

Asia C-356/24**Ennakkoratkaisupyyntö****Jättämispäivä:**

16.5.2024

Ennakkoratkaisupyyntön esittänyt tuomioistuin:Landesverwaltungsgericht Kärnten (Kärntenin osavaltion
hallintotuomioistuin, Itävalta)**Ennakkoratkaisupyyntöpäätöksen tekemispäivä:**

16.5.2024

Valittaja:

A. B.

Vastapuolena oleva viranomainen:

Kärntner Landesregierung (Kärntenin osavaltion hallitus)

[–]

Nro KLVwG-2548/10/2023**VÄLIPÄÄTÖS**

Asiassa, jossa A. B., [–] Klagenfurt am Wörthersee, on valittanut Kärntenin osavaltion hallituksen 20.9.2023 tekemästä päätöksestä [–], jolla hylättiin hänen 14.11.2022 jättämänsä hakemus vastaavien aikaisempien työskentelykausien huomioon ottamisesta, Landesverwaltungsgericht Kärnten (Kärntenin osavaltion hallintotuomioistuin, Itävalta) esittää SEUT 267 artiklan nojalla Euroopan unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

1.

Onko unionin oikeutta, erityisesti SEUT 45 artiklaa ja asetuksen N:o 492/2011 7 artiklan 1 kohtaa, tulkittava siten, että se on esteenä kansalliselle säännökselle, jonka mukaan toisessa Euroopan unionin jäsenvaltiossa täyttyneitä aikaisempia merkityksellisiä työskentelykausia ei enää oteta huomioon palkkatasoilla etenemisen viitepäivämäärää määritettäessä, jos virkamiehen palkka oikeudellinen

asema on saavutettu työnantajan harkinnanvaraisella toimella (ylennys) eikä enää palvelusaikaan perustuvalla etenemisellä ja jos kansallisessa säännöksessä edellytetään etenemisen viitepäivämäärän uudelleen määrittämistä vain, jos olemassa oleva palkkaoikeudellinen asema määräytyy etenemisen viitepäivämäärän perusteella?

2.

Onko unionin oikeutta, erityisesti direktiivin 2000/78 1, 2 ja 6 artiklaa, luettuina yhdessä perusoikeuskirjan 21 artiklan kanssa, tulkittava siten, että se on esteenä kansalliselle säännökselle, jonka mukaan toisessa Euroopan unionin jäsenvaltiossa täyttyneitä aikaisempia merkityksellisiä työskentelykausia ei enää oteta huomioon palkkatasoilla etenemisen viitepäivämäärää määritettäessä, jos virkamiehen palkkaoikeudellinen asema on saavutettu työnantajan harkinnanvaraisella toimella (ylennys) eikä enää palvelusaikaan perustuvalla etenemisellä ja jos kansallisessa säännöksessä edellytetään etenemisen viitepäivämäärän uudelleen määrittämistä vain, jos olemassa oleva palkkaoikeudellinen asema määräytyy etenemisen viitepäivämäärän perusteella, mutta tämän ylennyksen on asiaa koskevien työnantajan ohjeiden mukaan tarkoitus tapahtua lähtökohtaisesti vasta 19 ja 25 vuoden kuluttua (nämä vuodet on laskettava etenemisen viitepäivämäärän perusteella), ja se koskee siten vanhempia virkamiehiä?

3.

Ovatko SEUT 45 artiklassa vahvistetut työntekijöiden vapaan liikkuvuuden periaatteet ja perusoikeuskirjan 20 artikla esteenä kansalliselle säännökselle, jonka perusteella vastaavat työskentelykaudet otetaan kokonaisuudessaan huomioon palkkatasoilla etenemisen viitepäivämäärää määritettäessä, jos tämä työskentely on tapahtunut Itävallan ulkopuolella (ETA:n sopimuspuolen tai EU:n jäsenvaltion alueella, valtiossa, jonka kansalaisilla on samat oikeudet kuin Itävallan kansalaisilla ryhtyä harjoittamaan ammattia, tai Euroopan unionin toimielimessä tai muussa valtioiden välisessä järjestössä, johon Itävalta kuuluu), mutta Itävallassa yksityisellä sektorilla suoritettua vastaavaa työskentelyä ei oteta huomioon?

A. Pääasian kohde ja tosiseikat

Valittaja, joka on Itävallan kansalainen ja syntynyt xx.xx.1968, aloitti 3.10.2005 palveluksensa sopimussuhteisena toimihenkilönä alueellisessa yhteisössä (Kärntenin osavaltio) teiden ja siltojen rakentamiseen erikoistuneessa teknisessä yksikössä (yksityisoikeudellinen palvelussuhde osavaltion kanssa). Palkkatasoilla etenemisen viitepäivämäärän määrittämisperusteeksi vahvistettiin 8.9.2001.

