte til forældre til voksne børn efter servicelovens § 85.

Se til sammenligning muligheden for at blive ansat af kommunen til at varetage pasning af nærtstående efter barnets lov § 90, nr. 11, og servicelovens § 118. Efter disse regler kan en person med tilknytning til arbejdsmarkedet blive ansat til i hjemmet at passe en nærtstående med betydelig og varigt nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne eller indgribende kronisk eller langvarig, herunder uheldbredelig, lidelse. Der indgås her en ansættelsesaftale mellem personen og kommunalbestyrelsen, hvor de nærmere vilkår i forbindelse med ansættelsesforholdet beskrives, herunder angivelse af, hvem den nærtstående er, periodens længde, arbejdsopgaverne, opsigelsesvarsler m.v. Det er således ikke udelukket at en forælder, hvis opgave består i at drage omsorg og pasning for eget

<sup>17</sup> *Union syndicale Solidaires Isère*, og EU-Domstolens kendelse af 7. april 2011, C-519/09, *May*.

barn i eget hjem, kan kvalificeres som værende i et over- og underordningsforhold til kommunen.

Den konkrete sag angår ikke det i praksis mere interessante spørgsmål, om en plejeforælder må anses for lønmodtager i henhold til arbejdstidsloven.

Kommunens mulighed for at anbringe et barn hos en plejefamilie, hvor barnet bor i plejefamiliens hjem, fremgår i dag af barnets lov § 43, stk. 1, stk. 1-3.<sup>18</sup> Formålet med anbringelsen er at varetage omsorg og sikre tryghed, trivsel og udvikling for de anbragte børn og unge jf. barnets lov § 44. En plejefamilie skal tilbydes et grundkursus i at være plejefamilie,<sup>19</sup> ligesom der er fastsat nærmere regler om efteruddannelse, supervision, rådgivning og vejledning.<sup>20</sup> Kommunen skal løbende følge op på barnets eller den unges trivsel og udvikling, jf. barnets lov § 95 ff., og fører et personrettet tilsyn med barnet, jf. § 156.<sup>21</sup> Kommunen skal yde en særlig intensiv støtte til plejefamilien i det første år af anbringelsen, jf. barnets lov § 56, stk. 1. Det er Socialtilsynet, der har kompetence til at godkende en plejefamilie, og der fører et driftsorienteret tilsyn med plejefamilien.<sup>22</sup> De nærmere retlige rammer for den kontrakt, der i praksis indgås mellem kommunen og en plejeforælder, der fastsætter vilkår og vederlag for plejeforælderen, ses ikke nærmere fastlagt ved lov eller bekendtgørelse.

Domstolene har ikke tidligere taget stilling til, om en plejeforælder er lønmodtager i henhold til arbejdstidsloven. Plejeforældre anses dog for lønmodtagere i henhold til *ferieloven*. Dette fremgår udtrykkeligt af forarbejderne til den tidligere ferielov (der anvender begrebet 'familieplejere').<sup>23</sup> Dette ses ikke at være ændret med 2018-

ferieloven, hvor det i forarbejderne præciseres, at ferielovens lønmodtagerbegreb videreføres med den præcisering, at alle personer, der er omfattet af det EU-retlige arebjdstagerbegreb, også er lønmodtagere i relation til ferieloven.<sup>24</sup> I praksis synes i hvert fald nogle kommuner også at lade plejeforældre være omfattet af ferielovens regler.<sup>25</sup> Det er ikke uden videre klart, om en plejeforælder på denne baggrund i almindelighed kan aflede en ret til at holde ferie med eller uden plejebarnet.<sup>26</sup>

En plejeforælder anses normalt ikke for at være lønmodtager i henhold til *funktionærloven*, jf. U 2005.1376 V og U 2021.93 V, da kravet i lovens § 1, stk. 2, om at indtage en tjenestestilling ikke er anset for opfyldt. Retten fandt i sidstnævnte dom, at kommunen ikke havde haft instruktionsbeføjelse over for familieplejeren ud fra en vurdering af kontraktens indhold og oplysningerne om arbejdets udførelse og forpligtelser forbundet med plejeforholdet. Kommunen kunne ikke pålægge plejeforælderen at udføre opgaver ved arbejdet på en bestemt måde, ligesom kommunen ikke kunne tilrettelægge arbejdet eller arbejdstiden i plejefamilien. Kommunens lovpligtige tilsyn og supervision hørte under kommunens myndighedsudøvelse og førte ikke til en anden vurdering.

Efter *forvaltningsretten* kan en opsigelse eller ophævelse af et plejeforhold i visse tilfælde sidestilles med en afskedigelsessag i forvaltningsretlig henseende, uanset at der ikke er tale om et egentligt ansættelsesforhold, jf. U 2004.1961 V, U 2007.1731 V og U 2021.93 V. Hvis opsigelse af en plejeforælder er begrundet i bebrejdselsværdige forhold hos vedkommende sidestilles situationen med en afskedigelsessag i den forstand, at der kræves forudgående partshøring efter de forvaltningsretlige regler.<sup>27</sup>

<sup>18</sup> Smh. Bekendtgørelse om plejefamilier nr. 1489 af 6. december 2023, § 1. Der sondres i barnets lov mellem plejefamilier og netværksplejefamilier. Netværksplejefamilier omtales ikke yderligere her.

<sup>19</sup> Socialtilsynslovens § 5 a, stk. 2 (lovbekendtgørelse nr. 236 af 25. februar 2025 om socialtilsyn, med senere ændringer).

<sup>20</sup> Barnets lov § 56 og Bekendtgørelse om plejefamilier nr. 1489 af 6. december 2023.

<sup>21</sup> Barnets lov § 156.

<sup>22</sup> Socialtilsynslovens § 5 ff. Om anbringelse i plejefamilie, se i det hele Trine Schultz, Hanne Hartoft, John Klausen, og Anne Mørk, *Socialret - Børn og Unge*, 3. udgave, 2024.

<sup>23</sup> FT 1999-00, Lovforslag nr. L 178, Tillæg A, s. 4928 (bemærkning til § 1, stk. 2). Plejeforældres ret til ferie fremgår også af tidligere administrativ praksis (Arbejdsmarkedets Ankenævns afgørelse af 19. maj 2006 (KEN 9766) om feriehindring i tilfælde af afbrydelse af ferie).

<sup>24</sup> FT 2017-18, Lovforslag nr. L 116, Tillæg A, s. 15 (Almindelige bemærkninger, afsnit 2.1.3.).

<sup>25</sup> Se f.eks. Aarhus Kommune, Familieplejehåndbogen, juli 2025, og Københavns Kommune, håndbog for plejefamilier, 2019.

<sup>26</sup> Se også Arbejdsrettens dom af 30. juni 1999 (sag 97.537), hvor Arbejdsretten lægger til grund, at den ene af plejeforældrene anses som lønmodtager i forhold til skatte- og ferielovgivningen m.v., men Socialpædagogernes Landsforbund fik ikke medhold i, at der var pligt for Kommunernes Landsforening til at indlede forhandlinger om indgåelse af overenskomst for familieplejere.

<sup>27</sup> Mette Søsted Hemme, *Afskedigelse - processuelle krav i forvaltningsretten og arbejdsretten*, 2022, s. 165 og 232 f.

I den aktuelle dom for Højesteret var der ikke anledning til at tage stilling til, om plejeforældre kan anses for lønmodtagere efter arbejdstidsloven. Her må dog fremhæves, at plejeforældres pasning af anbragte børn, hvor barnet er en del af familiens husstand, har været prøvet af EU-Domstolen i *Sindicatul*-sagen, hvor EU-Domstolen kom frem til, at plejeforældre må anses som arbejdstagere efter arbejdstidsdirektivet. EU-Domstolen lagde bl.a. vægt på, at den rumænske lovgivning pålagde plejeforældre at give den offentlige myndighed 'mulighed for at føre tilsyn med deres professionelle aktivitet og at vurdere de anbragte børns udvikling'. Den stringente sondring mellem myndighedstilsyn og arbejdsgiverbeføjelser, som kommer til udtryk i dele af dansk retspraksis om lønmodtagerstatus, harmonerer ikke umiddelbart med EU-Domstolens tilgang til lønmodtagerstatus i *Sindicatul*. Efter en umiddelbar betragtning synes danske offentlige myndigheder i lighed med EU-Domstolens kriterier at kunne føre tilsyn med plejeforældres professionelle aktivitet og at vurdere de anbragte børns udvikling. En endelig afklaring af den danske retsstilling for plejeforældre tilkommer dog de nationale domstole ud fra en nærmere vurdering den tilrettelagte ordning.

Man kan indvende, om plejeforældres lønmodtagerstatus efter arbejdstidsloven overhovedet er et påtrængende spørgsmål efter Højesterets præmisser om, at pleje- og omsorgsarbejde døgnet rundt slet ikke er omfattet af arbejdstidsloven. Det følger dog her af EU-retten, at såfremt en aktivitet er udelukket, og der er tale om en lønmodtager, skal der – for at acceptere udelukkelsen – stadig foretages en vurdering af, om den enkelte lønmodtagers sikkerhed og sundhed er tilstrækkeligt beskyttet, jf. yderligere nedenfor.

## 5.2. VURDERING AF ANTAL ARBEJDESTIMER

Højesteret understregede med sine præmisser, at der – uanset lønmodtagerstatus – ikke var sket en overtrædelse af 48-timers reglen, da aftalen alene angik støtte på 30 timer om ugen. Dette obiter dictum viser med al tydelig sagens helt særlige situation, nemlig at forælderen ydede støtte til eget barn i eget hjem. Det forekommer i en sådan

situation – særligt uden nærmere specificifikation af den støtte eller de aktiviteter, faren skulle udføre – praktisk umuligt at sondre mellem arbejdstid og hviletid, da barnet er en del af familiens liv døgnet rundt. Det forekommer derfor nødvendigt, at kommunen i en sådan situation må kunne henholde sig til at betale for de udtrykkeligt aftalte timer.

Præmisserne kan på det punkt næppe overføres til, hvad der gælder for mere almindelige ansættelsesforhold. En lønmodtager med en aftalt arbejdstid på 37 timer, der faktisk udfører arbejde i f.eks. 55 timer ugentligt over en 4-måneders periode, vil som det klare udgangspunkt have krav på godtgørelse for overtrædelse af arbejdstidslovens § 4. Det afskærer ikke medarbejderens krav på godtgørelse, at overarbejdet er frivilligt, jf. U 2018.763 H. Arbejdsgiveren må dog være bekendt med, eller antages at være bekendt med, at medarbejderen har arbejdet mere end de tilladte 48 timer, jf. f.eks. Vestre Landsrets dom af 3. marts 2021 (BS-9232/2019).<sup>28</sup>

## 5.3. OM UNDTAGELSE AF PLEJE- OG OMSORGSARBEJDE DØGNET RUNDT

Højesterets dom viser, at uanset om en person har lønmodtagerstatus efter arbejdstidsloven, så vil den særlige aktivitet, at der ydes *pleje- og omsorgsarbejde over for et barn døgnet rundt i personens hjem*, som udgangspunkt medføre, at arbejdet falder uden for arbejdstidsdirektivet og dermed den danske arbejdstidslov.

Det er således denne tredje og sidste begrundelse i Højesterets præmisser, der er dommens vigtigste fremadrettede bidrag. Der er tale om en principiel afklaring af, at visse særlige public-service aktiviteter falder helt uden for arbejdstidslovens anvendelsesområde. Dette kan ikke udledes af arbejdstidslovens ordlyd eller forarbejder. Lovens § 1 rummer ellers en række forskellige undtagelsesmuligheder, men ingen af disse refererer til den undtagelse, der kan udledes af arbejdstidsdirektivets artikel 3. I det hele taget ses sammenkædningen med det arbejdsmiljøretlige rammedirektiv 89/391 ikke at være nævnt i den danske implementering af arbejdstidsreglerne. Det følger derimod af en EU-konform fortolkning,

<sup>28</sup> Om arbejdstidslovens § 4, se generelt Jens Kristiansen, *Ansættelsesret*, 2. udg., 2023, s. 404 ff., og Ole Hasselbalch og Natalie Videbæk Munkholm, *Lærebog i ansættelsesret og personalejura*, 7. udg., 2025, s. 559 ff.

at arbejdstidsloven må gives det samme anvendelsesområde som arbejdstidsdirektivet, som loven implementerer.

Undtagelsen kan udledes af arbejdstidsdirektivets artikel 3, der angiver, at arbejdstidsdirektivet finder anvendelse "... på alle former for private og offentlige aktiviteter som defineret i artikel 2 i direktiv 89/391/EØF, jf. dog nærværende direktivs artikel 14, 17, 18 og 19 [...]". I artikel 2 i det arbejdsmiljøretlige rammedirektiv 89/391/EØF fastsættes følgende:

"1. Dette direktiv finder anvendelse på alle former for private og offentlige aktiviteter (industri, landbrug, handel, administration, tjenesteydelser, undervisning, kulturel virksomhed, fritidsbeskæftigelse osv.).

2. Dette direktiv finder ikke anvendelse, når særlige forhold i tilknytning til visse specifikke aktiviteter i den offentlige tjeneste, f.eks. i de væbnede styrker eller inden for politiet, eller til visse specifikke aktiviteter i civilbeskyttelsestjenesterne på afgørende vis taler imod dets anvendelse. I så fald skal det påses, at arbejdstagernes sikkerhed og sundhed sikres i videst muligt omfang i overensstemmelse med målsætningerne i dette direktiv."

Undtagelsen i artikel 2, stk. 2, skal fortolkes snævert, så bestemmelsens rækkevidde begrænses til det, der er strengt nødvendigt for at varetage de interesser, som undtagelsen giver medlemsstaterne adgang til at beskytte.<sup>29</sup> Undtagelsen går ikke på, om en lønmodtager er ansat i en bestemt sektor, men afhænger derimod af den specifikke art af særlige aktiviteter, der udføres af ansatte i visse sektorer.<sup>30</sup> For at være undtaget skal den specifikke aktivitet være uforenelig med planlægningen af arbejdstiden på en måde, der overholder de krav, der er fastsat i arbejdstidsdirektivet.<sup>31</sup>

Ifølge EU-Domstolen i *Sindicatul*-sagen står plejeforældre netop i en sådan situation, der ud fra et hensyn til barnets tarv fundamentalt udelukker arbejdstidsplanlægning. Her er hensynet til den ansattes (plejeforældrens) ret til et sikkert og sundt arbejdsmiljø i forhold til arbejdstidsplan-

lægningen underordnet hensynet til barnets tarv, som tilsiger, at den ansatte ikke skal tildeles en ret til at forlade barnet for at overholde arbejdstidsreglerne. Et argument om, at en plejeforælder i realiteten 'er på' døgnet rundt, er medvirkende til, at den specifikke aktivitet falder helt uden for direktivet og dermed arbejdstidsloven.

Det er dog væsentligt at fremhæve, at *såfremt der er tale om en lønmodtager*, skal dennes sikkerhed og sundhed ved udførelsen af arbejdet stadig sikres jf. direktiv 89/391/EØF artikel 2, stk. 2. Det forhold, at en plejeforælder på grund af aktiviteten ikke kan tildeles ret til hvileperioder mv., fritager ikke arbejdsgiveren for at sikre den ansatte en vis beskyttelse af sikkerhed og sundhed ved arbejdets udførelse. Det bemærkes her, at EU-Domstolen ikke synes at stille høje krav til de 'ventiler' for den ansattes ret til fritid eller hvile, der skal være til stede for, at dette krav anses for godt gjort. For børn, der går i skole, uden at plejeforælderen skal være til stede, vil dette eksempelvis medvirke til at sikre den ansattes 'fritid'. Det forhold, at plejeforælderen har ret til årlig betalt ferie, men kun kan afholde ferien uden det anbragte barn efter tilladelse, hvor kommunen må inddrage hensynet til barnets tarv, anses også efter EU-retten for en acceptabel begrænsning af den ansattes rettigheder.

Højesteret synes her - selvom den konkrete sag var atypisk - at tilvejebringe en principiel afklaring af, at arbejde, der indebærer pleje- og omsorgsarbejde døgnet rundt, falder uden for arbejdstidsloven. For plejeforældre, der drager omsorg for anbragte børn i eget hjem døgnet rundt, betyder det, at de ikke vil kunne påberåbe sig de udtrykkelige rettigheder, der følger af arbejdstidsloven.

En udelukkelse af arbejdstidsloven forudsætter dog, *hvis* plejeforælderen kan anses lønmodtager i lovens forstand, at plejeforælderen i sin aftale med kommunen er sikret et 'mindstemål' af beskyttelse i forhold til sikkerhed og sundhed ved arbejdets udførelse. Her vil det forhold, at plejeforældre i hvert fald økonomisk er blevet stillet som øvrige lønmodtagere i forhold til ferie, være relevant for vurderingen, men også øvrige faktiske omstændigheder kan spille

<sup>29</sup> EU-Domstolens dom af 5. oktober 2004, C-397/01-C-403/01, *Pfeiffer m.fl.*, præmis 54.

<sup>30</sup> Kommissionens fortolkningsmeddelelse om direktiv 2003/88/EF (2023/C 143/06), afsnit III, B, 1.

<sup>31</sup> I denne retning, *Sindicatul Familia Constanța*, præmis 68. Se også EU-Domstolens kendelse i sag C-52/04, *Personalrat der Feuerwehr Hamburg*, præmis 53.

ind på vurderingen. Her kan eksempelvis også fremhæves retten for plejeforældre til at søge aflastning (nu støt-teophold). Retstilstanden kan formentlig på baggrund af Højesterets dom også beskrives på den måde, at en plejeforælder, der i aftalen med kommunen er sikret en vis beskyttelse af sin sikkerhed og sundhed ved arbejdets udførelse, ikke kan påberåbe sig arbejdstidslovens udtrykkelige regler om begrænsning af arbejdstid, uanset om vedkommende er lønmodtager eller ej.

Det kan endelig overvejes, hvis det forudsættes, at plejeforældre er lønmodtagere efter arbejdstidsloven, om begrænsningen af plejeforælders rettigheder i forhold til arbejdstid i tilstrækkelig grad fremgår af 'lovgivningen', som det kræves efter chartrets artikel 52, stk. 1.

