

ARREST VAN HET HOF (Eerste kamer)

14 maart 2018 [\(*\)](#)[\(i\)](#)

„Prejudiciële verwijzing – Sociaal beleid – Artikel 45 VWEU – Beginsel van non-discriminatie op grond van leeftijd – Handvest van de grondrechten van de Europese Unie – Artikel 21, lid 1 – Richtlijn 2000/78/EG – Artikelen 2, 6 en 16 – Peildatum voor bevordering – Discriminerende regeling van een lidstaat op grond waarvan diensttijd die is vervuld vóór het bereiken van de leeftijd van 18 jaar niet wordt meegeteld bij de vaststelling van het salaris – Afschaffing van bepalingen die in strijd zijn met het beginsel van gelijke behandeling”

In zaak C-482/16,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door het Oberlandesgericht Innsbruck (hoogste rechterlijke instantie Innsbruck, Oostenrijk) bij beslissing van 2 september 2016, ingekomen bij het Hof op 7 september 2016, in de procedure

Georg Stollwitzer

tegen

ÖBB Personenverkehr AG,

wijst

HET HOF (Eerste kamer),

samengesteld als volgt: R. Silva de Lapuerta, kamerpresident, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev (rapporteur), S. Rodin en E. Regan, rechters,

advocaat-generaal: P. Mengozzi,

griffier: K. Malacek, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 5 juli 2017,

gelet op de opmerkingen van:

- Georg Stollwitzer, vertegenwoordigd door M. Orgler en J. Pfurtscheller, Rechtsanwälte,
- ÖBB Personenverkehr AG, vertegenwoordigd door C. Wolf, Rechtsanwalt,
- de Oostenrijkse regering, vertegenwoordigd door J. Schmoll en G. Hesse als gemachtigden,
- de Europese Commissie, vertegenwoordigd door D. Martin en B.-R. Killmann als gemachtigden,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 23 november 2017,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 45 VWEU, artikel 21 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest”) alsmede de artikelen 2, 6

en 16 van richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (PB 2000, L 303, blz. 16).

- 2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen Georg Stollwitzer en de ÖBB-Personenverkehr AG (hierna: „ÖBB”) over de rechtmatigheid van het bezoldigingsstelsel dat de Oostenrijkse wetgever heeft ingevoerd om discriminatie op grond van leeftijd ongedaan te maken.

Toepasselijke bepalingen

Richtlijn 2000/78

- 3 Richtlijn 2000/78 heeft volgens artikel 1 daarvan tot doel „met betrekking tot arbeid en beroep een algemeen kader te creëren voor de bestrijding van discriminatie op grond van godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid zodat in de lidstaten het beginsel van gelijke behandeling toegepast kan worden”.

- 4 Artikel 2 van die richtlijn bepaalt:

„1. Voor de toepassing van deze richtlijn wordt onder het beginsel van gelijke behandeling verstaan de afwezigheid van elke vorm van directe of indirecte discriminatie op basis van een van de in artikel 1 genoemde gronden.

2. Voor de toepassing van lid 1 is er:

- a) ‚directe discriminatie’, wanneer iemand ongunstiger wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld op basis van een van de in artikel 1 genoemde gronden;
- b) ‚indirecte discriminatie’, wanneer een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze personen met een bepaalde godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid, in vergelijking met andere personen bijzonder benadeelt,
 - i) tenzij die bepaling, maatstaf of handelwijze objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn [...];

[...]”

- 5 Volgens artikel 3, lid 1, onder c), ervan is die richtlijn binnen de grenzen van de aan de Unie verleende bevoegdheden, zowel in de overheidssector als in de particuliere sector, met inbegrip van overheidsinstanties, op alle personen van toepassing met betrekking tot onder meer werkgelegenheid en arbeidsvoorwaarden, met inbegrip van beloning.

