Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Første Afdeling)

8. maj 2019*

»Præjudiciel forelæggelse – socialpolitik – forbud mod forskelsbehandling på grund af alder – direktiv 2000/78/EF – manglende hensyntagen til erhvervserfaring, der er erhvervet inden det fyldte 18. år – ny ordning for løn og oprykning – opretholdelse af forskelsbehandlingen – arbejdskraftens frie bevægelighed – artikel 45 TEUF – forordning (EU) nr. 492/2011 – artikel 7, stk. 1 – national lovgivning, som bestemmer, at tidligere tjenesteperioder delvist tages i betragtning«

I sag C-24/17,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Oberster Gerichtshof (øverste domstol, Østrig) ved afgørelse af 19. december 2016, indgået til Domstolen den 18. januar 2017, i sagen

Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft Öffentlicher Dienst

mod

Republik Österreich,

har

DOMSTOLEN (Første Afdeling),

sammensat af Domstolens vicepræsident, R. Silva de Lapuerta, som fungerende formand for Første Afdeling, og dommerne A. Arabadjiev (refererende dommer), E. Regan, C.G. Fernlund og S. Rodin,

generaladvokat: H. Saugmandsgaard Øe,

justitssekretær: fuldmægtig K. Malacek,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 12. september 2018,

efter at der er afgivet indlæg af:

– Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft Öffentlicher Dienst, ved Rechtsanwälte M. Riedl og V. Treber-Müller,

– den østrigske regering ved G. Hesse og J. Schmoll, som befuldmægtigede,

– Europa-Kommissionen ved B.-R. Killmann og D. Martin, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 6. december 2018,

* Processprog: tysk.

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 45 TEUF, artikel 21 og 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«), artikel 7, stk. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 492/2011 af 5. april 2011 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Unionen (EUT 2011, L 141, s. 1) og artikel 1, 2, 6 og 17 i Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv (EFT 2000, L 303, s. 16, berigtiget i EUT 2015, L 185, s. 31).

2 Anmodningen er blevet fremsat i forbindelse med en tvist mellem Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft Öffentlicher Dienst (Østrigs fagforeningssammenslutning, fagforeningen for offentligt ansatte, herefter »Gewerkschaftsbund«) og Republik Österreich (Republikken Østrig) vedrørende lovligheden af forbundsstatens løn- og oprykningsordning for kontraktansatte i den offentlige forvaltning, som blev vedtaget af den østrigske lovgiver med henblik på at bringe en forskelsbehandling på grund af alder til ophør.

Retsforskrifter

EU-retten

Forordning nr. 492/2011

3 Kapitel I i forordning nr. 492/2011 med overskriften »Beskæftigelse, ligebehandling og arbejdstagerens familie« indeholder et afsnit 2 om udøvelse af beskæftigelse og ligebehandling. Dette afsnit indeholder forordningens artikel 7, som i stk. 1 bestemmer:

»En arbejdstager, der er statsborger i en medlemsstat, må ikke på grund af sin nationalitet behandles anderledes på de øvrige medlemsstaters område end indenlandske arbejdstagere med hensyn til beskæftigelses- og arbejdsvilkår, navnlig for så vidt angår aflønning, afskedigelse og, i tilfælde af arbejdsløshed, genoptagelse af beskæftigelse i faget eller genansættelse.«

Direktiv 2000/78

4 Direktiv 2000/78 har ifølge artikel 1 til formål »med henblik på at gennemføre princippet om ligebehandling i medlemsstaterne, at fastlægge en generel ramme for bekæmpelsen af forskelsbehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv på grund af religion eller tro, handicap, alder eller seksuel orientering«.

5 Artikel 2 i dette direktiv bestemmer:

»1. I dette direktiv betyder princippet om ligebehandling, at ingen må udsættes for nogen form for direkte eller indirekte forskelshandling af nogen af de i artikel 1 anførte grunde.

2. I henhold til stk. 1

a) foreligger der direkte forskelsbehandling, hvis en person af en eller flere af de i artikel 1 anførte grunde behandles ringere, end en anden i en tilsvarende situation bliver, er blevet eller ville blive behandlet

b) foreligger der indirekte forskelsbehandling, hvis en tilsyneladende neutral bestemmelse, betingelse eller praksis vil stille personer med en bestemt religion eller tro, et bestemt handicap, personer, som tilhører en bestemt aldersgruppe, eller personer med en bestemt seksuel orientering særlig ufordelagtigt i forhold til andre personer, medmindre:
   i) den pågældende bestemmelse, betingelse eller praksis er objektivt begrundet i et legitimt mål, og midlerne til at opfylde det er hensigtsmæssige og nødvendige

[…]«

6 Nævnte direktivs artikel 6 bestemmer:

»1. Uanset artikel 2, stk. 2, kan medlemsstaterne bestemme, at ulige behandling på grund af alder ikke udgør forskelsbehandling, hvis den er objektivt og rimeligt begrundet i et legitimt formål inden for rammerne af den nationale ret, bl.a. legitime beskæftigelses-, arbejdsmarkeds- og erhvervsuddannelsespolitiske mål, og hvis midlerne til at opfylde det pågældende formål er hensigtsmæssige og nødvendige.

Der kan bl.a. være tale om følgende former for ulige behandling:

a) tilvejebringelse af særlige vilkår for adgang til beskæftigelse og erhvervsuddannelse, beskæftigelse og erhverv, herunder betingelser vedrørende afskedigelse og aflønning, for unge, ældre arbejdstagere og personer med forsørgerpligt med henblik på at fremme deres erhvervsmæssige integration eller at beskytte dem

b) fastsættelse af minimumsbetingelser vedrørende alder, erhvervserfaring eller anciennitet for adgang til beskæftigelse eller til visse fordele i forbindelse med beskæftigelse

c) fastsættelse af en maksimal aldersgrænse for ansættelse, som er baseret på uddannelsesmæssige krav til den pågældende stilling eller nødvendigheden af at have tilbagelagt en rimelig periode i beskæftigelse før pensionering.

2. Uanset artikel 2, stk. 2, kan medlemsstaterne bestemme, at fastsættelse af aldersgrænser for adgang eller ret til pensions- eller invaliditetsydelser, der er omfattet af erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger, herunder fastsættelse af forskellige aldersgrænser for ansatte eller grupper eller kategorier af ansatte, og anvendelse af alderskriteriet til aktuarberegninger inden for rammerne af disse ordninger ikke udgør forskelsbehandling på grund af alder, for så vidt dette ikke medfører forskelsbehandling på grund af køn.«

7 Samme direktivs artikel 17 bestemmer:

»Medlemsstaterne fastsætter, hvilke sanktioner der skal anvendes ved overtrædelse af de nationale bestemmelser, der er vedtaget til gennemførelse af dette direktiv, og tager alle nødvendige skridt til at sikre deres iværksættelse. Sanktionerne, der kan indebære, at der ydes ofret skadeserstatning, skal være effektive, stå i rimeligt forhold til overtrædelsen og have afskrækkende virkning. Medlemsstaterne giver senest den 2. december 2003 Kommissionen meddelelse herom og underretter den endvidere hurtigst muligt om senere ændringer.«

Østrigsk ret

8 Den forelæggende ret har anført, at den nationale lovgivning om løn og oprykning for statens kontraktansatte er blevet ændret flere gange, fordi den stred mod visse EU-retlige bestemmelser. Den nye løn- og oprykningsordning for disse ansatte, som var et resultat af lovændringer, der blev gennemført i løbet af 2015 og 2016, havde navnlig til hensigt at bringe en forskelsbehandling på grund af alder, som fulgte af den tidligere løn- og oprykningsordning, til ophør.