## 6. KONKLUSION

Højesterets dom af 3. april 2025 angik en atypisk situation, hvor en forælder ydede socialpædagogisk støtte til sin voksne søn i eget hjem efter servicelovens § 85. Dommens konkrete rækkevidde i forhold til lønmodtagerstatus er derfor begrænset. Formålet med denne artikel har dog været at tydeliggøre dommens mere principielle rækkevidde.

For det første illustrerer dommen, at lønmodtagerbegrebet i arbejdstidsloven er et selvstændigt EU-retligt begreb, og at vurderingen af, om der foreligger et over- og underordningsforhold, skal foretages konkret. For det andet bidrager dommen med en principiel afklaring af, at pleje- og omsorgsarbejde over for et barn døgnet rundt i personens hjem kan falde helt uden for arbejdstidslovens anvendelsesområde. Som nævnt kan denne undtagelse ikke udledes af arbejdstidslovens ordlyd eller forarbejder, men følger af en EU-konform fortolkning af arbejdstidsdirektivets artikel 1, stk. 3, sammenholdt med rammedirektivets artikel 2, stk. 2. Ved en eventuel revision af den danske arbejdstidslov bør denne undtagelse lovfæstes.

Selvom dommen ikke tog stilling til plejeforælders lønmodtagerstatus i almindelighed, indebærer dommen, at plejeforældre, der modtager anbragte børn i eget hjem og drager omsorg for dem døgnet rundt, som udgangspunkt ikke vil kunne påberåbe sig arbejdstidslovens beskyttelse. Dette er en væsentlig præcisering af den (manglende)

beskyttelse, som plejeforældre nyder ved etablering af et plejeforhold med kommunen. EU-Domstolens praksis peger i retning af, at der kan foreligge et ansættelsesforhold for plejeforældre, og såfremt det er tilfældet, skal plejeforælders sikkerhed og sundhed i et vist omfang sikres i aftalen med kommunen, selvom arbejdstidslovens specifikke regler ikke gælder for forholdet.

Plejeforældres retsstilling i forhold til ansættelsesretlig beskyttelse er samlet set forbundet med betydelig usikkerhed. Aftalen med kommunen om integrering af et barn i plejefamiliens hjem og familie adskiller fra et sædvanligt ansættelsesforhold og placerer sig i krydsfeltet mellem socialret og ansættelsesret. Denne artikel har alene bidraget med aspekter i forhold til plejeforælders arbejdstid i arbejdsmiljømæssig henseende, men der er bestemt grundlag for yderligere undersøgelse og afklaring af plejeforælders samlede ansættelsesretlige stilling.

# NÅR ARBEJDET KRYDSEGRÆNSER, AKTUALISERES SKATTEMÆSSIGE SPØRGSMÅL FOR DANSKE ARBEJDSGIVERE



NATHALIE MONJOIN

PH.D. - STIPENDIAT

WELMA, DET JURIDISKE FAKULTET, KØBENHAVNS UNIVERSITET

## 1. INDLEDNING

Fleksibilitet er blevet en ny valuta på arbejdsmarkedet, og med god grund. I en tid, hvor kampen om de bedste medarbejdere er hårdere end nogensinde, er muligheden for hjemmearbejde og fleksible arbejdsformer blevet afgørende for at tiltrække og fastholde talenter. Undersøgelser fra Dansk Industri viser, at 88 % af danske virksomheder allerede tilbyder hjemmearbejde, mens undersøgelser fra Videnscenter for God Arbejdslyst samtidig peger på, at 4 ud af 10 medarbejdere efterspørger denne form for fleksibilitet.<sup>1</sup> Den globale fleksibilitet må tillige forventes at vokse fremover. En undersøgelse udført af PwC Global Workforce fra 2024 tyder på at særligt generation Z og millennials i høj grad anvender den hybride arbejdsform på tværs af landegrænser.<sup>2</sup>

Samtidig er efterspørgslen efter arbejdskraft i Danmark fortsat høj, hvilket blandt andet afspejles i en stigning i antallet af lønmodtagere på 3.600 i august 2025.<sup>3</sup> Det skabte en ny rekord på en samlet beskæftigelse i Danmark

på 3.064.000 personer. Stigningen skyldes primært den private sektor.<sup>4</sup> Derfor kan virksomheder ønske at tiltrække arbejdskraft fra udlandet for at imødekomme det store behov for en stærk arbejdsstyrke. Dette behov for udenlandsk arbejdskraft er delvist imødekommet med særlige skatteregler.

De hybride arbejdspladser på tværs af landegrænser er i vækst, hvilket skaber et vanskeligt juridisk landskab med samspil mellem nationale og internationale regler og skatteaftaler med de enkelte lande. Det giver gode muligheder for samarbejde på tværs af landegrænser, men også usikkerhed om, hvilke regler der gælder. For såvel arbejdsgiver som medarbejdere betyder det, at rammerne for grænseoverskridende arbejde bør fastlægges nøje for at undgå skattemæssige faldgruber.

Skattereguleringen af fleksible og internationale ansættelsesforhold er kendetegnet ved en dynamisk udvikling, hvor både ny regulering og praksis løbende ændrer

<sup>1</sup> Medbestemmelse hjemmefra - Videncenter for God Arbejdslyst.

<sup>2</sup> Skatteforhold ved 'global workforce' og 'remote working'.

<sup>3</sup> Nøgletalsnyt, Oktober 2025.

<sup>4</sup> Ibid.

retsstillingen. Nærværende artikel behandler udvalgte ordninger, der understøtter international arbejdsfleksibilitet, samt identificerer centrale skattemæssige problemstillinger, der opstår i krydsfeltet mellem fleksible arbejdsformer og skatteretlig kvalifikation.

## 2. SKATTEPLIGTIG TIL FLERE LANDE

For en dansk medarbejder, der drømmer om, fra tid til anden, at arbejde fra en solbeskinnet balkon i Sydfrankrig, fra en svensk ødegård eller et helt tredje sted, kan virkeligheden hurtigt blive skattemæssigt kompliceret. Dansk skatteret anvender globalindkomstprincippet. Princippet indebærer, at medarbejderen skattemæssigt anses som skattepligtig til Danmark, uanset om medarbejderen logger på fra Sydfrankrig, Sverige eller et andet sted i verden.

Det kan give skattemæssige udfordringer, idet medarbejderen kan risikere, at skattemyndighederne i det land, hvor arbejdet udføres, også vil beskatte indkomsten. Dermed opstår en dobbeltbeskatningssituation, hvor både Danmark og arbejdslandet ønsker at beskatte indtægten. I mange situationer kan en dobbeltbeskatningsaftale løse situationen og begrænse den samlede skattebyrde. Der er i skrivende stund indgået dobbeltbeskatningsaftaler med 166 lande,<sup>5</sup> en af de seneste er indgået med Frankrig. Den dansk-franske dobbeltbeskatningsaftale trådte i kraft den 29. december 2023.<sup>6</sup> Er der ikke indgået en dobbeltbeskatningsaftale med det pågældende land, har Danmark nationale lempelsesregler der kan bringes i spil.<sup>7</sup> Der gælder tillige særregler for pendlere over Øresund<sup>8</sup> samt for medarbejdere der pendler fra de øvrige nabolande,<sup>9</sup> hvilket behandles i det følgende.

Det er væsentligt at afdække de skattemæssige forhold, når en medarbejder ønsker at udføre arbejde fra et andet land, idet manglende afklaring af skattereglerne kan medføre skattemæssige udfordringer for såvel medarbejder som arbejdsgiver. Hertil kommer, at arbejdsgiveren kan blive pålagt yderligere complianceforpligtelser.

## 3. ØRESUNDSAFTALEN - DEN DANSK-SVENSK GRÆNSEGÆNGERAFTALE

Pendling over Øresund udgør en væsentlig del af det dansk-svenske arbejdsmarked. Tal fra Dansk Erhverv viser, at der i 2021 var 11.600 svenske statsborgere, der pendlede til Danmark for at arbejde.<sup>10</sup>

For danske og svenske pendlere gælder Øresundsaf-tale mellem Danmark og Sverige, hvorefter løn som udgangspunkt beskattes i arbejdslandet, forudsat at mindst halvdelen af arbejdstiden udføres dér; i modsat fald sker beskatning i bopælslandet.<sup>11</sup> Med virkning fra 1. januar 2025 er aftalen ændret, således at dette krav nu skal være opfyldt inden for en løbende 12-månedersperiode frem for en tidligere 3-måneders periode.<sup>12</sup> <sup>13</sup> Dermed gøres ordningen mere fleksibel og attraktiv at benytte. Herudover er ordningen udvidet til også at omfatte offentligt ansatte. Reglerne gælder fra og med indkomståret 2025, og får derfor praktisk betydning ved skatteopgørelsen i 2026.<sup>14</sup> Aftalen skal give arbejdsgiver og medarbejder større fleksibilitet i tilrettelæggelsen af arbejdet.<sup>15</sup> En rapport fra Greater Copenhagen peger på, at den nye aftale kombineret med øvrige arbejdsmarkedstiltag kan skabe samfundsøkonomiske gevinster på 1,3 mia. kr. Samtidig fremhæves forskelle i arbejdsmarkedet, hvor Sverige har højere arbejdsløshed, mens Danmark efterspørger ar-

<sup>5</sup> Dobbeltbeskatningsoverenskomster Skatteministeriet.

<sup>6</sup> Artikel 31 i dobbeltbeskatningsaftalen mellem Danmark og Frankrig.

<sup>7</sup> LBG 2025-11-24 nr. 1500, Ligningslovens §§ 33 og 33 A.

<sup>8</sup> Øresundsaf-talen, Lov 2024-11-19 nr. 1176.

<sup>9</sup> Grænsereglerne i LBG 2024-05-03 nr 460, kildeskattelovens §§ 5A-5D

<sup>10</sup> Svenske pendlere til Danmark er stor gevinst for dansk økonomi.

<sup>11</sup> Se nærmere om Øresundsaf-talen i Juridisk Vejledning, 2026-1, C.F.9.2.14.8.2.1 Dansk-svensk grænseregleraftale (Øresundsaf-talen) - gældende regler.

<sup>12</sup> Se Lov 2024-11-19 nr. 1176, artikel 1, 1 hvori det blandt andet fremgår at, "... selvom arbejdet faktisk udføres a) i den førstnævnte stat, eller b) i en tredjestat, hvis arbejdet udgør tjenesterejse eller andet lignende arbejde af lejlighedsvis karakter, men kun, hvis arbejdet i den anden stat udgør mindst halvdelen af arbejdstiden i hver tolv måneders periode."

<sup>13</sup> Weekend- og helligdage samt afspadseringsdage, hvor der ikke udføres arbejde, medregnes ikke ved opgørelsen af dage for hverken bopælslandet eller arbejdslandet, se eksempelvis SKM2019.233.SR.

<sup>14</sup> Skattestyrelsen har udviklet forskellige hjælpeværktøjer til at opgøre arbejdsdagene, de kan finde på Skattestyrelsens hjemmeside.

<sup>15</sup> Øresundsaf-tale på plads: Nu bliver det enklere at være Øresunds-pendler Skatteministeriet.

bejdskraft, hvilket blandt andet Dansk Industri længe har peget på behovet for at imødekomme. Aftalen kan således bidrage til at landene kan afhjælpe deres forskellige behov.<sup>16</sup>

Efter artikel 1, stk. 3, i Øresundsftalen, er danske arbejdsgivere med øresundspendlere undtaget fra pligten til at registrere sig og indeholde skat i Sverige, hvis arbejdet er tilrettelagt, så lønnen ikke bliver skattepligtig i Sverige efter reglerne om blandt andet hjemmearbejde i artikel 1, stk. 1 og 2.

Hvis arbejdet som udgangspunkt udføres i Danmark, opstår der derfor normalt ikke registrerings- og indeholdelsespligt i Sverige. Der kan dog opstå registrerings- og indeholdelsespligt i de tilfælde, hvor hjemmearbejdet i praksis får et sådant omfang, at beskatningsretten til lønnen overgår til Sverige.

Det er generelt væsentligt at identificere, hvilke indberetningspligter det konkrete arbejdsmønster for den enkelte medarbejder medfører for såvel arbejdsgiver som medarbejder. En anden risiko for arbejdsgiver ved en høj grad af hjemmearbejde, sådan som den nye Øresunds-aftale muliggør, er etableringen af et fast driftssted, hvilket behandles i det følgende.

#### 4. FAST DRIFTSSTED - HJEMMEKONTORET KAN BLIVE EN SKATTEMÆSSIG OMKOSTNING

En klassisk problemstilling opstår, når et hjemmekontor kan kvalificeres som fast driftssted for arbejdsgiveren. Det er derfor væsentligt at afdække de skattemæssige forhold forud for, at en medarbejder udfører arbejde fra et andet land, idet manglende afklaring kan medføre skattemæssige konsekvenser for både medarbejder og arbejdsgiver. Hertil kommer, at arbejdsgiveren kan blive pålagt yderligere complianceforpligtelser. Den skattemæssige konsekvens vil være, at den del af virksomhedens ind-

tjening, der kan allokeres til det faste driftssted, vil blive omfattet af udenlandsk beskatning, med dertilhørende indberetningspligt til de udenlandske skattemyndigheder og diverse registreringsforpligtelser mv. En udenlandsk virksomhed kan tillige få fast driftssted i Danmark, hvis medarbejderen udfører arbejde fra Danmark, og betingelserne for at etablere et fast driftssted er til stede. Fra praksis kan sagen SKM2020.208.SR nævnes som eksempel på en situation, hvor der opstod et fast driftssted. I sagen arbejdede en dansk medarbejder for en tysk virksomhed. Medarbejderen arbejdede i en periode på 6 måneder fra et hjemmekontor i Danmark, hvorfra medarbejderen udøvede kernevirkomhed. I perioden arbejdede medarbejderen 3 dage om måneden i Tyskland og resten af måneden i Danmark. Det etablerede et fast driftssted i Danmark for den tyske virksomhed.<sup>17</sup>

Definitionen af et fast driftssted følger OECD's<sup>18</sup> modeloverenskomstens artikel 5, stk. 1, hvorefter følgende betingelser skal være opfyldt: i) eksistensen af et forretningssted, ii) at dette forretningssted skal være fast, iii) virksomhedsudøvelse for foretagendet, skal ske gennem dette faste forretningssted.<sup>19</sup> OECD opdaterede i 2025 vejledningen til modeloverenskomsten. Opdateringen angik blandt andet hvornår et hjemmekontor kan blive et fast driftssted. Formålet var at gøre reglerne mere klare for virksomheder.<sup>20</sup> Opdateringen skal også skabe en mere ensartet praksis mellem OECD-landene. Med de nye retningslinjer for hjemmearbejde fra OECD er der blandt andet indført en 50 %-regel for, hvor meget en medarbejder kan arbejde hjemmefra, før det kan blive et fast driftssted.

Hvis en medarbejder arbejder fra hjemmekontoret mindre end 50 % af tiden over en 12-måneders periode, anses det normalt ikke som et fast driftssted. Hvis medarbejderen derimod arbejder 50 % eller mere fra hjemmekontoret, skal der foretages en konkret vurdering. Det er den faktiske

<sup>16</sup> Greater Copenhagen og Dansk Industri glæder sig over den nye Øresunds-aftale | Greater Copenhagen.

<sup>17</sup> Se nærmere herom i SKM2020.208.SR.

<sup>18</sup> Organisation for Economic Co-operation and Development.

<sup>19</sup> Ifølge modeloverenskomstens artikel 5, stk. 2, foreligger der fast driftssted, når virksomhed udøves gennem en filial; et kontor; en fabrik; et værksted; en grube; en gas- eller olieild; et stenbrud eller et andet sted, hvor naturforekomster udvindes. Spørgsmålet bliver herefter, hvordan det skal fortolkes i den enkelte situation.

<sup>20</sup> Kommentarerne til modeloverenskomsten kan tilgås her [The 2025 Update to the OECD Model Tax Convention](#) | OECD. I 2026 udgiver OECD en samlet opdatering af modeloverenskomsten.

arbejdstid, der er afgørende og ikke virksomhedens interne politik.

Vurderingen af, om der foreligger fast driftssted i et land, afhænger af landets nationale regler, en mulig dobbeltbeskatningsaftale mellem de omhandlede lande, OECD's modeloverenskomst og kommentarerne hertil.

Vurderingen af, om en udenlandsk virksomhed opnår fast driftssted i Danmark, foretages efter selskabsskattelovens § 2, stk. 2, 1. pkt. og modeloverenskomstens artikel 5, stk. 1. Det følger af forarbejderne til selskabsskattelovens § 2, stk. 2, at vurderingen foretages i overensstemmelse med OECD's modeloverenskomsts artikel 5.

I praksis om hjemmekontorers betydning for etableringen af fast driftssted kan fremhæves sagen SKM2023.423.SR, hvori en direktørs hjemmekontor i Danmark medførte fast driftssted for et udenlandsk selskab. Der blev i sagen lagt vægt på arbejdstiden fra hjemmekontoret, samt det forhold, at direktøren havde afgørende indflydelse på de daglige ledelsesmæssige beslutninger i virksomheden.<sup>21</sup> Omvendt fandt Skatterådet ikke i sagen SKM2022.166.SR, at en direktørs hjemmekontor i Danmark medførte, at et schweizisk selskab fik fast driftssted i Danmark. Der blev i sagen blandt andet lagt vægt på, at direktøren havde rådighed over et kontor i Schweiz, der blev benyttet tre dage om ugen. Der blev desuden lagt vægt på at medarbejderen ikke havde afgørende indflydelse på ledelsesbeslutningerne i selskabet.<sup>22 23</sup> Et moment der taler imod, at et hjemmekontor anses for at være til rådighed for et udenlandsk foretagende, er tilfælde hvor medarbejderen af private årsager flytter til Danmark og arbejder fra sin private bopæl, jf. blandt andet SKM2020.432.SR og SKM2021.213.SR. Det er derfor centralt at skelne mellem,

om hjemmekontoret anvendes af private årsager, eller om arbejdet indebærer kunderelaterede aktiviteter til fordel for virksomheden.<sup>24</sup> Det bemærkes dog, at den nævnte praksis skal læses med det forbehold, at den stammer fra perioden forud for OECD's indførelse af 50 %-reglen.