- 6 Artikel 6, lid 1, van diezelfde richtlijn luidt:

„Niettegenstaande artikel 2, lid 2, kunnen de lidstaten bepalen dat verschillen in behandeling op grond van leeftijd geen discriminatie vormen indien zij in het kader van de nationale wetgeving objectief en redelijk worden gerechtvaardigd door een legitiem doel, met inbegrip van legitieme doelstellingen van het beleid op het terrein van de werkgelegenheid, de arbeidsmarkt of de beroepsopleiding, en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

Dergelijke verschillen in behandeling kunnen onder meer omvatten:

- a) het creëren van bijzondere voorwaarden voor toegang tot arbeid en beroepsopleiding, van bijzondere arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden, met inbegrip van voorwaarden voor ontslag en beloning voor jongeren, oudere werknemers en werknemers met personen ten laste, teneinde hun opneming in het arbeidsproces te bevorderen, en hun bescherming te verzekeren;

- b) de vaststelling van minimumvoorwaarden met betrekking tot leeftijd, beroepservaring of -anciënniteit in een functie voor toegang tot de arbeid of bepaalde daaraan verbonden voordelen;

[...]"

- 7 Artikel 16, onder a), van richtlijn 2000/78 bepaalt dat de lidstaten de nodige maatregelen nemen om er zorg voor te dragen dat alle wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen die met het beginsel van gelijke behandeling in strijd zijn, worden afgeschaft.

Oostenrijks recht

- 8 Ingevolge het arrest van 18 juni 2009, Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381), is het Bundesgesetz zur Neuordnung der Rechtsverhältnisse der Österreichischen Bundesbahnen (Bundesbahngesetz 1992) [federale wet inzake de reorganisatie van de rechtsverhoudingen van de Oostenrijkse federale spoorwegen (federale spoorwegenwet van 1992), BGBl. I, 825/1992] in 2011 gewijzigd (BGBl. I, 129/2011; hierna: „ÖBB-G 2011”). Met deze wetswijziging zijn in § 53a van die wet vanaf 1 januari 2004 nieuwe regels voor de vaststelling van de peildatum voor bevordering ingevoerd.

- 9 In het arrest van 28 januari 2015, Starjakob (C-417/13, EU:C:2015:38), heeft het Hof geoordeeld dat de bij § 53a ÖBB-G 2011 ingevoerde regeling in strijd was met het Unierecht en meer bepaald artikel 2 en artikel 6, lid 1, van richtlijn 2000/78, aangezien de gewijzigde regeling, teneinde discriminatie op grond van leeftijd op te heffen, de vóór de leeftijd van 18 jaar vervulde diensttijd weliswaar meetelde maar tegelijkertijd een bepaling bevatte die enkel van toepassing was op de werknemers die het slachtoffer waren van die discriminatie en die erin voorzag dat het voor bevordering vereiste tijdvak in elk van de eerste drie salaristrappen met één jaar werd verlengd, waardoor een verschil in behandeling op grond van leeftijd definitief werd gehandhaafd. Naar aanleiding van dit arrest is het ÖBB-G 2011 opnieuw gewijzigd in 2015 (BGBl. I, 64/2015; hierna: „ÖBB-G 2015”).

- 10 § 53a ÖBB-G 2015 luidt als volgt:

„(1) De peildatum voor bevordering is de datum waarop de termijn om toe te treden tot de hogere salaristrap voor het eerst ingaat.

(2) Bij de vaststelling van de peildatum voor bevordering wordt enkel rekening gehouden met de dienst- en/of leertijd die is vervuld bij:

a) [de ÖBB], één van diens rechtsvoorgangers of, vanaf de inwerkingtreding van de wettelijk opgelegde procedures tot splitsing en herstructurering van de ÖBB-Holding AG, de in deel 3 van deze federale wet vermelde vennootschappen – in de versie van de in BGBl. I 138/2003 gepubliceerde federale wet –, hun rechtsoptvolgers en de ondernemingen die uit één van die vennootschappen zijn voortgekomen ingevolge de onder het geldende vennootschapsrecht genomen herstructureringsmaatregelen, alsook de ondernemingen waarnaar de arbeidsverhoudingen van de op 31 december 2003 door [de ÖBB] tewerkgestelde arbeidscontractanten, bij overeenkomst of na één (of meerdere) overdracht(en) van ondernemingen, zijn overgedragen, en

b) spoorweginfrastructuurbeheerders en/of spoorwegmaatschappijen van een lidstaat van de Europese Economische Ruimte (EER), de Republiek Turkije of de Zwitserse Bondsstaat, voor zover dergelijke verplichting is opgenomen in de respectieve associatieovereenkomsten of overeenkomsten inzake vrij verkeer.

