

**Kohtuasi C-356/24****Eelotsusetaotlus****Saabumise kuupäev:**

16. mai 2024

**Eelotsusetaotluse esitanud kohus:**

Landesverwaltungsgericht Kärnten (Kärnteni liidumaa halduskohus, Austria)

**Eelotsusetaotluse kuupäev:**

16. mai 2024

**Kaebaja:**

A.B.

**Vastustaja:**

Kärntner Landesregierung

[...]

Kohtuasja number: KLVwG-2548/10/2023**KOHTUMÄÄRUS**

Landesverwaltungsgericht Kärnten (Kärnteni liidumaa halduskohus) esitab [...] A.B., [...] Klagenfurt am Wörthersee, kohtuasjas, mille ese on kaebus Kärntner Landesregierungi (Kärnteni liidumaa valitsus) 20. septembri 2023. aasta otsuse [...] peale, millega jäeti rahuldamata 14. novembri 2022. aasta taotlus võrdväärsete varasemate teenistusperioodide arvessevõtmiseks, ELTL artikli 267 alusel Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

1.

Kas liidu õigust, eelkõige ELTL artiklit 45 ja määruse nr 492/2011 artikli 7 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et viidatud sätetega on vastuolus riigisised õigusnormid, mis näevad ette, et kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva arvutamisel ei võeta enam arvesse asjakohaseid varasemaid teenistusperioode mõnes muus ELi liikmesriigis, kui ametniku kehtiv positsioon palgaastmestikus

tuleneb tööandja kaalutusõiguse alusel tehtud otsusest (edutamine) ja mitte enam palgaastmestikus aja jooksul toimunud tõusmisest, ning et kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäev määratakse uuesti kindlaks ainult siis, kui kehtiv positsioon palgaastmestikus onoleb kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäevast?

2.

Kas liidu õigust, eelkõige direktiivi 2000/78 artikleid 1, 2 ja 6 koostoimes harta artikliga 21 tuleb tõlgendada nii, et viidatud sätetega on vastuolus riigisisese õigusnormid, mis näevad ette, et kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva arvutamisel ei võeta enam arvesse asjakohaseid varasemaid teenistusperioode mõnes muus ELi liikmesriigis, kui ametniku kehtiv positsioon palgaastmestikus tuleneb tööandja kaalutusõiguse alusel tehtud otsusest (edutamine) ja mitte enam palgaastmestikus aja jooksul toimunud tõusmisest, ning et kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäev määratakse uuesti kindlaks ainult siis, kui kehtiv positsioon palgaastmestikus onoleb kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäevast, kuid tööandja asjaomaste suuniste kohaselt on edutamine põhimõtteliselt ette nähtud alles 19 ja 25 aasta järel (neid aastaid tuleb arvutada alates kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäevast) ja seega puudutab see vanemaid ametnikke?

3.

Kas ELTL artiklis 45 sätestatud töötajate vaba liikumise põhimõttega ja harta artikliga 20 on vastuolus riigisisese õigusnormid, mis näevad ette, et kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva arvutamisel võetakse võrdväärse kutsetegevuse perioode tervikuna arvesse, kui kutsetegevus on toimunud väljaspool Austriat (Euroopa Majanduspiirkonna lepinguosalise riigi või ELi liikmesriigi territooriumil, riigis, mille kodanikel on Austria kodanikega võrdsed õigused kutsealale pääsemiseks, Euroopa Liidu institutsioonis või muus valitsusvälises organisatsioonis, mille liige on Austria), samal ajal kui võrdväärset kutsetegevust erasektoris, mis on toimunud Austrias, arvesse ei võeta?

#### **A. Põhikohtuasja ese ja asjaolud**

Austria kodanikust kaebaja, kes on sündinud xx.xx.1968, astus 3. oktoobril 2005 lepingulise teenistujana ametisse Kärnteni liidumaa (Land Kärnten) valitsuse tehnilise teenistuse tee- ja sillaehituse üksuses („Technischer Fachdienst“, Bereich Strassen- und Brückenbau) (s.t et tal oli eraõiguslik teenistussuhe liidumaaga). Kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäevaks määrati 8. september 2001.

Enne Kärnteni liidumaa teenistusse astumist olid kaebajal tulenevalt sellest, et 1. oktoobrist 1987 kuni 4. aprillini 2003 (kaasa arvatud) oli ta töötanud erasektoris Austrias ja teistes ELi liikmesriikides (Saksamaa, Poola, Ungari ja Horvaatia), täitunud varasemad teenistusperioodid. 13. oktoobrist 2003 kuni 2. oktoobrini

2005 oli ta töötingimusi kirjeldav töösuhte kinnituse (*Dienstzettel*; edaspidi „töösuhte kinnitus“) alusel töösuhtes Kärnteni liidumaa valitsusega.