Ennen Kärntenin osavaltion palvelukseen tuloa valittajalle oli kertynyt aikaisempia työskentelykausia 1.10.1987–4.4.2003 yksityisten työnantajien palveluksessa Itävallassa ja muissa Euroopan unionin jäsenvaltioissa (Saksa, Puola, Unkari ja Kroatia). Hän työskenteli Kärntenin osavaltion palveluksessa

13.10.2003–2.10.2005 työsopimuksen ehdoista laaditun asiakirjan (Dienstzettel) perusteella.

Kun valittajan palkkatasoilla etenemisen viitepäivämäärä määritettiin Kärntenin osavaltion kanssa solmitun työsuhteen alkaessa 3.10.2005 (vuonna 1994 annetun Kärntenin osavaltion työsopimussuhteisia toimihenkilöitä koskevan lain (Kärntner Landesvertragsbedienstetengesetz 1994, jäljempänä K-LVBG) 41 §:n mukaisesti), huomioon otettiin 18. elinvuoden täyttymisen ja työsuhteen alkamisen välinen aika, joka oli 4 vuotta, 0 kuukautta ja 25 päivää. Kyse on asepalvelusjaksoista, Kärntenin osavaltiossa työsopimuksen ehdoista laaditun asiakirjan perusteella suoritetuista palvelusajoista sekä yhden vuoden ja kuuden kuukauden pituisen ajanjakson huomioon ottamisesta. Tämän yhden vuoden ja kuuden kuukauden pituisen ajanjakson huomioon ottaminen enimmäisaikana, joka voidaan ottaa huomioon, on lakisääteinen, kun yksityisen sektorin työskentelykaudet eivät ole erityisen merkityksellisiä Kärntenin osavaltion palvelustehtävien kannalta eikä niiden huomioon ottaminen ole oikeutettua yleisen edun perusteella. Tätä säännöstä sovellettiin, ja yhden vuoden ja kuuden kuukauden ajanjakso otettiin huomioon etenemisen viitepäivämäärää määritettäessä.

Valittaja nimitettiin 1.1.2010 alkaen virkamieheksi (=julkisoikeudellinen palvelussuhde osavaltion kanssa) ja tehtäväryhmän B palvelusryhmän III palkkatason 7 virkaan tiemestarin (Straßenmeister) tehtävään. Tästä alkaen palkkaoikeudellinen asema on määritetty vuonna 1994 annetun Kärntenin virkamieslain (Kärntner Dienstrechtsgesetz 1994, jäljempänä K-DRG) perusteella. K-DRG:n 143 §:n mukaan palkkatasoilla eteneminen määräytyy K-DRG:n 145 §:n mukaisesti määritettävän etenemisen viitepäivämäärän perusteella.

Kärntenin osavaltion kanssa solmitun työsuhteen alkaessa määritetty etenemisen viitepäivämäärä (8.9.2001) sisällytettiin myös julkisoikeudelliseen palvelussuhteeseen.

Seuraavalle palkkatasolle eteneminen hyväksyttiin 1.7.2011, ja palkkatasoilla edettiin seuraavina vuosina tämän perusteella.

Valittaja nimitettiin 1.1.2016 alkaen ylennyksellä yhtä ylempään palvelusryhmään (B/V/02) ja 1.1.2022 alkaen tätä yhtä ylempään palvelusryhmään VI (käytännössä B/VI/01) tiemestarin tehtävässä.

Voimassa olevan kansallisen oikeuden (K-DRG:n 145 §:n 11 momentti) perusteella ulkomailla täytyneet aikaisemmat työskentelykaudet, jotka ovat palvelukseentulohetkellä vastaavia tehtäviä, on otettava kokonaisuudessaan huomioon etenemisen viitepäivämäärää määritettäessä.

Valittaja vaati 14.11.2022 jättämässään hakemuksessa Itävallassa ja muissa Euroopan unionin jäsenvaltioissa täytyneiden aikaisempien vastaavien työskentelykausien huomioon ottamista ja tästä huomioon ottamisesta johtuvien palkkaerojen maksamista jälkikäteen.

Tämä hakemus hylättiin LGBT:ssä nro 82/2011 julkaistun lain VI §:n 7 momentin nojalla Kärntenin osavaltion hallituksen (jäljempänä vastapuolena oleva viranomaisen) 20.9.2023 tekemällä päätöksellä. Hylkäämistä perusteltiin sillä, että valittaja oli 1.1.2022 alkaen nimitetty palvelusryhmään VI ”vapaalla ylennyksellä” (eikä palvelusaikaan perustuvalla etenemisellä). Vastapuolena olevan viranomaisen mukaan palkkaoikeudellinen asema ei siksi määräydy enää etenemisen viitepäivämäärän perusteella, koska oikeuksia luova virkamiehen ylennys, joka on harkinnanvarainen viranomaistoimi, määräytyy K-DRG:n 181 §:ään sisältyvän etenemistä koskevan säännöksen, jolla poiketaan K-DRG:n 143 §:stä, eikä siten enää etenemisen viitepäivämäärän perusteella.