(3) De bevordering vindt plaats op 1 januari volgend op het verstrijken van de bevorderingstermijn.

[...]

(5) Na de eerder vervulde diensttijd naar behoren te hebben meegedeeld en aangetoond, en ten laatste bij het verstrijken van de in lid 4 bedoelde termijn, wordt de arbeidscontractant aan de hand van de overeenkomstig lid 2 berekende peildatum voor bevordering ingedeeld in salaristrappen, welke opgenomen zijn in de bijlagen 2 en 2a bij de [Allgemeine Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei

den Österreichischen Bundesbahnen (AVB) (algemene voorwaarden voor arbeidsovereenkomsten met de Oostenrijkse federale spoorwegen)].

(6) De in lid 5 bepaalde indeling mag niet leiden tot een verlaging van het salaris dat werd ontvangen vóór de publicatie van het [ÖBB-G 2015]. Indien de in lid 5 bepaalde indeling een salarisverlaging meebrengt ten opzichte van het salaris dat in de laatste maand voorafgaand aan de publicatie van het [ÖBB-G 2015] werd ontvangen, wordt dit laatste salaris gehandhaafd totdat het salaris dat uit de in lid 5 bepaalde indeling resulteert, overeenkomstig de bijlagen 2 en 2a bij de [algemene voorwaarden voor arbeidsovereenkomsten met de Oostenrijkse federale spoorwegen], hetzelfde niveau bereikt.

[...]”

Hoofdgeding en prejudiciële vragen

- 11 Stollwitzer is op 17 januari 1983 in dienst getreden bij een van de rechtsvoorgangers van de ÖBB. Rekening houdend met de diensttijd die Stollwitzer vóór zijn indiensttreding had vervuld, werd zijn peildatum voor bevordering vastgesteld op 2 juli 1980.
- 12 Deze datum is onder meer bepalend voor de vraag tot welke salaristrap van de salaristabel een werknemer behoort, waarbinnen hij op regelmatige tijdstippen overgaat naar de volgende trap. Bij de berekening daarvan werd voorheen rekening gehouden met de vóór de indiensttreding vervulde diensttijd, met uitsluiting evenwel van de diensttijd die vóór het bereiken van de leeftijd van 18 jaar was vervuld. De diensttijd die voor bevordering vereist was bedroeg voor alle salaristappen twee jaar.
- 13 Met de invoering van § 53a ÖBB-G 2015 heeft de Oostenrijkse wetgever voor de ÖBB gekozen voor een volledige en retroactieve herziening van het systeem van meetelling van vroegere diensttijd, met de bedoeling een einde te maken aan de discriminatie op grond van leeftijd die het Hof had vastgesteld in zijn arrest van 28 januari 2015, Starjakob (C-417/13, EU:C:2015:38).
- 14 Onder verwijzing naar de arresten van 18 juni 2009, Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381), en 28 januari 2015, Starjakob (C-417/13, EU:C:2015:38), heeft Stollwitzer bij het Landesgericht Innsbruck (regionale rechtbank Innsbruck, Oostenrijk) beroep ingesteld tegen de ÖBB en verzocht om deze laatste te gelasten tot terugbetaling van het verschil tussen het salaris dat hij in de jaren 2008 tot en met 2015 had ontvangen en het salaris dat hij volgens hem had moeten ontvangen indien de voor bevordering vereiste diensttijd berekend was geweest volgens de regels die vóór de inwerkingtreding van § 53a ÖBB-G 2015 golden maar dan met inbegrip van de diensttijd die hij vóór zijn achttiende verjaardag had vervuld.
- 15 Het Landesgericht Innsbruck heeft zijn beroep verworpen omdat de retroactieve toepassing van § 53a ÖBB-G 2015 volgens die rechter elke discriminatie op grond van leeftijd ongedaan had gemaakt. Aangezien Stollwitzer geen bewijs kon leveren van de volgens § 53a, lid 2, van die wet vereiste diensttijd, veranderde de peildatum voor de verloning in zijn geval niet.
- 16 Stollwitzer heeft tegen deze beslissing beroep ingesteld bij de verwijzende rechter, het Oberlandesgericht Innsbruck. Hij heeft tegelijkertijd beroep ingesteld bij het Verfassungsgerichtshof (grondwettelijk hof, Oostenrijk), dat § 53a ÖBB-G 2015 vervolgens verenigbaar heeft verklaard met het Oostenrijkse grondwettelijke systeem. Het Verfassungsgerichtshof heeft in dat verband erop gewezen dat de peildata voor bevordering na het arrest van 28 januari 2015, Starjakob (C-417/13, EU:C:2015:38), voor alle werknemers van de onderneming nauwgezet waren herberekend. Ingeval een wijziging van de peildata voor bevordering voor sommigen van hen nadelig zou zijn, zouden de bestaande salarissen overeenkomstig § 53a, lid 6, van die wet (hierna: „vrijwaringsclausule”) worden gehandhaafd op grond van het beginsel van het gewettigd vertrouwen.
- 17 Volgens de verwijzende rechter dient te worden onderzocht of § 53a ÖBB-G 2015 elke discriminatie op grond van leeftijd daadwerkelijk ongedaan heeft gemaakt. In dit verband moet volgens hem worden onderzocht of die bepaling niet een andere soort discriminatie invoert dan de voorheen geldende regels.