Lov om kontraktansatte

9 § 19 i Vertragsbedienstetengesetz 1948 (lov om kontraktansatte af 1948), som ændret ved forbundslov af 30. august 2010 (BGBl. I, 82/2010) (herefter »lov om kontraktansatte«), foreskrev i stk. 1:

»Oprykning sker i henhold til en skæringsdato. Medmindre andet er fastsat i nedenfor, er den periode, der er nødvendig for at avancere til andet løntrin i hver stillingskategori, på fem år og for de andre løntrin på to år.«

10 § 26, stk. 1, i lov om kontraktansatte bestemte:

»Med forbehold af de begrænsninger, der er fastsat i stk. 4-8, beregnes den skæringsdato, der skal tages hensyn til med henblik på oprykning til et højere løntrin, fra ansættelsesdatoen for så vidt angår perioder, der ligger før den 30. juni i det år, hvor ni års skolegang er gennemført eller skulle have været gennemført efter optagelsen på grunduddannelsen:

1. De perioder, der er fastsat i stk. 2, medregnes fuldt ud.

2. Øvrige perioder […]«

Den ændrede lov om kontraktansatte

11 Med det formål at afhjælpe den forskelsbehandling på grund af alder, der var blevet fastslået i Domstolens dom af 18. juni 2009, Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381), og af 11. november 2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359), blev lov om kontraktansatte ændret med tilbagevirkende kraft ved Bundesbesoldungsreform 2015 (forbundslov om reform af lønninger af 2015, BGBl. I, 32/2015) og ved Besoldungsrechtsanpassungsgesetz (lønretstilpasningsloven),af 6. december 2016 (BGB1. I, 104/2016) (herefter »den ændrede lov om kontraktansatte«).

12 Under overskriften »indplacering og oprykning« bestemmer § 19, stk. 1, i den ændrede lov om kontraktansatte:

»[…] Indplaceringen og den senere oprykning bestemmes ud fra lønancienniteten.«

13 § 26 i den ændrede lov om kontraktansatte med overskriften »lønancienniteten«:

»1. Lønancienniteten omfatter varigheden af de i ansættelsesforholdet tilbagelagte perioder med effekt for oprykningen plus varigheden af tidligere tjenesteperioder, som kan medregnes.

2. Som tidligere tjenesteperioder, som medregnes i lønancienniteten, medregnes tilbagelagte perioder

1) i et ansættelsesforhold hos en regional eller kommunal enhed i en medlemsstat i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, Republikken Tyrkiet eller Det Schweiziske Forbund

2) i et ansættelsesforhold hos et af Den Europæiske Unions organer eller en mellemstatslig enhed, som [Republikken] Østrig er tilsluttet

3) i hvilke den kontraktansatte i medfør af Heeresversorgungsgesetz (lov om sikring af de væbnede styrker) havde krav på en pension som skadelidt […], samt

4) med aftjening af:
   a) værnepligt […]
   b) uddannelsestjeneste […]
   c) civiltjeneste […]
   d) en militær pligttjeneste, en sammenlignelig militær uddannelsestjeneste eller en civil erstatningstjeneste i en medlemsstat i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, Republikken Tyrkiet eller Det Schweiziske Forbund

[…]

3. Foruden de i stk. 2 anførte perioder kan perioder med udøvelse af en relevant erhvervsaktivitet eller en relevant forvaltningspraktik medregnes i et omfang på i alt højst ti år som tidligere tjenesteperioder. […]«

14 § 94a i den ændrede lov om kontraktansatte foreskriver, at ved overførsel af kontraktansatte til den nye løn- og oprykningsordning anvendes §§ 169c, 169d og 169e i Gehaltsgesetz 1956 (lov om løn af 1956, BGBl. 54/1956), som ændret ved forbundslov om reform af lønninger af 2015 og ved lov om reform af lønninger af 2016 (herefter »den ændrede lov om aflønning«), der vedrører omplaceringen af allerede ansatte tjenestemænd i denne nye ordning.

15 I henhold til § 100, stk. 70, nr. 3, i den ændrede lov om kontraktansatte træder denne lovs §§ 19 og 26 samt disse bestemmelsers overskrifter som affattet i forbundslov om reform af lønninger af 2015, bekendtgjort i BGBl. I, 32/2015, i kraft »den 1. juli 1948; disse bestemmelser i alle deres før den 11. februar 2015 bekendtgjorte affattelser finder ikke længere anvendelse i verserende og fremtidige sager«.

Den ændrede lov om aflønning

16 § 169c i den ændrede lov om aflønning har følgende ordlyd:

»(1) Alle tjenestemænd i de i § 169d anførte lønklasser og stillingskategorier, som er i tjeneste den 11. februar 2015, overføres i henhold til følgende bestemmelser alene på grundlag af deres hidtidige løn til den nye lønordning, som indføres ved denne forbundslov. Tjenestemændene indplaceres i første omgang på grundlag af deres hidtidige løn i en lønklasse i den nye lønordning, i hvilken den hidtidige løn ydes. […]

(2) Tjenestemændene overføres til den nye lønordning ved en generel fastsættelse af den pågældendes lønanciennitet. Den generelle fastsættelse afgøres af overførselsbeløbet. Overførselsbeløbet er den fulde løn uden eventuelle ekstraordinære oprykninger, som blev lagt til grund for beregningen af den pågældendes månedsløn for februar 2015 (overførselsmåneden). […]

(2a) Som overførselsbeløb anvendes grundlønnen for det løntrin, som faktisk var afgørende for de udbetalte beløb for overførselsmåneden (indplacering i henhold til lønseddel). Der foretages i denne forbindelse ingen bedømmelse af beløbenes rimelighed hverken principielt eller størrelsesmæssigt. Der skal ved beregningen af overførselsbeløbet kun tages hensyn til en efterfølgende korrektion af de udbetalte beløb, såfremt

1. der derved korrigeres fejl af faktisk natur, som er opstået ved indtastningen i et automatisk databehandlingssystem, og

2. den fejlagtige indtastning åbenbart afviger fra den tilsigtede indtastning, sådan som den på tidspunktet for indtastningen allerede er dokumenteret ved eksisterende dokumenter.

(2b) Såfremt den faktiske indplacering ifølge lønsedlen beløbsmæssigt ligger under den ved lov beskyttede indplacering, anvendes efter ansøgning herom fra tjenestemanden den ved lov beskyttede indplacering til udmålingen af overførselsbeløbet, medmindre der som følge af en blot foreløbig indplacering skal handles i henhold til § 169d, stk. 5. Den ved lov beskyttede indplacering svarer til det løntrin, der fastsættes efter skæringsdagen. Skæringsdagen er den dag, der fremkommer, når følgende perioder før den første dag i overførselsmåneden regnes bagud. Følgende skal medregnes bagud:

1. de tjenesteperioder, der indtil overførselsmånedens begyndelse endeligt er blevet medregnet som tidligere tjenesteperioder, for så vidt som de blev tilbagelagt efter det fyldte 18. år, og så vidt som de har fået virkning for oprykningen, samt

2. de tjenesteperioder, der er tilbagelagt siden ansættelsesdagen, for så vidt som de har fået virkning for oprykningen.