3. oktoobril 2005, mil algas teenistussuhe Kärnteni liidumaaga, võeti kaebaja kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva arvutamisel (Kärnteni liidumaa 1994. aasta lepinguliste teenistujate seaduse (Kärntner Landesvertragsbedienstetengesetz; edaspidi „K-LVVG 1994“ § 41 alusel) arvesse perioode, mis jäävad 18aastaseks saamise ja teenistussuhte alustamise alguse vahele, 4 aasta, 0 kuu ja 25 päeva ulatuses. Tegemist on ajateenistusperioodidega, Kärnteni liidumaa alluvuses töösuhte kinnituse (*Dienstzettel*) alusel töötatud perioodidega ning ühe aasta ja kuue kuu pikkuse perioodi arvessevõtmisega. See ühe aasta ja kuue kuu pikkuse perioodi arvessevõtmine maksimaalse arvessevõetava perioodina on seadusega ette nähtud juhul, kui erasektoris töötatud perioodidel puudub Kärnteni liidumaa teenistuses olemise seisukohast eriomane tähtsus või kui arvessevõtmine ei ole põhjendatud avalikes huvides. Viidatud sätte kohaldamise tulemusel võeti kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva arvutamisel arvesse ühe aasta ja kuue kuu pikkust perioodi.

1. jaanuaril 2010 nimetati kaebaja ametnikuks (avalik-õiguslik teenistussuhe liidumaaga) ja määrati töökategooria B ametiaste III palgaastme 7 ametikohale „teehoiuspetsialist“. Sellest ajast alates määratakse tema positsioon palgaastmestikus Kärnteni liidumaa 1994. aasta avaliku teenistuse seaduse (Kärntner Dienstrechtgesetz; edaspidi „K-DRG“) alusel. K-DRG § 143 kohaselt sõltub kõrgemale palgaastmele tõusmine lähtekuupäevast, mis määratakse kindlaks K-DRG § 145 alusel.

Kärnteni liidumaaga sõlmitud teenistussuhte alguses kindlaks määratud kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäev (8. september 2001) võeti aluseks ka avalik-õiguslikus teenistussuhtes.

Järgmisele palgaastmele tõusmise kuupäevaks määrati 1. juuli 2011 ja sellele tuginedes toimus kõrgemale palgaastmele tõusmine järgnevatel aastatel.

1. jaanuaril 2016 viidi kaebaja edutamise teel üle järgmisesse ametiastmesse (B/V/02) ja 1. jaanuaril 2022 järgmisesse ametiastmesse VI (täpsemalt: B/VI/01) ametikohal „teehoiuspetsialist“.

Kehtiva riigisisese õigusliku olukorra alusel (K-DRG § 145 lõige 11) tuleb välisriigis täitunud varasemaid teenistusperioode, mis loetakse teenistusse astumise ajal võrdväärseks kutsetegevuseks, kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva arvutamisel täies mahus arvesse võtta.

14. novembri 2022. aasta taotlusega palus kaebaja võtta arvesse Austrias ja teistes ELi riikides täitunud võrdväärseid varasemaid teenistusperioode ja maksta välja arvessevõtmisest tulenev palgavahe.

Kärntner Landesregierungi (Kärnteni liidumaa valitsus) („vastustaja“) 20. septembri 2023. aasta otsusega jäeti taotlus seaduse (*LGBl.* nr 82/2011

avaldatud redaktsioon) artikli VI lõike 7 alusel rahuldamata. Rahuldamata jätmist põhjendati sellega, et 1. jaanuari 2022. aasta seisuga oli kaebaja „diskretsiooni alusel edutamise“ kaudu (erinevalt aja jooksul kõrgemale palgaastmele tõusmisest) määratud ametiastmesse VI. Seega ei olene tema positsioon palgaastmestikus enam kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäevast, kuna asutuse kaalutusõiguse alusel toimunud ametniku edutamine, mis on õigustloov akt, oleneb K-DRG 1994 §-st 181, mis on K-DRG §-st 143 erinev, ja mitte enam kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäevast.

Artikli VI lõike 7 esimene lause eeldab kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva uuesti kindlaksmääramiseks juhtumit, kus „kehtiv positsioon palgaastmestikus oleneb kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäevast“. See üleminekusäte jõustus 1. jaanuaril 2012. K-DRG § 305b lõige 2, mis jõustus 21. detsembril 2019, on praegu kehtiv säte (mis on eelmisega suures osas identne).

Kaebaja esitas selle otsuse peale kaebuse Landesverwaltungsgericht Kärntenile (Kärnteni liidumaa halduskohus). Ta palub võtta kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva arvutamisel arvesse Austrias ja teistes ELi riikides ajavahemikul 1. oktoobrist 1987 kuni 4. aprillini 2003 täitunud asjakohaseid varasemaid teenistusperioode ning määrata kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäevaks 5. juuli 1988.

