



Datum van inontvangstneming : 10/10/2016

**Zaak C-482/16**

**Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie**

**Datum van indiening:**

7 september 2016

**Verwijzende rechter:**

Oberlandesgericht Innsbruck (Oostenrijk)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

2 september 2016

**Verzoekende partij:**

████████████████████

**Verwerende partij:**

ÖBB Personenverkehr AG

---

**Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding**

Nieuwe nationale regeling voor het stelsel van meetelling van eerdere diensttijd naar aanleiding van het arrest van het Hof van 28 januari 2015 (Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38), ter opheffing van discriminatie op grond van leeftijd – Enkel meetelling van eerdere diensttijd bij bepaalde ondernemingen en tegelijkertijd invoering van een bijkomende salaristrap en in voorkomend geval tijdelijke „bevriezing” van het salaris – Invoering met terugwerkende kracht – Aansprakelijkheid van een lidstaat voor een nieuwe regeling die in strijd is met het Unierecht

**Voorwerp en rechtsgrondslag van het prejudiciële verzoek**

Uitlegging van het Unierecht, artikel 267 VWEU

## Prejudiciële vragen

- 1) Moet het Unierecht in de huidige stand, en in het bijzonder het algemene Unierechtelijke beginsel van gelijke behandeling, het algemene beginsel van het verbod van discriminatie op grond van leeftijd in de zin van artikel 6, lid 3, VEU en artikel 21 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, het in artikel 45 VWEU neergelegde verbod van discriminatie met betrekking tot het vrije verkeer van werknemers en richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, aldus worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale regeling zoals die aan de orde in het hoofdgeding, die om een einde te maken aan door het Hof van Justitie van de Europese Unie in het arrest Gotthard Starjakob vastgestelde discriminatie op grond van leeftijd (voor zover voor ÖBB-ambtenaren de vóór de leeftijd van 18 jaar vervulde diensttijd niet werd meegeteld) weliswaar voor een klein deel van de onder de oude regeling gediscrimineerde ÖBB-ambtenaren de vóór de leeftijd van 18 jaar vervulde diensttijd meetelt (in feite evenwel enkel de diensttijd bij de ÖBB en bij vergelijkbare publieke spoorweginfrastructuurbeheerders en/of spoorwegmaatschappijen in de Unie, in de EER of in landen die met de Unie een associatieovereenkomst of een overeenkomst inzake vrij verkeer hebben), maar voor de meerderheid van de oorspronkelijk gediscrimineerde ÖBB-ambtenaren alle andere vóór de leeftijd van 18 jaar vervulde diensttijd niet meetelt, en in het bijzonder ook geen rekening houdt met diensttijd die de betrokken ÖBB-ambtenaren in staat stelt hun werkzaamheden beter te verrichten, zoals de diensttijd bij private of andere publieke vervoersbedrijven en/of infrastructuurondernemingen die door de werkgever gebruikte infrastructuur (rollend materieel, rails, leidingen, elektrische en elektronische voorzieningen, seinposten, stations e.d.) vervaardigen, verkopen of onderhouden, of daarmee vergelijkbare ondernemingen, zodat in feite voor de overgrote meerderheid van de door de discriminerende oude regeling benadeelde ÖBB-ambtenaren een verschillende behandeling op grond van leeftijd definitief wordt gehandhaafd?
- 2) Is een lidstaat die voor 100 % eigenaar is van een spoorwegmaatschappij en de facto de werkgever is van de personeelsleden van deze onderneming, en die deze ambtenaren louter uit begrotingsoverwegingen door middel van wetswijzigingen met terugwerkende kracht in 2011 en 2015 de Unierechtelijke aanspraken op betaling van achterstallig salaris probeert te ontnemen die zij hebben op grond van door het Hof van Justitie van de Europese Unie in meerdere arresten (David Hütter, Siegfried Pohl, Gotthard Starjakob) vastgestelde discriminatie, onder meer op grond van leeftijd, die ook bij meerdere beslissingen van de nationale rechter is vastgesteld, zoals een beslissing van het Oberste Gerichtshof (8 ObA 11/15y), Unierechtelijk aansprakelijk overeenkomstig de door het Hof in zijn rechtspraak geformuleerde voorwaarden, in het bijzonder de voorwaarde van een

██████████

voldoende gekwalificeerde schending van het Unierecht, met name van het in meerdere arresten van het Hof (David Hütter, Siegfried Pohl, Gotthard Starjakob) uitgelegde artikel 2, lid 1, juncto artikel 1 van richtlijn 2000/78/EG?

