ARREST VAN HET HOF (Grote kamer)

18 juli 2017*

„Prejudiciële verwijzing – Vrij verkeer van werknemers – Discriminatieverbod – Verkiezing van de werknemersvertegenwoordigers in de raad van toezicht van een vennootschap – Nationale regelgeving die het stemrecht en de verkiesbaarheid beperkt tot de werknemers van vestigingen binnen het nationale grondgebied”

In zaak C-566/15,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door het Kammergericht (hoogste rechterlijke instantie van de deelstaat Berlijn, Duitsland) bij beslissing van 16 oktober 2015, ingekomen bij het Hof op 3 november 2015, in de procedure

Konrad Erzberger

tegen

TUI AG,

in tegenwoordigheid van:

Vereinigung Cockpit eV,

Betriebsrat der TUI AG/TUI Group Services GmbH,

Frank Jakobi,

Andreas Barczewski,

Peter Bremme,

Dierk Hirschel,

Michael Pönipp,

Wilfried H. Rau,

Carola Schwirn,

Anette Stempel,

Ortwin Strubelt,

* Procestaal: Duits.

Marcell Witt,

Wolfgang Flintermann,

Stefan Weinhofer,

ver.di – Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft,

wijst

HET HOF (Grote kamer),

samengesteld als volgt: K. Lenaerts, president, A. Tizzano, vicepresident, R. Silva de Lapuerta, M. Ilešič en J. L. da Cruz Vilaça, kamerpresidenten, A. Borg Barthet, J. Malenovský, E. Levits (rapporteur), J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev, C. Vajda, S. Rodin en F. Biltgen, rechters,

advocaat-generaal: H. Saugmandsgaard Øe,

griffier: K. Malacek, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 24 januari 2017,

gelet op de opmerkingen van:

– Konrad Erzberger, vertegenwoordigd door J. Brandhoff, C. Behme en S. Richter, Rechtsanwälte,

– TUI AG, vertegenwoordigd door C. Arnold en M. Arnold, Rechtsanwälte,

– Vereinigung Cockpit eV, vertegenwoordigd door M. Fischer, Rechtsanwältin,

– Betriebsrat der TUI AG/TUI Group Services GmbH e.a., vertegenwoordigd door M. Schmidt, Rechtsanwältin,

– de Duitse regering, vertegenwoordigd door J. Möller en T. Henze als gemachtigden,

– de Franse regering, vertegenwoordigd door R. Coesme als gemachtigde,

– de Luxemburgse regering, vertegenwoordigd door P. Kinsch, avocat,

– de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door H. Stergiou als gemachtigde,

– de Oostenrijkse regering, vertegenwoordigd door G. Eberhard als gemachtigde,

– de Europese Commissie, vertegenwoordigd door M. Kellerbauer en D. Martin als gemachtigden,

– de Toezichthoudende Autoriteit van de EVA, vertegenwoordigd door M. Moustakali en C. Zatschler als gemachtigden,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 4 mei 2017,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van de artikelen 18 VWEU en 45 VWEU.

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen Konrad Erzberger en de in Duitsland gevestigde vennootschap TUI AG, waarvan eerstgenoemde aandeelhouder is, over de samenstelling van de raad van toezicht van die vennootschap, meer bepaald over het stemrecht en het recht om te kandideren voor de verkiezingen van de werknemersvertegenwoordigers in deze raad.

Toepasselijke bepalingen

3 § 96 van het Aktiengesetz (Duitse wet inzake naamloze vennootschappen) van 6 september 1965 (BGBl. 1965 I, blz. 1089) bepaalt:

„(1) De raad van toezicht is samengesteld als volgt:

in vennootschappen die onderworpen zijn aan de wet op de medezeggenschap van werknemers: uit leden die de aandeelhouders vertegenwoordigen en leden die de werknemers vertegenwoordigen.

[...]

in andere vennootschappen: alleen uit leden die de aandeelhouders vertegenwoordigen.

[...]”