Hvis en medarbejder arbejder hjemmefra i udlandet, helt eller delvist, kan det i nogle tilfælde betyde, at der opstår et fast driftssted skattemæssigt. Det er en kompleks vurdering baseret på fortolkningen af dansk skattelovgivning, praksis samt den relevante dobbeltbeskatningsoverenskomst med det land, hvor virksomheden, som beskæftiger de pågældende medarbejdere, er beliggende. I vurderingen inddrages desuden de vejledende kommentarer til OECD's modeloverenskomst.

Disse udfordringer er tillige adresseret af Nordisk Ministerråd, der i en rapport fra 2023 foreslår en bindende svarordning på tværs af de nordiske lande med henblik på at undgå, at hjemmearbejde skaber et fast driftssted. Forslaget er en del af rådets vision om at gøre de nordiske lande til den mest bæredygtige og integrerede region inden 2030. Dette skal blandt andet realiseres gennem enklere skatteregler med henblik på at sikre den frie bevægelighed for arbejdskraft i Norden.<sup>25</sup>

## 5. GRÆNSEGÆNGERREGLERNE

Grænsegængerreglerne i kildeskattelovens afsnit A, §§ 5A-5D er en særlig skatteordning for personer, der bor uden for Danmark, typisk i nabolandene og samtidig arbejder i Danmark.

Reglerne har den fordel, at de kan gøre det lettere at rekruttere medarbejdere bosiddende uden for Danmark.

<sup>21</sup> Tilsvarende i SKM2022.557.SR, hvor en direktørs hjemmekontor i Danmark også etablerede fast driftssted for to norske selskaber. Der blev i sagen tillige lagt vægt på mængden af arbejde som direktøren udført fra hjemmekontoret samt det forhold, direktøren havde en væsentlig position i selskabet, ikke umiddelbart kunne erstattes og ejede 20 pct. af aktierne i koncernen, hvilket understøttede direktørens væsentlige position. Se tillige SKM2020.208.SR og SKM2019.488.SR hvor et hjemmekontor i Danmark ligeledes udgjorde et fast driftssted.

<sup>22</sup> Se tilsvarende SKM2023.49.LSR og SKM2021.277.SR, hvor et hjemmekontor i Danmark ikke udgjorde et fast driftssted i Danmark.

<sup>23</sup> Se nærmere i Juridisk Vejledning, 2026-1, punkt C.F.8.2 OECD's modeloverenskomst og punkt C.F.8.2.2.5 Artikel 5: Fast driftssted.

<sup>24</sup> Se eksempelvis SKM2025.525.SR og SKM2021.584.SR der behandler dette aspekt.

<sup>25</sup> Nordisk Ministerråds rapport fra 2023, *Arbejde på tværs i Norden, forslag til forenkling af de nordiske skatteregler med fokus på øget fleksibilitet*, se Problemområde 1, fastdriftssted ved hjemmearbejde. Se tillige nærmere herom hos Katia Cejje, *Let's End the Fuss about Home Offices as Permanent Establishments for Cross-Border Teleworking*, Bulletin for International Taxation, 2024 (Volume 78), No. 11, 7. oktober, 2024.

Dette skyldes, at reglerne har til formål at ligestille personer, der bor i udlandet, men arbejder i Danmark, med fuldt skattepligtige personer, det vil sige personer, der både bor og arbejder i Danmark.<sup>26</sup> Reglerne giver både lønmodtagere og selvstændigt erhvervsdrivende mulighed for at opnå fradrag for udgifter af personlig og familiemæssig karakter på samme vilkår som personer bosat i Danmark.<sup>27</sup> Det er dog en grundlæggende forudsætning, at hovedparten af den pågældendes samlede indkomst hidrører fra Danmark.

En medarbejder kan blive omfattet af grænsegængerreglerne såfremt:

- medarbejderen er begrænset skattepligtig til Danmark, og mindst 75 % af medarbejderens samlede årlige indkomst beskattes i Danmark, eller
- medarbejderen er fuldt skattepligtig (dobbeltdomicileret) og anses for skattemæssigt hjemmehørende i sit hjemland, og mindst 75 % af medarbejderens samlede årlige indkomst beskattes i Danmark.<sup>28</sup>

Det er derfor vigtigt, at arbejdsgiver identificerer relevante kandidater i god tid, og i ansøgningsprocessen har et overblik over reglerne for ordningen, således at ordningen kan indtænkes i ansættelsesforholdet.

Anvendelsen af ordningen kræver, at ovenstående arbejdsmønster overholdes, og der er særlige krav til indberetning af skatteoplysninger for udenlandske medarbejdere.

## 6. FORSKERSKATTEORDNINGEN

Forskertskatteordningen er en ordning, der skal hjælpe arbejdsgivere med at kunne tiltrække højt kvalificeret arbejdskraft fra udlandet, det gælder både forskere men også højtlønnede nøglemedarbejdere, der ikke er forskere. Fordelen ved ordningen er, at medarbejderen betaler en lav bruttoskat på 27 % af lønnen plus arbejdsmarkedsbidrag på 8 %.<sup>29</sup> Da det er en bruttoskat, kan medarbejderen ikke foretage fradrag i indkomsten.<sup>30</sup> Der kan derfor eksempelvis ikke tages et befodringsfradrag. Derimod er skatten lav. Der er således tale om en markant lavere skat end den almindelige lønbeskatning, der kan overstige 50 %.<sup>31</sup> Ordningen kan anvendes i op til 7 år, og har til formål at gøre det mere attraktivt at arbejde i Danmark trods det generelt høje skattetryk.<sup>32</sup>

For at være omfattet af forskertskatteordningen, skal en række betingelser være opfyldt. Blandt andet gælder et lønkrav,<sup>33</sup> som i 2026 er sænket til mindst 65.400 kr. i gennemsnit pr. måned (mod 78.000 kr. i 2025).<sup>34</sup> Derudover kræves det blandt andet, at medarbejderen bliver skattepligtig til Danmark,<sup>35</sup> ansættes hos en dansk arbejdsgiver<sup>36</sup> og ikke har været skattepligtig til Danmark inden for de seneste 10 år.<sup>37</sup>

Det er en forudsætning, at arbejdsgiveren ansøger om ordningen, inden medarbejderen påbegynder arbejdet og bliver skattepligtig til Danmark. Ansøgning sker via blanket 01.012 A.

Ordningen styrker således arbejdsgiveres mulighed for at tiltrække international ekspertise, og gør samtidig Danmark mere attraktiv, trods et generelt højt skattetryk.

---

<sup>26</sup> Fuldt skattepligt dækker over at en person, der typisk er bosiddende i Danmark, og som skal betale skat af hele sine globale indkomst, således både indtægter optjent i Danmark og i udlandet. Det er reguleret i kildeskattelovens § 1 og selskabsskattelovens § 1. Hvorimod der ved begrænset skattepligt forstås at en person der bor i udlandet, skal betale skat i Danmark af indkomster, der stammer fra Danmark. Begrænset skattepligt er reguleret i kildeskattelovens § 2 og selskabsskattelovens § 2.

<sup>27</sup> Se kildeskattelovens § 5A.

<sup>28</sup> Opgørelsen foretages efter kildeskattelovens § 5A, stk. 1.

<sup>29</sup> Kildeskattelovens § 48 F, stk. 1.

<sup>30</sup> Ibid.

<sup>31</sup> Se satserne på skattestyrelsens hjemmeside.

<sup>32</sup> Kildeskattelovens § 48 F, stk. 2.

<sup>33</sup> Kildeskattelovens § § 47 E, stk. 3, nr. 3.

<sup>34</sup> L 2024-12-30 nr. 1691, jf. § 9, stk. 5.

<sup>35</sup> Kildeskattelovens § 48 E, stk. 1.

<sup>36</sup> Ibid.

<sup>37</sup> Kildeskattelovens § § 47 E, stk. 3, nr. 1.

## 7. INDBERETNING TIL SKATTEMYNDIGHEDERNE VED MEDARBEJDERE BOSIDDEDE I UDLANDET

Siden 1. januar 2024 har det været et krav, at når udenlandske medarbejdere er ansat, skal der udveksles skatteoplysninger mellem skattemyndighederne i EU. Det er et krav, der er indført med EU-direktivet DAC7.<sup>38</sup> Formålet med direktivet er blandt andet at styrke kvaliteten af de skatteoplysninger, der udveksles mellem EU-medlemsstaterne. Det gøres blandt andet for at kunne identificere skatteydere som indkomstmottagere ved eksempelvis at vurdere skattepligten på baggrund af de oplysninger, der indberettes hos de danske skattemyndigheder. Derfor skal en dansk arbejdsgiver med udenlandske medarbejdere, uden tilmeldt adresse i Danmark, indberette skatteidentifikationsnummer (TIN) til de danske skattemyndigheder for disse medarbejdere med adresse i udlandet.<sup>39</sup> TIN-nummeret svarer til et dansk CPR-nummer. Det er medarbejderen, der skal anmode sin bopælsstat om at udstede et TIN-nummer, som så skal deles med den udenlandske arbejdsgiver, så denne kan bruge nummeret til skatteindberetninger.<sup>40</sup>

Reglerne har således betydning for blandt andet pendlere fra Sverige til Danmark der eksempelvis gør brug af Øresundsaf-talen, men også de mange tyskere der pendler til Danmark for at arbejde og som måske benytter sig af grænsegængerreglerne.

## 8. UNDGÅ USIKKERHED OM SKATTEN MED ET BINDEDE SVAR FRA SKATTEMYNDIGHEDERNE

Hvis en arbejdsgiver skal træffe beslutninger om fleksibilitet for medarbejderne, men er i tvivl om de skattemæssige konsekvenser herved, kan der med fordel anmodes om et bindende svar fra skattemyndighederne.<sup>41</sup> Det samme kan medarbejderen gøre, hvis denne er i tvivl om hvad et arbejds-mønster har af skattemæssig betydning. Det giver en vis sikkerhed, eftersom skattemyndighederne som udgangspunkt er bundet af deres svar i en periode på op til 5 år. Det indebærer, at såvel arbejdsgiver som

medarbejder med en vis grad af sikkerhed kan forudse, hvordan beskatningen vil blive opgjort i bindingsperioden. Der anmodes skriftligt om det bindende svar enten digitalt via en blanket, eller blanketten kan sendes med fysisk post.<sup>42</sup> Det er spørgeren selv, der forklarer de forhold, der spørges til, og der skal fremsendes den fornødne dokumentation herfor.<sup>43</sup> Et bindende svar koster 500 kr., og ansøger vil sædvanligvis modtage svar inden for 3-6 måneder.

## 9. OPSAMLING

Sammenfattende må arbejdsgivere i stigende grad indrette sig på at tilbyde fleksible ansættelsesvilkår for at tiltrække og fastholde kvalificeret arbejdskraft. Denne fleksibilitet er imidlertid forbundet med et betydeligt juridisk og skattemæssigt ansvar, hvilket forudsætter en konkret vurdering af den enkelte medarbejders forhold med henblik på at sikre compliance over for både danske og udenlandske skattemyndigheder. Ved usikkerhed om de danske skattemæssige konsekvenser kan der med fordel indhentes bindende svar, mens udenlandske skattemæssige forhold bør afklares ved henvendelse til de relevante udenlandske skattemyndigheder.

<sup>38</sup> Direktiv 2021/514.

<sup>39</sup> Se nærmere herom i Juridisk Vejledning 2026-1, afsnit 4.3.2.4 O.

<sup>40</sup> Se nærmere herom i Juridisk Vejledning 2026-1, afsnit 4.3.2.4 O. Se desuden Indberetningsvejledning DAC7 2024 2024-12-19.

<sup>41</sup> Det bindende svar er reguleret i skatteforvaltningslovens kapitel 8.

<sup>42</sup> Blanketten kan tilgås fra skattemyndighedernes hjemmeside.

<sup>43</sup> Skatteforvaltningslovens § 24, stk. 1.

# GRÆNSEARBEJDE - PENSION, DISKRIMINATION OG DIGITALISERING



MARTINE STAGELUND HVIDT

POST.DOC., PH.D.

WELMA, DET JURIDISKE FAKULTET, KØBENHAVNS UNIVERSITET

I Danmark er der i øjeblikket over 34.000 grænsearbejdere.<sup>1</sup> En grænsearbejder arbejder i Danmark, men bor og har familieliv i et naboland, som enten Sverige eller Tyskland. Det betyder, at grænsearbejderes arbejdsliv, familiesituation og rettigheder fordeler sig på tværs af to nationale systemer.

Som skattepligtige i Danmark har grænsearbejdere adgang til danske sociale ydelser på samme vilkår som personer, der både bor og arbejder her i landet. De er dermed omfattet af både dansk ret og EU-retten. For at understøtte den frie bevægelighed har EU fastsat en række regelsæt, der skal beskytte og koordinere den sociale sikring for unionsborgere, som udnytter retten til mobilitet.

Samspelet mellem dansk ret og EU-retten er derfor centralt for grænsearbejdere. De er afhængige af, at både lovgiver og myndigheder fortolker i overensstemmelse med TEUF art. 45, der fastslår arbejdstageres ret til fri bevægelighed

og forbyder enhver form for direkte eller indirekte diskrimination på grund af nationalitet i forhold til beskæftigelse, løn og øvrige arbejdsvilkår. Hvor TEUF artikel 45 beskytter arbejdstageres frie bevægelighed, omsætter forordning 883/2004 denne beskyttelse til konkrete rettigheder inden for social sikring. Det følger af forordning 883/2004 artikel 11, at en person omfattet af forordningen kun kan være omfattet af ét lands lovgivning og at dette land er der, hvor personen udøver lønnet beskæftigelse eller selvstændig virksomhed.

De retlige udfordringer opstår, fordi de nationale ordninger for sociale ydelser ofte er udformet med udgangspunkt i et livsforløb, der udspiller sig udelukkende inden for landets grænser. I Danmark opnås de bedste rettigheder typisk af personer, der både bor og arbejder her hele livet. Kombinationen af grænsearbejde og de danske regler skaber derfor ofte komplekse situationer, hvor administrationsmodeller, digitale systemer og

---

<sup>1</sup> Pressemeldelse, Padborg 2025-02-27 Antallet af grænsependlere er relativt stabilt, <https://www.oresundsinstitutet.dk/fakta-pendling-paa-tvaers-af-oeresund-2/>

betingelserne for sociale ydelser ikke harmonerer med mobile borgeres faktiske livssituation.

Rennuy (2023)<sup>2</sup> anfører, at princippet om ikkediskrimination på grund af nationalitet fremmer lige adgang til social beskyttelse, styrker arbejdstageres frie bevægelighed og er et centralt udtryk for den transnationale solidaritet, som EU's koordinering af social sikring bygger på.

Pensionsrettigheder illustrerer dette særligt tydeligt, fordi pension modsat andre ydelser ikke kan "optjenes igen". Den tid, der ligger til grund for optjeningen, kan ikke genskabes. Derfor bliver en effektiv og korrekt koordinering af medlemsstaternes ordninger afgørende for, at mobile arbejdstagere kan opnå den fulde pensionsret, som deres faktiske arbejds- og livsforløb berettiger dem til.

Pennings (2022)<sup>3</sup> beskriver koordineringsregler som de regler, der tilpasser medlemsstaternes sociale sikringsordninger til hinanden, så grænseoverskridende situationer kan håndteres, og borgernes sociale rettigheder beskyttes, når deres livsforhold ikke er begrænset til ét enkelt land.

Denne artikel identificerer i det følgende to konkrete problemområder, hvor grænsearbejdere, der bor i Tyskland og arbejder i Danmark, oplever indirekte diskrimination i forhold til deres pensionsrettigheder.<sup>4</sup>

Indirekte diskrimination opstår, når en regel eller praksis, der fremstår neutral, rammer bestemte grupper hårdere end andre på grund af et forbudt kriterium. En sådan forskelsbehandling kan kun tillades, hvis staten kan påvise et sagligt formål, og at midlerne er både egnede og nødvendige til at opnå det, jf. C-279/93 Schumacker og C-391/97 Gschwind.

## 1. DET DANSKE PENSIONSSYSTEM

Det danske pensionssystem er opbygget som en flerstrengt model bestående af en lovreguleret universel offentlig folkepension<sup>5</sup>, arbejdsmarkedspensioner og frivillige individuelle pensionsopsparinger.<sup>6</sup>

Folkepensionen finansieres over skatten og sikrer et grundlæggende forsørgelsesniveau ved opnåelse af pensionsalderen. Arbejdsmarkedspensionerne bygger på kollektive aftaler mellem arbejdsmarkedets parter, mens private pensionsordninger er individuelle opsparingsformer understøttet af skattemæssige incitamenter.

Denne artikel fokuserer udelukkende på reglerne om den danske folkepension. Folkepensionen er omfattet af forordning 883/2004 artikel 3 som en alderspension, og efter artikel 4 gælder et ligebehandlingsprincip. Det betyder, at grænsearbejdere, som er omfattet af forordningen, har de samme rettigheder og pligter efter dansk lovgivning som danske statsborgere.

## 2. NÅR REGLERNE ÆNDRES: NYE DANSKE PENSIONSKRAV RAMMER GRÆNSEARBEJDERE

Den 26. april 2018 vedtog Folketinget ændringer til lov om social pension § 5, som trådte i kraft den 1. juli 2025. Med ændringen blev optjeningsreglerne for folkepension grundlæggende ændret.

### 2.1 Den tidligere ordning før 1. juli 2025

For personer, der gik på pension før 1. juli 2025, beregnedes fuld dansk folkepension ud fra en periode på 40 år, som kunne optjenes mellem det fyldte 15. år og 67- eller 68-år (afhængig af fødselsår). Pensionen optjentes forholdsmæssigt med 1/40 pr. år med bopæl eller beskæftigelse i Danmark. Den samlede optjeningsperiode udgjorde derfor 52 eller 53 år afhængigt af pensionsalderen.