VI §n 7 momentin ensimmäisen virkkeen mukaan etenemisen viitepäivämäärän uudelleen määrittäminen edellyttää tilannetta, jossa ”olemassa oleva palkkaoikeudellinen asema määräytyy etenemisen viitepäivämäärän perusteella”. Tämä siirtymäsäännös tuli voimaan 1.1.2012. Nykyinen (pitkästi samansisältöinen) säännös sisältyy K-DRG:n 305b §:n 2 momenttiin, joka tuli voimaan 21.12.2019.

Valittaja valitti tästä päätöksestä Landesverwaltungsgericht Kärnteniin. Hän vaatii, että Itävallassa ja muissa Euroopan unionin jäsenvaltioissa 1.10.1987–4.4.2003 täytyneet aikaisemmat merkitykselliset työskentelykaudet otetaan huomioon etenemisen viitepäivämäärää laskettaessa ja että etenemisen viitepäivämääräksi määritetään 5.7.1988.

Vastapuolena oleva viranomaisen saattoi valituksen 5.12.2023 Landesverwaltungsgericht Kärntenin ratkaistavaksi ja totesi täydentävästi, että Verfassungsgerichtshofin (perustuslakituomioistuim, Itävalta) 4.10.2023 antamassa tuomiossa, numero G192/2023, vahvistettiin, että K-DRG:n 145 §:n 11 ja 12 momentti ovat perustuslain mukaisia.

B. Kansallinen oikeus

K-DRG (LGBT, nro 71/1994), sellaisena kuin se on viimeksi muutettuna LGBT:llä nro 60/2019

143 §

Eteneminen

(1) Palkkatasoilla eteneminen määräytyy etenemisen viitepäivämäärän perusteella. Ellei jäljempänä muuta säädetä, palvelusryhmän III toiselle palkkatasolle etenemiseen edellytettävä aika on viisi vuotta ja muille palkkatasoille etenemiseen edellytettävä aika kaksi vuotta.

(2) Palkkatasoilla eteneminen tapahtuu kahden tai viiden vuoden pituisen ajanjakson täyttymistä seuraavana tammikuun 1.päivänä tai heinäkuun 1. päivänä (etenemispäivä), jollei sitä lykätä tai keskeytetä kyseisenä päivänä.

Kahden tai viiden vuoden määräajan katsotaan täyttyneen etenemispäivänä myös silloin, kun se päättyy ennen etenemispäivää seuraavan maaliskuun 31. päivän tai syyskuun 30. päivän päättymistä.

--

K-DRG (LGBI. nro 71/1994), sellaisena kuin se on viimeksi muutettuna LGBI:llä nro 81/2021

145 §

Etenemisen viitepäivämäärä

(1) Ellei 4–8 momentissa säädetyistä rajoituksista muuta johdu, etenemisen viitepäivämäärä lasketaan siten, että sen vuoden, jonka aikana kyseinen henkilö on suorittanut tai olisi suorittanut ensimmäisen asteen opintojen aloittamisen jälkeen yhdeksän vuoden pituiset opinnot loppuun, kesäkuun 30. päivän jälkeen ennen palvelukseentulopäivää kertyneet kaudet otetaan huomioon seuraavasti:

- 1. jäljempänä 2 momentissa mainitut kaudet kokonaisuudessaan*
- 2. muut kaudet*
 - a) jotka täyttävät 3 momentissa säädetyt edellytykset kokonaisuudessaan*
 - b) jotka eivät täytä 3 momentissa säädettyjä edellytyksiä*
 - aa) enintään kolmen vuoden ajalta kokonaisuudessaan*
 - bb) enintään seuraavien kolmen vuoden ajalta puoliksi.*

--

(11) Edellä 2 momentissa ja 1 momentin 2 kohdassa tarkoitetut ajanjaksot, joiden aikana on harjoitettu ammattitoimintaa, jossa suoritettavat tehtävät vastaavat palvelukseentuloajankohdan aikaisia tehtäviä ja johtavat vastaavaan työkokemukseen, on otettava huomioon kokonaisuudessaan, jos nämä ajanjaksot ovat täyttyneet Itävallan ulkopuolella

- 1. Euroopan talousalueesta tehdyn sopimuksen osapuolen tai Euroopan unionin jäsenvaltion alueella tai*
- 2. valtiossa, jonka kansalaisilla on samat oikeudet ryhtyä harjoittamaan ammattia kuin Itävallan kansalaisilla, tai*
- 3. Euroopan unionin toimielimessä tai muussa valtioiden välisessä järjestössä, johon Itävalta kuuluu.*

--
K-DRG (LGBL nro 71/1994), sellaisena kuin se on viimeksi muutettuna LGBL:llä nro 60/2019

181 §

Ylennys

Ylennyksellä tarkoitetaan yleisen hallinnon virkamiehen nimittämistä tehtäväryhmänsä yhtä ylemmän palvelusryhmän virkamieheksi.