4 Het Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer (Duitse wet op de medezeggenschap van werknemers) van 4 mei 1976 (BGBl. 1976 I, blz. 1153; hierna: „MitbestG”) bepaalt in § 1, onder het opschrift „Relevante ondernemingen”, het volgende:

„(1) In ondernemingen

1. die zijn opgezet als naamloze vennootschap, commanditaire vennootschap op aandelen, besloten vennootschap of coöperatieve vennootschap

2. met in het algemeen meer dan 2 000 werknemers,

kent deze wet aan de werknemers een recht van medezeggenschap toe.

[...]”

5 § 3, lid 1, punt 1, MitbestG luidt:

„Als werknemers in de zin van deze wet worden beschouwd:

1. de personen bedoeld in § 5, lid 1, van de wet op de ondernemingsraden [...]”

6 § 5, lid 1, eerste zin, MitbestG bepaalt:

„Indien een onderneming [...] binnen een concern de hoofdonderneming vormt [...], worden voor de toepassing van deze wet de werknemers van de andere ondernemingen van het concern gelijkgesteld aan de werknemers van de hoofdonderneming.”

7 §7 MitbestG luidt:

„(1) De raad van toezicht van een onderneming

[...]

3. van gewoonlijk meer dan 20 000 werknemers bestaat uit tien leden die de aandeelhouders vertegenwoordigen en tien leden die de werknemers vertegenwoordigen.

[...]

(2) Van de leden van de raad van toezicht die de werknemers vertegenwoordigen:

[...]

3. zijn in een raad van toezicht met tien werknemersvertegenwoordigers er zeven werknemers van de onderneming en drie vertegenwoordigers van de vakbonden.

[...]"

8 § 10 MitbestG bepaalt het volgende:

„(1) In geheime stemming en overeenkomstig de beginselen van de evenredige vertegenwoordiging kiezen de werknemers afgevaardigden in iedere vestiging van de onderneming.

(2) Stemgerechtigd bij de verkiezing van de afgevaardigden zijn de werknemers van de onderneming die het 18e levensjaar hebben voltooid, [...]

(3) De in lid 2, eerste zin, bedoelde werknemers zijn verkiesbaar als afgevaardigden, wanneer zij voldoen aan de voorwaarden voor verkiesbaarheid van § 8 van de wet op de ondernemingsraden.

[...]"

9 § 8 van het Betriebsverfassungsgesetz (wet op de ondernemingsraden, BGBl. 2001 I, blz. 2518) luidt:

„(1) Verkiesbaar zijn alle stemgerechtigden die reeds zes maanden voor de vestiging werken, of die als thuiswerkende werknemer reeds zes maanden hoofdzakelijk voor de vestiging hebben gewerkt. Aan deze zes maanden anciënniteit wordt de tijd toegevoegd waarin de werknemer onmiddellijk voordien bij een andere vestiging van dezelfde onderneming of hetzelfde concern heeft gewerkt. [...]

(2) Wanneer de vestiging nog geen zes maanden bestaat, zijn in afwijking van de bepaling in lid 1 betreffende de zes maanden anciënniteit, de werknemers verkiesbaar die bij de start van de verkiezingen voor de ondernemingsraad in de vestiging werkzaam zijn en de overige verkiesbaarheidsvoorwaarden vervullen."

Hoofdgeding en prejudiciële vraag

10 Erzberger is aandeelhouder van TUI, die aan het hoofd staat van een groep van vennootschappen (hierna: „TUI Group") die in de toerismesector actief is.

11 TUI Group is wereldwijd actief. In de Europese Unie heeft zij ongeveer 50 000 werknemers in dienst, waarvan iets meer dan 10 000 in Duitsland.

12 Omdat TUI binnen de werkingssfeer van het MitbestG valt, wordt deze vennootschap beheerd door twee organen, namelijk de raad van bestuur, die als taak het beheer van de vennootschap heeft, en de raad van toezicht, die als taak het toezicht op de raad van bestuur heeft en waarin de werknemers deelnemen. Deze raad van toezicht telt 20 leden. Hij bestaat voor de helft uit vertegenwoordigers van de aandeelhouders en voor de helft uit vertegenwoordigers die door de werknemers zijn aangewezen.