<sup>2</sup> Rennuy, N. (2023). The general principles of Regulation 883/2004 and their outer limits. I F. Pennings & G. Vonk (Red.), Research handbook on European social security law (s. 204-224). Edward Elgar Publishing.

<sup>3</sup> Pennings, F. (2022). Introduction to the concept of coordination. I European social security law (7. udg.). Intersentia.

<sup>4</sup> Jeg har påpeget disse problemer som national ekspert i b-solutions: Solving Border Obstacles. A Compendium 2023-2024, EUROPEAN COMMISSION, Directorate-General for Regional and Urban Policy Directorate D, European Territorial Cooperation, Macro-Regions, Interreg and programmes implementation I Unit D.2. – Interreg, Cross-Border Cooperation, Internal Borders, August 2024.

<sup>5</sup> LBK nr. 1123 af 21/10/2024

<sup>6</sup> Se mere om det danske pensionssystem i Andersen, M. B., & Mark, J. (2017). Dansk pensionsret (2. udg.). Gjellerup/Gads Forlag; Hvidt, M. S. (2016). Danske sociale pensioner: I EU-retlig og ligestillingsretlig belysning. Djøf/Jurist- og Økonomforbundets Forlag.

## 2.2 Den nye ordning efter 1. juli 2025

For personer, der går på pension efter 1. juli 2025, følger det af den ændrede § 5, at retten til fuld folkepension kræver bopæl eller beskæftigelse i Danmark i 9/10 af perioden mellem det 15. år og 67- eller 68-år. Dermed bliver den maksimale optjeningsperiode 47 eller 48 år.

Lovændringen ændrer således den måde, Danmark anvender pro rata temporis-princippet på ved beregningen af pension. Pro rata temporis indebærer, at hvert land ud-betaler pension i forhold til den del af livet, der er optjent dér jf. artikel 52 i Forordning nr. 883/2004. Hvor princippet tidligere blev anvendt i forhold til en fast 40-årig optjeningsperiode, sker beregningen nu ud fra en længere referenceperiode, hvilket særligt rammer personer, der ikke har haft ophold i Danmark i hele deres voksne liv.

Ifølge fremsættelsestalen<sup>7</sup> til Folketinget om lovforslaget skulle skærpelsen skabe bedre sammenhæng mellem optjeningsreglerne og den stigende pensionsalder. Effekten er imidlertid, at ændringen rammer især grænsearbejdere og øger risikoen for indirekte diskrimination i EU-retlig forstand.

## 2.3. Fra 40 år til 47-48 år: Et optjeningssystem, der rammer skævt

Kravet om 47-48 års ophold eller arbejde i Danmark betyder, at mobile arbejdstagere mister optjeningsmuligheder, som tidligere blev anerkendt. For personer, der bor og arbejder i Danmark hele livet, ændrer reformen meget lidt. For grænsearbejdere betyder den derimod, at perioder med bopæl eller arbejde i udlandet i praksis fører til markant lavere pension.

Reglerne nævner ikke nationalitet, men virkningen rammer primært ikke-danske EU-borgere. Det er netop kernen i indirekte diskrimination og bringer ordningen på kant med, hvad EU's ligebehandlingsprincip tillader.

To domme fra EU-Domstolen illustrerer problemstillingen. I C-55/00 Gottardo fastslog EU-Domstolen, at en medlemsstat ikke må udforme pensionsregler eller anvende bila-

terale aftaler på en måde, der i praksis favoriserer egne statsborgere frem for andre EU-borgere i sammenlignelige situationer. I C-443/93 Vougioukas fastslog EU-Domstolen, at en medlemsstat ikke må opstille pensionsbetingelser, som indirekte diskriminerer EU-borgere ved at favorisere egne statsborgere gennem regler om f.eks. bopæl eller nationalitet.

Begge sager viser, at medlemsstater ikke må indrette deres pensionsregler på en måde, der i praksis favoriserer egne statsborgere.

## 2.4. Tre konkrete barrierer i den danske lovændring

I forhold til lovændringen ses tre konkrete barrierer for grænsearbejdere.

*Den første barriere* ses i forhold til skæringsdatoen 1. juli 2025, fordi der her sker tab af forventede rettigheder.

Et konkret eksempel kan illustrere problemet:

En person født i 1963 og med beskæftigelse i Danmark siden 1. juli 2004 ville pr. 1. juli 2018 have optjent 14/40 af en dansk folkepension. Hvis personen går på pension efter 1. juli 2025, skal de samme år i stedet omregnes til 14/47 efter den nye regel. Dette svarer til en reduktion på ca. 15 % for den identiske periode.

Da pensionsoptjening ikke kan "optjenes igen", medfører dette et reelt tilbageslag i allerede opbyggede rettigheder, som rejser spørgsmål i forhold til beskyttelsen af berettigede forventninger. Berettigede forventninger er et princip, der også anerkendes af EU-retten<sup>8</sup>.

*Den anden barriere* ses i forlængelse af den første, for selv uden tilbagevirkende kraft medfører regelændringen, at to personer med nøjagtigt samme optjeningshistorik kan ende med vidt forskellige pensioner - alene afhængigt af, om de går på pension i juni eller juli 2025. Det udhuler forudsigelighed og skaber en vilkårlig forskelsbehandling.

<sup>7</sup> Folketinget, Fremsættelsestale til L 138 (201718), tilgængelig på: [https://www.ft.dk/ripdf/samling/20171/lovforslag/l138/20171\\_l138\\_fremsaettelsestale.pdf](https://www.ft.dk/ripdf/samling/20171/lovforslag/l138/20171_l138_fremsaettelsestale.pdf).

<sup>8</sup> C366/21 Picard, C-32/24 P, OA mod Europa-Parlamentet og C-171/18 Safeway v. Newton, se også Krunke, H. (2010). Pensionsreform: De retlige grænser og muligheder - berettigede forventninger, generationsfordeling, demokrati. Jurist- og Økonomforbundets Forlag.

Den tredje barriere er, at når kravet hæves til 47-48 års ophold/arbejde i Danmark, da rammer det primært dem, der ikke bor i Danmark hele livet – det vil sige andre EU-arbejdstagere.

Danskere, der forbliver bosat i landet hele livet, opfylder let kravet. Grænsependlere og tilflyttere gør ikke. Dermed opstår en forskel, som i EU-retten kvalificeres som indirekte diskrimination på grund af nationalitet.

### 2.5 Konsekvens: Et pensionssystem, der kolliderer med EU's ligebehandlingsprincip

Intentionen bag lovændringen er at tilpasse optjeningsreglerne til den stigende pensionsalder.<sup>9</sup> Men effekten er en markant skærpelse, som især rammer mobile arbejdstagere og det er præcis den gruppe, EU-retten søger at beskytte.

De tre barrierer – skæringsdatoen, den forskellige værdiansættelse af identiske perioder og det betydeligt højere bopælskrav – skaber i fællesskab en betydelig risiko for, at Danmark overtræder EU's forbud mod indirekte diskrimination.

Det kan indvendes, at medlemsstaterne fortsat har kompetence til at fastsætte nærmere optjeningskrav for fuld pension, og at § 5 blot tilpasser reglerne til en højere levealder. Det ændrer imidlertid ikke ved, at sådanne nationale krav skal være proportionale og ikke må føre til, at mobile arbejdstagere systematisk stilles ringere. Den centrale problematik er derfor ikke, at Danmark ændrer optjeningskravene, men *hvordan* den nationale pro-rata-model er udformet, og om den i praksis udhuler den ligebehandling og mobilitet, som EU-retten kræver.

Afsnittet ovenfor illustrerer, hvordan selve optjeningen af folkepension kan stille grænsearbejdere ringere. Men problemstillingen rækker videre end optjeningen. Når ydelserne senere skal udbetales, herunder efterlevelsespension, bygger reglerne fortsat på en implicit forventning om, at borgeren har levet hele sit liv i Danmark og dette skaber igen en skævhed for mobile arbejdstagere.

### 3. AFSLAG PÅ EFTERLEVELSESPENSION TIL GRÆNSEARBEJDERES ÆGTEFÆLLER

I lov om social pension § 48 fremgår det, at hvis to samlevende pensionister begge modtager dansk social pension, udbetales en tre måneders efterlevelsespension til den længstlevende. Efterlevelsespension er således en social ydelse, der skal sikre økonomisk stabilitet for den længstlevende.

Bestemmelsen nævner intet om, at begge pensioner skal være danske, men sådan fortolkes den i praksis af Udbetaling Danmark.

Konsekvensen er, at efterlevende ægtefæller afgøres ud fra pensionens ophavsland, ikke efter livssituationen, og det rammer især familier i grænseregionen Sønderjylland-Schleswig. Her er det almindeligt, at én ægtefælle modtager dansk folkepension, mens den anden modtager tysk Deutsche Rentenversicherung.

I en konkret sag fra Ankestyrelsen i juli 2024 fik en tysk statsborger afslag på efterlevelsespension efter sin danske ægtefælle, alene fordi vedkommende selv fik en tysk, og ikke en dansk, pension. Dermed tilsidesatte myndigheden samtidig den vejledning, borgerne officielt henvises til på LifeInDenmark.dk, hvor kriterierne for efterlevelsespension ikke nævner noget krav om modtagelse af dansk pension.

#### 3.1 Et sammenstød mellem national praksis og EU's ligebehandlingsregler

Denne myndighedspraksis skaber to centrale retlige barrierer.

For det første i forhold til EU-kravet om ligestilling af ydelser og begivenheder jf. forordning 883/2004, artikel 5. Forordning nr. 883/2004 fastslår, at sociale ydelser og perioder optjent i et andet EU-land skal behandles som ækvivalente. En tysk folkepension er dermed en "alderspension" på linje med en dansk, og må ikke føre til dårligere retsstilling.

<sup>9</sup> For mere om pensionsreformer som svar på de udfordringer, en aldrende befolkning medfører, se Hindriks, J., & Cetin, S. (2025). Sustainability of pension reforms: An EU-wide political stress test. *Journal of Pension Economics & Finance*, 1-27. <https://doi.org/10.1017/s1474747225100103>.

Ved at kræve, at begge ægtefæller modtager dansk pension, skabes en forskelsbehandling, der i realiteten rammer udenlandske pensionister.

EU-Domstolen har tidligere taget stilling til dette i sagen C-55/00 Gottardo, hvor EU-Domstolen fastslog, at medlemsstater ikke må indrette deres pensionsregler på en måde, der i praksis favoriserer egne statsborgere.

*For det andet* ses en retlige barriere i forhold til EU's ligebehandlingsprincip for arbejdstagere og deres familier jf. forordning 492/2011, artikel 7.

Den frie bevægelighed for arbejdstagere beskytter ikke kun arbejdstageren selv, men også dennes familie.

Ifølge forordning nr. 492/2011 artikel 7 må arbejdstagere og deres familier ikke stilles ringere end landets egne borgere, hvad angår sociale ydelser.

Denne beskyttelse blev slået fast i sagen C-32/75 Cristini, hvor en italiensk enke fik ret til sociale fordele i Frankrig på lige fod med franske statsborgere.

I sagen C-212/05 Hartmann kunne en grænsependler ikke nægtes en social fordel på grund af bopæl; fordelene skulle også gælde familien.

Afslag på efterlevelsespension i Danmark alene fordi, den efterlevende modtager en tysk pension, strider dermed mod EU's krav om lige adgang til sociale ydelser for mobile arbejdstagere og deres familier.

### **3.2 Konsekvens: En praksis, der potentielt hæmmer den fri bevægelighed**

Ved systematisk at afvise efterlevelsespension til personer, der modtager pension fra et andet EU-land, risikerer Danmark at hindre den frie bevægelighed og forskelsbehandle den gruppe, EU-lovgivningen netop søger at beskytte: grænsearbejdere og deres ægtefæller.

På tværs af de to undersøgte områder - nye optjeningskrav og efterlevelsespension - ses, at danske regler og praksis ofte rammer grænsearbejdere hårdere end personer, der bor og arbejder i Danmark hele livet. Selvom reglerne fremstår neutrale, fungerer de i praksis som indirekte diskrimination og skaber barrierer for den frie bevægelighed, som EU-retten skal beskytte. Den gennemgående pointe er således, at når social sikring, herunder pension, indrettes efter en fuldt national livsmodel, risikerer Danmark systematisk at stille mobile EU-borgere ringere i strid med EU's ligebehandlingsprincip.

## **4. ET DIGITALISERINGSPEPERSPEKTIV**

Udbetalingen af både folkepension og efterlevelsespension administreres af Udbetaling Danmark, jf. lov om social pension § 33. I Danmark skal alle borgere over 15 år have en NemKonto, som fungerer som standardkonto for offentlige udbetalinger, jf. lov om offentlige betalinger mv. § 1. Sociale pensioner udbetales derfor som udgangspunkt via NemKonto.

For ikke-danske statsborgere kan dette imidlertid skabe væsentlige udfordringer. Mange udenlandske borgere, herunder grænsearbejdere og pensionister bosat uden for Danmark, har ikke nødvendigvis oprettet en NemKonto. I situationer som efterlevelsespension betyder det, at ydelsen ellers ville blive indsat på den efterlevendes NemKonto, men hvis en sådan konto ikke eksisterer, gennemføres den automatiske udbetaling ikke. Den efterlevende risikerer dermed både forsinkelser og administrative barrierer til en ydelse, de faktisk har ret til.

Dette digitaliseringsaspekt peger på en bredere, strukturel udfordring. Når den danske velfærdsadministration i stigende grad baserer sig på automatiserede og digitaliserede systemer, bliver disse systemer implicit udviklet med udgangspunkt i borgere med fuld dansk tilknytning. Mobile EU-borgere, grænsearbejdere og personer med grænseoverskridende livsforløb falder dermed lettere

udenfor de forudsætninger, som digitaliseringen bygger på.<sup>10</sup>

Digitalisering giver store effektiviseringsgevinster, men kun for dem, som passer ind i systemets standardmodel. Når det ikke er tilfældet, kan digitaliseringen i sig selv skabe nye former for indirekte barrierer, der risikerer at udfordre lige adgang til sociale rettigheder både efter dansk ret og EU-retten.

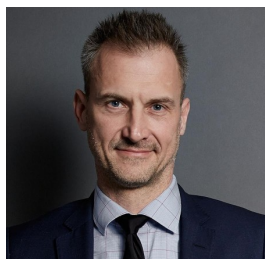
Samlet viser artiklen, at både optjeningsreglerne og praksis for efterlevelsespension indebærer en reel risiko for indirekte diskrimination i strid med EU-retten. Disse udfordringer berører især grænsearbejdere og deres familier, men påvirker også arbejdsgivere, der rekrutterer eller fastholder medarbejdere i grænseregionerne. I en tid med øget mobilitet bør Danmark sikre, at social sikring og digitalisering ikke skaber barrierer for den frie bevægelighed.<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> Se mere om digital velfærdsforvaltning i Hvidt, M. S. (2024). Digital velfærdsforvaltning med fokus på uddannelsesstøtte og begrebet fejl i et retligt og digitalt perspektiv. Tidsskrift for velferdsforskning, 27(3), 1-19, Hvidt, M. S. (2024). Udbetaling Danmark som digital forvaltning - om børnetilskud, digital kontrol og algoritmisk diskrimination. Nordisk socialrettslig tidskrift, nr. 39, 7-28. <https://doi.org/10.53292/83106194.1a186b77> Ik Dahl, I. og N. & Fløysvik, J. C. (2022). En vidunderlig ny velferdsstat? rettsstaten møter den digitale velferdsforvaltningen. Tidsskrift for velferdsforskning, årgang, 25(3-2022).

<sup>11</sup> F.eks. viser tal fra ØresundsInstituttet, at 22.716 personer pendlede over Øresund i tredje kvartal af 2025. Det er 6 procent flere sammenlignet med samme kvartal i 2024 jf. <https://www.oresundsinstitutet.dk/fakta-pendling-paa-tvaers-af-oeresund-2/>

# DISKULPERENDE SAMTYKKE ELLER MEDVIRKEN?



**SØREN NARV PEDERSEN**

ADVOKAT (H), PARTNER  
BIRD & BIRD ADVOKATPARTNERSELSKAB



**ALEXANDER BASTKÆR STANGERUP**

ADVOKAT (L), COUNSEL  
BIRD & BIRD ADVOKATPARTNERSELSKAB

## BAGGRUND

De fleste praktikere har på et eller andet tidspunkt skulle forholde sig til, hvornår en lønmodtagers væsentlige misligholdelse kan undskyldes som følge af samtykke fra vedkommendes foresatte, og hvornår der "bare" foreligger medvirken. I ganske mange sager er forklaringen fra den ansatte nemlig, at den udviste adfærd var accepteret eller dog tolereret. I denne artikel forsøger vi at opstille nogle retningslinjer for denne bedømmelse.

## INDLEDNING

I rigtig mange sager om potentiel bortvisning af en ansat som følge af dennes væsentlige misligholdelse, bliver synspunktet om at den ansatte enten havde fået lov, eller at handlingen stiltiende havde været tolereret fremført som

begrundelse for, at forholdet ikke kan begrunde en bortvisning.

Synspunktet er i sit grundprincip korrekt og validt; hvis den ansattes tilsvarende adfærd tidligere har været accepteret eller tolereret, er det klare udgangspunkt at forholdet ikke kan begrunde en bortvisning<sup>1</sup>. Men at der alene er tale om et udgangspunkt, følger selvsagt af, at forholdet kan være af en sådan art, at dette udgangspunkt skal fraviges<sup>2</sup>, således at gyldigt samtykke overhovedet ikke kan gives. Dertil kommer, at forudsætningen for at samtykke eller kundskab kan være diskulperende selvsagt må være, at det er afgivet fra en person, der har kompetence til at kunne give det.

Når betydningen af, at der måtte foreligge enten et eksPLICIT eller et stiltiende samtykke skal vurderes, er det måske

<sup>1</sup> Se eksempelvis Lars Svenning Andersen m.fl. "Funktionærret", 6. udgave s. 939.

<sup>2</sup> Særlige hensyn til tredjemand (offer) må udgøre en klar undtagelse.

hensigtsmæssigt kort at beskrive hvad vi nærmere forstår med disse begreber.