18 In die omstandigheden heeft het Oberlandesgericht Innsbruck de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende 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, het in artikel 45 VWEU neergelegde verbod van discriminatie met betrekking tot het vrije verkeer van werknemers en richtlijn 2000/78, aldus worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale regeling die, om een einde te maken aan een door het Hof van Justitie van de Europese Unie in het [arrest van 28 januari 2015, Starjakob (C-417/13, EU:C:2015:38)] vastgestelde discriminatie op grond van leeftijd (voor zover voor arbeidscontractanten van [de ÖBB] 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-arbeidscontractanten 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-arbeidscontractanten 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-arbeidscontractanten in staat stelt hun werkzaamheden beter te verrichten, zoals de diensttijd bij private of andere publieke vervoersbedrijven en/of infrastructuurondernemingen die door de werkgever [ÖBB] 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-arbeidscontractanten 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 arbeidscontractanten louter uit fiscale overwegingen door middel van wetwijzigingen met terugwerkende kracht in 2011 en 2015 de Unierechtelijke aanspraken op betaling van achterstallig salaris probeert te ontnemen die zij hebben op grond van de door het Hof van Justitie van de Europese Unie in meerdere arresten [arresten van 18 juni 2009, Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381); 16 januari 2014, Pohl (C-429/12, EU:C:2014:12), en 28 januari 2015, Starjakob (C-417/13, EU:C:2015:38)] 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 (hoogste federale rechter in civiele en strafzaken, Oostenrijk) [...], 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 genoemde arresten van het Hof [...] uitgelegde artikel 2, lid 1, van richtlijn 2000/78, juncto artikel 1 van die richtlijn?”

Beantwoording van de prejudiciële vragen

Eerste vraag

19 Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 45 VWEU en de artikelen 2, 6 en 16 van richtlijn 2000/78 aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale regeling zoals die welke aan de orde is in het hoofdgeding die, om een einde te maken aan discriminatie op grond van leeftijd die voortvloeide uit de toepassing van een nationale regeling volgens welke bij de indeling van de werknemers van een onderneming in salaristrappen enkel rekening werd gehouden met de diensttijd die na de leeftijd van 18 jaar was vervuld, deze leeftijdsgrens weliswaar voor al die werknemers retroactief afschaft maar bepaalt dat enkel de ervaring die bij ondernemingen uit dezelfde economische sector is verworven kan worden meegeteld.

20 Meteen zij eraan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak van het Hof zowel uit de titel en de overwegingen als uit de inhoud en de doelstelling van richtlijn 2000/78 blijkt dat deze ertoe strekt een