   Bagud beregning af yderligere tjenesteperioder er udelukket. I to år efter skæringsdagen gælder det næsthøjeste løntrin som den ved lov beskyttede indplacering. Et løntrin anses for at være opnået den 1. januar eller den 1. juli efter fuldførelsen af den toårige periode, medmindre oprykningen på denne dag var udskudt eller suspenderet. Den toårige periode anses også for at være tilbagelagt den 1. januar eller den 1. juli, når den slutter før den følgende 31. marts eller 30. september.

(2c) Ved stk. 2a og 2b gennemføres artikel 2 og 6 i [direktiv 2000/78], som fortolket af Den Europæiske Unions Domstol i dom af 19. juni 2014, Specht m.fl. (C-501/12 – C-506/12, C-540/12 og C-541/12, EU:C:2014:2005), i østrigsk ret inden for de tjenesteretlige regler for statsansatte og undervisere i delstaterne. Reglerne for overførsel af tjenestemænd ansat før ikrafttrædelsen af forbundsstatens lønreform af 2015 blev således fastsat i den nye lønordning og bestemmer for det første, at det løntrin, hvorpå de nu er placeret, alene fastsættes på grundlag af deres løn under den gamle lønordning, selv om denne ordning var baseret på forskelsbehandling på grund af tjenestemandens alder, og for det andet, at en senere oprykning til et højere løntrin nu udelukkende beregnes ud fra erhvervserfaring, som er opnået, efter lønreformen af 2015 trådte i kraft.

(3) Den overførte tjenestemands lønanciennitet fastsættes til den periode, som kræves for oprykning fra første løntrin (den første dags begyndelse) til det løntrin i samme stillingskategori, for hvilket den beløbsmæssigt nærmeste lavere løn i forhold til overførselsbeløbet er anført i den pr. 12. februar 2015 gældende affattelse. Såfremt overførselsbeløbet svarer til det laveste beløb, der er anført for et løntrin i samme stillingskategori, er dette løntrin afgørende. Alle sammenligningsbeløb afrundes til nærmeste hele euro.

(4) Den i stk. 3 fastsatte lønanciennitet forlænges med den periode, der er gået mellem tidspunktet for den sidste oprykning til et højere løntrin og udløbet af overførselsmåneden, for så vidt som denne periode har virkning for oprykningen.

[…]

(6) […] Hvis tjenestemandens nye løn er lavere end overførselsbeløbet, suppleres den med et opretholdelsestillæg svarende til forskellen, som der tages hensyn til ved pensionsberegningen […], indtil den pågældende har nået et løntrin, der er højere end overførselsbeløbet. Ved sammenligningen af beløbene medtages eventuelle anciennitetstillæg eller særlige oprykninger.

[…]

(9) For at beskytte forventningerne hvad angår den næste oprykning, den særlige oprykning eller anciennitetstillægget i den gamle lønordning udbetales et opretholdelsestillæg, som der tages hensyn til ved pensionsberegningen, til tjenestemanden som et supplement […], indtil den pågældende når overgangsløntrinnet […]

[…]«

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

17 Hovedsagen vedrører en retssag mellem Gewerkschaftsbund, som er en fagforening, der bl.a. repræsenterer offentlige kontraktansatte, og Republikken Østrig i dennes egenskab af arbejdsgiver.

18 Gewerkschaftsbund har anlagt sag ved Oberster Gerichtshof (øverste domstol, Østrig) i henhold til § 54, stk. 2, i Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz (lov om arbejds- og socialretlige retsinstanser) med påstand om, at det fastslås, at den nye løn- og oprykningsordning er i strid med EU-retten.

19 Gewerkschaftsbund har til støtte for sit søgsmål gjort gældende, at den forskelsbehandling på grund af alder, som var resultat af den tidligere løn- og oprykningsordning, blev opretholdt ved den nye ordning, eftersom lønnen for februar 2015 heri anvendes som referencepunkt for den nye ordning ved den lønmæssige indplacering af de pågældende kontraktansatte. Gewerkschaftsbund har tilføjet, at ophævelsen med tilbagevirkende kraft af »skæringsdatoen med henblik på oprykning«, som indtil da fandt anvendelse på disse ansatte, fratog disse sidstnævnte muligheden for at opnå retlig prøvelse af lovligheden af denne aflønning.

20 Oberster Gerichtshof (øverste domstol) nærer dels tvivl om, hvorvidt fremgangsmåden ved overførslen af kontraktansatte fra den tidligere løn- og oprykningsordning til den nye ordning er i overensstemmelse med EU-retten, navnlig for så vidt som den nye ordning ikke foreskriver nogen finansiel kompensation for de kontraktansatte, der blev behandlet ringere, og for så vidt som den nye ordning forhindrer de omplacerede kontraktansatte i at opnå en efterprøvelse af deres skæringsdato i henhold til bestemmelserne i den tidligere løn- og oprykningsordning.

21 Dels nærer den forelæggende ret tvivl om, hvorvidt bestemmelserne i den nye løn- og oprykningsordning, hvorefter den tidligere erhvervserfaring tages i betragtning i henhold til en fremgangsmåde, som er forskellig, alt efter hvilken arbejdsgiver den er erhvervet hos, er forenelig med EU-retten.

22 Denne retsinstans har bemærket, at den ændrede lov om aflønning har til hensigt at undgå væsentlige forringelser af aflønningsniveauet for de overførte kontraktansatte. Nævnte retsinstans har tilføjet, at denne reform ligeledes tilsigter at være udgiftsneutral. Det ville i øvrigt grundet det meget store antal berørte kontraktansatte ikke være muligt inden for en kort frist at foretage en individuel prøvelse af situationen for hver af disse ansatte før deres omplacering.

23 Oberster Gerichtshof (øverste domstol) nærer den opfattelse, at der foreligger en væsentlig forskel mellem den reform, der fulgte af den ændrede lov om aflønning, og de aflønningsordninger, som Domstolen undersøgte i de sager, der gav anledning til dom af 19. juni 2014, Specht m.fl. (C-501/12 – C-506/12, C-540/12 og C-541/12, EU:C:2014:2005), og af 9.9.2015, Unland (C-20/13, EU:C:2015:561). Ifølge denne retsinstans forskelsbehandlede den i disse sager omhandlede løn- og oprykningsordning nærmere bestemt på grund af alder, fordi de ansattes alder blev taget i betragtning som et referencekriterium. Ingen kategori af ansatte er således blevet favoriseret. Derfor var alle de allerede ansatte eller i hvert fald en stor del af disse berørt af den tidligere diskriminerende ordning. Derimod

blev en kategori af de i hovedsagen omhandlede kontraktansatte behandlet ringere under den tidligere løn- og oprykningsordning, nemlig den kategori af kontraktansatte, som havde opnået erhvervserfaring før 18-årsalderen.

24 Inden for rammerne af den nye løn- og oprykningsordning kan disse kontraktansatte ikke opnå en prøvelse af den skæringsdato, der følger af anvendelsen af bestemmelserne i den tidligere løn- og oprykningsordning. Denne nye løn- og oprykningsordning fratager dem imidlertid ikke retten til at anvende et effektivt retsmiddel for en domstol med henblik på en prøvelse af, om en bestemmelse i denne ordning er i gyldig i henhold til EU-retten og den østrigske forfatningsret.