Eksplicit samtykke: Med eksplicit samtykke mener vi i artiklen, at den ansatte har forespurgt sin foresatte om lov til den påtænkte disposition og har fået et udtrykkeligt samtykke til at foretage dispositionen.

Stiltiende samtykke: Med stiltiende samtykke mener vi i artiklen, at den foresatte – med den ansattes viden – har været bekendt med en påtænkt disposition, og ikke har modsat sig denne<sup>3</sup>.

Medvirken: Med medvirken mener vi i artiklen at den medvirkende – typisk den ansattes foresatte (eller højere hierarkisk placerede personer) – ved sit samtykke (hvad enten dette er eksplicit eller stiltiende) derved selv har misligholdt sin egen ansættelse på en måde, der kan begrunde en bortvisning af den pågældende.

Diskulperende samtykke: Med diskulperende samtykke mener vi i artiklen et samtykke fra den ansattes chef, som indebærer, at den ansattes ageren ikke kan begrunde en bortvisning. Som det fremgår nedenfor, kan det ikke afvises at der kan forekomme tilfælde, hvor samtykket nok kan diskulperere, men i sig selv udgør væsentlig, bortvisningsbegrundende misligholdelse fra den samtykkende (chefens) side. "Medvirken" og "diskulperende samtykke" er med andre ord hinandens modsætninger i denne artikel.

### SAMTYKKE I EN AFTALERETLIG KONTEKST

Inden vi dykker dybere ned i emnet, er der måske grund til kort at komme ind på den aftaleretlige kontekst; Efter stillingsfuldmagtsreglerne (aftalelovens § 10, stk. 1) kan en ansat som bekendt agere med bindende virkning på vegne af arbejdsgiver. Dette gælder såvel eksternt over for kunder og leverandører m.m., som internt over for medarbejdere, og det er den sidste situation, der er relevant her.

Fuldmagtsreglerne omfatter såvel de dispositive *tilsagn*, som adgangen til på arbejdsgivers vegne at *modtage* løfter og påbud<sup>4</sup>. Særligt denne sidste del har betydning

over for det *stiltiende* samtykke. Hvis en analyse af de faktiske forhold fører til at man må konkludere at den ansatte har ageret på en måde, der indeholder en form for tilkendegivelse, og denne tilkendegivelse er kommet til udtryk overfor en foresat, der har stillingsfuldmagt, følger det af fuldmagtsreglerne at chefens kundskab om forholdet har bindende virkning over for arbejdsgiver.

### KRAV TIL DEN SAMTYKKENDE

Følger man reglerne om stillingsfuldmagt, kan det konstateres, at et argument om samtykke kun kan have diskulperende virkning, hvis den samtykkende (den foresatte) har ageret inden for sin legitimation. Og selv hvis det er tilfældet, kan det forekomme, at den foresatte er gået ud over en konkret bemyndigelse. Hvis fuldmægtigen (den foresatte) har handlet inden for legitimationen af sin stilling(sfuldmagt), bliver fuldmagtsgiver (arbejdsgiver) som bekendt bundet, selvom der konkret er handlet uden for den konkrete bemyndigelse, medmindre tredjemand (den ansatte) var i ond tro om denne bemyndigelsesoverskridelse, jf. aftalelovens § 11, stk. 1. Bevisbyrden er her i udgangspunktet fuldmagtsgivers, der skal bevise tilstedeværelsen af ond tro, om end der selvsagt i sager ofte sker en løbende overførsel af bevisbyrden, i takt med at den, der havde den, har løftet den. Som anført nedenfor, er bevisbyrden i sager af den type, der behandles her, imidlertid nok noget mere nuanceret.

Er den ansatte således bekendt med, at den samtykkende også handlede uden for sine beføjelser, må det klare udgangspunkt være, at diskulperende samtykke ikke kan gives, og at forholdet snarere kan begrunde et medvirkensansvar. Men hvad hvis den ansatte var i god tro (eller i hvert fald ikke i ond tro) herom? I artiklen forsøger vi via en række eksempler fra retspraksis at analysere dette nærmere.

### KRAV TIL SAMTYKKET

Det næste spørgsmål er, om og i givet fald *hvilke krav*, der kan stilles til selve samtykket. Som antydnet ovenfor, kan

<sup>3</sup> Som eksempel kan henvises til VLD af 17. december 2004 i sag B-0347-04, hvor en ansat efter et skænderi med sin chef forlod arbejdspladsen, og da chefen spurgte om den ansatte kom dage efter, svarede den ansatte at det vidste hun ikke. En efterfølgende bortvisning var derfor uberettiget.

<sup>4</sup> Jf. aftalelovens § 26

såvel et eksplicit som et stiltiende samtykke i princippet diskulperer<sup>5</sup>.

Når det skal vurderes om en ansats misligholdelse er væsentlig og dermed kan begrunde en bortvisning, indgår den ansattes grad af tilregnelser ofte som et ganske væsentligt – og i mange sager afgørende – forhold. Den velkendte opremsning af momenter i Lars Svenning Andersen m.fl. Funktionærret side 938-939<sup>6</sup>, peger blandt flere forhold netop på hvor forsætligt/subjektivt dadelværdigt forholdet har været, hvor fordækt forholdet har været, samt om tidligere forhold tidligere har været accepteret. Alle disse momenter er momenter, der knytter sig til den ansattes subjektive forhold; har den ansatte forstået, at man var på gale veje, er afstanden til en berettiget bortvisning meget kort. Disse forhold må på samme måde gælde, når det vurderes, om den ansatte med rette kunne forlade sig på samtykket. Der må derfor utvivlsomt indgå en subjektiv vurdering.

## BEVISBYRDE

Når en foretagets disposition isoleret bedømt udgør væsentlig misligholdelse, må bevisbyrden for at der givet diskulperende samtykke hertil som klart udgangspunkt påhvile den ansatte<sup>7</sup>. Som anført ovenfor, er udgangspunktet efter fuldmagsreglerne det modsatte, men i den praktiske verden er bevisbyrdeplacering jo dynamisk, og spørgsmålet flyder i øvrigt hurtigt sammen med vurderingen af selve den handling, som samtykket vedrører. Jo klare denne udgør væsentlig misligholdelse, jo lettere er det at kunne forvente et klart samtykke.

## TYPETILFÆLDE

Vi har for en nærmere analyse nedenfor inddelt spørgsmålet om diskulperende samtykke kontra medvirken i en række typetilfælde:

## Kompensationer/godtgørelser/refusioner/diæter og lignende

Hvis den ansatte modtager kompensationer, godtgørelser, refusioner, diæter eller lignende, der nok ikke ligger inden for enten de nedfældede retningslinjer i virksomheden, men som efter deres art fremstår som "aflønning", må kravet til bevis for samtykke være lavt. Det er klart, at de omstændigheder, hvorunder samtykket er givet, må spille en rolle. Er forholdet søgt holdt hemmeligt, må der stilles lagt højere krav til samtykket, ligesom tilsagnet må være givet af en person i virksomheden, der normalt er beføjet hertil.

Er kompensationerne givet i strid med eksempelvis skatte- eller afgiftsregler, er spørgsmålet noget mere tvivlsomt. Ved overtrædelsen af lovgivningen risikerer arbejdsgiver jo lagt større konsekvenser<sup>8</sup> end blot "værdien" af kompensationen. I disse situationer må kravet til klarheden af samtykket være skærpet. Men også her må der selvsagt gælde en "bagatelgrænse", således at der kan givet et diskulperende samtykke til mindre overtrædelser af eksempelvis skatte- og afgiftsreglerne.

I FVK af 26. maj 2025 (FV2024-136) underkendtes en bortvisning blandt andet begrundet i benyttelse af gulpladebil til kørsel mellem hjem (helårshus) hvor den ansatte havde sit hjemmekontor og lager, og den ansattes kolonihavehus, hvor han i perioder fortrinsvis opholdt sig. Der var derfor ifølge den ansatte et reelt arbejdsbetinget kørselsbehov mellem den midlertidige adresse i kolonihaven samt hans helårshus, hvor han med arbejdsgivers accept løbende i hele perioden udførte arbejdsopgaver af væsentligt omfang. Opmanden fandt blandt andet på denne baggrund, at arbejdsgiver ikke havde "... godtgjort at klager bevidst har gjort brug af firmabilen i et øjemed, som klager måtte være klar over, at indklagede ville anse for privat."

Afgørelsen baserer sig således på, at den ansatte måtte have været i god tro om samtykket.

<sup>5</sup> Det er klart at den tilkendegivelse, som den ansatte gør gældende skulle udgøre et samtykke, også med rimelighed/rette må skulle kunne udlægges og forstås som et samtykke. I FVK af 6. december 2021, der vedrørte den mediedækkede sag om hærværk på Kunstakademiet mod en gipsbuste af Frederik den 5., der blev smidt i Københavns Havn, afviste opmanden at det efterfølgende "merchandise"-salg af busten i "rematerialiseret" form kunne anses som en efterfølgende accept.

<sup>6</sup> Lars Svenning Andersen, m.fl., Funktionærret, 6. udgave (2020)

<sup>7</sup> Se eksempelvis Mikael Marstal, "Bortvisning – suspension og fritstilling", 1. udgave (2013) s. 41. Se ligeledes den nedenfor nævnte dom UfR 1994.846H.

<sup>8</sup> I form af straf eller måske afgifter. Uretmæssig benyttelse af gulpladebiler er et hyppigt eksempel.

Der er formentlig en generel tendens til, at der i højere og højere grad end tidligere er nultolerance over for sådanne uregelmæssigheder. Alligevel underkendte opmanden i afgørelsen (fra 2025) bortvisningen, og det er da også fair at spørge, om det virkelig skal komme den ansatte til skade, hvis der er fuld vished i forhold til manglende overholdelse af eksempelvis benyttelse af gulpladebiler, og der alligevel gives samtykke - i hvert fald hvor dette gives af den øverste ledelse.

### Anden form for uretmæssig berigelse

Et af de typeområder, der formentlig hyppigst giver anledning til sager, er sager hvor den ansatte "egenhændigt" har beriget sig på arbejdsgivers bekostning, og nu argumenterer for, at denne berigelse har været accepteret. Dette kan være "selvtildeling" af diæter eller anmodning om refusion eller godtgørelse, der ikke følger virksomhedens regler, eller - som eksemplet ovenfor med gulpladebilen - skatte- eller afgiftsregler.

Et klassisk eksempel er UfR 1988.1052H om bortvisning af en ekspeditrice i et supermarked, der - i strid med virksomhedens regler - havde forladt arbejdspladsen uden om portkontrollen medbringende varer fra supermarkedet. Under sagen gjorde den ansatte gældende, at hendes foresatte havde givet tilladelse hertil. Sø- & Handelsretten anerkendte (2-1) bortvisningen, men den dissenterende dommer ville underkende bortvisningen netop med henvisning til tilladelsen. Også Højesteret delte sig (3-2), og igen lagde mindretallet vægt på tilladelsen fra den foresatte, som mindretallet nærmere forholdt sig til, idet mindretallet fandt at "...reglerne ... var ...blevet praktiseret således, at personalet måtte gå ud fra, at førstemanden ....kunne give tilladelse...."

Højesterets flertal derimod fandt - uden eksplicit at forholde sig til samtykket - at reglerne havde været tilstrækkeligt indskærpede over for den ansatte. Flertallet fandt med andre ord, at der ikke kunne støttes ret på samtykket.

I den ligeledes klassiske dom UfR 1994.846H fandt Højesteret at det var berettiget af bortvise et større antal tjenere for uregelmæssigheder i forbindelse med afregning af såkaldte meal cards. Landsretten havde underkendt bortvisningen af flere af tjenerne med henvisning til beviset for uretmæssig berigelse, og under sagen blev der

procederet på, at man havde fulgt en praksis, der imidlertid afveg fra kasseinstruksen i virksomheden. Højesteret lagde da også i sin afgørelse betydelig vægt på, at ledelsen til stadighed havde fastholdt at instruksen ubetinget skulle følges, og at de ansatte således ikke kunne være i tvivl om ledelsens holdning.

Blandt de bortviste tjenere var fællestillidsmanden, og det forhold, at han ligeledes havde fulgt den omhandlede praksis, kunne ikke over for ledelsens indskærpelse berettige til de foretagne dispositioner.

Dommen viser, at der overfor en meget klar indskærpelse af reglerne, der var dikteret "højere oppe fra", ikke kunne gives et (muligt stiltiende) samtykke fra lavere rangerende personer, som kunne diskulperes. Der forelå med andre ord medvirken, og ikke diskulperende samtykke.

I ØLD af 27. maj 2025 i sag BS-24223/2023-OLR havde en sælger i en finansieringsvirksomhed, der tilbød aktivbase-rede finansielle løsninger til blandt andet landbrugssektoren, i forbindelse med et salg til en kunde fraveget de almindelige vilkår for leasingaftaler med kunderne på en måde, der udsatte arbejdsgiver for en betydelig økonomisk risiko - dels for at kunden ikke betalte i overensstemmelse med det sædvanlige betalingstidspunkt, og dels ved at aktivet i strid ned leverancegodkendelse forblive stående hos forhandleren af aktiverne med risiko for manglende separatiststatus. Den ansatte gjorde heroverfor gældende, at en ansat fra arbejdsgivers back-office afdeling efter anmodning fra den ansatte havde medvirket hertil, og at adfærden derfor var generelt accepteret. Byretten i første instans afvist imidlertid synspunktet, idet byretten bemærkede at der ikke var tale om en praksis, der var almindeligt accepteret. Landsretten stadfæstede frifindelsen af arbejdsgiver med den tilføjelse, at "*det af B forklarede om, at den af F anvendte fremgangsmåde også var benyttet tidligere, kunne ikke føre til et andet resultat.*" Under sagen blev det oplyst, at sagen også havde fået ansættelsesmæssige konsekvenser for den pågældende backoffice-ansatte.

Også denne dom er et eksempel på, at et samtykke for at kunne være diskulperende, må komme fra en person med kompetence til at kunne meddele et sådant, og hvis det ikke er tilfældet, må der i stedet foreligge en praksis, der i

en eller anden udtrækning er udbredt i virksomheden. I dommen var det påståede samtykke givet af en person, som – må man konkludere – retten ikke fandt havde haft kompetence hertil. Man kan overveje, om ikke resultatet havde været blevet det modsatte, hvis samtykke var givet af den ansattes umiddelbare foresatte eller direktøren hos arbejdsgiver.

### Konkurrencehandlinger

I UfR 1991.378H havde i alt 7 ansatte kollektivt opsagt deres stillinger med henblik på at starte konkurrerende virksomhed. Chefen for gruppen såvel som de 6 andre blev herefter bortvist. Chefen og en af de menige ansatte anlagde herefter sag, men Sø- & Handelsretten anerkendte bortvisningen af chefen såvel som den menige ansatte, og Højesteret stadfæstede dommen i forhold til den menige ansatte der havde anket.

Dommen er formentlig et eksempel på, at ingen af de ansatte kan have været i god tro, og det er efter vores opfattelse i øvrigt ret klart, at diskulperende samtykke til konkurrencehandlinger må forudsætte *særligt kvalificerende omstændigheder* for at blive anerkendt, simpelthen fordi konkurrencehandling til forskel fra eksempelvis enkeltstående berigelser kan have langt mere vidtrækkende og uoverskuelige konsekvenser for arbejdsgiver.

Arbejdsgivers konkurrencesituation er således et forhold, der efter vores opfattelse er et emne, der ligger *tættere på topledelsens beslutningskompetence*, end eksempelvis accept af at kunne medtage varer uden beregning som i førnævnte UfR 1988.1052H eller (mindre) afvigelser fra eksempelvis skatte- og afgiftsregler.

### Dagligdags forseelser

I ØLD af 4. maj 2023 i sag BS-47938/2021-OLR var en butiksansat salgsassistent efter barsel overgået til en stilling som bogholder. I perioden herefter bortviste arbejdsgiver en række butiksassistenten under mistanke om tyveri. Efterfølgende bortvist salgsassistenten med den begrundelse, at hun burde have opdaget og forhindret forholdene, og derfor havde medvirket. Byretten fandt, at der ikke var grundlag for at gøre salgsassistenten ansvarlig for forholdene, idet dispositionerne alene er foretaget med godkendelse fra den daglige ledelse i butikken ligesom bog-

føringen var sket efter anvisning fra den ansatte, som havde forestået oplæringen af salgsassistenten.

For dagligdags forseelser er kravet til beviset for samtykke således formentlig noget lavere end ved berigelse.

### Den ansattes medvirken til den foresattes misligholdelse

Det kan også forekomme, at den ansatte medvirker til den foresattes misligholdelse, og i den forbindelse gør gældende, at chefen jo havde instrueret den pågældende i at medvirke til misligholdelsen. Typeeksemplet er den bogholder, der følger den foresattes instruks om at lade sig udbetale uberettigede beløb, eksempelvis udgiftsrefusion uden behørig dokumentation etc.

Den ansatte står her i det åbenlyse dilemma, at vedkommende ofte vil frygte for sin stilling, hvis instruksen ikke efterkommes. Omvendt må det være klart, at kravet til den ansattes agtpågivenhed samtidig må være skærpet henset til, at det jo er den foresatte, der nu instruerer den ansatte om at medvirke til at berige den foresatte. Oftest vil den ansatte kun blive involveret fordi den foresatte ikke har mulighed for at gennemføre dispositionen uden hjælp. I den netop refererede ØLD af 4. maj 2023 underkendtes bortvisningen af salgsassistenten, men der var omvendt ikke sammenhæng mellem ledelsen og de ansatte, der havde beriget sig. Vores vurdering er, at sådanne sager vil kræve en meget god forklaring fra den ansatte for at kunne føre til at en bortvisning underkendes.