algemeen kader in te stellen om voor eenieder gelijke behandeling in arbeid en beroep te verzekeren, door een doeltreffende bescherming te bieden tegen discriminatie op een van de in artikel 1 van de richtlijn genoemde gronden, waaronder leeftijd (zie met name arrest van 10 november 2016, de Lange, C-548/15, EU:C:2016:850, punt 16 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 21 In herinnering dient te worden gebracht dat voor de toepassing van richtlijn 2000/78 volgens artikel 2, lid 1, ervan onder het beginsel van gelijke behandeling wordt verstaan de afwezigheid van elke vorm van directe of indirecte discriminatie op basis van een van de in artikel 1 van deze richtlijn genoemde gronden.
- 22 Volgens artikel 2, lid 2, onder a), van die richtlijn is er directe discriminatie wanneer iemand wegens zijn leeftijd ongunstiger wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld. Volgens artikel 2, lid 2, onder b), van richtlijn 2000/78, is er indirecte discriminatie wanneer een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze personen met een bepaalde leeftijd in vergelijking met andere personen bijzonder benadeelt, tenzij die bepaling, maatstaf of handelwijze objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.
- 23 Zoals blijkt uit het dossier waarover het Hof beschikt, voorziet § 53a ÖBB-G 2015 in drie stappen. In de eerste stap wordt de peildatum van de betrokken werknemer voor de bevordering op de voor zijn betrekking geldende salarisschaal retroactief herberekend. Bij de berekening van die nieuwe datum wordt volgens die regeling enkel de vroegere diensttijd bij nationale spoorwegmaatschappijen of spoorwegmaatschappijen van een andere lidstaat, de Republiek Turkije of de Zwitserse Bondsstaat, volledig en ongeacht de leeftijd waarop de werknemer die heeft vervuld meegeteld. De nieuwe regeling bepaalt echter dat geen rekening meer kan worden gehouden met andere eerdere diensttijd van die werknemer.
- 24 Bij de tweede stap wordt de betrokken werknemer op basis van die nieuwe peildatum voor bevordering heringedeeld, en wordt met andere woorden het bij § 53a ÖBB-G 2015 ingevoerde systeem op hem toegepast. De nieuwe in acht te nemen peildatum voor bevordering kan op die manier leiden tot een salarisverhoging en dus de uitkering van achterstallig salaris met zich brengen. Indien de nieuwe peildatum voor bevordering tot gevolg heeft dat de betrokken werknemer in een lagere salarisschaal wordt ingedeeld, blijft het door hem op het moment van de vaststelling van die nieuwe datum daadwerkelijk ontvangen salaris op grond van de vrijwaringsclausule behouden om redenen van de bescherming van verworven rechten. Dit salaris blijft gewaarborgd totdat hij de diensttijd heeft vervuld die, gelet op de nieuwe peildatum voor bevordering, vereist is om over te gaan naar een volgende salaristrap.
- 25 In de derde stap waarin de Oostenrijkse wetgever heeft voorzien, wordt voor alle werknemers van de ÖBB een nieuwe trap vóór de laatste salaristrap ingevoerd ter compensatie van de negatieve financiële gevolgen die de wijziging van de voor hun bevordering gehanteerde peildatum voor hen zou hebben zonder die nieuwe salaristrap.
- 26 Onderzocht moet worden of die regeling de door de vroegere regelingen gecreëerde discriminatie op grond van leeftijd niet in stand houdt en geen nieuwe discriminatie op grond van leeftijd tussen de werknemers van de ÖBB invoert.
- 27 Volgens de verwijzende rechter blijft er met het door § 53a ÖBB-G 2015 ingevoerde systeem vrijwel niets over van de salarisverhoging die het resultaat is van de inaanmerkingneming, overeenkomstig de arresten van 18 juni 2009, Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381), en 28 januari 2015, Starjakob (C-417/13, ECLI:EU:C:2015:38), van de vóór de leeftijd van 18 jaar vervulde diensttijd omdat er, ten eerste, bijna geen enkele tussen de leeftijd van 18 jaar en de indiensttreding vervulde diensttijd meer wordt meegeteld, ofschoon die diensttijd de betrokken werknemer in staat zou stellen om zijn werkzaamheden beter te verrichten, ten tweede, wegens de invoering van een nieuwe voorlaatste salaristrap en, ten derde, wegens de vrijwaringsclausule. Volgens de verwijzende rechter veroorzaken deze maatregelen voor de werknemers die tot dusver niet gediscrimineerd werden in elk geval, over de gehele loopbaan bezien, een salarisvermindering.