Vastustaja saatis kaebuse 5. detsembril 2023 otsuse tegemiseks edasi Landesverwaltungsgericht Kärntenile (Kärnteni liidumaa halduskohus) ja märkis täienduseks, et Verfassungsgerichtshof (Austria konstitutsioonikohus) 4. oktoobri 2023. aasta otsusega G192/2023 on kinnitatud K-DRG 1994 § 145 lõigete 11 ja 12 kooskõla põhiseadusega.

## **B. Riigisisene õiguslik olukord**

Kärnteni liidumaa 1994. aasta avaliku teenistuse seadus (Kärntner Dienstrechtsgesetz 1994 – K-DRG 1994, LGBL. nr 71/1994, viimane muudatus avaldatud LGBL. nr 60/2019)

### **§ 143**

#### ***Kõrgemale palgaastmele tõusmine***

(1) *Kõrgemale palgaastmele tõusmine toimub lähtekuupäeva alusel. Kui allpool ei ole sätestatud teisiti, on ametiastme III teisele palgaastmele tõusmiseks nõutav aeg viis aastat, vastasel juhul kaks aastat.*

(2) *Kõrgemale palgaastmele tõusmine toimub kahe- või viieaastase perioodi lõppemisele järgneva aasta 1. jaanuaril või 1. juulil (kõrgemale palgaastmele tõusmise tähtpäev), välja arvatud juhul, kui see on sellel kuupäeval edasi liikutud või peatatud. Kahe- või viieaastane tähtaeg loetakse kõrgemale palgaastmele*

*tõusmise tähtpäeval lõppenuks ka siis, kui see lõpeb enne kõrgemale palgaastmele tõusmise tähtpäevale järgneva aasta 31. märtsi või 30. septembri möödumist.*

[...]

Kärnteni liidumaa 1994. aasta avaliku teenistuse seadus (Kärntner Dienstrechtsgesetz 1994 – K-DRG 1994, LGBI. nr 71/1994, viimane muudatus avaldatud LGBI. nr 81/2021)

## § 145

### ***Kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäev***

*(1) Kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäev määratakse kindlaks selliselt, et tölevõtmise kuupäev tuuakse ettepoole (arvestades lõigetes 4–8 toodud piiranguid) allpool loetletud aja võrra, mis järgneb selle aasta 30. juunile, mil täitus või oleks täitunud üheksa õppeaastat alates esimeses kooliastmes õppima asumisest:*

- 1. lõikes 2 nimetatud aja võrra täies ulatuses,*
- 2. muu aja võrra*
  - a) lõikes 3 kehtestatud tingimustele vastav aeg täies ulatuses;*
  - b) lõikes 3 kehtestatud tingimustele mittevastav aeg,*
    - aa) kuni kolm aastat täies ulatuses*
    - bb) täiendavad kolm aastat pooles ulatuses.*

[...]

*(11) Lõike 2 ja lõike 1 punktis 2 nimetatud aegu, mille vältel on tegeletud kutsetegevusega, mis on teenistuse alustamise ajal tehtud tegevusega võrdväärne ja annab võrdväärse kutsekogemuse, võetakse täies ulatuses arvesse, kui need perioodid on täitunud väljaspool Austriat*

- 1. Euroopa Majanduspiirkonna lepinguosalise riigi või Euroopa Liidu liikmesriigi territooriumil või*
- 2. riigis, mille kodanikel on Austria kodanikega võrdsed õigused kutsealale pääsemiseks, või*
- 3. Euroopa Liidu institutsioonis või muus valitsusvälises organisatsioonis, mille liige on Austria.*

[...]

Kärnteni liidumaa 1994. aasta avaliku teenistuse seadus (Kärntner Dienstrechtsgesetz 1994 – K-DRG 1994, LGBl. nr 71/1994, viimane muudatus avaldatud LGBl. nr 60/2019

### § 181

#### **Edutamine**

(1) *Edutamine on üldise halduse ametniku nimetamine oma töökategooria järgmise ametiastme ametnikuks.*

[...]

(4) *Pärast edutamist tõuseb ametnik kõrgemale palgaastmele sellel ajahetkel, mil ta oleks lõike 3 kohaselt täitnud senisel ametiastmel nõuded uue ametiastme järgmisele palgaastmele tõusmiseks, hiljemalt aga kahe aasta möödumisel. Ametiastme kõrgeimal palgaastmel oldud aega võetakse arvesse kuni nelja aasta ulatuses. Erandina võetakse juhul, kui kõrgemale ametiastmele tõusmise eeldus on kahe aasta täitumine madalaima ametiastme kõrgeimal palgaastmel, selle ametiastme kõrgeimal palgaastmel oldud aega arvesse kuni nelja aasta ulatuses, kui see ületab sellel palgaastmel kohustuslikus korras läbitavat aega. Paragrahve 143 ja 144 kohaldatakse mutatis mutandis.*

[...]