### **Aangevoerde bepalingen van Unierecht**

Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, met name artikel 21

Verdrag betreffende de Europese Unie (VEU), met name artikel 6, lid 3

Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU), met name artikel 45

Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, met name de artikelen 1, 2 en 6

### **Aangevoerde bepalingen van nationaal recht**

Bundesbahngesetz (federale spoorwetenwet) in de gewijzigde versie zoals gepubliceerd in BGBl I 2011/129, met name § 53a

Bundesbahngesetz in de gewijzigde versie zoals gepubliceerd in BGBl I 2015/64, met name § 53a

### **Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure in het hoofdgeding**

- 1 Verzoeker is sinds 17 januari 1983 in dienst bij verweerster en haar rechtsvoorgangers. Verweerster is een naamloze vennootschap naar Oostenrijks recht die indirect, via de ÖBB-Holding AG, volledig in handen is van de Oostenrijkse Staat.
- 2 Verzoeker stelt dat hij diensttijd vóór de leeftijd van 18 heeft vervuld die volgens het arrest van het Hof van 18 juni 2009 (Hütter, C-88/08, EU:C:2009:381) – anders dan volgens het nationale recht – moet worden meegeteld. Hij verzoekt om betaling van het salarisverlies dat hij heeft geleden omdat verweerster hem ten onrechte, op discriminerende wijze, de mogelijkheid ontzegt zijn voorafgaande diensttijd mee te tellen.
- 3 Voorts voert verzoeker aan dat de Republiek Oostenrijk in haar hoedanigheid van enig aandeelhouder van verweerster en van werkgever van verzoeker met de Oostenrijkse wetgever heeft samengewerkt om hem zijn recht op meetelling van de door hem vervulde eerdere diensttijd, dat hem op grond van het Unierecht

toekomst, door middel van twee wettelijke maatregelen met terugwerkende kracht te ontnemen, waardoor hij schade heeft geleden.

- 4 Bij de verwijzende rechter zijn op dit ogenblik 120 vergelijkbare vorderingen in hoger beroep aanhangig.

### **Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzing**

#### *Oostenrijkse regeling inzake de meetelling van eerdere diensttijd*

- 5 Naar aanleiding van het arrest van 18 juni 2009 (Hütter, C-88/08, EU:C:2009:381), waarin het Hof heeft geoordeeld dat de Oostenrijkse regeling die uitsloot dat met vóór de voltooiing van het achttiende levensjaar vervulde diensttijd rekening wordt gehouden voor de vaststelling van de salaristrap in overheidsdienst, in strijd was met richtlijn 2000/78, heeft de Oostenrijkse wetgever onder meer voor de ambtenaren van verweerster een nieuwe regeling vastgesteld (§ 53a Bundesbahngesetz in de versie van BGBl I 129/2011). Het Hof verklaarde echter bij arrest van 28 januari 2015 (Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38) ook deze regeling in strijd met het Unierecht, omdat zij discrimineerde op grond van leeftijd. Daarop wijzigde de Oostenrijkse wetgever de regeling opnieuw (§ 53a Bundesbahngesetz in de versie van BGBl I 64/2015). Laatstbedoelde regeling, die met terugwerkende kracht van toepassing is op alle ambtenaren, is het voorwerp van dit verzoek om een prejudiciële beslissing.
- 6 De hoofdlijnen van de nieuwe regeling voor meetelling van eerdere diensttijd zoals neergelegd in § 53a Bundesbahngesetz in de versie van BGBl I 64/2015 zijn de volgende:
  - Met uitzondering van branchespecifieke diensttijd wordt helemaal geen eerdere diensttijd die is vervuld vóór (of na) de leeftijd van 18 meer meegeteld. Branchespecifieke diensttijd is in wezen diensttijd die is vervuld bij verweerster en bij vergelijkbare publieke spoorweginfrastructuurbeheerders en/of spoorwegmaatschappijen in de Unie, in de EER of in landen die met de Unie een associatieovereenkomst of een overeenkomst inzake vrij verkeer hebben.
  - Voor alle – ook de voorheen gediscrimineerde – ambtenaren van verweerster wordt een nieuwe voorlaatste salaristrap ingevoerd.
  - Voor alle – ook de voorheen gediscrimineerde – ambtenaren van verweerster wordt de automatische salarisverhoging („Vorrückung”) „bevroren” totdat het salaris op grond van de nieuwe regeling even hoog is als het salaris op de datum van bevroering.