25 Under disse omstændigheder har Oberster Gerichtshof (øverste domstol) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) a) Skal EU-retten, navnlig artikel 1, 2 og 6 i [direktiv 2000/78], sammenholdt med [chartrets] artikel 21 […], fortolkes således, at den er til hinder for en national ordning, hvorved en (med hensyn til medregning af tjenesteperioder tilbagelagt inden det fyldte 18. år) aldersdiskriminerende lønordning erstattes med en ny lønordning, men overførslen af de allerede ansatte til den nye lønordning sker, ved at den nye lønordning sættes i kraft med tilbagevirkende kraft fra stamlovens ikrafttrædelse, men den første indplacering i den nye lønordning retter sig efter den faktisk udbetalte løn i henhold til den gamle lønordning for en bestemt overførselsmåned (februar 2015), således at den hidtidige aldersdiskriminerings økonomiske konsekvenser fortsat har effekt?

b) Såfremt spørgsmål 1[, litra a),] besvares bekræftende:

Skal EU-retten, navnlig artikel 17 i [direktiv 2000/78], fortolkes således, at allerede ansatte, som i den gamle lønordning blev diskrimineret med hensyn til medregningen af tjenesteperioder tilbagelagt inden det fyldte 18. år, skal have en økonomisk kompensation, hvis denne aldersdiskriminerings økonomiske konsekvenser fortsætter også efter overførslen til den nye lønordning?

c) Såfremt spørgsmål 1[, litra a),] besvares benægtende:

Skal EU-retten, navnlig chartrets artikel 47, fortolkes således, at den heri forankrede grundlæggende ret til effektiv retsbeskyttelse er til hinder for en national ordning, hvorefter den gamle diskriminerende lønordning ikke længere skal finde anvendelse i verserende og fremtidige sager, og overførslen af allerede ansattes løn til den nye lønordning alene retter sig efter den beregnede eller udbetalte løn for overførselsmåneden?

2) Skal EU-retten, navnlig artikel 45 TEUF, artikel 7, stk. 1, i [forordning nr. 492/2011] og chartrets artikel 20 ff., fortolkes således, at den er til hinder for en ordning, hvorefter tidligere tjenesteperioder for en kontraktansat:

– i et ansættelsesforhold hos en regional eller kommunal enhed i en medlemsstat i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, Republikken Tyrkiet eller Det Schweiziske Forbund, hos en EU-enhed eller hos en mellemstatslig enhed, som Østrig er tilsluttet, og lignende kan medregnes fuldt ud

– i et ansættelsesforhold hos en anden arbejdsgiver kun kan medregnes ved udøvelse af en relevant erhvervsaktivitet eller en relevant forvaltningspraktik med op til i alt højst ti år?«

Om de præjudicielle spørgsmål

Det første spørgsmål, litra a)

26 Med sit første spørgsmål, litra a), ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, hvorvidt artikel 1, 2 og 6 i direktiv 2000/78, sammenholdt med chartrets artikel 21, skal fortolkes således, at de er til hinder for en national lovgivning som den i hovedsagen omhandlede, der træder i kraft med tilbagevirkende gyldighed, og som med henblik på at bringe en forskelsbehandling på grund af alder til ophør foreskriver en overførsel af allerede ansatte kontraktansatte til en ny løn- og oprykningsordning, inden for hvilken den første indplacering af disse kontraktansatte fastsættes på grundlag af deres sidste løn i henhold til den tidligere ordning.

27 Det skal for det første undersøges, hvorvidt den pågældende nationale lovgivning indeholder en forskelsbehandling som omhandlet i artikel 2, stk. 1, i direktiv 2000/78.

28 Det bemærkes i denne henseende, at ifølge bestemmelsens ordlyd betyder »princippet om ligebehandling«, at ingen må udsættes for nogen form for direkte eller indirekte forskelsbehandling af nogen af de i direktivets artikel 1 anførte grunde. I direktivets artikel 2, stk. 2, litra a), præciseres det med henblik på anvendelsen af stk. 1, at der foreligger direkte forskelsbehandling, hvis en person af en eller flere af de i direktivets artikel 1 anførte grunde behandles ringere end en anden person i en tilsvarende situation på baggrund af de i direktivets artikel 1 anførte grunde.

29 I hovedsagen er de relevante persongrupper med henblik på denne sammenligning på den ene side de kontraktansatte, som gør tjeneste på tidspunktet for overførslen, og som har opnået erhvervserfaring, eventuelt kun delvist, inden det fyldte 18. år (herefter »de kontraktansatte, der blev behandlet ringere ved den tidligere ordning«), og på den anden side dem, som har opnået en erfaring af samme karakter og tilsvarende varighed efter 18-årsalderen (herefter »de kontraktansatte, der blev favoriseret ved den tidligere ordning«).

30 Det fremgår af de sagsakter, som Domstolen er i besiddelse af, at den østrigske lovgiver ved vedtagelsen af § 169c i den ændrede lov om aflønning indførte en omplaceringsmekanisme, der fungerer på grundlag af et »overførselsbeløb«, som beregnes efter reglerne i den tidligere ordning. Dette »overførselsbeløb«, som i henhold til denne lovs § 169c, stk. 2, er afgørende for den samlede fastsættelse af lønancienniteten for de overførte kontraktansatte, beregnes på grundlag af den løn, der blev udbetalt til disse ansatte i den måned, der gik forud for deres overførsel til den nye ordning.

31 Det fremgår imidlertid af de sagsakter, som Domstolen er i besiddelse af, at den tidligere løn- og oprykningsordning fremviser tilsvarende kendetegn, som den ordning, der var omtvistet i den sag, der gav anledning til dom af 11. november 2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359).

32 I den dom fastslog Domstolen i den henseende, at en national lovgivning, som med henblik på at bringe en forskelsbehandling af tjenestemænd på grund af alder til ophør tager hensyn til uddannelses- og tjenesteperioder fra før det fyldte 18. år, men som samtidig alene i forhold til de tjenestemænd, der er berørt af denne forskelsbehandling, indfører en forlængelse på tre år af den periode, der er nødvendig for at avancere fra første til andet løntrin i hver stillingskategori og i hver lønklasse, fortsat udgør en direkte forskelsbehandling på grundlag af alder som omhandlet i artikel 2, stk. 1, artikel 2, stk. 2, litra a), og artikel 6, stk. 1, i direktiv 2000/78.

33 Det bemærkes i øvrigt, at det fremgår af selve den ordlyd, der er anvendt i § 169c, stk. 2c, i den ændrede lov om aflønning, at den tidligere løn- og oprykningsordning byggede på en forskelsbehandling af de kontraktansatte på grund af alder.

34 Under disse omstændigheder vil en omplaceringsmekanisme som den, der indføres ved den ændrede lov om aflønning, og som gengives i denne doms præmis 30, kunne videreføre de virkninger, som den tidligere løn- og oprykningsordning frembragte grundet den forbindelse, den skaber mellem den sidste løn modtaget i henhold til denne ordning og indplaceringen i den nye løn- og oprykningsordning.

35 Det må derfor fastslås, at § 169c i den ændrede lov om aflønning opretholder en forskelsbehandling mellem de kontraktansatte, der blev behandlet ringere under den tidligere ordning, og de kontraktansatte, der blev favoriseret under denne ordning, fordi lønnen for de førstnævnte vil være lavere end den, der udbetales til de sidstnævnte alene på grund af den alder, de havde ved ansættelsen, selv om de befinder sig i en tilsvarende situation (jf. i denne retning dom af 9.9.2015, Unland, C-20/13, EU:C:2015:561, præmis 40).