--
 (4) *Ylennyksen jälkeen virkamies etenee palkkatasolla ajankohtana, jona hän olisi 3 momentin mukaisesti täyttänyt siihenastisessa palvelusryhmässä yhtä ylemmän palkkatasoa saavuttamista koskevan edellytyksen, kuitenkin viimeistään kahden vuoden kuluttua. Palvelusryhmässä ylimmällä palkkatasolla kertynyt aika otetaan huomioon enintään neljän vuoden osalta. Edellä esitetystä poiketen tapauksissa, joissa ylennys ylempään palvelusryhmään edellyttää kahden vuoden työskentelyä alimman palvelusryhmän ylimmällä palkkatasolla, työskentelyaika tämän palvelusryhmän ylimmällä palkkatasolla otetaan huomioon enintään neljän vuoden osalta siltä osin kuin se ylittää kyseisellä palkkatasolla edellytettävän pakollisen työskentelyajan. 143 ja 144 §:ää sovelletaan soveltuvin osin.*

--
K-DRG (LGBL nro 71/1994), sellaisena kuin se on viimeksi muutettuna LGBL:llä nro 81/2021

305b §

Yksittäisten säännösten soveltamisala

--
 (2) *Etenemisen viitepäivämäärä ja siitä seuraava palkkaoikeudellinen asema on määritettävä tämän lain, sellaisena kuin se on muutettuna LGBL:llä nro 60/2019, 143 ja 145 §:n perusteella viran puolesta uudelleen ilman tarpeettomia viivytyksiä ja ainoastaan sellaisissa tapauksissa, joissa olemassa oleva palkkaoikeudellinen asema määräytyy etenemisen viitepäivämäärän perusteella. --*

--
 (4) *Henkilöihin, joiden etenemisen viitepäivämäärää ei ole tarpeen määrittää uudelleen 2 momentin mukaisesti,*

1. *sovelletaan edelleen tämän lain 143 ja 145 §:ää, sellaisina kuin ne sisältyivät 31.12.2003 voimassa olleeseen versioon; jos heidän etenemisensä viitepäivämäärä on määritetty tämän lain 145 §:n, sellaisena kuin se sisältyi 30.9.1995 voimassa olleeseen versioon, mukaisesti, heihin sovelletaan edelleen tämän lain 143 ja 145 §:ää, sellaisina kuin ne sisältyivät 30.9.1995 voimassa olleeseen versioon,*

--

20. Kärntenin virkamieslain uudistus (20. Kärntner Dienstrechtsgesetz-Novelle), 17. Kärntenin osavaltion sopimussuhteisia toimihenkilöitä koskevan lain uudistus (17. Kärntner Landesvertragsbedienstetengesetz-Novelle), Kärntenin kuntien työntekijöitä koskeva laki (Kärntner Gemeindebedienstetengesetz), vuonna 1993 annettu Kärntenin kaupunkien virkamiehiä koskeva laki (Kärntner Stadtbeamten-gesetz 1993) ja Kärntenin kuntien sopimussuhteisia toimihenkilöitä koskeva laki (Kärntner Gemeindevertragsbedienstetengesetz), sellaisina kuin ne ovat muutettuina LGBI:llä nro 82/2011

VI §:n 7 momentti

- (1) *Voimaan tulevat seuraavat:*

--

(7) *Etenemisen viitepäivämäärän ja siitä seuraava palkkaoikeudellinen asema on määritettävä vuoden 1994 K-DRG:n 143 ja 145 §:n, sellaisina kuin ne ovat muutettuina I §:llä, tai vuoden 1994 K-LVVG:n 41 ja 42 §:n, sellaisina kuin ne ovat muutettuina II §:llä, perusteella uudelleen ainoastaan hakemuksesta ja ainoastaan sellaisissa tapauksissa, joissa olemassa oleva palkkaoikeudellinen asema määräytyy etenemisen viitepäivämäärän perusteella. --*

Kärntenin osavaltion virkamiesten palkkatasoilla etenemistä, palvelusaikaan perustuvaa etenemistä ja ylennyksiä koskevat ohjeet (Richtlinien für die Vorrückung, Zeitvorrückung und Beförderung der Beamten des Landes Kärnten), Kärntenin osavaltion hallituksen 20.10.1998 tekemä päätös nro LAD-PW-22/1-98

--

IV

YLENNYKSET

Osavaltion virkamiesten ylennykset ovat osavaltion hallituksen harkintavallassa.

Ylennyksiä voidaan myöntää ainoastaan virkamiehille, jotka täyttävät seuraavat edellytykset ja joiden ammatillinen suoritus ja pätevyys sekä ammatillinen ja ammatin ulkopuolinen käyttäytyminen oikeuttavat ylennykseen, ja niitä

myönnettäessä on otettava huomioon voimassa oleva henkilöstötaulukko ja virkakaavio.

a) Ajalliset edellytykset:

Tehtäväryhmä	Palvelusryhmä V	Palvelusryhmä VI	Palvelusryhmä VII	Palvelusryhmä VIII
A	9 vuotta	13 vuotta	19 vuotta	30 vuotta
B	19 vuotta	25 vuotta	31 vuotta	
C	29 vuotta			

Nämä vuodet lasketaan etenemisen viitepäivämäärän perusteella.