- 28 In de eerste plaats moet erop worden gewezen dat de verwijzende rechter uitgaat van een onjuiste lezing van die arresten. Het in overeenstemming brengen van de nationale wetgeving met het arrest van 28 januari 2015, Starjakob (C-417/13, EU:C:2015:38), verleent de werknemers die werden benadeeld door de door het Hof vastgestelde discriminatie immers niet noodzakelijkerwijs het recht op een dergelijke salarisverhoging. Zoals het Hof in de punten 43 tot en met 45 van dat arrest heeft uiteengezet, moeten de lidstaten volgens artikel 16 van richtlijn 2000/78 weliswaar alle wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen afschaffen die in strijd zijn met het beginsel van gelijke behandeling, maar dit artikel schrijft geen welbepaalde maatregelen voor die de lidstaten moeten vaststellen ingeval van een schending van het discriminatieverbod, en laat hun de vrijheid om tussen de verschillende oplossingen die geschikt zijn om de nagestreefde doelstelling te bereiken, de oplossing te kiezen die hen afhankelijk van de verschillende situaties die zich kunnen voordoen hiertoe het meest geschikt lijkt.
- 29 Het is dus niet omdat nationale wetgeving overeenkomstig artikel 16 van die richtlijn wordt aangepast om discriminatie op grond van leeftijd op te heffen, dat een werknemer wiens vóór het bereiken van de leeftijd van 18 jaar vervulde diensttijd door toepassing van de discriminerende nationale regeling bij de berekening van zijn bevordering niet werd meegeteld, noodzakelijkerwijs een financiële compensatie moet kunnen verkrijgen ten belope van het verschil tussen het salaris dat hij zonder de discriminatie zou hebben ontvangen en het salaris dat hij daadwerkelijk heeft ontvangen.
- 30 De opheffing van discriminatie betekent met andere woorden niet noodzakelijk dat diegene die onder de vroegere wettelijke regeling werd gediscrimineerd, automatisch recht heeft op de retroactieve bijbetaling van een dergelijk salarisverschil of op een verhoging van zijn toekomstig salaris. Dit is enkel het geval wanneer – en zolang – de nationale wetgever geen maatregelen heeft genomen om de gelijke behandeling te herstellen. In dat geval kan de eerbiediging van het gelijkheidsbeginsel immers alleen worden verzekerd door de leden van de benadeelde groep de voordelen toe te kennen die de leden van de bevoordeelde groep genieten, welke regeling, zolang het Unierecht niet naar behoren wordt toegepast, het enig bruikbare referentiekader blijft (arrest van 28 januari 2015, Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38, punt 46 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 31 Zoals de advocaat-generaal in punt 36 van zijn conclusie heeft opgemerkt, stond het de Oostenrijkse wetgever dan ook vrij, teneinde de door het Hof in het arrest van 18 juni 2009, Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381), vastgestelde discriminatie op basis van leeftijd ongedaan te maken, te beslissen, zoals hij dat heeft gedaan, om de volledige regeling van meetelling van vroegere diensttijd met terugwerkende kracht te wijzigen. De loutere opheffing van het verbod om de vóór het bereiken van de leeftijd van 18 jaar verworven beroepservaring mee te tellen was slechts een van de mogelijkheden die deze wetgever had om aan de voorschriften van richtlijn 2000/78 te voldoen.
- 32 Geconstateerd moet ook worden dat het leeftijdscriterium met de retroactieve inwerkingtreding formeel is afgeschaft, waardoor beroepservaring kan worden meegeteld ongeacht de leeftijd waarop die is verworven.
- 33 § 53a ÖBB-G 2015 is bovendien zonder onderscheid van toepassing op alle werknemers van de ÖBB, dus zowel op de werknemers die door het oude systeem werden gediscrimineerd als op de werknemers die erdoor werden bevoordeeld, en het voorziet in de overgang van al die werknemers naar het nieuw ingevoerde bezoldigingsstelsel.
- 34 In die zin onderscheidt § 53a ÖBB-G 2015 zich van de nationale regeling die aan orde was in de zaken die aanleiding hebben gegeven tot de arresten van 11 november 2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359), en 28 januari 2015, Starjakob (C-417/13, EU:C:2015:38), waarin de nieuwe regeling enkel gevolgen had voor de werknemers die door het oude systeem werden gediscrimineerd en daardoor het verschil in behandeling tussen die twee groepen werknemers wat hun indeling in salaristrappen betrof in stand hield.
- 35 In de tweede plaats geeft de verwijzende rechter aan dat de werknemers die vóór het bereiken van de leeftijd van 18 jaar dienst- of leertijd hebben vervuld die onder het stelsel van § 53a ÖBB-G 2015 niet in aanmerking wordt genomen (hierna: „niet-relevante ervaring”) zich, net als vóór de inwerkingtreding van die wet, opnieuw in de situatie bevinden waarin die ervaring niet wordt meegeteld, zowel bij de berekening van het vóór de publicatie van die wet ontvangen salaris dat op