13 De verwijzende rechter merkt op dat volgens de overheersende mening in de Duitse rechtspraak en rechtsleer voor de toepassing van het MitbestG onder „werknemers" uitsluitend werknemers worden verstaan van vestigingen die zich op het nationale grondgebied bevinden. Volgens deze overheersende mening hebben werknemers van een dochteronderneming die zich buiten het Duitse grondgebied bevindt, met name in een andere lidstaat, geen stemrecht en niet het recht om te kandideren voor de verkiezingen van vertegenwoordigers in de raad van toezicht van de moedermaatschappij van het betrokken concern. Bovendien moet iedere werknemer van TUI Group die functies uitoefent binnen de raad van toezicht van de moedermaatschappij van dat concern, afstand doen van die functies wanneer hij een baan aanvaardt binnen een dochteronderneming van dat concern die in een andere staat dan de Bondsrepubliek Duitsland is gevestigd.

14 Deze benadering is niet gebaseerd op de bewoordingen van het MitbestG, maar op het „territorialiteitsbeginsel", op grond waarvan de Duitse maatschappelijke ordening zich niet kan uitstrekken tot het grondgebied van andere staten, en op de ontstaansgeschiedenis van die wet.

15 Erzberger, van zijn kant, stelt dat de raad van toezicht van TUI niet naar behoren is samengesteld. Het feit dat het voor de werknemers van een in een andere lidstaat dan de Bondsrepubliek Duitsland gevestigde dochteronderneming van TUI Group, van wie mag worden aangenomen dat zij meestal geen Duitse staatsburgers zijn, niet mogelijk is om deel uit te maken van de raad van toezicht van TUI, is volgens hem in strijd met artikel 18 VWEU. Bovendien kan het verlies van lidmaatschap van de raad van toezicht door een overplaatsing naar een andere lidstaat dan de Bondsrepubliek Duitsland, de werknemers ontmoedigen om gebruik te maken van hun in artikel 45 VWEU neergelegde recht om zich vrij te verplaatsen op het grondgebied van de lidstaten.

16 Aangezien TUI een andere mening was toegedaan, heeft Erzberger gebruikgemaakt van het hem door de nationale wetgeving toegekende recht om zich tot de rechter te wenden bij onenigheid over de wettelijke bepalingen die van toepassing zijn op de samenstelling van de raad van toezicht.

17 Het Landgericht Berlin (rechter in eerste aanleg Berlijn, Duitsland) heeft het verzoek van Erzberger verworpen. Het oordeelde dat er geen sprake was van discriminatie op grond van nationaliteit of van een belemmering van het vrije verkeer van werknemers, aangezien het verlies van stemrecht in geval van overplaatsing niet bepalend is bij de beslissing van werknemers om een baan te aanvaarden in een andere lidstaat dan de Bondsrepubliek Duitsland.

18 Het Kammergericht (hoogste rechterlijke instantie van de deelstaat Berlijn, Duitsland), waarbij hoger beroep werd ingesteld, is van oordeel dat mogelijk sprake is van een schending van het Unierecht. Volgens hem is het denkbaar dat de Duitse wetgeving inzake medezeggenschap resulteert in een discriminatie van werknemers op grond van nationaliteit, en dat zij afbreuk doet aan het vrije verkeer van werknemers.

19 Ten eerste zijn, in tegenstelling tot werknemers die in Duitsland werkzaam zijn, diegenen die in een andere lidstaat werkzaam zijn – in casu ongeveer 80 % van de werknemers van TUI Group – immers niet vertegenwoordigd binnen de raad van toezicht van TUI.

20 Ten tweede meent het Kammergericht dat het risico om in voorkomend geval hun lidmaatschap van de raad van toezicht te verliezen, werknemers kan ontmoedigen om zich kandidaat te stellen voor posten die concreet worden voorgesteld in een andere lidstaat dan de Bondsrepubliek Duitsland, en om zich met dat doel vrij te verplaatsen op het grondgebied van de Unie.