### Elementer der kan påvirke bedømmelsen af god eller ond tro

Som allerede berørt ovenfor, må bedømmelsen af om der foreligger diskulperende samtykke eller (misligholdende) medvirken, i høj grad bero på den ansattes gode eller onde tro. Det betyder selvsagt, at de elementer, som normalt skal indgå i vurderingen, også gør det her: Jo mere fordækt samtykket er givet, jo større er selvsagt anledningen for den ansatte til at overveje, om den ansattes chef rent faktisk havde fornøden legitimation til samtykket. Dette vil selvsagt afhænge af en konkret vurdering, for der kan godt være legitime årsager til, at det i hvert fald ikke skal orienteres bredt ud i organisationen. Generelt må det imidlertid formentlig være således, at krav om at samtykket ikke meddeles "op" i organisationen (til chefens chef) må kræve

meget gode og overbevisende grunde for ikke at skabe ond tro.

## KONKLUSION OG ANBEFALING

Sammenfattende er det vores opfattelse, at et samtykke for at kunne være diskulperende, må forudsætte en række forhold.

For det første må samtykket skulle stamme fra en foresat eller ansat, der som minimum har stillingsfuldmagt (legitimation) til at kunne give det pågældende samtykke. En ansat kan ikke pege på samtykke fra nogen, der ikke besidder denne kompetence, jf. ØLD af 27. maj 2025 i sag BS-24223/2023-OLR.

Dernæst må samtykket skulle ses i forhold til de instrukser og retningslinjer - og klarheden af dem - som samtykket udgør en afvigelse fra. I UfR 1994.846H om tjenerne, lagde Højesteret således afgørende vægt på, at der var handlet i strid med meget klare og indskærpede retningslinjer udstedt af ledelsen, og at de ansatte ikke kunne være i tvivl om ledelsens holdning. Det må logisk følge heraf, at man ikke kan være i god tro om gyldigheden af en lavere indplaceret foresattes afvigelser herfra.

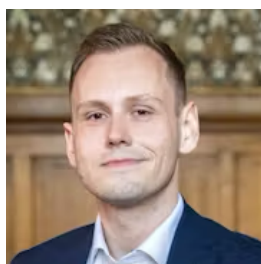
Jo mere handlingen afviger fra almindelige normer og retningslinjer, jo klarere må samtykket selvsagt være. Og ligeledes jo større risiko for virksomheden forholdet medfører, jo klarere må samtykket ligeledes være. Og i begge tilfælde; jo "højere oppe" i organisationen må samtykket komme fra.

Det må derudover formentlig tillige spille en rolle hvor stor afstanden rent organisatorisk er mellem den ansatte og den foresatte, der måtte have givet samtykket. Jo større afstand, jo mere må den ansatte kunne forlade sig på at samtykket er gyldigt og diskulperende. I førnævnte FVK af 26. maj 2025 (FV2024-136) om gulpladebilen kom dette til udtryk ved, at opmanden vurderede den ansattes subjektive forståelse af hvad "... *indklagede* [arbejdsgiver] *vill* *anse for privat.*"

Hvis det ikke er den ansatte, men derimod dennes foresatte, der drager fordel af den afvigelse, således at der er sammenfald mellem den "begunstigede" og den samtyk-

kende, må kravet til god tro givetvis blive skærpet. Her svigter den ansatte jo typisk den gatekeeper-rolle, som vedkommende har haft, og vejen til at måtte blive anset for at være i ond tro, må være kortere, da det samtykke, der skulle diskulperere, jo afgives af en person med personlige interesser i dispositionen.

# TILKALDEVIKAREN ANNO 2026 - EN ANSÆTTelsesRETLIG GRÅZONE?



CASPER ALEXANDER KOFOD  
CHEFKONSULENT, ADVOKAT  
DANSK ERHVERV

## 1. INDLEDNING

Over den seneste årrække er der opstået flere forskellige ansættelsesformer, hvoraf nogle er defineret og intensivt reguleret i den ansættelsesretlige lovgivning, hvorimod andre slet ikke - eller kun i beskedent omfang - er underkastet egentlig lovregulering. Til sidstnævnte gruppe hører tilkalddevikarforholdet, som er omdrejningspunktet for nærværende artikel, og som fortsat udgør en udbredt ansættelsesform i både den private og offentlige sektor.

Tilkalddevikarforholdet er imidlertid kun sporadisk behandlet i den juridiske teori. Det er derfor ambitionen med artiklen at belyse tilkalddevikarforholdet som ansættelsesform, herunder udvalgte dele af den ansættelsesretlige reguleringens betydning for og anvendelighed på tilkalddevikarforhold. Artiklen vil blandt andet forholde sig til afgrænsningen af tilkalddevikarforhold over for andre sammenlignelige ansættelsesformer, ligesom artiklen vil belyse udvalgte, ansættelsesretlige loves anvendelighed på ansættelsesformen.

## 2. TILKALDEVIKARBEGREBET

### 2.1. Ingen definition i lovgivningen

Til forskel fra visse andre ansættelsesformer, f.eks. deltidsansatte, ansatte på tidsbegrænset kontrakt og vikarbureauvikarer, er tilkalddevikarer ikke defineret i den ansættelsesretlige lovgivning, ligesom den ansættelsesretlige lovgivning først for nylig har forholdt sig mere eksplicit til ansættelsesformen, jf. herved navnlig lov om ansættelsesbeviser og visse arbejdsvilkår af 1. juli 2023 (L 2023-05-16 nr 501). Derudover er det ikke ualmindeligt, at der anvendes flere forskellige begreber om det, der ansættelsesretligt må betegnes som tilkalddevikarer, f.eks. afløsere og løsarbejdere. De juridiske og begrebsmæssige nuancer, der måtte være mellem disse forskellige betegnelser, falder imidlertid uden for denne artikels genstand.

Selv om lovgivningen ikke rummer en legaldefinition på tilkalddevikarer, har flere forfattere beskrevet ansættelsesformen. F.eks. anfører Jens Kristiansen, at: *"Tilkaldearbejde er karakteriseret ved, at en arbejdsgiver og lønmodtager løbende indgår aftale om udførelse af en konkret arbejds-*

opgave. Det er et sædvanligt element i tilkaldearbejde, at arbejdsgiveren ikke har garanteret lønmodtageren en bestemt arbejdsomfang, men alene tilbyder arbejde efter behov, og at lønmodtageren er berettiget til at afslå den konkrete tilbudte arbejdsopgave<sup>1</sup>.

På samme måde anfører Ole Hasselbalch, at: "Hvor der i typer af ansættelsesforhold, som normalt indgås med henblik på varig beskæftigelse, etableres ansættelse på korttid (ansættelse uden eller med et usædvanligt kort varsel eller for en begrænset tid eller opgave), tales ofte om vikaransættelser"<sup>2</sup>.

Sammenholder man de to forfatteres beskrivelser af tilkaldevikarer, kan der udledes en række generelle kendetegn ved ansættelsesformen. For det første er det karakteristisk for tilkaldevikarer, at arbejdsgiveren og tilkaldevikaren løbende indgår aftale om udførelse af en konkret arbejdsopgave, således at der ikke består et ansættelsesforhold i perioden mellem to aftalte arbejdsopgaver (korttidsansættelse). For det andet er tilkaldevikaren typisk ikke garanteret et bestemt antal arbejdstimer, ligesom tilkaldevikaren frit kan afslå tilbudt arbejde. For det tredje gælder der normalvis ikke noget – eller i hvert fald kun et usædvanligt kort – opsigelsesvarsel for tilkaldevikarforholdet.

## 2.2. Retspraksis

De netop anførte karakteristika har også støtte i den foreliggende praksis. Tilkaldevikarer som ansættelsesform har blandt andet været genstand for sager rejst i det fagretlige system. Visse kollektive overenskomster opererer med en sondring mellem henholdsvis månedslønnede og timelønnede, hvor ansættelser på timeløn typisk er underkastet en mere lempelig – og for arbejdsgiveren mere fordelagtig – regulering. Sådanne overenskomster foreskriver normalvis, at den timelønnede automatisk overgår til månedsløn, når en række nærmere bestemte betingelser er opfyldt, f.eks. når den timelønnede har en arbejdstid på mindst 8 timer om ugen, og /eller når den timelønnede er ansat i mindst 1 måned<sup>3</sup>.

Spørgsmålet i de fagretlige sager er typisk, i hvilken udstrækning et tilkaldevikarforhold kan opretholdes, før det omfattes af overenskomsternes regler om månedslønnede, der typisk tager sigte på løbende ansættelsesforhold. Et eksempel på sådan en sag er faglig voldgiftskendelse af 24. juni 2021 i FV2020-1533. Den konkrete sag drejede sig om en kommunalt timelønnet vikar, som var ansat i perioden den 1. marts 2018 til 3. november 2020. Voldgiftsretten skulle i sagen tage stilling til, hvorvidt den timelønnede vikar var berettiget til at overgå til månedslønnet ansættelse i henhold til bestemmelserne i Overenskomst for handicapedsagere mellem KL, 3F og FOA.

Voldgiftsretten konstaterede indledningsvist, at den timelønnede vikar ikke var en del af kommunens ledsagerkorps, og at hun derfor ikke var undergivet kommunens instruktionsbeføjelse. Dernæst konstaterede opmanden, at den timelønnede vikar ikke var forpligtet til at påtage sig bestemte arbejdsopgaver, ligesom hun kunne sige nej til at påtage sig en ledsagelse, som hun ikke ønskede. Endelig konstaterede opmanden, at den timelønnede vikar kunne opsiges ansættelsen med dags varsel. På denne baggrund fandt opmanden samlet set, at den overenskomstmæssige indplacering af den timelønnede vikar var bedst i overensstemmelse med overenskomstens regler for timelønnede.

Den fagretlige praksis bekræfter en række af de allerede anførte kendetegn for tilkaldevikarer, idet den dog også påpeger et andet – og mere overordnet – kendetegn ved tilkaldevikarforholdet, nemlig fraværet af arbejdsgiverens instruktionsbeføjelse i tilkaldevikarforholdet.

## 2.3. Forholdet til 0-timerskontrakter

Når både teorien og retspraksis udpeger fraværet af et garanteret timetal som et væsentligt kendetegn ved tilkaldevikarforhold, højnes behovet for en afgrænsning af tilkaldevikarforhold over for andre typer af ansættelsesforhold. Fraværet af et garanteret antal arbejdstimer er nemlig også et væsentligt kendetegn ved de såkaldte 0-timerskontrakter, og det er derfor nødvendigt at afgrænse tilkaldevikarkontrakter fra 0-timerskontrakterne.

<sup>1</sup> Jens Kristiansen, Ansættelsesret, 2. udgave, Djøf Forlag, 2023, s. 363.

<sup>2</sup> Ole Hasselbalch, Ansættelsesret & Personalejura, 6. udgave, Djøf forlag, 2019, s. 269.

<sup>3</sup> Som eksempler herpå kan nævnes § 2 i Overenskomst for handicapedsagere mellem KL, 3F og FOA samt § 3 i Plejeoverenskomsten mellem Dansk Erhverv Arbejdsgiver og FOA.

Ligesom det er tilfældet for tilkaldevikarforhold, er 0-timerskontrakter ikke direkte defineret i den ansættelsesretlige lovgivning. Med indførelsen af lov om ansættelsesbeviser og visse arbejdsvilkår af 1. juli 2023 introducerede lovgiver en ny regel i § 1, stk. 3, hvorefter loven finder anvendelse på ansættelsesforhold, hvor der ikke på forhånd er fastsat en garanteret mængde betalt arbejde før ansættelsesforholdets begyndelse. Bestemmelsen udgør således en undtagelse til lovens hovedregel, hvorefter loven alene finder anvendelse på ansættelsesforhold, hvor den forudbestemte eller faktiske arbejdstid udgør mere end gennemsnitligt 3 timer pr. uge i en referenceperiode på 4 på hinanden følgende uger.

Selv om bestemmelsen ikke konkret anvender udtrykket 0-timerskontrakter eller tilkaldevikarforhold, giver de specielle bemærkninger til bestemmelsen en vis klarhed over, hvad lovgiver forstår ved de to ansættelsesformer. Af de specielle bemærkninger til § 1, stk. 3, fremgår det først og fremmest, at lønmodtagere omfattet § 1, stk. 3, ofte vil være i en ansættelse, hvor de tilkaldes, når der er arbejde til dem<sup>4</sup>. Videre fremgår det, at hvis lønmodtagerne er forpligtet efter ansættelsesaftalen til at møde op ved tilkald, hvilken ansættelse ofte er blevet betegnet som "0-timerskontrakter", har de krav på at få oplyst ansættelsesvilkårene uanset det faktiske timetal. Endeligt fremgår det af bemærkningerne, at de lønmodtagere, der er ansat på tilkald, og som ikke efter en ansættelsesaftale er forpligtede til at tage en mulig tilkaldevagt, ikke omfattes af undtagelsesbestemmelsen i § 1, stk. 3<sup>5</sup>.

De specielle bemærkninger til § 1, stk. 3, er interessante i den forstand, at lovgiver aktivt sonderer mellem (i) 0-timerskontrakter på den ene side, hvor medarbejderen vistnok ikke har garanteret et timetal, men alligevel har pligt til at møde op til tilkald, og (ii) på den anden side ansættelsesaftaler, hvor medarbejderen ikke er forpligtet til at påtage sig en tilbudt vagt. Sidstnævnte kategori synes også at være i overensstemmelse med de kendetegn, der kan udledes af den foreliggende praksis om tilkaldevikarforhold, hvorefter tilkaldevikaren netop kan takke nej til at påtage sig tilbudt arbejde. Denne ret til at afslå tilbudt arbejde består im-

idlertid ikke for medarbejderen, der er ansat på en 0-timerskontrakt.

Denne væsentlige forskel mellem de to ansættelsesformer kommer desuden til udtryk i de specielle bemærkninger til § 3 b i lov om søfarendes ansættelsesforhold, hvor lovgiver anfører, at der ved ansættelse på tilkaldebasis eller lignende skal bl.a. forstås ansættelse, hvor den ansatte tilkaldes, når der er arbejde, og den ansatte er forpligtet efter ansættelsesaftalen til at møde op ved tilkald. Denne form for ansættelses betegnes typisk "0-timerskontrakter"<sup>6</sup>.

Den medarbejder, der er ansat på en 0-timerskontrakt, kan derfor siges at være i et løbende ansættelsesforhold, hvor pligten til at påtage sig arbejde efter behov består, indtil ansættelsesforholdet bringes til ophør ved opsigelse. Heroverfor står tilkaldevikarforholdet, hvor arbejdspligten først opstår, når tilkaldevikaren påtager sig tilbudt arbejde. Behovet for en begrebsmæssig adskillelse mellem 0-timerskontrakter og tilkaldevikarforhold er derfor fortsat relevant, selv om ansættelsesformerne deler en række fælles træk.

#### 2.4. Den særlige bevisbyrderegel

Selv hvis en ansættelseskontrakt på overfladen fremtræder som en egentlig tilkaldevikarkontrakt, opstår der ikke sjældent sager, hvor der konkret skal tages stilling til, om der er tale om et reelt tilkaldevikarforhold, eller om der i stedet er tale om et kamoufleret løbende ansættelsesforhold.

Forud for lov om ansættelsesbeviser og visse arbejdsvilkårs ikrafttræden den 1. juli 2023 blev sådanne sager afgjort efter de almindelige bevisbyrderregler. Med loven introducerede lovgiver en særlig formodningsregel i § 9, der implementerer artikel 11 i det bagvedliggende arbejdsvilkårsdirektiv. Formodningsreglen foreskriver, at hvis en lønmodtager har været ansat på tilkaldebasis el.lign. udover 3 måneder, påhviler det arbejdsgiveren at godtgøre, at der ikke er indgået en ansættelsesaftale med et minimumsantal betalte timer svarende til det arbejde, der er udført af lønmodtageren i de seneste 4 uger.

<sup>4</sup> FT 2022-23, L 84, specielle bemærkninger til § 1, stk.3, s. 18.

<sup>5</sup> Jens Kristiansen synes derimod at antage, at § 1, stk. 3, gælder for tilkaldevikarer, se Jens Kristiansen, Ansættelsesret, 2. udgave, Djøf Forlag, 2023, s. 363.

<sup>6</sup> FT 2022-23, L 84, specielle bemærkninger til § 3 b i søfarendes ansættelsesforhold m.v., s. 33.

Selve loven angiver ikke, hvilke bevismomenter der indgår i bevisvurderingen. Af de specielle bemærkninger til § 9 fremgår det imidlertid, at det ved bevisvurderingen f.eks. kan indgå, om arbejdsgiver kan fremlægge et ansættelsesbevis, hvor det klart fremgår, at der ikke er aftalt et minimumstimetal som nævnt, og om der er udført arbejde i overensstemmelse med det i ansættelsesbeviset anførte<sup>7</sup>. Lovgiver peger ikke overraskende på det kontraktuelle grundlag og praktiseringen af kontraktens vilkår som bevismomenter, der kan – og bør – indgå i domstolenes bevisvurdering.

Selv om et cirkulære alene binder de offentlige myndigheder, som cirkulæret konkret retter sig imod, kan et cirkulære undertiden udgøre et fortolkningsbidrag til regelsæt af mere generel karakter. På området for ansættelsesbeviser indgik Finansministeriet og centralorganisationerne den 27. juni 2023 aftale om arbejdsgiverens pligt til at underrette den ansatte om vilkårene for ansættelsesforholdet. Aftalen blev udmøntet i Cirkulære om arbejdsgiverens pligt til at underrette den ansatte om vilkårene for ansættelsesforholdet<sup>8</sup>.