██████████

*Eerste vraag*

- 7 Volgens de rechtspraak van het Hof moet een nieuwe regeling de doelstellingen die daarmee worden nagestreefd op samenhangende en stelselmatige wijze verwezenlijken (arresten van 21 juli 2011, Fuchs en Köhler, C-159/10 en C-160/10, EU:C:2011:508, punt 85, en 12 januari 2010, Petersen, C-341/08, EU:C:2010:4, punt 53). Daarbij moet het nadeel dat zij de betrokken personen kan berokkenen, in aanmerking worden genomen (arresten van 19 juni 2014, Specht e.a., C-501/12–C-506/12, C-540/12 en C-541/12, EU:C:2014:2005, punt 71, en 11 april 2013, HK Danmark, C-335/11 en C-337/11, EU:C:2013:222, punt 89). De indeling in salaristrappen en de meetelling van diensttijd die eraan ten grondslag ligt, kan gebaseerd zijn op een beloning van de verworven beroepservaring, die de werknemer in staat stelt zijn werkzaamheden beter te verrichten (arresten van 18 juni 2009, Hütter, C-88/08, EU:C:2009:381, punt 47, en 3 oktober 2006, Cadman, C-17/05, EU:C:2006:633, punten 34, 35 en 38). De aard van het werk dat bij de betrokken werkgever wordt verricht, moet daarbij objectief in de beschouwing worden betrokken (arrest van 3 oktober 2006, Cadman, C-17/05, EU:C:2006:633, punt 39).
- 8 Gelet op deze rechtspraak rijst in het onderhavige geding de vraag waarom inhoudelijk vergelijkbare branchespecifieke diensttijd bij andere werkgevers in Oostenrijk en in andere landen die in aanmerking komen, niet wordt meegeteld, zoals de diensttijd bij vervoersbedrijven van gemeenten en steden of bij ondernemingen die de door verweerster gebruikte infrastructuur vervaardigen, onderhouden of verkopen. De daar vervulde diensttijd stelt de betrokken werknemers immers ook in staat om hun werkzaamheden bij verweerster beter te verrichten.
- 9 Bovendien vermindert het loopbaaninkomen van met name de voorheen gediscrimineerde ambtenaren van verweerster drastisch door de invoering van een nieuwe salaristrap en het „bevriezen” van het salaris. Tegelijkertijd worden deze ambtenaren en de onder de oude regeling bevoordeelde ambtenaren met betrekking tot hun indeling in het salarisstelsel en het daarmee verbonden salaris nog steeds verschillend behandeld.
- 10 Derhalve rijst de vraag of dit verschil in behandeling kan worden gerechtvaardigd op grond van artikel 6, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2000/78 volgens de criteria die het Hof ter zake heeft geformuleerd (onder meer in de arresten van 28 januari 2015, Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38, punten 33 e.v., en 11 november 2014, Schmitzer, C-530/13, EU:C:2014:2359, punten 37 e.v.).
- 11 De wetgever heeft zich ter rechtvaardiging van de nieuwe regeling in het bijzonder beroepen op financiële overwegingen. Zoals het Hof echter reeds in zijn arrest van 28 januari 2015 (Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38, punt 36) heeft geoordeeld, kunnen begrotingsoverwegingen of overwegingen van administratieve aard, en met name de doelstelling van financiële neutraliteit, geen

legitiem doel in de zin van artikel 6, lid 1, van richtlijn 2000/78 vormen (zie ook arresten van 11 november 2014, Schmitzer, C-530/13, EU:C:2014:2359, punt 41, en 19 juni 2014, Specht e.a., C-501/12–C-506/12, C-540/12 en C-541/12, EU:C:2014:2005, punt 77).

- 12 Vanuit het oogpunt van eerbiediging van verworven rechten en bescherming van het gewettigd vertrouwen van onder de vroegere regeling bevoordeelde ambtenaren met betrekking tot hun bezoldiging, heeft het Hof met name in het arrest van 28 januari 2015 (Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38, punt 39), maar ook in zijn arrest van 11 november 2014 (Schmitzer, C-530/13, EU:C:2014:2359, punt 44), vastgesteld dat ook dit doel geen rechtvaardiging kan vormen voor maatregelen die – al is het maar voor bepaalde personen – het verschil in behandeling op grond van leeftijd dat met de hervorming van een discriminerende regeling, waarvan die maatregel deel uitmaakt, moet worden beëindigd, definitief handhaven. De nieuwe regeling kan dus evenmin vanuit dit oogpunt worden gerechtvaardigd.
- 13 Andere rechtvaardigingsgronden zijn niet aangevoerd.