21 De verwijzende rechter ziet in dat verband geen enkele voldoende rechtvaardiging. In die omstandigheden heeft het Kammergericht de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld:

„Is het verenigbaar met artikel 18 VWEU [...] en artikel 45 VWEU [...] dat een lidstaat het [kiesrecht en het recht te kandideren] voor de verkiezingen van de werknemersvertegenwoordigers in de raad van toezicht van een onderneming voorbehoudt aan de werknemers die in binnenlandse vestigingen van de onderneming of in binnenlandse concernondernemingen werkzaam zijn?"

Beantwoording van de prejudiciële vraag

Opmerking vooraf

22 Teneinde een nuttig antwoord te geven op de vraag van de verwijzende rechter, dient rekening te worden gehouden met de uiteenlopende situaties van de werknemers die werkzaam zijn binnen een vennootschap van TUI Group.

23 Tevens dient te worden opgemerkt dat TUI Group buiten Duitsland uitsluitend vestigingen heeft die zelf rechtspersoonlijkheid bezitten, zoals ter terechtzitting werd gepreciseerd door de vertegenwoordiger van TUI.

Werknemers van TUI Group die werkzaam zijn bij een dochteronderneming die in een andere lidstaat dan de Bondsrepubliek Duitsland is gevestigd

24 Om te beginnen wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de artikelen 18 VWEU en 45 VWEU aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen regelgeving van een lidstaat, zoals aan de orde in het hoofdgeding, volgens welke de werknemers van een concern die werkzaam zijn bij een dochteronderneming op het grondgebied van een andere lidstaat, niet beschikken over het kiesrecht en het recht te kandideren voor de verkiezingen van de werknemersvertegenwoordigers in de raad van toezicht van de moedermaatschappij van dat concern.

25 Volgens vaste rechtspraak, die door de advocaat-generaal in herinnering is gebracht in punt 39 van zijn conclusie, kan artikel 18 VWEU, dat voorziet in het algemene verbod van discriminatie op grond van nationaliteit, slechts autonoom toepassing vinden in gevallen waarin het Unierecht wel geldt, maar waarvoor het VWEU niet in een bijzonder discriminatieverbod voorziet (arrest van 4 september 2014, Schiebel Aircraft, C-474/12, EU:C:2014:2139, punt 20 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

26 Artikel 45, lid 2, VWEU voorziet ten behoeve van werknemers in een specifiek verbod van discriminatie op grond van nationaliteit inzake de arbeidsvoorwaarden.

27 Hieruit volgt dat de situatie van de in punt 24 van dit arrest bedoelde werknemers uitsluitend moet worden onderzocht tegen de achtergrond van artikel 45 VWEU.

28 In dat verband dient eraan te worden herinnerd dat volgens vaste rechtspraak de Verdragsbepalingen inzake het vrije verkeer van personen niet kunnen worden toegepast op situaties die geen enkel aanknopingspunt hebben met een van de situaties waarop het Unierecht ziet. Derhalve zijn die bepalingen niet van toepassing op werknemers die van hun recht van vrij verkeer binnen de Unie nooit hebben gebruikgemaakt, en die niet beogen dit te doen (zie in die zin arrest van 1 april 2008, Regering van de Franse Gemeenschap en Waalse regering, C-212/06, EU:C:2008:178, punten 33, 37 en 38).

29 Zoals de advocaat-generaal in de punten 49 en 55 van zijn conclusie heeft opgemerkt, is de omstandigheid dat de dochteronderneming die de betrokken werknemers in dienst heeft, onder zeggenschap staat van een moedermaatschappij die in een andere lidstaat is gevestigd dan die waarin deze dochteronderneming is gevestigd, niet van belang voor de vaststelling of er sprake is van een aanknopingspunt met welke door artikel 45 VWEU beoogde situatie dan ook.

30 Hieruit volgt dat de situatie van de in punt 24 van het onderhavige arrest bedoelde werknemers niet valt onder artikel 45 VWEU.