--

C. Unionin oikeussäännöt

Asetuksen N:o 492/2011 7 artiklan 1 kohta

”Jäsenvaltion kansalaista ei työntekijänä saa kansalaisuutensa vuoksi saattaa toisen jäsenvaltion alueella kotimaisiin työntekijöihin verrattuna eri asemaan työ- ja palvelussuhteen ehtojen suhteen; tämä koskee erityisesti palkkausta, irtisanomista ja työttömyyden sattuessa paluuta saman alan työhön tai uudelleen työllistämistä.”

Direktiivin 2000/78 1 artikla

”Tämän direktiivin tarkoituksena on luoda yleiset puitteet uskontoon tai vakaumukseen, vammaisuuteen, ikään tai sukupuoliseen suuntautumiseen perustuvan syrjinnän torjumiseksi työssä ja ammatissa yhdenvertaisen kohtelun periaatteen toteuttamiseksi jäsenvaltioissa.”

Direktiivin 2000/78 2 artikla

”1. Tässä direktiivissä ’yhdenvertaisen kohtelun periaatteella’ tarkoitetaan, ettei minkäänlaista 1 artiklassa tarkoitettuun seikkaan perustuvaa välitöntä tai välillistä syrjintää saa esiintyä.

2. Sovellettaessa 1 kohtaa:

- a) välittömänä syrjintänä pidetään sitä, että henkilöä kohdellaan jonkin 1 artiklassa tarkoitetun seikan perusteella epäsuotuisammin kuin jotakuta muuta kohdellaan, on kohdeltu tai voitaisiin kohdella vertailukelpoisessa tilanteessa;
- b) välillisenä syrjintänä pidetään sitä, että näennäisesti puolueeton säännös, peruste tai käytäntö saattaa henkilöt näiden tietyn uskonnon tai

vakaumuksen, tietyn vamman, tietyn iän tai tietyn sukupuolisen suuntautumisen perusteella erityisen epäedulliseen asemaan muihin henkilöihin nähden, paitsi jos

- i) kyseisellä säännöksellä, perusteella tai käytännöllä on puolueettomasti perusteltavissa oleva oikeutettu tavoite ja tavoitteen saavuttamiseksi käytetyt keinot ovat asianmukaisia ja tarpeellisia – –”

Direktiivin 2000/78 6 artikla

”1. Sen estämättä, mitä 2 artiklan 2 kohdassa säädetään, jäsenvaltiot voivat säätää, että ikään perustuvaa erilaista kohtelua ei pidetä syrjintänä, jos sillä on kansallisen lainsäädännön puitteissa objektiivisesti ja asianmukaisesti perusteltu, erityisesti työllisyyspoliittinen, työmarkkinoita tai ammatillista koulutusta koskeva oikeutettu tavoite, ja jos tämän tavoitteen toteuttamiskeinot ovat asianmukaiset ja tarpeen.

--

2. Sen estämättä, mitä 2 artiklan 2 kohdassa säädetään, jäsenvaltiot voivat säätää, että ikään perustuvana syrjintänä ei pidetä eri ikärajojen vahvistamista ammatillisten sosiaaliturvajärjestelmien eläke- tai työkyvyttömyysetuuksien saamisen edellytykseksi myöskään siinä tapauksessa, että näissä järjestelmissä eri työntekijöille tai työntekijäryhmille vahvistetaan eri ikärajoja, eikä ikäkriteerien käyttämistä näitä järjestelmiä koskevissa vakuutusmatemaattisissa laskelmissa, edellyttäen, että tästä ei aiheudu sukupuoleen perustuvaa syrjintää.”

Ensimmäistä ja toista ennakkoratkaisukysymystä koskeva kansallinen oikeuskäytäntö

Verwaltungsgerichtshofin (ylin hallintotuomioistuim, Itävalta; jäljempänä VwGH) oikeuskäytännön mukaan virkamiehen vapaan ylennyksen tapauksessa hänen palkkaoikeudellinen asemansa ei riipu enää etenemisen viitepäivämäärästä vaan viranomaisen, jonka palveluksessa hän on, vapaasta harkintavallan käytöstä. Se, että etenemisen viitepäivämäärällä voisi olla luokittelua koskevassa vapaaseen harkintaan perustuvassa päätöksessä merkityksellisenä seikkana tietty merkitys vapaata ylennystä koskevan harkintavallan käytön yhteydessä, ei muuta tätä vapaaseen harkintavaltaan perustuvaa ylennystä koskevaa päätelmää. SEUT 45 artiklassa määrätystä työntekijöiden vapaata liikkuvuutta koskevasta oikeudesta ja direktiivin 2000/78 1 ja 2 artiklassa sekä asetuksen (ETY) N:o 1612/68 7 artiklassa säädetystä syrjintäkiellosta ei myöskään voida johtaa tehokasta periaatetta, jonka mukaan viranomaisen, jonka palveluksessa virkamies on, harkintavaltaan kuuluvien nimitystoimien olisi katsottava tulleen voimaan muina (virkamiehen kannalta optimaalisina) ajankohtina (VwGH 13.4.2021, Ro 2020/12/0001).