36 Det skal for det andet undersøges, om denne forskelsbehandling på grund af alder kan begrundes i henhold til artikel 6, stk. 1, i direktiv 2000/78.

37 Artikel 6, stk. 1, første afsnit, i direktiv 2000/78 præciserer, at medlemsstaterne kan bestemme, at ulige behandling på grund af alder ikke udgør forskelsbehandling, hvis den er objektivt og rimeligt begrundet i et legitimt formål inden for rammerne af den nationale ret, bl.a. legitime beskæftigelses-, arbejdsmarkeds- og erhvervsuddannelsespolitiske mål, og hvis midlerne til at opfylde det pågældende formål er hensigtsmæssige og nødvendige.

38 Domstolen har gentagne gange fastslået, at medlemsstaterne råder over en vid skønsmargen ved valget af, ikke blot hvilket bestemt formål blandt andre man ønsker at forfølge på området for socialpolitik og beskæftigelse, men også ved valget af, hvilke foranstaltninger der kan opfylde det (dom af 28.1.2015, Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38, præmis 34 og den deri nævnte retspraksis).

39 Den forelæggende ret har i denne forbindelse anført, at den i hovedsagen omhandlede lovgivning først og fremmest har til formål at indføre en løn- og oprykningsordning, der ikke er udtryk for forskelsbehandling. Denne retsinstans har præciseret, at nævnte lovgivning forfølger mål om økonomisk neutralitet, forvaltningsøkonomiske hensyn, hensyn om overholdelse af erhvervede rettigheder og hensyn om beskyttelse af den berettigede forventning.

40 Hvad dels angår den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivnings hensyn om økonomisk neutralitet bemærkes, at EU-retten ikke er til hinder for, at medlemsstaterne foretager visse budgetmæssige såvel som politiske, sociale eller demografiske overvejelser under forudsætning af, at de i denne forbindelse navnlig iagttager det almindelige princip om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder. Selv om budgetmæssige overvejelser kan ligge til grund for en medlemsstats socialpolitik og påvirke arten af og omfanget af de foranstaltninger, som den ønsker at vedtage, kan sådanne overvejelser ikke i sig selv udgøre et legitimt formål som omhandlet i artikel 6, stk. 1, i direktiv 2000/78. Det samme gælder for de af den forelæggende ret og den østrigske regering nævnte forvaltningsmæssige hensyn (jf. i denne retning dom af 28.1.2015, Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38, præmis 36).

41 Hvad dels angår overholdelsen af erhvervede rettigheder og beskyttelsen af den berettigede forventning hos de kontraktansatte, der favoriseres ved den tidligere ordning for så vidt angår deres løn, bemærkes, at de udgør legitime beskæftigelses- og arbejdsmarkedspolitiske mål, der i en overgangsperiode kan begrunde opretholdelsen af den hidtidige løn og følgelig den ordning, der indebærer forskelsbehandling på grund af alder (jf. i denne retning dom af 11.11.2014, Schmitzer, C-530/13, EU:C:2014:2359, præmis 42).

42 Disse formål kan imidlertid ikke begrunde en foranstaltning, der definitivt, om end kun for visse personer, opretholder den forskelsbehandling på grund af alder, som den reform, hvori foranstaltningen indgår, har til formål at fjerne. En sådan foranstaltning er ikke egnet til at indføre en ikke-diskriminerende ordning for de personer, der behandles ringere (jf. i denne retning dom af 28.1.2015, Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38, præmis 39 og den deri nævnte retspraksis).

43 I den foreliggende sag foreskriver den ændrede lov om aflønnings § 169c forskellige mekanismer med henblik på at undgå en væsentlig forringelse af aflønningen af de omplacerede kontraktansatte. Blandt disse mekanismer figurerer udbetalingen af et opretholdelsestillæg svarende til forskellen mellem beløbet for den nye løn, der modtages af den overførte kontraktansatte, og overførselsbeløbet. Dette opretholdelsestillæg tildeles grundet den omstændighed, at den kontraktansatte efter dennes overførsel knyttes til et løntrin i den nye løn- og oprykningsordning, som er knyttet til et lønniveau, der er et trin lavere end det, den kontraktansatte sidst modtog i henhold til den tidligere ordning. Blandt disse mekanismer figurerer ligeledes en 6 til 18 måneders forøgelse af den overførte tjenestemands lønanciennitet.

44 Som den østrigske regering har præciseret under retsmødet, finder alle disse mekanismer anvendelse uden undtagelse på alle de kontraktansatte, som samlet er blevet overført til den nye løn- og oprykningsordning, hvad enten de blev behandlet ringere under den tidligere løn- og oprykningsordning eller ej.

45 Under disse omstændigheder må det fastslås, at i modsætning til de sager, der gav anledning til dom af 19. juni 2014, Specht m.fl. (C-501/12 – C-506/12, C-540/12 og C-541/12, EU:C:2014:2005), og af 9. september 2015, Unland (C-20/13, EU:C:2015:561), hvor forskellen mellem aflønningen for de to kategorier af ansatte, der var omhandlet i disse sager, formindskedes eller endog i visse tilfælde gradvist forsvandt, fremgår det ikke af sagsakterne for Domstolen i nærværende sag, at de mekanismer, der er fastsat ved den i hovedsagen omhandlede lovgivning, tillader en gradvis tilnærmelse af behandlingen af de kontraktansatte, der blev behandlet ringere under den tidligere ordning, til behandlingen af de favoriserede kontraktansatte, således at de førstnævnte på mellemlangt eller kort sigt opnår de samme fordele som de sidstnævnte. Disse mekanismer bevirker derfor ikke, at den forskel, der findes mellem lønnen for de favoriserede kontraktansatte og de ringere behandlede kontraktansatte, formindskes ved udløbet af en fastsat periode.

46 Den i hovedsagen omhandlede lovgivning er således ikke egnet til at indføre en ikke-diskriminerende ordning for de kontraktansatte, der blev behandlet ringere under den tidligere løn- og oprykningsordning. Tværtimod viderefører den den forskelsbehandling på grund af alder, som følger af den tidligere ordning, over for dem.

47 Det følger af samtlige ovenstående betragtninger, at det første spørgsmål, litra a), skal besvares med, at artikel 1, 2 og 6 i direktiv 2000/78, sammenholdt med chartrets artikel 21, skal fortolkes således, at de er til hinder for en national lovgivning som den i hovedsagen omhandlede, der træder i kraft med tilbagevirkende gyldighed, og som med henblik på at bringe en forskelsbehandling på grundlag af alder til ophør foreskriver en overførsel af allerede ansatte kontraktansatte til en ny løn- og oprykningsordning, inden for hvilken den første indplacering af disse kontraktansatte bestemmes på grundlag af deres sidste løn i henhold til den tidligere ordning.

Det første spørgsmål, litra b)

48 Den forelæggende rets første spørgsmål, litra b), vedrører artikel 17 i direktiv 2000/78.

49 Det skal bemærkes, at i henhold til artikel 17 i direktiv 2000/78 fastsætter medlemsstaterne, hvilke sanktioner der skal anvendes ved overtrædelse af de nationale bestemmelser, der er vedtaget til gennemførelse af dette direktiv, og tager alle nødvendige skridt til at sikre deres iværksættelse. Sanktionerne, der kan indebære, at der ydes ofret skadeserstatning, skal være effektive, stå i rimeligt forhold til overtrædelsen og have en afskrækkende virkning.