grond van de vrijwaringsclausule van die wet wordt gehandhaafd, als bij de uitkering van nog niet verjaard achterstallig salaris.

- 36 Deze categorie bestaat echter uitsluitend uit de werknemers die alleen maar niet-relevante ervaring hebben.
- 37 Waar de verwijzende rechter overweegt dat er sprake zou kunnen zijn van discriminatie op grond van leeftijd wegens het niet meetellen van de diensttijd die vóór de leeftijd van 18 jaar bij andere ondernemingen is vervuld, stelt hij in feite dus het door de nationale wetgever vastgestelde nieuwe systeem van meetelling van ervaring ter discussie.
- 38 De Oostenrijkse regering betoogt in dit verband dat de oude regeling, waarbij niet-relevante ervaring zonder enige beperking voor de helft werd meegeteld, verder ging dan het belonen van de ervaring die op het betrokken gebied was verworven en eigenlijk dezelfde nadelen had als het leeftijdscriterium, aangezien die regeling niet gericht was op de werkervaring die de betrokken werknemer in staat stelt om zijn werkzaamheden bij de ÖBB beter te verrichten.
- 39 Dienaangaande zij er allereerst aan herinnerd dat, volgens vaste rechtspraak van het Hof, het belonen van de ervaring die op het betrokken gebied is verworven en die de werknemer in staat stelt zijn werkzaamheden beter te verrichten, een legitiem doel van loonbeleid is (zie in die zin arresten van 3 oktober 2006, Cadman, C-17/05, EU:C:2006:633, punten 34 en volgende, en 18 juni 2009, Hütter, C-88/08, EU:C:2009:381, punt 47 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Het staat de werkgever dus in beginsel vrij om bij de verloning enkel rekening te houden met dergelijke eerder vervulde diensttijd.
- 40 Voorts heeft het Hof geoordeeld dat, hoewel een bepaling van nationaal recht die enkel welbepaalde eerdere diensttijd meetelt en andere diensttijd niet, uiteraard een verschil in behandeling tussen de werknemers op grond van hun aanstellingsdatum door de betrokken onderneming met zich kan meebrengen, dit verschil in behandeling echter niet direct of indirect gebaseerd is op de leeftijd en evenmin op een met de leeftijd verband houdend feit. Het is immers de bij andere ondernemingen verworven ervaring die niet in aanmerking wordt genomen, los van de leeftijd waarop die is verworven of waarop de betrokken werknemer is aangesteld (zie in die zin arrest van 7 juni 2012, Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt Gesellschaft, C-132/11, EU:C:2012:329, punt 29).
- 41 Wat ten derde de vrijwaringsclausule betreft volgens welke het salaris dat op het moment van de vaststelling van de nieuwe voor bevordering gehanteerde peildatum daadwerkelijk werd ontvangen, gehandhaafd blijft indien de betrokken werknemer op grond van die nieuwe datum in een lagere salaristrap wordt ingedeeld, blijkt uit de stukken waarover het Hof beschikt dat die clausule, ter eerbiediging van de verworven rechten en ter bescherming van het gewettigd vertrouwen, de werknemer garandeert dat de overgang naar het nieuwe systeem geen financieel verlies voor hem oplevert.
- 42 Hoe dan ook moet erop worden gewezen dat een dergelijke clausule enkel bedoeld is voor de werknemers die hun niet-relevante ervaring niet meer kunnen doen gelden. Een vermeende discriminatie wegens de toepassing van de vrijwaringsclausule zou dus in elk geval niet gegrond zijn op het leeftijdscriterium maar op de manier waarop eerdere ervaring wordt meegeteld. Uit de punten 39 en 40 van het onderhavige arrest blijkt echter dat een dergelijke grondslag in casu niet ter discussie kan worden gesteld.
- 43 Hetzelfde geldt voor de invoering van een voorlaatste salaristrap, die, zoals met name uit de antwoorden op een door het Hof gestelde vraag blijkt, de gevolgen van een herindeling in een lagere salaristrap beoogt te compenseren.
- 44 Gelet op de krachtens het Unierecht op de lidstaten rustende verplichtingen om discriminatie op grond van leeftijd in het systeem van meetelling van eerdere diensttijd weg te werken alsook op de vrijheid waarover de nationale wetgever beschikt bij de vaststelling van de nadere regels van het bezoldigingsstelsel van de ÖBB werknemers, moet dan ook worden geconstateerd dat de noodzakelijke wijziging van het van kracht zijnde recht haar niet-discriminatoire karakter niet verliest doordat deze hervorming bij een algehele overplaatsing van de werknemers naar een nieuw systeem van inaanmerkingneming van eerdere ervaring die niet gepaard gaat met een verschil in behandeling op