VwGH toteaa lisäksi, että ylennyspäätos kuuluu viranomaisen, jonka palveluksessa virkamies on, harkintavaltaan, jota ei lähtökohtaisesti voida valvoa, ja ettei tämä viranomainen ole myöskään luonteensa puolesta harkintavaltaansa käyttäessään velvollinen noudattamaan ainoastaan ylennyskäytäntöön sovellettavia ”ylennysohjeita” (VwGH 21.2.2017, Ro 2016/12/0019).

Kolmatta ennakkoratkaisukysymystä koskeva kansallinen oikeuskäytäntö

Koska oli epäselvää, onko vuonna 1994 annetun Kärntenin osavaltion sopimussuhteisia toimihenkilöitä koskevan lain säännös, joka on lähes samansisältöinen K-DRG:n 145 §:n 11 momentin kanssa (K-LVBG:n 41 §:n 12 momentti), objektiivisesti oikeutettu, Oberster Gerichtshofin (ylin tuomioistuin, Itävalta) työ- ja sosiaali oikeudellisista asioista vastaava jaosto (jäljempänä OGH) vaati siinä vireillä olevassa asiassa 29.3.2023 tekemässään päätöksessä nro 8 ObA 82/22z, että Verfassungsgerichtshof (jäljempänä VfGH) kumoaa K-LVBG:n 41 §:n tai sen tietyt osat perustuslain vastaisina. Tätä perusteltiin valtiosääntöoikeudessa edellytettävää objektiivisuutta koskevilla epäilyillä, jotka liittyivät Itävallassa ja ulkomailla täyttyneiden aikaisempien työskentelykausien erilaiseen kohteluun. Vapaata liikkuvuutta koskevaan oikeuteen liittyvän oikeuskäytännön ja unionin oikeuden perusteella kyseenalaistettiin myös ”Itävallan ulkopuolella” täyttyneiden aikaisempien työskentelykausien liittymäkohta ja näin ollen se, ettei tätä edullista järjestelmää voida unionin oikeuden vaatimuksiin ”mukauttamisen” yhteydessä soveltaa Itävallassa täyttyneisiin aikaisempiin työskentelykausiin. Lisäksi todettiin, että unionin oikeuden saattamisessa osaksi kansallista lainsäädäntöä on noudatettava myös perusoikeuskirjan 20 artiklassa vahvistettuun yhdenvertaisuusperiaatteeseen sisältyvää objektiivisuutta koskevaa vaatimusta.

VfGH toteaa 4.10.2023 antamassaan ratkaisussa nro G 192/2023, ettei sillä ole tämän erottelun osalta epäilyjä, kun otetaan huomioon liittovaltion perustuslain (Bundes-Verfassungsgesetz, jäljempänä B-VG) 7 §:ssä ja kansalaisten yleisistä oikeuksista annetun peruslain (Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger, jäljempänä StGG) 2 §:ssä säädetyn yhdenvertaisen kohtelun periaatteen mukaiset yhdenvertaista kohtelua koskevan oikeuden vaatimukset. Se toteaa perusoikeuskirjan 20 artiklasta, että K-LVBG:n 41 §:n 12 momentti on annettu kansallisen lainsäätäjän toimivallan puitteissa ja että VfGH:n on siksi arvioitava kyseisiä säännöksiä StGG:n 2 §:ssä ja B-VG:n 7 §:n säädetyn yhdenvertaisuusperiaatteen mukaisesti. OGH:n vaatimukset hylättiin.

D. Syyt, joiden vuoksi kansalliset säännökset herättävät epäilyjä

Landesverwaltungsgericht Kärnten on SEUT 267 artiklassa tarkoitettu tuomioistuin. Sen ratkaisu riippuu tässä ennakkoratkaisupyyntöä esitettyihin ja jäljempänä yksityiskohtaisemmin tarkasteltaviin unionin oikeuden tulkintaa koskeviin kysymyksiin annettavista vastauksista. Se, miten unionin oikeutta on

sovellettava, ei myöskään vaikuta niin ilmeiseltä, ettei se jätä tilaa vähäisellekään perustellulle epäilylle, minkä vuoksi ennakkoratkaisupyyntö oli esitettävä.

Ensimmäisen ja toisen ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelu (LGBI:ssä nro 82/2011 julkaistun lain VI §:n 7 momentti / K-DRG:n 305b §

Unionin tuomioistuin on todennut, että vastaavat aikaisemmat työskentelykaudet on otettava voimassa olevassa työsuhteessa aina huomioon kokonaisuudessaan, jos tällaisesta aikaisempien työskentelykausien huomioon ottamisesta on säädetty (tuomio C-703/17, EU:C:2019:850).

Käsiteltävässä asiassa ulkomailla täyttyneiden vastaavien aikaisempien työskentelykausien huomioon ottamisesta etenemisen viitepäivämäärää määrittäessä säädetään laissa (K-DRG:n 145 §:n 11 momentti). Ulkomailla täyttyneet vastaavat aikaisemmat työskentelykaudet on siksi otettava huomioon etenemisen viitepäivämäärää määrittäessä.