Som bilag 2 til aftalen vedlagde Finansministeriet og centralorganisationerne protokollat om tilkaldevikarer, der udmønter – og supplerer – formodningsreglen i § 9 i lov om ansættelsesbeviser og visse arbejdsvilkår. Det interessante ved protokollatet er ikke selve udmøntningen af formodningsreglen i cirkulæreform i protokollatets § 4, men derimod bemærkningen til bestemmelsen. Her opregner parterne til aftalen en række ikke udtømmende bevismomenter, som kan indgå – med forskellig vægt i bevisvurderingen, herunder:

- Om der er udstedt et tilkaldebevis (ansættelsesbevis), hvoraf det klart fremgår, at vedkommende er timelønnet tilkaldevikar uden mødepligt
- Om det enkelte tilkaldevikariat er begrundet i opgaver ved pludseligt opstået behov, fx pga. fravær blandt det faste personale
- Tilkaldevikarens arbejdsmonter
- Om tilkaldevikaren har haft adgang til at acceptere og afvise arbejdsgiverens tilbud om tilkaldevikarer

- Om tilkaldevikaren konkret har afslået tilbud om et tilkaldevikariat i en situation, hvor en sammenlignelig fastansat ikke ville have haft mulighed for fravær
- Om tilkaldevikaren har fast tilknytning til arbejdspladsen, herunder om vedkommende fx er indkaldt til personalemøder, faglige arrangementer eller andre møder/aktiviteter som arbejdsgiver har indkaldt det fastansatte personale til
- Om tilkaldevikaren på trods af opfordring fra arbejdsgiver ikke har søgt fast ansættelse indenfor samme faglige område
- Om tilkaldevikaren har anden hovedbeskæftigelse, herunder ansættelsesforhold eller uddannelse, som tilsiger at tilkaldevikaren har et behov for ikke at have mødepligt

Uanset, at cirkulæret ikke binder arbejdsgivere på det private arbejdsmarked, kan det ikke afvises, at cirkulæret, herunder særligt bilag 2, vil få betydning som fortolkningsbidrag til formodningsreglen § 9 i lov om ansættelsesbeviser og visse arbejdsvilkår.

### 3. TILKALDEVIKARENS RETSSTILLING

#### 3.1. Den ansættelsesretlige lovgivning

En hyppigt forekommende problemstilling i dansk ansættelsesret er, om et konkret arbejdsopdrag er omfattet af den ansættelsesretlige lovgivning. Det er ikke ualmindeligt, at de enkelte ansættelsesretlige lover definerer, hvad der forstås ved en arbejdstager eller lønmodtager i den respektive lovs forstand.

F.eks. følger det af ferielovens § 1, stk. 2, at loven gælder for enhver, der udfører arbejde i et tjenesteforhold. I § 1, stk. 1, i lov om ansættelsesbeviser og visse arbejdsvilkår fremgår det, at loven gælder for lønmodtagere, der arbejder i Danmark i henhold til en ansættelsesaftale eller et tjenesteforhold. Endelig kan nævnes funktionærlovens § 1, stk. 2, som fastslår, at det er en betingelse for lovens anvendelse, at den pågældende indtager en tjenestestilling, således at han er undergivet arbejdsgiverens instruktioner.

<sup>7</sup> FT 2022-23, L 84, specielle bemærkninger til § 9, s. 26 -27.

<sup>8</sup> Cirkulære nr. 9572 af 4. juli 2023 om arbejdsgiverens pligt til at underrette den ansatte om vilkårene for ansættelsesforholdet.

Som eksemplerne fint illustrerer, er der ikke nødvendigvis begrebsmæssigt sammenfald i de forskellige lovbestemmelser. Tilkaldevikarforholdets særlige kendetegn, herunder særligt fraværet af den løbende instruktionsbeføjelse, rejser derfor spørgsmålet om, hvorvidt tilkaldevikarer omfattes af den ansættelsesretlige lovgivning i almindelighed. Særligt tjenesteforholds- og tjenestestillingsbegrebet i ferieloven og funktionærloven har givet anledning til tvivl, og disse to love danner derfor rammen for det følgende afsnit.

### 3.2. Forholdet til funktionærloven - tjenestestilling

Funktionærlovens § 1, stk. 1 og 2, angiver, hvornår loven finder anvendelse. Efter § 1, stk. 1 og 2, finder loven anvendelse:

1. Når personen udfører funktionærarbejde,
2. Når personen beskæftiges gennemsnitligt mere end 8 timer om ugentligt, og
3. Når personen indtager en tjenestestilling, således at han er undergivet arbejdsgiverens instruktioner

Der er tale om kumulative betingelser, der skal være opfyldt, før loven finder anvendelse. Normalt er det betingelserne i nr. 1 og 2, der er genstand for ansættelsesretlige tvister, men for tilkaldevikarforhold bliver betingelsen i nr. 3 om tilstedeværelsen af en tjenestestilling afgørende for, om loven finder anvendelse på tilkaldevikarforhold.

Som anført i artiklens afsnit 2.2. blev det i den faglige voldgiftskendelse af 24. juni 2021 i FV2020-1533 tillagt betydning ved vurderingen af, om vikarforholdet var reelt, at arbejdsgiveren ikke havde den løbende instruktionsbeføjelse. Selv om voldgiftskendelsen ikke vedrørte vikarens funktionærstatus, rejser fraværet af instruktionsbeføjelsen dog alligevel et ret centralt spørgsmål - navnlig om betingelsen i nr. 3 overhovedet er opfyldt i tilkaldevikarforhold.

Den foreliggende retspraksis forholder sig ikke konkret til tilkaldevikarers funktionærstatus, og det er derfor relevant at skele til andre sammenlignelige områder. Selv om vikarbureauvikarer adskiller sig fra tilkaldevikarer, er det - trods

fraværet af en tredjepart i form af en brugervirksomhed (trepartsforholdet) - almindeligt anerkendt, at de to ansættelsesformer deler en række fællestræk<sup>9</sup>. Det er derfor også relevant at inddrage den foreliggende praksis om vikarbureauvikarer, hvor netop spørgsmålet om funktionærlovens anvendelse har været prøvet af flere omgange.

I Højesterets dom af 5. september 1997 i U.1997.1495H skulle Højesteret tage stilling til, om en vikarbureauvikar var omfattet af funktionærloven. Den konkrete vikarbureauvikar havde ret til afslå tilbudt arbejde, og kontrakten kunne i øvrigt opsiges af begge parter til et hvilket som helst tidspunkt uden forudgående varsel. Derudover var vikarbureauvikaren berettiget til at tage fast ansættelse hos brugervirksomheden, som hun var udsendt til. Højesteret fandt herefter, at vikarbureauvikaren hverken indtog en tjenestestilling i forhold til vikarbureauet eller brugervirksomheden, hvorfor funktionærloven heller ikke fandt anvendelse.

Vurderingsmomenterne i Højesterets præmisser, som i øvrigt er bekræftet i senere domme om vikarbureauvikarer, er i høj grad sammenfaldende med de vurderingsmomenter, der anvendes i det fagretlige system ved bedømmelsen af, om der overhovedet foreligger et tilkaldevikarforhold. Det er derfor nærliggende at skele til de foreliggende domme om vikarbureauvikarers funktionærstatus, når det skal afgøres, om et tilkaldevikarforhold er omfattet af funktionærlovens anvendelsesområde.

Retsstillingen synes herefter at være, at funktionærloven ikke finder anvendelse på tilkaldevikarforhold henset til fraværet af den løbende instruktionsbeføjelse og arbejdspligt.

### 3.3. Forholdet til ferieloven - tjenesteforhold

Til forskel fra funktionærloven anvender ferieloven i stedet begrebet *tjenesteforhold* i lovens § 2, som også kendes fra andre ansættelsesretlige love. Det rejser naturligt spørgsmålet om, hvilke indholdsmæssige forskelle - hvis nogen - der er mellem begreberne *tjenestestilling* og *tjenesteforhold*.

<sup>9</sup> Se blandt andet Jens Kristiansen, *Ansættelsesret*, 2. udgave, Djøf Forlag, 2023, s. 363

I Højesterets dom af 30. oktober 1957 skulle Højesteret tage stilling til, om en provisionslønnet kolportør for et bogforlag, havde krav på feriepenge. Sø- og Handelsretten bemærkede i sine præmisser, som Højesteret stadfæstede, at kolportøren havde krav på feriegodtgørelse efter ferieloven, uanset om han indtog en tjenestestilling i funktionærlovens forstand eller ej, idet der bestod et tjenesteforhold mellem ham og arbejdsgiveren.

Dommen illustrer, at der ikke nødvendigvis er sammenfald mellem de to begreber, og at der godt kan opstå en situation, hvor der foreligger et tjenesteforhold i ferielovens forstand, men hvor der ikke nødvendigvis foreligger en tjenestestilling i funktionærlovens forstand. Et sådant resultat forekommer heller ikke urimeligt, da funktionærloven er tiltænkt en mere snæver gruppe af ansættelsesforhold, hvorimod ferieloven – i kraft af lovens rekreative formål – må antages at være tiltænkt en bredere gruppe, herunder ansættelsesforhold af mere løs og kortvarig karakter<sup>10</sup>.

#### 4. SAMMENFATNING

Det er med inddragelse af den foreliggende retspraksis og juridiske teori muligt at udlede en række generelle kendetegn ved tilkaldevikarforhold. Tilkaldevikarforholdet er – med støtte i retspraksis og den juridiske teori – kendetegnet ved:

- At arbejdsgiveren og tilkaldevikaren løbende indgår aftale om udførelse af en konkret arbejdsopgave, således at der ikke består et løbende ansættelsesforhold mellem to arbejdsopgaver,
- At tilkaldevikaren typisk ikke er garanteret et bestemt antal arbejdstimer, ligesom tilkaldevikaren frit kan afslå tilbudt arbejde, og
- At tilkaldevikarforholdet normalvis kan bringes til ophør uden – eller med et usædvanligt kort – varsel.

Disse kendetegn fører overordnet til, at tilkaldevikaren ikke kan siges at være underlagt arbejdsgiverens løbende instruktionsbeføjelse eller en løbende arbejdspligt i øvrigt. Dette har blandt andet som afledt konsekvens, at en tilkaldevikar som udgangspunkt ikke vil indtage en tje-

nestestilling i funktionærlovens forstand, hvorimod tilkaldevikaren dog fortsat kan være omfattet af anden ansættelsesretlig lovgivning, f.eks. ferieloven.

Fraværet af udtrykkelige retsregler om tilkaldevikarforhold giver fortsat anledning til tvivlsspørgsmål, og det må derfor forventes, at flere sager om tilkaldevikarforholdets særegne karakter vil blive prøvet af domstolene og lignende organer. Behovet for regulering af tilkaldevikarforhold er heller ikke blevet mindre med fremkomsten af nye alternative ansættelsesformer, hvilket de efterhånden knap så nye regler i lov om ansættelsesbeviser og visse arbejdsvilkår samt særligt vedtagne cirkulærebestemmelser blot understreger.

---

<sup>10</sup> Se til støtte for dette synspunkt Tjellesen, Anne Cathrine; Ryder Karen, Weber Olsen, Kirsten: *Ferieloven med kommentarer*, 2. udgave, Djøf Forlag, 2008, s. 57- 58, og Jens Kristiansen, *Ansættelsesret*, 2. udgave, Djøf Forlag, 2023, s. 90.

# ADGANGEN TIL UDBETALING AF DE FØRSTE FIRE UGERS FERIE I DET LØBENDE ANSÆTTELSESFORHOLD



LISA LYKKE

ADVOKAT, ASSOCIERET PARTNER,  
ØENS ADVOKATFIRMA

## INDLEDNING

Et gennemgående mantra om den "nye" ferielov har været, at loven ud over introduktionen af samtidighedsferie i vidt omfang viderefører den tidligere ferielovs principper<sup>1</sup>.

Enkelte bestemmelser i ferieloven indebærer imidlertid ikke blot tekniske justeringer, men introducerer nye retlige konstruktioner, der rejser fortolkningsspørgsmål, som ikke tidligere har været aktuelle. En af disse er ferielovens § 25, der er en indsnævring fra tidligere af adgangen til at få udbetalt de første fire ugers optjente ferie.

Efter den tidligere ferielovs §38 kunne feriegodtgørelse, løn under ferie eller ferietillæg udbetales til lønmodtageren, hvis vedkommende på grund af særlige forhold var afskåret fra at holde ferien inden ferieperiodens udløb eller ferieårets udløb. Med "*særlige forhold*" skulle forstås de forhold, der blev anset for feriehindringer, herunder, men ikke begrænset til sygdom og orlov efter barselloven<sup>2</sup>.

Efter den "nye" ferielov er adgangen til udbetaling af de første fire ugers optjent ferie i medfør af ferielovens § 25 begrænset til alene at omfatte feriehindring grundet sygdom eller orlov efter barselloven, og alene hvor feriehindringen har bestået uafbrudt hen over udløbet af to på hinanden følgende ferieafholdelsesperioder.

Reglen fremstår umiddelbart som en teknisk følge af reglerne om feriehindringer og overførsel af ferie. I praksis rejser bestemmelsen imidlertid et centralt fortolkningsspørgsmål, som ikke fremstår klart af hverken bestemmelsens ordlyd eller lovens forarbejder, nemlig hvad der skal forstås ved betingelsen om, at *feriehindringen* fortsat skal bestå frem til udgangen af den følgende ferieafholdelsesperiode.

For kvalificeret at kunne besvare dette spørgsmål, er det nødvendigt dels at rette blikket bagud og mod EU-Domstolen.

<sup>1</sup> Ferieloven med kommentarer, Lisa Lykke og Henrik Karl Nielsen, 1. udgave, 2025, s. 9 ff.

<sup>2</sup> Bekendtgørelse nr. 549 af 24. april 2015 om ferie § 17.

## DEN RETLIGE BAGGRUND

I 1993 kom der med arbejdstidsdirektivets artikel 7 en bestemmelse om ferie ind i EU-retten, i henhold til hvilken Danmark siden har været forpligtet til at træffe de nødvendige foranstaltninger for at sikre arbejdstagere en årlig betalt ferie af mindst fire ugers varighed i overensstemmelse med de kriterier for optjening og tildeling, som er fastsat i national lovgivning og/eller praksis. Af artiklens stk. 2, følger det endvidere, at denne minimale ferie som udgangspunkt ikke kan erstattes med en finansiel godtgørelse, medmindre ansættelsesforholdet bringes til ophør<sup>3</sup>.

I bemærkningerne til lovforslaget til den tidligere ferielov af 31. maj 2000 var det direkte angivet, at lovforslaget opfyldte kravet i arbejdstidsdirektivet, hvorefter lønmodtagere havde ret til mindst 4 ugers betalt ferie om året, der ikke kunne erstattes med kontant udbetaling<sup>4</sup>. Børge Dahl har herom anført, at der dengang ikke var nogen, der indlagde andet end et krav om fire ugers minimumsvarighed i formuleringen<sup>5</sup>.

Denne snævre forståelse af feriekravet efter arbejdstidsdirektivets artikel 7 synes således også at komme til udtryk i en række af den tidligere ferielovs bestemmelser, herunder den tidligere ferielovs §38 hvorefter optjent ferie som anført udbetales til lønmodtageren, hvis vedkommende på grund af *særlige forhold*, herunder sygdom og orlov efter barselsloven, var afskåret fra at holde ferien inden ferieperiodens (30. april) eller ferieårets udløb (31. december). Bestemmelsen indebar således, at ferie i visse situationer efter dansk ret kunne konverteres til en kontant betaling selv i det løbende ansættelsesforhold.

EU-Domstolen har siden gentagne gange i sin praksis understreget, at retten til årlig betalt ferie udgør et særligt væsentligt princip i EU's socialret, og at økonomisk kompensation derfor kun undtagelsesvis kan træde i stedet for faktisk ferieafholdelse<sup>6</sup>.

Efter pres fra Europa-Kommissionen<sup>7</sup> nedsatte den daværende regering i 2015 et ferielovsudvalg under Beskæftigelsesministeriet, der havde til opgave at udarbejde et forslag til en ny ferielov med et nyt feriesystem, som skulle være i overensstemmelse med Danmarks internationale forpligtelser, navnlig EU-retten, og som skulle være enklere og lettere at administrere og i højere grad tilpasset til det nuværende arbejdsmarked<sup>8</sup>.

I august 2017 afgav udvalget en betænkning til regeringen med anbefalinger til en ny ferielov i Danmark, der dannede rammen for den nuværende ferielov<sup>9</sup>.

Hensigten om at bringe den danske ferielov i overensstemmelse med Danmarks EU-retlige forpligtelser italesættes mange steder i ferielovens forarbejder, herunder i de specielle bemærkninger til § 22<sup>10</sup>, hvorom det anførtes, at bestemmelsen blev indsat for at gøre de danske ferieregler "bedst stemmende" med Danmarks EU-retlige forpligtelse til at sikre, at de fire ugers direktivbeskyttet ferie ikke kan erstattes med en finansiel godtgørelse, medmindre arbejdsforholdet ophører.

I modsætning til under den tidligere ferielov, sikrer ferielovens § 22 nu, at lønmodtagerens første fire ugers optjent ferie *overføres* til den efterfølgende ferieaf-

<sup>3</sup> Ordlyden af bestemmelsen er som følger: "1. Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at alle arbejdstagere får en årlig betalt ferie af mindst fire ugers varighed i overensstemmelse med de kriterier for opnåelse og tildeling heraf, som er fastsat i national lovgivning og/eller praksis. 2. Den minimale årlige betalte ferieperiode kan ikke erstattes med en finansiel godtgørelse, medmindre arbejdsforholdet ophører."

<sup>4</sup> LFF 1999-2000 nr. 178, Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, L 178, s. 4926.

<sup>5</sup> Børge Dahl: Ny ferielov og lovkommentar, U.2026B.70

<sup>6</sup> Jf. blandt flere EU-Domstolen, dom af 26. juni 2001, sag C-173/99 BECTU, pr. 43, EU-Domstolen, dom af 18. marts 2004, sag C-342/01 Merino Gómez, pr. 29, EU-Domstolen, dom af 16. marts 2006 i de forenede sager C-131/04 og C-257/04 Robinson-Steele m.fl. pr. 48, EU-Domstolen, dom af 20. januar 2009 i sag C-350/06 Schultz-Hoff, pr. 22 og EU-Domstolen, dom af 22. juni 2022 i de forenede sager C-518/20 og C-727/20 Fraport og St. Vincenz-Krankenhaus, pr. 24.

<sup>7</sup> Europa-Kommissionen havde året forinden indledt en traktatbrudssag mod Danmark i forbindelse med hvilken Kommissionen havde tilkendegivet, at den daværende danske ferielovsordning med forskudt ferie ikke var i overensstemmelse med arbejdstidsdirektivets artikel 7. Se hertil Ferieloven med kommentarer, Lisa Lykke og Henrik Karl Nielsen, 1. udgave, 2025, s. 9 ff. samt Børge Dahl: Ny ferielov og lovkommentar, U.2026B.70.