Werknemers van TUI Group die in Duitsland werkzaam zijn en hun baan daar opgeven om te gaan werken bij een in een andere lidstaat gevestigde dochteronderneming van hetzelfde concern

31 De verwijzende rechter stelt vervolgens in wezen de vraag of de artikelen 18 VWEU en 45 VWEU aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen regelgeving van een lidstaat, zoals aan de orde in het hoofdgeding, op grond waarvan de werknemers die werkzaam zijn bij de vestigingen van een concern op het grondgebied van die lidstaat, geen kiesrecht hebben en niet het recht hebben om te kandideren voor de verkiezingen van de werknemersvertegenwoordigers in de raad van toezicht van de in diezelfde lidstaat gevestigde moedermaatschappij van dat concern en, in voorkomend geval, niet het recht hebben om een vertegenwoordigersmandaat in deze raad uit te oefenen of te blijven uitoefenen wanneer zij hun baan bij een dergelijke vestiging opgeven en gaan werken bij een in een andere lidstaat gevestigde dochteronderneming van datzelfde concern.

32 Hier gaat het om de situatie van de werknemers die binnen TUI Group gebruikmaken van hun in artikel 45 VWEU neergelegde recht. Zoals de advocaat-generaal heeft opgemerkt in punt 68 van zijn conclusie en zoals voortvloeit uit de punten 25 en 26 van dit arrest, vindt artikel 18 VWEU derhalve geen toepassing op deze situatie.

33 Volgens vaste rechtspraak van het Hof is het zo dat het geheel van Verdragsbepalingen inzake het vrije verkeer van personen beoogt het de burgers van de Unie gemakkelijker te maken, om het even welke beroepsactiviteiten uit te oefenen op het grondgebied van de Unie, en in de weg staat aan regelingen die deze burgers zouden kunnen benadelen wanneer zij op het grondgebied van een andere lidstaat dan hun lidstaat van herkomst een activiteit willen uitoefenen. In dat verband beschikken de onderdanen van de lidstaten in het bijzonder over het rechtstreeks aan het Verdrag ontleende recht om hun lidstaat van herkomst te verlaten teneinde zich naar het grondgebied van een andere lidstaat te begeven en aldaar te verblijven om er een activiteit uit te oefenen. Bijgevolg staat artikel 45 VWEU in de weg aan elke nationale maatregel die het gebruik van de in dat artikel gewaarborgde vrijheid door burgers van de Unie kan belemmeren of minder aantrekkelijk kan maken (zie in die zin arresten van 1 april 2008, Regering van de Franse Gemeenschap en Waalse regering, C-212/06, EU:C:2008:178, punten 44 en 45, en 10 maart 2011, Casteels, C-379/09, EU:C:2011:131, punten 21 en 22).

34 Het primaire recht van de Unie kan een werknemer evenwel niet waarborgen dat verplaatsing naar een andere lidstaat dan zijn lidstaat van herkomst op sociaal gebied neutraal is aangezien een dergelijke verplaatsing, rekening houdend met de verschillen tussen de regelingen en wetgevingen van de lidstaten, naargelang van het geval, op dat gebied meer of minder voordelig kan zijn voor de betrokken persoon (zie naar analogie arresten van 26 april 2007, Alevizos, C-392/05, EU:C:2007:251, punt 76 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 13 juli 2016, Pöpperl, C-187/15, EU:C:2016:550, punt 24).

35 Zoals de advocaat-generaal in wezen heeft opgemerkt in de punten 75 en 78 van zijn conclusie, geeft artikel 45 VWEU de werknemer niet het recht om zich in de gastlidstaat te beroepen op de arbeidsvoorwaarden die hij in zijn lidstaat van herkomst genoot in overeenstemming met de nationale wetgeving van die laatste staat.

36 In dat verband dient te worden toegevoegd dat, aangezien er op het betrokken gebied op Unieniveau geen harmonisatie- of coördinatiemaatregelen bestaan, het de lidstaten in beginsel nog steeds vrij staat om te bepalen wat de aanknopingspunten zijn voor de werkingssfeer van hun wetgeving, mits deze criteria objectief en niet discriminerend zijn.