*Tweede vraag*

- 14 Volgens vaste rechtspraak kan een lidstaat aansprakelijk worden gesteld voor schade die particulieren lijden als gevolg van schendingen van het Unierecht die deze lidstaat kunnen worden toegerekend indien drie voorwaarden zijn vervuld, te weten dat het geschonden voorschrift van Unierecht ertoe strekt hun rechten toe te kennen, dat het om een voldoende gekwalificeerde schending van dat voorschrift gaat en dat er een rechtstreeks oorzakelijk verband bestaat tussen deze schending en de door de particulieren geleden schade (zie onder meer arrest van 28 juli 2016, Tomášová, C-168/15, EU:C:2016:602, punt 22, en 26 januari 2010, Transportes Urbanos y Servicios Generales, C-118/08, EU:C:2010:39, punt 30).
- 15 Wat de eerste voorwaarde betreft, heeft het Hof reeds geoordeeld dat artikel 2, lid 1, van richtlijn 2000/78 juncto artikel 1 daarvan, algemeen en ondubbelzinnig elke directe en indirecte discriminatie zonder objectieve rechtvaardiging verbiedt met betrekking tot arbeid en beroep, onder meer op grond van de leeftijd van de werknemer. Die bepalingen strekken ertoe particulieren rechten toe te kennen waarop zij zich ten aanzien van de lidstaten kunnen beroepen (zie onder meer arrest van 19 juni 2014, Specht e.a., C-501/12–C-506/12, C-540/12 en C-541/12, EU:C:2014:2005, punt 101).
- 16 Ook de derde voorwaarde, te weten een rechtstreeks oorzakelijk verband tussen de schending van artikel 2, lid 1, juncto artikel 1 van richtlijn 2000/78 en het salarisverlies (vermindering van het loopbaaninkomen) is vervuld, gelet op de hierboven uiteengezette wijzigingen van het Oostenrijkse recht naar aanleiding van de arresten van het Hof waarin meetelling van eerdere diensttijd wordt

██████████

verlangd (zie ook arrest van 19 juni 2014, Specht e.a., C-501/12–C-506/12, C-540/12 en C-541/12, EU:C:2014:2005, punt 106).

- 17 Wat de tweede voorwaarde betreft, heeft het Hof geoordeeld dat de nationale rechter om te bepalen of er sprake is van een voldoende gekwalificeerde schending van het Unierecht, rekening moet houden met alle aspecten die de hem voorgelegde situatie kenmerken. Aldus behoren volgens de rechtspraak van het Hof tot de aspecten die in dit verband in aanmerking kunnen worden genomen onder meer de mate van duidelijkheid en nauwkeurigheid van de geschonden regel, de omvang van de beoordelingsmarge die de geschonden regel de nationale autoriteiten laat, de vraag of al dan niet opzettelijk een schending is begaan of schade is veroorzaakt en de vraag of een eventuele onjuiste rechtsopvatting al dan niet verschoonbaar is (arrest van 28 juli 2016, Tomášová, C-168/15, EU:C:2016:602, punt 25). De beoordelingsmarge van de lidstaat vormt derhalve een belangrijk criterium om vast te stellen of er sprake is van een voldoende gekwalificeerde schending van het Unierecht (arrest van 19 juni 2014, Specht e.a., C-501/12–C-506/12, C-540/12 en C-541/12, EU:C:2014:2005, punt 102). In punt 103 van laatstgenoemd arrest heeft het Hof onder meer overwogen dat er rekening mee moet worden gehouden dat artikel 6, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2000/78 de lidstaten in beginsel de vrijheid toekent maatregelen vast te stellen die een direct op leeftijd gebaseerd verschil in behandeling bevatten, alsook een ruime beoordelingsmarge in de beslissing welke van meerdere doelstellingen van sociaal beleid en werkgelegenheidsbeleid zij willen nastreven en in het bepalen van de maatregelen waarmee deze doelstelling kan worden verwezenlijkt. Hoewel deze voorwaarde volgens de rechtspraak van het Hof in de eerste plaats door de nationale rechter moet worden beoordeeld (arrest van 19 juni 2014, Specht e.a., C-501/12–C-506/12, C-540/12 en C-541/12, EU:C:2014:2005, punt 105), kan het Hof verduidelijkingen verschaffen met betrekking tot het gerezen probleem, teneinde de verwijzende rechter in het kader van de uitlegging van het Unierecht in staat te stellen de rechtsvraag te beantwoorden of deze beantwoording gemakkelijker te maken. De verwijzende rechter wenst derhalve van het Hof te vernemen of het optreden van de Republiek Oostenrijk als feitelijke werkgever van de ambtenaren van verweerster een voldoende gekwalificeerde schending van het Unierecht, met name van artikel 2, lid 1, juncto artikel 1 van richtlijn 2000/78, inhoudt.