grond van leeftijd, niet voordelig is voor alle werknemers. In zoverre heeft de Oostenrijkse wetgever de grenzen van de bevoegdheid waarover hij op dit gebied beschikt bijgevolg niet overschreden.

- 45 In die omstandigheden dient te worden geoordeeld dat, rekening houdend met de ruime beoordelingsmarge waarover de lidstaten beschikken, niet alleen bij de keuze van een doelstelling van sociaal - en werkgelegenheidsbeleid die zij specifiek willen nastreven maar ook bij het bepalen van de maatregelen waarmee deze doelstelling kan worden verwezenlijkt, de Oostenrijkse wetgever in de procedure tot vaststelling van § 53a ÖBB-G 2015 een evenwicht heeft gewaarborgd tussen de afschaffing van de discriminatie op grond van leeftijd enerzijds en het behoud van de onder het oude systeem verworven rechten anderzijds.
- 46 Wat ten slotte artikel 45 VWEU betreft, moet worden geconstateerd dat het Hof, aangezien § 53a ÖBB-G 2015 uitdrukkelijk bepaalt dat eerdere diensttijd in de spoorwegsector die in andere lidstaten is vervuld eveneens wordt meegeteld, over geen enkel gegeven beschikt waaruit het zou kunnen afleiden dat sprake is een eventuele schending van het in dat artikel vastgelegde vrije verkeer van werknemers.
- 47 Gelet op een en ander dient op de eerste vraag te worden geantwoord dat artikel 45 VWEU en de artikelen 2, 6 en 16 van richtlijn 2000/78 aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich niet verzetten tegen een nationale regeling zoals die welke aan de orde is in het hoofdgeding die, teneinde een einde te maken aan discriminatie op grond van leeftijd die voortvloeide uit de toepassing van een nationale regeling die bij de indeling van de werknemers van een onderneming in salaristrappen enkel de diensttijd in aanmerking nam die na de leeftijd van 18 jaar was vervuld, deze leeftijdsgrens voor al die werknemers retroactief afschaft maar bepaalt dat enkel de ervaring die bij ondernemingen uit dezelfde economische sector is verworven, kan worden meegeteld.

Tweede vraag

- 48 Gelet op het antwoord op de eerste vraag hoeft de tweede vraag niet te worden beantwoord.

Kosten

- 49 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Eerste kamer) verklaart voor recht:

Artikel 45 VWEU en de artikelen 2, 6 en 16 van richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, moeten aldus worden uitgelegd dat zij zich niet verzetten tegen een nationale regeling zoals die welke aan de orde is in het hoofdgeding die, teneinde een einde te maken aan discriminatie op grond van leeftijd die voortvloeide uit de toepassing van een nationale regeling die bij de indeling van de werknemers van een onderneming in salaristrappen enkel de diensttijd in aanmerking nam die na de leeftijd van 18 jaar was vervuld, deze leeftijdsgrens voor al die werknemers retroactief afschaft maar bepaalt dat enkel de ervaring die bij ondernemingen uit dezelfde economische sector is verworven, kan worden meegeteld.

ondertekeningen

[i](#) De formulering van de punten 2, 9, 19, 26, 29, 30, 44 en 47 en het dictum van de Nederlandse tekst zijn gewijzigd na de oorspronkelijke publicatie.