37 In die context verzet het Unierecht er zich niet tegen dat op het gebied van de collectieve vertegenwoordiging en behartiging van de belangen van de werknemers binnen de beheers- en toezichtsorganen van een vennootschap naar nationaal recht – een gebied dat tot op heden niet is geharmoniseerd of zelfs maar gecoördineerd op het niveau van de Unie – een lidstaat bepaalt dat de regels die hij heeft vastgesteld slechts toepassing vinden op werknemers die werkzaam zijn bij vestigingen op het nationale grondgebied, zoals het ook een andere lidstaat vrij staat om een ander aanknopingspunt te gebruiken voor de toepassing van zijn eigen nationale regels.

38 In casu valt het medezeggenschapsmechanisme dat door het MitBestG werd ingesteld en dat beoogt de werknemers via verkozen vertegenwoordigers inspraak te geven in de besluitvormings- en strategische organen van de vennootschap, in zoverre zowel onder het Duitse vennootschapsrecht als onder het Duitse recht inzake collectieve arbeidsverhoudingen, waarvan de Bondsrepubliek Duitsland de werkingssfeer mag beperken tot de werknemers die werkzaam zijn bij vestigingen op haar grondgebied, aangezien een dergelijke beperking berust op een objectief en niet-discriminerend criterium.

39 Uit het voorgaande vloeit voort dat het verlies van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde rechten door de in punt 31 van dit arrest bedoelde werknemers niet kan worden beschouwd als een belemmering van het vrije verkeer van werknemers als gewaarborgd door artikel 45 VWEU.

40 Met name wat werknemers betreft die werkzaam zijn bij een Duitse vestiging en een vertegenwoordigersmandaat hebben gekregen binnen de raad van toezicht van een Duitse vennootschap, maar vervolgens Duitsland verlaten om te gaan werken bij een op het grondgebied van een andere lidstaat gevestigde vennootschap, vormt het feit dat zij in dergelijke omstandigheden hun mandaat in Duitsland niet langer kunnen uitoefenen, slechts het gevolg van de legitieme keuze van de Bondsrepubliek Duitsland om de toepassing van haar nationale regels inzake medezeggenschap te beperken tot de werknemers die werkzaam zijn bij een vestiging op het Duitse grondgebied.

41 Gelet op een en ander dient op de gestelde vraag te worden geantwoord dat artikel 45 VWEU aldus moet worden uitgelegd dat het zich niet verzet tegen regelgeving van een lidstaat zoals die welke aan de orde is in het hoofdgeding, op grond waarvan de werknemers die werkzaam zijn bij de vestigingen van een concern op het grondgebied van die lidstaat, geen kiesrecht hebben en niet het recht hebben om te kandideren voor de verkiezingen van de werknemersvertegenwoordigers in de raad van toezicht van de in diezelfde lidstaat gevestigde moedermaatschappij van dat concern en, in voorkomend geval, niet het recht hebben om een vertegenwoordigersmandaat in deze raad uit te oefenen of te blijven uitoefenen wanneer zij hun baan bij een dergelijke vestiging opgeven en gaan werken bij een in een andere lidstaat gevestigde dochteronderneming van datzelfde concern.

Kosten

42 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 (Grote kamer) verklaart voor recht:

Artikel 45 VWEU moet aldus worden uitgelegd dat het zich niet verzet tegen regelgeving van een lidstaat zoals die welke aan de orde is in het hoofdgeding, op grond waarvan de werknemers die werkzaam zijn bij de vestigingen van een concern op het grondgebied van die lidstaat, geen kiesrecht hebben en niet het recht hebben om te kandideren voor de verkiezingen van de werknemersvertegenwoordigers in de raad van toezicht van de in diezelfde lidstaat gevestigde moedermaatschappij van dat concern en, in voorkomend geval, niet het recht hebben om een vertegenwoordigersmandaat in deze raad uit te oefenen of te blijven uitoefenen wanneer zij hun baan bij een dergelijke vestiging opgeven en gaan werken bij een in een andere lidstaat gevestigde dochteronderneming van datzelfde concern.

ondertekeningen