50 Det fremgår af Domstolens praksis, at denne artikel har til formål at pålægge medlemsstaterne at foreskrive en ordning med sanktioner for alle overtrædelser af de nationale bestemmelser, der er vedtaget med henblik på gennemførelsen af dette direktiv (jf. i denne retning dom af 25.4.2013, Asociația Accept, C-81/12, EU:C:2013:275, præmis 61).

51 Det fremgår imidlertid ikke af de sagsakter, som Domstolen er i besiddelse af, at der i hovedsagen er tale om overtrædelser af nationale bestemmelser vedtaget med henblik på gennemførelsen af dette direktiv.

52 En fortolkning af artikel 17 i direktiv 2000/78 er således ikke nødvendig for afgørelsen af tvisten i hovedsagen.

53 I overensstemmelse med den i Domstolens faste praksis anerkendte mulighed herfor, herunder bl.a. dom af 21. september 2017, Beshkov (C-171/16, EU:C:2017:710, præmis 33 og den deri nævnte retspraksis), skal det første spørgsmål, litra b), omformuleres således, at det nærmere bestemt vedrører spørgsmålet om, hvorvidt EU-retten skal fortolkes således, at når en forskelsbehandling, der er i strid med EU-retten, er blevet fastslået, og så længe der ikke er vedtaget foranstaltninger, der genindfører ligebehandling, indebærer en genindførelse af ligebehandling i et tilfælde som det i hovedsagen omhandlede, at de kontraktansatte, der blev behandlet ringere ved den tidligere løn- og oprykningsordning, indrømmes de samme fordele som de kontraktansatte, der blev favoriseret ved denne ordning, kunne nyde godt af for så vidt angår såvel en hensyntagen til tjenesteperioder tilbagelagt inden det fyldte 18. år som oprykning i løntrin, og som følge deraf tildeling af en finansiel kompensation til de forskelsbehandlede kontraktansatte.

54 Det bemærkes i denne henseende, at det i henhold til Domstolens faste praksis tilkommer de nationale retsinstanser under hensyn til samtlige nationale retsregler og i medfør af de fortolkningsmetoder, der er anerkendt heri, at afgøre, om og i hvilket omfang en national bestemmelse kan fortolkes i overensstemmelse med direktiv 2000/78, uden at foretage en fortolkning contra legem af denne nationale bestemmelse (dom af 22.1.2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, præmis 74).

55 Når der ikke kan foretages en fortolkning og en anvendelse af national lovgivning, som er i overensstemmelse med dette direktiv, skal det bemærkes, at i kraft af princippet om EU-rettens forrang, som også gælder for princippet om forbud mod forskelsbehandling på grund af alder, skal modstridende nationale bestemmelser, der falder ind under EU-rettens anvendelsesområde, ikke anvendes (dom af 19.6.2014, Specht m.fl., C-501/12 – C-506/12, C-540/12 og C-541/12, EU:C:2014:2005, præmis 89).

56 Det fremgår ligeledes af Domstolens faste praksis, at i tilfælde, hvor det konstateres, at der foreligger forskelsbehandling i strid med EU-retten, kan overholdelsen af ligebehandlingsprincippet, så længe der ikke er vedtaget foranstaltninger, som genindfører ligebehandlingen, kun sikres ved, at personer tilhørende den kategori, som forskelsbehandles, indrømmes de samme rettigheder som de personer, der tilhører den privilegerede kategori. De mindst begunstigede personer skal således stilles som de personer, der nyder fordel af den pågældende begunstigelse (jf. i denne retning dom af 22.1.2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, præmis 79 og den deri nævnte retspraksis).

57 I dette tilfælde har den nationale ret pligt til at tilsidesætte enhver national bestemmelse, der er diskriminerende, uden at den behøver at anmode om eller afvente, at bestemmelsen forinden ophæves af lovgiver, og den har pligt til at anvende de samme regler på den kategori af personer, der forskelsbehandles, som de regler, der gælder for personerne i den anden kategori. Denne forpligtelse påhviler retten, uanset om der i den nationale lovgivning findes bestemmelser, der giver den kompetence til at gøre dette (dom af 22.1.2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, præmis 80 og den deri nævnte retspraksis).

58 Imidlertid kan en sådan løsning kun finde anvendelse, når der foreligger gyldige regler at henholde sig til (dom af 22.1.2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, præmis 81 og den deri nævnte retspraksis).

59 I den foreliggende sag indførte bestemmelserne i den tidligere løn- og oprykningsordning, som det fremgår af besvarelsen af det første spørgsmål, litra a), og mere præcist denne doms præmis 32 og 33, dels en direkte forskelsbehandling på grund af alder som omhandlet i direktiv 2000/78.

60 Dels er det de regler om løn og oprykning, der finder anvendelse for de favoriserede kontraktansatte, som vil give de ringere behandlede kontraktansatte mulighed for at stige i graderne uden forskelsbehandling.

61 Så længe der ikke er vedtaget foranstaltninger, der genindfører ligebehandling, indebærer en genindførelse af ligebehandling i et tilfælde som det i hovedsagen omhandlede, at de kontraktansatte, der blev behandlet ringere ved den tidligere løn- og oprykningsordning, indrømmes de samme fordele som de ansatte, der blev favoriseret ved denne ordning, kunne nyde godt af for så vidt angår såvel hensyntagen til tjenesteperioder tilbagelagt inden det fyldte 18. år som oprykning i løntrin (jf. i denne retning dom af 28.1.2015, Starjakob, C-417/13, EU:C:2015:38, præmis 48).

62 Det følger ligeledes deraf, at en kontraktansat, der blev behandlet ringere under den tidligere løn- og oprykningsordning, har ret til udbetaling af en kompensation fra sin arbejdsgiver svarende til forskellen mellem den løn, den kontraktansatte ville have modtaget, hvis vedkommende ikke var blevet forskelsbehandlet, og den faktisk modtagne løn.

63 Det bemærkes, at de i denne doms præmis 61 og 62 anførte betragtninger kun gælder, så længe den nationale lovgiver ikke har vedtaget foranstaltninger, der genindfører ligebehandling (jf. i denne retning dom af 22.1.2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, præmis 87).

64 Det bemærkes således, at selv om medlemsstaterne i overensstemmelse med artikel 16 i direktiv 2000/78 er forpligtede til at ophæve alle love og administrative bestemmelser, der strider imod princippet om ligebehandling, pålægger denne artikel dem dog ikke at vedtage bestemte foranstaltninger i tilfælde af overtrædelse af forbuddet mod forskelsbehandling, men overlader det til dem frit at vælge mellem de forskellige løsninger, der kan opfylde det formål, som direktivet tilstræber, og som forekommer dem mest egnet med henblik herpå, afhængigt af de situationer, der kan opstå (dom af 22.1.2019, Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, præmis 88).