<sup>8</sup> Jf. Kommissorium for ferielovsudvalget, august 2015.

<sup>9</sup> Betænkning nr. 1568/2017, Ny ferielov og overgang til samtidighedsferie.

<sup>10</sup> Lovforslag nr. L 116, fremsat den 6. december 2017, FT 2017-2018, s. 65.

holdelsesperiode, hvis lønmodtageren som følge af særlige forhold (feriehindringer), jf. lovens §§ 12-14, har været forhindret i at afholde ferien inden ferieafholdelsesperiodens udløb<sup>11</sup>.

Ferielovens § 25 regulerer herefter en snæver - men praktisk vigtig - undtagelse til lovens grundprincip om, at ferie i det løbende ansættelsesforhold ikke kan erstattes af finansiel godtgørelse. Således foreskriver bestemmelsen, at "skyldes feriehindringen efter § 22, stk. 1, sygdom eller orlov efter barselsloven, og består feriehindringen fortsat frem til udgangen af den følgende ferieafholdelsesperiode, kan feriebetalingen udbetales til lønmodtageren."

Ferielovens § 25 giver herved lønmodtageren adgang til at få udbetalt feriebetalingen for de første fire ugers ferie (den direktivbeskyttede ferie), når:

- 1) der foreligger en feriehindring efter § 22, stk. 1, og
- 2) denne feriehindring skyldes sygdom eller orlov efter barselsloven, og
- 3) feriehindringen har bestået hen over to ferieafholdelsesperioder<sup>12</sup>.

Af ferielovens forarbejder<sup>13</sup> fremgår det i øvrigt, at det er lønmodtagerens ret at vælge mellem udbetaling efter § 25 eller videreoverførsel efter § 22.

Betingelsen om at feriehindringen skal bestå hen over to ferieafholdelsesperioder fremgår eksplicit af bestemmelsens ordlyd "består feriehindringen fortsat" og præciseres ligeledes i de specielle bemærkninger i Lovforslag L 116 § 25<sup>14</sup>, hvor det eksemplificeres, at en lønmodtager, som er syg op til en ferieafholdelsesperiodes udløb, og som efterfølgende bliver rask i en periode, hvor ferien ville kunne afholdes, ikke vil kunne få udbetalt feriebetalingen for denne overførte ferie, hvis lønmodtageren igen bliver syg op til den efterfølgende ferieafholdelsesperiodes udløb.

Som anført er det dog ikke klart af forarbejderne, om dette indebærer, at feriehindringen skal kunne henføres til samme konkrete forhold, eller om § 25 også omfatter tilfælde, hvor en lønmodtager har været uafbrudt feriehindret frem til udløbet af to sammenhængende ferieafholdelsesperioder som følge af enten to indbyrdes urelaterede eller uafhængige sygdomsforløb, to indbyrdes urelaterede eller uafhængige orlovsforløb efter barselsloven og/eller en kombination af orlov efter barselsloven og et sygdomsforløb, herunder hvor disse ikke er relateret til hinanden. Eksempelvis det tilfælde hvor en barslende lønmodtager hen mod afslutningen af sin forældreorlov pådrager sig en hjernerystelse - eller anden længerevarende sygdom - der gør hende uarbejdsdygtig og derved forlænger hendes feriehindring udover den oprindeligt planlagte forældreorlov med den følge, at hun ender med at være sammenhængende feriehindret grundet sygdom og orlov efter barselsloven hen over udløbet af to ferieafholdelsesperioder. Eller den situation, hvor en lønmodtager under afholdelse af barselorlov bliver gravid på ny og når at påbegynde graviditetsorlov relateret til det andet barn, inden forældreorloven relateret til det første barn er afsluttet.

I begge tilfælde kan feriehindringen ikke henføres til samme objektive feriehindring.

## FERIEHINDRING I LYSET AF ARBEJDSTIDS-DIREKTIVETS ARTIKEL 7 OG EU-DOMSTOLENS FORSTÅELSE HERAF

Arbejdstidsdirektivets artikel 7 om en arbejdstagers ret til årlig ferie er som det klare udgangspunkt til hinder for, at der kan ske udbetaling af ferie op til fire uger i det løbende ansættelsesforhold og i en årrække anså EU-Domstolen artikel 7 som værende til hinder for, at den årlige ferie i et løbende ansættelsesforhold kunne konverteres til en finansiel godtgørelse, medmindre ansættelsesforholdet ophørte<sup>15</sup>.

<sup>11</sup> Ordlyden af bestemmelsen er: "er en lønmodtager på grund af særlige forhold, jf. §§ 12-14, afskåret fra at holde optjent betalt ferie inden ferieafholdelsesperiodens udløb, overføres op til 4 ugers årlig betalt ferie til den efterfølgende ferieafholdelsesperiode [...]".

<sup>12</sup> Ferieloven med kommentarer, Lisa Lykke og Henrik Karl Nielsen, 1. udgave, 2025, s. 274 ff.

<sup>13</sup> Lovforslag nr. L 116, fremsat den 6. december 2017, FT 2027-2028, s. 21.

<sup>14</sup> De specielle bemærkninger til § 25 i Lovforslag nr. L 116, fremsat den 6. december 2017, s. 70.

<sup>15</sup> Jf. f.eks. EU-Domstolen, dom af 26. juni 2001 i sag C-173/99 BECTU, pr. 44, EU-Domstolen, dom af 18. marts 2024 i sag C-342/01 Merino Gómez, pr. 30, EU-Domstolen, dom af 16. marts 2006 i de forenede sager C-131/04 og C-257/04 Robinson-Steele m.fl., pr. 59 f., EU-Domstolen, dom af 6. april 2006 i sag C-124/05 Federatie Nederlandse Vakbeweging, pr. 33-35 og EU-Domstolen, dom af 10. september 2009 i sag C-277/08 Pereda, pr. 20.

I januar 2009 modificerede EU-Domstolen dog dette standpunkt og fastslog i de forenede sager C-350/06 og C-520/06 (*Schultz-Hoff og Stringer*), at arbejdstidsdirektivets artikel 7, stk. 1, i princippet ikke var til hinder for en national lovgivning, der indebærer, at retten til afholdelse af direktivbeskyttet ferie fortabes ved udløbet af reference- eller overførselsperioden, forudsat at lønmodtageren reelt har haft mulighed for at udnytte sin ferieret<sup>16</sup>. EU-Domstolen fastslog, at retten til den årlige ferie ikke kan gøres betinget af, at arbejdstageren rent faktisk har arbejdet inden for den nationalt fastsatte referenceperiode, og at fastsættelsen af en overførselsperiode, hvor en lønmodtager kan holde den årlige betalte ferie, hvis denne har været forhindret i at holde ferien inden for referenceperioden, falder inden for medlemslandenes kompetence<sup>17</sup>.

I november 2011 fastslog EU-Domstolen derefter i sag C-214/10 *KHS AG*, at en lønmodtager, der er uarbejdsdygtig i flere på hinanden følgende år, og som i medfør af national ret er afskåret fra at holde sin årlige betalte ferie i den pågældende periode på trods af at være feriehindret, ikke har ret til en ubegrænset kumulation af årlig betalt ferie<sup>18</sup>. EU-Domstolen begrundede dette med lovens dobbelte formål; dels at give lønmodtageren mulighed for at restituere efter udførelsen af sine arbejdsopgaver og dels at give lønmodtageren en periode til rådighed til at slappe af og nyde sin fritid, der alene i sin helhed kan opnås, hvis der er en tidsmæssig nærhed mellem feriens referenceperiode og selve afholdelsen<sup>19</sup>. EU-Domstolen påpegede i forlængelse heraf, at hvis den tidsmæssige grænse overstiges, mister den årlige ferie sin positive virkning som hviletid for arbejdstageren og bevarer kun sin positive virkning for arbejdstageren i form af afslapning og fritidsnydelse, i hvilket tilfælde formålet med retten til årlig betalt ferie ikke vil være opfyldt<sup>20</sup>.

I sin dom indlagde EU-Domstolen den forudsætning, at overførselsperioden skal være væsentligt længere end

referenceperioden og have en sådan længde, at ferien med rimelighed herefter kunne anses for at have mistet sin positive virkning som hviletid for arbejdstageren. Samtidig følger det dog også af dommen, at der ved vurderingen af, om en overførselsperiode har den tilstrækkelige længde, skal tages hensyn til arbejdsgivers interesse i at undgå en for omfattende kumulation af perioder, hvor lønmodtageren er fraværende, og de vanskeligheder, som disse fraværsperioder kan give anledning til i relation til tilrettelæggelsen af arbejdet.

I den konkrete sag var referenceperioden (ferieåret) 12 måneder, mens overførselsperioden var 15 måneder, efter hvilken ferien i henhold til national ret bortfaldt, hvilket EU-Domstolen fandt foreneligt med arbejdstidsdirektivets artikel 7. Således fastslog EU-Domstolen, at arbejdstidsdirektivets artikel 7, stk. 1, ikke er til hinder for "nationale retsforordninger eller praksis, såsom kollektive overenskomster, der ved hjælp af en overførselsperiode på 15 måneder, efter hvis udløb retten til årlig betalt ferie bortfalder, begrænser kumulation af ferierettigheder for en arbejdstager, der har været uarbejdsdygtig i flere på hinanden følgende referenceperioder<sup>21</sup>."

På baggrund af denne dom har Beskæftigelsesministeriet og Ferielovsudvalget vurderet, at det tilsvarende er foreneligt med arbejdstidsdirektivet at give en lønmodtager, der hen over udløbet af to sammenhængende ferieafholdelsesperioder har været afskåret fra at holde ferie grundet sygdom eller orlov efter barselsloven, mulighed for at få ferie op til fire uger (direktivbeskyttet ferie) udbetalt 16 måneder efter ferieårets udløb, som tilfældet er efter ferielovens § 25<sup>22</sup>.

På baggrund af EU-Domstolens generelle henvisning til uarbejdsdygtighed i flere på hinanden følgende referenceperioder, kan det med rimelighed udledes, at det afgørende fra et EU-retligt perspektiv er, at der er tale om en

<sup>16</sup> EU-Domstolen, dom af 20. januar 2009 i de forenede sager C-350/06 og C-520/06 *Schultz-Hoff og Stringer*, pr. 43.

<sup>17</sup> *Ibid.*, pr. 42.

<sup>18</sup> EU-Domstolen, dom af 22. november 2011 i sag C-214/10 *KHS AG*, pr. 34.

<sup>19</sup> Jf. hertil EU-Domstolen, dom af 20. januar 2009 i de forenede sager C-350/06 og C-520/06 *Schultz-Hoff m.fl.*, pr. 25 som også gentaget i EU-Domstolen, dom af 22. november 2011 i sag C-214/10, *KHS AG*, pr. 31.

<sup>20</sup> EU-Domstolen, dom af 22. november 2011 i sag C-214/10 *KHS AG*, pr. 33.

<sup>21</sup> EU-Domstolen, dom af 22. november 2011 i sag C-214/10 *KHS AG*, ECLI:EU:C:2011:761, pr. 44.

<sup>22</sup> Jf. betænkning 1568/2017 om ny ferielov og overgang til samtidighedsferie, s. 288, og de specielle bemærkninger til § 25 i Lovforslag nr. L 116, fremsat den 6. december 2017, s. 70.

uarbejdsdygtighed, der i flere på hinanden følgende referenceperioder har forhindret ferieafholdelse, ikke hvorvidt denne uarbejdsdygtighed skyldes én eller flere selvstændige begivenheder.

Det må på den baggrund konkluderes, at der EU-retligt ikke vil være noget til hinder for at anlægge den fortolkning af anvendelsesområdet for ferielovens § 25, at den ligeledes omfatter de tilfælde, hvor den vedvarende feriehindring grundet sygdom eller orlov efter barselsloven skyldes flere selvstændige begivenheder.

### “FERIEHINDRINGEN”

Fortolkningsspørgsmålet, der udestår, er herefter, om begrebet “feriehindringen” med ret og rimelighed skal forstås som henvisende til ét konkret forhold - f.eks. én bestemt sygdom - der har forhindret ferieafholdelse eller det blotte ferieretlige retsforhold, at lønmodtageren vedvarende har været afskåret fra at holde ferie *uanset* forholdet, så længe der blot er tale om sygdom eller orlov efter barselsloven.

§ 25 udgør en undtagelse til ferielovens hovedregel om, at ferie udover fire uger ikke kan udbetales til lønmodtageren i det løbende ansættelsesforhold. Dette taler i udgangspunktet for, at der skal anlægges en snæver ordlydsfortolkning af bestemmelsen, hvorefter udbetaling efter § 25 alene kan finde sted, hvor feriehindringen består i det samme forhold eller i flere indbyrdes relaterede forhold.

Heroverfor står imidlertid, at det af lovbemærkningerne alene fremgår, at bestemmelsen har til formål fortsat at sikre mulighed for udbetaling af feriebetaling i tilfælde af længerevarende sygdom eller barsel. Det anføres i den forbindelse, at det vurderes foreneligt med arbejdstidsdirektivets artikel 7, at feriebetalingen kan udbetales, hvis lønmodtageren, efter at ferien er overført fra én ferieafholdelsesperiode til en efterfølgende ferieafholdelsesperiode på 16 måneder fortsat er syg eller på orlov efter barselsloven<sup>23</sup>.

Lovforarbejderne fremsætter følgende eksempel, hvor en

gravid lønmodtager med ret til løn under ferie får komplikationer under graviditeten og må sygemelde sig allerede i fjerde måned den 1. november. Hun er syg frem til, at hun føder den 1. marts, og er herefter på barsel resten af det efterfølgende kalenderår. Da lønmodtageren blev syg, havde hun holdt 3 ugers ferie i den ferieafholdelsesperiode, der var startet den 1. september året før, og hun manglede derfor at afholde 10 dages optjent betalt ferie. De 5 af de overskydende feriedage vil kunne overføres efter lovens § 21 eller udbetales efter lovens § 24. De sidste 5 dages optjent betalt ferie vil derimod skulle overføres efter forslagens § 22 det første år, og vil ved udløbet af det andet år, dvs. den 31. december i det år, hvor barnet er født, kunne udbetales efter forslagens § 25. Den betalte ferie, som lønmodtageren har optjent i perioden 1. september og frem til udgangen af det efterfølgende år, kan derimod ikke udbetales efter § 25, da denne ferie kun har været ramt af en feriehindring én gang<sup>24</sup>.

Formålet indikerer ikke at skulle knytte sig til arten eller identiteten af det konkrete sygdoms- eller orlovsforløb, men derimod til den omstændighed, at lønmodtageren har været afskåret fra ferieafholdelse i hele den periode, hvor ferien ellers skulle være afviklet.

Det er således fraværet af en reel ferieafholdelsesmulighed, der er det beskyttede hensyn.

§ 25 henviser både til feriehindringer, der skyldes “sygdom”, og til feriehindringer, der skyldes “orlov efter barselsloven”. En feriehindring vil imidlertid som anført kunne have et sammenhængende forløb, hvor der er tale om både sygdom og orlov, hvis lønmodtageren som følge af graviditet er graviditetsbetinget syg umiddelbart op til påbegyndelsen af orlov efter barselsloven. Lønmodtageren kan også op til påbegyndelsen af orlov efter barselsloven være syg af årsager, der ikke er en følge af graviditeten. Yderligere vil et sammenhængende sygdomsfravær kunne skyldes skiftende sygdomme, ligesom én begivenhed udløsende orlov efter barselsloven kan følge en anden uden afbrudt orlovsfravær.

Det er vanskeligt at finde et holdbart retligt grundlag for

<sup>23</sup> Jf. de specielle bemærkninger til § 25 i Lovforslag nr. L 116, fremsat den 6. december 2017, s. 70.

<sup>24</sup> Ibid.

en fortolkning, hvorefter feriehindringen efter § 25 kun kan anses for opfyldt, hvis hindringen kan henføres til ét og samme objektive afgrænsede forhold. En sådan sontring fremstår ikke alene som kunstig, men vil tillige kunne føre til resultater, der beror på tilfældigheder og som vanskeligt lader sig forene med bestemmelsens formål og systematik.

Hvor sygdom opstår som led i en graviditet, forekommer det nærliggende at betragte sygdomsforløbet og den efterfølgende orlov som ét samlet feriehindringsforløb således, at § 25 finder anvendelse. Der synes imidlertid ikke at foreligge nogen saglig begrundelse for at anlægge en anden vurdering i tilfælde, hvor en tilsvarende sammenhængende feriehindring beror på sygdom uden tilknytning til graviditeten. En sådan sontring ville savne både systematisk og formålmæssig forankring og fremstår ganske inkongruent.

## KONKLUSION

Sammenfattende må det ud fra en formålsfortolkning konkluderes, at ferielovens § 25 også indbefatter den situation, hvor feriehindringen består af to eller flere på hinanden følgende eller overlappende sygdoms- eller orlovsforløb, som *ikke* udspringer af samme begivenhed, forudsat at lønmodtageren samlet set har været uafbrudt feriehindret frem til udløbet af to sammenhængende ferieafholdelsesperioder.

For såvel arbejdsgivere og lønmodtagere indebærer denne forståelse af § 25's anvendelsesområde, at parterne i mindre grad risikerer at blive tvunget til en uoverskuelig kumulation af ferie ved længerevarende sygdoms- og orlovsforløb, hvilket både understøtter arbejdsgiverens planlægningsmuligheder og lønmodtagerens mulighed for en hensigtsmæssig tilbagevenden til arbejdsmarkedet.

# probably **right.**

because 'probably right' isn't enough.

## < system >

probably **right.** er ikke endnu en AI-juridisk platform, der kan fremfinde retskilder eller behandle store dokumentmængder.

Fokus er den juridiske analyse selv – og de metodiske krav, der skal være opfyldt, før et svar kan bæres fagligt.

Ikke bare bedre svar.  
Bedre *arbejdsgange.*

**15 ÅR MED**  
**ET ANSÆTTELSES- OG**  
**ARBEJDSRETTLIGT**  
**TIDSSKRIFT**

**ANSÆTTELSESRET**  
**ARBEJDSRET**  
**EU-RET**

**SIDEN 2011**