K-DRG:n 305b §:n 2 momentissa (ja LGBI:ssä nro 82/2011 julkaistun lain VI §:n 7 momentissa) säädetään sitä vastoin, että etenemisen viitepäivämäärä ja siitä seuraava palkkaoikeudellinen asema on määritettävä tämän lain, sellaisena kuin se on muutettuna LGBI:llä nro 60/2019, 143 ja 145 §:n perusteella viran puolesta uudelleen ilman tarpeettomia viivytyksiä ja ainoastaan sellaisissa tapauksissa, joissa olemassa oleva palkkaoikeudellinen asema määräytyy etenemisen viitepäivämäärän perusteella.

K-DRG:n 305b §:n 4 momentin 1 kohdassa säädetään, että henkilöihin, joiden etenemisen viitepäivämäärää ei ole tarpeen määrittää uudelleen 2 momentin mukaisesti, sovelletaan edelleen tämän lain 143 ja 145 §:ää, sellaisina kuin ne olivat voimassa 31.12.2003.

K-DRG:n 305b §:n 2 momentista (ja LGBI:ssä nro 82/2011 julkaistun lain VI §:n 7 momentista) käy siis ilmi, etteivät virkamiehet voi hakea etenemisen viitepäivämäärän uudelleen määrittämistä, jos heidät on ylennetty urallaan.

Käsiteltävässä asiassa on kyseenalaista, onko K-DRG:n 305b §:n 2 momentin säännös esteenä aikaisempien merkityksellisten työskentelykausien huomioon ottamiselle. Tämä johtuu siitä, että jos aikaisempia merkityksellisiä työskentelykausia ei oteta huomioon, aikaisempien työskentelykausien pituudenhomioon ottamista rajoitetaan nykyisen työnantajan palveluksessa. Tässä säännöksessä vahvistetaan aikaisempien merkityksellisten työskentelykausien huomioon ottamisen rajoittaminen tai huomiotta jättäminen eikä mahdollisteta enää etenemisen viitepäivämäärän uudelleen määrittämistä.

Koska valittaja siirtyy ylennyksen vuoksi uuteen palkkausta ja palkkatasoilla etenemistä koskevaan järjestelmään, hänen etenemisen viitepäivämääräänsä ei kyseisen säännöksen mukaan voida laskea uudelleen ottamalla huomioon ulkomailla täyttyneet aikaisemmat merkitykselliset työskentelykaudet. K-DRG:n

305b §:n 2 momentin säännöksellä tämä mahdollisuus evätään häneltä jo etukäteen. Hän jää kokonaan etenemisen viitepäivämäärän uudelleen määrittämistä tai suotuisammaksi muuttamista koskevan järjestelmän ulkopuolelle.

Landesverwaltungsgericht Kärntenin mukaan säännös on ristiriidassa SEUT 45 artiklan ja asetuksen (EU) N:o 492/2011 7 artiklan 1 kohdan kanssa, jos palkkaluokassa kertynyttä palvelusaikaa määritettäessä ei enää oteta huomioon ulkomailla täyttyneitä aikaisempia merkityksellisiä työskentelykausia, joita ei ole vielä otettu huomioon, minkä vuoksi palkkaluokassa kertynyttä palvelusaikaa ei voida enää määrittää (uudelleen), vaikka tämä huomioon ottaminen on lähtökohtaisesti lakisääteistä.

Koska aikaan liittyvien edellytysten tai tiettyjen palvelusvuosien (tässä tapauksessa Kärntenin osavaltion virkamiesten palkkatasoilla etenemistä, palvelusaikaan perustuvaa etenemistä ja ylennyksiä koskevien ohjeiden mukaan 19 tai 25 vuotta), jotka lisäksi lasketaan etenemisen viitepäivämäärän perusteella, on täyttyvä harkinnanvaraisen ylennystoimen yhteydessä, säännös, jonka mukaan etenemisen viitepäivämäärää ei voida ylennyksen vuoksi enää määrittää uudelleen, koskee vanhempia työntekijöitä. Toiseen palvelusryhmään siirrytään etenemisen viitepäivämäärän perusteella.

Landesverwaltungsgericht Kärnten pohtii näin ollen myös sitä, onko se, ettei palkkaoikeudellista asemaa uudelleen määritettäessä oteta huomioon aikaisempia merkityksellisiä työskentelykausia ja että uudelleen laskemisen mahdollisuus evätään, syrjintää ja onko tällaista palkkaoikeudellisen aseman uudelleen määrittämistä pidettävä siksi unionin oikeuden vastaisena. Kyseessä voi olla ikään perustuva välillinen syrjintä, koska ylennys edellyttää tiettyjen palvelusvuosien täyttymistä ja koskee siten vanhempia virkamiehiä, jotka ovat järjestelmässä, jossa aikaisempia merkityksellisiä työskentelykausia ei voida ottaa huomioon tai etenemisen viitepäivämäärää ei voida muuttaa suotuisammaksi.