65 Henset til ovenstående betragtninger skal det første spørgsmål, litra b), besvares med, at hvis de nationale bestemmelser ikke kan fortolkes på en måde, som er i overensstemmelse med direktiv 2000/78, er den nationale ret forpligtet til inden for rammerne af sine beføjelser at sikre den retsbeskyttelse, der for borgerne følger af dette direktiv, og til at sikre dets fulde virkning, idet den om fornødent skal undlade at anvende enhver modstridende bestemmelse i national lov. EU-retten skal fortolkes således, at når en forskelsbehandling, der er i strid med EU-retten, er blevet fastslået, og så længe der ikke er vedtaget foranstaltninger, der genindfører ligebehandling, indebærer en genindførelse af ligebehandling i et tilfælde som det i hovedsagen omhandlede, at de kontraktansatte, der blev behandlet ringere ved den tidligere løn- og oprykningsordning, indrømmes de samme fordele, som de kontraktansatte, der blev favoriseret ved denne ordning, kunne nyde godt af for så vidt angår såvel en hensyntagen til tjenesteperioder tilbagelagt inden det fyldte 18. år som oprykning i løntrin, og som følge deraf tildeling af en finansiel kompensation til de forskelsbehandlede kontraktansatte svarende til forskellen mellem den løn, den kontraktansatte ville have modtaget, hvis vedkommende ikke var blevet forskelsbehandlet, og den faktisk modtagne løn.

Det første spørgsmål, litra c)

66 Henset til besvarelsen af det første spørgsmål, litra a), er det ufornødent at besvare det første spørgsmål, litra c).

Det andet spørgsmål

67 Med sit andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 45 TEUF og artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 492/2011 skal fortolkes således, at de er til hinder for en national ordning, hvorefter der ved fastsættelsen en kontraktansats lønanciennitet tages hensyn til de tidligere tjenesteperioder, der er tilbagelagt i forbindelse med et ansættelsesforhold hos en regional eller kommunal enhed i en medlemsstat i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, Republikken Tyrkiet eller Det Schweiziske Forbund, et af Den Europæiske Unions organer eller en mellemstatslig enhed, som Republikken Østrig er tilsluttet, eller andre tilsvarende enheder, mens alle andre tidligere tjenesteperioder kun medregnes med op til højst ti år, og kun for så vidt som de er relevante.

68 Det bemærkes denne henseende, at artikel 45, stk. 2, TEUF fastsætter, at arbejdskraftens frie bevægelighed forudsætter afskaffelse af enhver i nationaliteten begrundet forskelsbehandling af medlemsstaternes arbejdstagere for så vidt angår beskæftigelse, aflønning og øvrige arbejdsvilkår.

69 Domstolen har fastslået, at artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 492/2011 blot er et særligt udtryk for det princip om forbud mod forskelsbehandling, der er fastsat i artikel 45, stk. 2, TEUF, specielt på området beskæftigelses- og arbejdsvilkår, og den skal derfor fortolkes på samme måde som den sidstnævnte bestemmelse (dom af 5.12.2013, Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken, C-514/12, EU:C:2013:799, præmis 23).

70 Det skal i denne forbindelse fremhæves, at ligebehandlingsprincippet, der er fastsat i såvel artikel 45 TEUF som artikel 7 i forordning nr. 492/2011, ikke alene forbyder direkte forskelsbehandling begrundet i nationalitet, men enhver form for indirekte forskelsbehandling, som ved anvendelse af andre kriterier reelt fører til samme resultat (dom af 2.3.2017, Eschenbrenner, C-496/15, EU:C:2017:152, præmis 35).

71 En national retsforskrift må således, medmindre den er objektivt begrundet og står i rimeligt forhold til det tilstræbte formål – selv om den finder anvendelse uanset nationaliteten – anses for at medføre indirekte forskelsbehandling, når den efter selve sin karakter i højere grad kan berøre vandrende end indenlandske arbejdstagere og dermed risikerer navnlig at stille de vandrende arbejdstagere ringere (dom af 2.3.2017, Eschenbrenner, C-496/15, EU:C:2017:152, præmis 36).

72 Det er i den foreliggende sag for det første åbenbart, at den i hovedsagen omhandlede lovgivning finder anvendelse på kontraktansatte uden forskelsbehandling på grundlag af nationalitet.

73 Det fremgår derfor ikke, at en lovgivning som den, der er omhandlet i hovedsagen, indebærer en direkte forskelsbehandling på grundlag af nationalitet som omhandlet i artikel 45 TEUF og artikel 7 i forordning nr. 492/2011.

74 For det andet vedrører det kriterium, på grundlag af hvilket der forskelsbehandles, som generaladvokaten har anført i punkt 91 i sit forslag til afgørelse, spørgsmålet om, hvorvidt den kontraktansatte udøvede den aktivitet, som han anmoder om at få taget i betragtning ved en af de arbejdsgivere, der er opregnet i § 26, stk. 2, i den ændrede lov om kontraktansatte, eller ved en af dem, der nævnes i denne paragrafs stk. 3, uanset på hvilken medlemsstats område han udøvede denne aktivitet.

75 Et sådant kriterium forekommer imidlertid ikke at berøre arbejdstagere fra andre medlemsstater i højere grad end østrigske arbejdstagere.

76 Det bemærkes imidlertid, at nationale bestemmelser, som forhindrer eller afskrækker en arbejdstager, der er statsborger i en medlemsstat, fra at forlade sit oprindelsesland med henblik på at udøve retten til fri bevægelighed, i henhold til Domstolens praksis udgør hindringer for denne frihed, uanset om de finder anvendelse uafhængigt af de pågældende arbejdstageres nationalitet (dom af 5.12.2013, Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken, C-514/12, EU:C:2013:799, præmis 30).

77 Det skal i denne henseende tilføjes, at alle EUF-traktatens bestemmelser vedrørende den frie bevægelighed for personer og bestemmelserne i forordning nr. 492/2011 skal gøre det lettere for statsborgene i medlemsstaterne at udøve erhvervsmæssig beskæftigelse af enhver art på hele Unionens område, og at disse bestemmelser er til hinder for foranstaltninger, som kan skade disse borgere, såfremt de ønsker at udøve en lønnet beskæftigelse på en anden medlemsstats område (dom af 5.12.2013, Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken, C-514/12, EU:C:2013:799, præmis 32).

78 I hovedsagen er medregning af de perioder med tidligere relevant erhvervserfaring erhvervet ved andre arbejdsgivere end dem, der opregnes i § 26, stk. 2, i den ændrede lov om kontraktansatte, begrænset til ti år.

79 Således afskrækkes personer, som har mere end ti års erhvervserfaring hos disse andre arbejdsgivere fra at søge en stilling som østrigsk kontraktansat grundet det lavere løntrin, vedkommende vil blive indplaceret i, fordi de relevante tjenesteperioder, som arbejdstageren har tilbagelagt ved disse arbejdsgivere, ikke fuldt ud tages i betragtning ved fastsættelsen af denne lønanciennitet.

80 En vandrende arbejdstager, der har opnået mere end ti års relevant erhvervserfaring hos en arbejdsgiver, der ikke er opregnet i § 26, stk. 2, i den ændrede lov om kontraktansatte, vil blive indplaceret på det samme løntrin som en arbejdstager, der har en tilsvarende erhvervserfaring, men af en varighed på mindre end eller lig med ti år.

81 En vandrende arbejdstager, som har ti års erhvervserfaring, som kan tages i betragtning som omhandlet i § 26, stk. 3, i den ændrede lov om kontraktansatte, vil endvidere kunne se sig begrænset til at søge ansættelse hos de i denne lovs § 26, stk. 2, opregnede arbejdsgivere med henblik på at erhverve relevant erhvervserfaring, for at undgå at miste muligheden for at påbegynde arbejde som østrigsk kontraktansat.

82 Det følger heraf, at den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning, idet den udelukker, at der tages hensyn til samtlige relevante perioder med erhvervsaktivitet, som en vandrende arbejdstager har tilbagelagt ved en arbejdsgiver, der ikke er blandt dem, der opregnes i § 26, stk. 2, i den ændrede lov om kontraktansatte, kan afholde vandrende arbejdstagere, som har erhvervet eller er i færd med at erhverve relevant erhvervserfaring hos andre arbejdsgivere, fra at udøve deres frie bevægelighed.

83 En national ordning, som den i hovedsagen omhandlede, kan følgelig gøre udøvelsen af arbejdskraftens frie bevægelighed mindre tiltrækkende og derved tilsidesætte artikel 45 TEUF og artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 492/2011.

84 En sådan foranstaltning kan kun godkendes, hvis den forfølger et af de legitime mål, som fremgår af EUF-traktaten, eller som er begrundet i tvingende almene hensyn. Men hertil kræves det desuden, at anvendelsen af en sådan foranstaltning skal være egnet til at sikre gennemførelsen af det pågældende mål og ikke går ud over, hvad der er nødvendigt for at nå det (jf. i denne retning dom af 5.12.2013, Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken, C-514/12, EU:C:2013:799, præmis 36).

85 Den østrigske regering har i denne henseende dels bemærket, at Domstolen allerede har anerkendt, at den omstændighed, at en belønning af erhvervserfaring på det pågældende område, som sætter arbejdstageren i stand til bedre at udføre de opgaver, han betros, udgør et legitimt lønpolitisk formål, hvoraf følger, at arbejdsgiverne kan vælge udelukkende at medregne denne erhvervede erfaring, når de fastsætter lønnen. Dels har den i hovedsagen omhandlede lovgivning til formål at belønne de kontraktansattes loyalitet.

86 For så vidt angår det første argument, som den østrigske regering har fremført som begrundelse, bemærkes det, at det følger af Domstolens faste praksis, at en belønning af den erfaring, der er opnået inden for det pågældende område, og som gør det muligt for arbejdstageren at udføre sine arbejdsopgaver bedre, udgør et legitimt lønpolitisk formål (dom af 14.3.2018, Stollwitzer, C-482/16, EU:C:2018:180, præmis 39).

87 En sådan erfaring skal imidlertid tages i betragtning i sin helhed ved indplaceringen af og beregningen af lønnen for en kontraktansat.

88 En national foranstaltning som den i hovedsagen omhandlede, som i begrænset omfang tager hensyn til den relevante erfaring, kan ikke anses for at tilsigte en fuld hensyntagen til denne erfaring og er som følge deraf ikke egnet til at sikre virkeliggørelsen af dette formål.

89 For så vidt angår det andet argument, som den østrigske regering har fremført som begrundelse, bemærkes det, at selv hvis det antages, at den i hovedsagen omhandlede lovgivning faktisk forfølger et formål om at sikre arbejdstagernes loyalitet over for deres arbejdsgivere, og selv om et sådant formål kan udgøre et tvingende alment hensyn (dom af 5.12.2013, Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken, C-514/12, EU:C:2013:799, præmis 38), må det fastslås, at henset til denne lovgivnings kendetegn, forekommer den hindring, som den indebærer, ikke at være egnet til at sikre virkeliggørelsen af dette formål.

90 Det må således fastslås, at henset til de mange forskellige arbejdsgivere, der er omfattet af artikel 26, stk. 2, i den ændrede lov om kontraktansatte, har den nye løn- og oprykningsordning til formål at tillade den størst mulige mobilitet inden for en gruppe af arbejdsgivere, der i retlig henseende er adskilte, og ikke at belønne en ansats loyalitet over for en bestemt arbejdsgiver (jf. analogt dom af 30.11.2000, Österreichischer Gewerkschaftsbund, C-195/98, EU:C:2000:655, præmis 49).

91 Under disse omstændigheder må det fastslås, at denne tidsmæssige begrænsning ikke er begrundet i tvingende almene hensyn som dem, der nævnes i denne doms præmis 86 og 89.

92 Henset til disse betragtninger skal det andet spørgsmål besvares med, at artikel 45 TEUF og artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 492/2011 skal fortolkes således, at de er til hinder for en national ordning, hvorefter der ved fastsættelsen en kontraktansats lønancienitet tages hensyn til de tidligere tjenesteperioder, der er tilbagelagt i forbindelse med et ansættelsesforhold hos en regional eller kommunal enhed i en medlemsstat i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, Republikken Tyrkiet eller Det Schweiziske Forbund, et af Unionens organer eller en mellemstatslig enhed, som Republikken Østrig er tilsluttet, eller andre tilsvarende enheder, mens alle andre tidligere tjenesteperioder kun medregnes med op til højst ti år, og kun for så vidt som de er relevante.

Sagsomkostninger

93 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Første Afdeling) for ret:

1) **Artikel 1, 2 og 6 i Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv, sammenholdt med artikel 21 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, skal fortolkes således, at de er til hinder for en national lovgivning som den i hovedsagen omhandlede, der træder i kraft med tilbagevirkende gyldighed, og som med henblik på at bringe en forskelsbehandling på grund af alder til ophør foreskriver en overførsel af allerede ansatte kontraktansatte til en ny løn- og oprykningsordning, inden for hvilken den første indplacering af disse kontraktansatte fastsættes på grundlag af deres sidste løn i henhold til den tidligere ordning.**

2) **Hvis de nationale bestemmelser ikke kan fortolkes på en måde, som er i overensstemmelse med direktiv 2000/78, er den nationale ret forpligtet til inden for rammerne af sine beføjelser at sikre den retsbeskyttelse, der for borgerne følger af dette direktiv, og til at sikre dets fulde virkning, idet den om fornødent skal undlade at anvende enhver modstridende bestemmelse i national lov. EU-retten skal fortolkes således, at når en forskelsbehandling, der er i strid med EU-retten, er blevet fastslået, og så længe der ikke er vedtaget foranstaltninger, der genindfører ligebehandling, indebærer en genindførelse af ligebehandling i et tilfælde som det i hovedsagen omhandlede, at de kontraktansatte, der blev behandlet ringere ved den tidligere løn- og oprykningsordning, indrømmes de samme fordele, som de kontraktansatte, der blev favoriseret ved denne ordning, kunne nyde godt af for så vidt angår såvel en hensyntagen til tjenesteperioder tilbagelagt inden det fyldte 18. år som oprykning i løntrin, og som følge deraf tildeling af en finansiel kompensation til de forskelsbehandlede kontraktansatte svarende til forskellen mellem den løn, den kontraktansatte ville have modtaget, hvis vedkommende ikke var blevet forskelsbehandlet, og den faktisk modtagne løn.**

3) **Artikel 45 TEUF og artikel 7, stk. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 492/2011 af 5. april 2011 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Unionen skal fortolkes således, at de er til hinder for en national ordning, hvorefter der ved fastsættelsen en kontraktansats lønanciennitet tages hensyn til de tidligere tjenesteperioder, der er tilbagelagt i forbindelse med et ansættelsesforhold hos en regional eller kommunal enhed i en medlemsstat i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, Republikken Tyrkiet eller Det Schweiziske Forbund, et af Den Europæiske Unions organer eller en mellemstatslig enhed, som Republikken Østrig er tilsluttet, eller andre tilsvarende enheder, mens alle andre tidligere tjenesteperioder kun medregnes med op til højst ti år, og kun for så vidt som de er relevante.**

Underskrifter