Kolmannen ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelu (K-DRG:n 145 §:n 11 momentti)

Unionin tuomioistuin totesi 8.5.2019 antamassaan tuomiossa C-24/17 (EU:C:2019:373), että yksityisellä sektorilla täyttyneiden aikaisempien merkityksellisten työskentelykausien huomioon ottamisen ajallinen rajoittaminen on ristiriidassa SEUT 45 artiklassa ja työntekijöiden vapaasta liikkuvuudesta unionin alueella 5.4.2011 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EU) N:o 492/2011 7 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun työntekijöiden vapaan liikkuvuuden kanssa. Unionin tuomioistuin täsmensi oikeuskäytäntöään 10.10.2019 antamassaan tuomiossa C-703/17 (EU:C:2019:850) ja 23.4.2020 antamassaan tuomiossa C-710/18 (EU:C:2020:299) siten, että identtinen tai vastaava aikaisempi kokemus on otettava huomioon työntekijöiden vapaan liikkuvuuden takaamiseksi, mutta näin ei ole yksinkertaisesti hyödyllisen aikaisemman kokemuksen tapauksessa.

Tämän työntekijöiden vapaan liikkuvuuden rajoittamista koskevan oikeuskäytännön vuoksi Kärntenin osavaltion lainsäätäjät muuttivat K-DRG:n 145 §:ään sisältyviä etenemisen viitepäivämäärän määrittämistä koskevia säännöksiä LGBTI:llä nro 81/2021 (ks. lakiehdotusta koskevat selittävät huomautukset nro 01-VD-LG-370/2020-320). Tämä säännöstö tuli voimaan 1.12.2021.

Vastaavat työskentelykaudet otetaan nyt kokonaisuudessaan huomioon, jos kyseistä ammattitoimintaa on harjoitettu Itävallan ulkopuolella (ETA:n sopimuspuolen tai EU:n jäsenvaltion alueella, valtiossa, jonka kansalaisilla on samat oikeudet ryhtyä harjoittamaan ammattia kuin Itävallan kansalaisilla, tai Euroopan unionin toimielimessä tai muussa valtioiden välisessä järjestössä, johon Itävalta kuuluu), mutta Itävallassa yksityisellä sektorilla suoritettua vastaavaa työskentelyä ei oteta huomioon. Sitä, ettei Itävallassa harjoitettua ammattitoimintaa oteta huomioon, perustellaan sillä, ettei se kuulu henkilöiden vapaata liikkuvuutta koskevien unionin oikeuden säännösten ja määräysten soveltamisalaan.

Käsiteltävässä asiassa kyseessä oleva oikeudellinen tilanne kuuluu unionin oikeuden soveltamisalaan, koska osavaltion lainsäätäjät ovat pannut kyseisen kansallisen säännöksen (K-DRG:n 145 §:n 11 momentti) täytäntöön SEUT 45 artiklassa ja 5.4.2011 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EU) N:o 492/2011 7 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun työntekijöiden vapaan liikkuvuuden noudattamiseksi tai edellä mainitun unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella.

Kysymys koskee unionin oikeuden tulkintaa, koska sovellettavat kansalliset säännökset ovat säännöksiä unionin oikeuden toimien saattamiseksi osaksi kansallista oikeusjärjestystä. Käsiteltävässä asiassa on siten kyse unionin oikeuden soveltamisesta perusoikeuskirjan 51 artiklan 1 kohdan nojalla, ja asia koskee unionin oikeuden täytäntöönpanon tai lainsäätäjän K-DRG:n 145 §:n 11 momentilla suorittaman unionin oikeuden mukaiseksi saattamisen vuoksi perusoikeuskirjan 20 artiklaa. Jäsenvaltiot ovat velvollisia noudattamaan perusoikeuskirjaa saattaessaan unionin johdetun oikeuden osaksi kansallista oikeusjärjestystä.

Landesverwaltungsgericht Kärntenin mukaan ”Itävallan ulkopuolella” täyttyneiden aikaisempien työskentelykausien liittymäkohtaa ja näin ollen sitä, ettei tätä edullista järjestelmää voida vapaata liikkuvuutta koskevaan oikeuteen liittyvästä oikeuskäytännöstä johtuvien unionin oikeuden vaatimusten noudattamiseksi soveltaa Itävallassa täyttyneisiin aikaisempiin työskentelykausiin, ei voida oikeuttaa unionin oikeudesta johtuvalla täytäntöönpanovelvollisuudella (vrt. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio C-290/94, EU:C:1996:265, 29 kohta). Unionin oikeuden saattamisessa osaksi kansallista lainsäädäntöä on nimenomaan noudatettava myös perusoikeuskirjan 20 artiklassa vahvistettuun yhdenvertaisuusperiaatteeseen sisältyvää objektiivisuutta koskevaa vaatimusta, ja

perusoikeuskirjan 20 artikla on Landesverwaltungsgericht Kärntenin mielestä esteenä tällaiselle unionin oikeuden saattamiselle osaksi kansallista lainsäädäntöä.

[–]

TYÖASIAKIRJA