Kärnteni liidumaa 1994. aasta avaliku teenistuse seadus (Kärntner Dienstrechtsgesetz 1994 – K-DRG 1994, LGBl. nr 71/1994, viimane muudatus avaldatud LGBl. nr 81/2021:

[...]

### § 305b

#### **Üksikute sätete kohaldamisala**

[...]

(2) *Kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäev ja sellest tulenev positsioon palgaastmestikus määratakse käesoleva seaduse (LGBl. nr 60/201) §-de 143 ja 145 alusel ex officio ja asjatu viivitusega uuesti kindlaks ainult juhtudel, kui kehtiv positsioon palgaastmestikus on oleb kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäevast. [...]*

[...]

(4) *Isikute suhtes, kelle puhul lõike 2 alusel kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva uuesti kindlaks ei määrata,*

1. *on jätkuvalt kohaldatavad käesoleva seaduse 31. detsembril 2003 kehtinud redaktsiooni §-d 143 ja 145; kui nende kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäev oli kindlaks määratud käesoleva seaduse (30. septembril 1995 kehtinud redaktsioonis) § 145 alusel, on nende suhtes jätkuvalt kohaldatavad viidatud sätted 30. septembril 1995 kehtinud redaktsioonis,*

[...]

20. Kärnteni liidumaa avaliku teenistuse seaduse muutmise seadus (Kärntner Dienstrechtsgesetz-Novelle), Kärnteni liidumaa lepinguliste teenistujate seaduse 17. muudatus (17. Kärntner Landesvertragsbedienstetengesetz-Novelle); Kärnteni liidumaa vallateenistujate seadus (Kärntner Gemeindebedienstetengesetz), Kärnteni liidumaa 1993. aasta linnaametnike seadus (Kärntner Stadtbeamtenengesetz 1993) ja Kärnteni liidumaa lepinguliste vallateenistujate seadus (Kärntner Gemeindevertragsbedienstetengesetz); kõikide muudatused avaldatud LGBI. nr 82/2011

#### Artikli VI lõige 7

(1) *Jõustuvad:*

[...]

(7) *Kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäev ning sellest tulenev positsioon palga- või töötasu astmestikus K-DRG 1994 §-de 143 ja 145 alusel (artikli I redaktsioonis) või K-LVBG 1994 § 41 ja 42 alusel (artikli II redaktsioonis) määratakse uuesti kindlaks ainult taotluse alusel ja ainult juhtudel, kui kehtiv positsioon palgaastmestikus on oleb kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäevast. [...]*

Suunised Kärnteni liidumaa ametnike kõrgemale palgaastmele tõusmise, aja jooksul kõrgemale palgaastmele tõusmise ja edutamise kohta; Kärntneri liidumaa valitsuse 20. oktoobri 1998. aasta otsus LAD-PW-22/1-98 (Richtlinien für die Vorrückung, Zeitvorrückung und Beförderung der Beamten des Landes Kärnten, Beschluss der Kärntner Landesregierung vom 20.10.1998, nr LAD-PW-22/1-98)

[...]

#### IV

#### EDUTAMINE

*Liidumaa ametnike edutamise otsustab liidumaa valitsus kaalutusõiguse alusel.*

*Edutada on võimalik ainult ametnikke, kes vastavad järgmistele nõuetele ja kelle puhul on edutamine põhjendatud nende ametialaste saavutuste ja võimetega ning*

ametialase ja muu tegevusega, kusjuures arvesse tuleb võtta asjaomast ametikohtade kava ja ametikohtade struktuuri.

a) Ajalised nõuded:

Töökate- gooria	Ametiaste V	Ametiaste VI	Ametiaste VII	Ametiaste VIII
A	9 aastat	13 aastat	19 aastat	30 aastat
B	19 aastat	25 aastat	31 aastat	
C	29 aastat			

Nende aastate arvutamisel tuleb lähtuda kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäevast.

[...]

### **C. Liidu õigusnormid**

#### **Määruse nr 492/2011 artikli 7 lõige 1**

„Töötajat, kes on liikmesriigi kodanik, ei tohi teise liikmesriigi territooriumil tema kodakondsuse tõttu kohelda ükskõik milliste tööhõive- ja töötingimuste suhtes teisiti kui selle riigi kodanikest töötajaid, eelkõige seoses töötasu, vallandamise ja töötuks jäämise puhul tööle ennistamise või uue töökoha leidmisega.“

#### **Direktiivi 2000/78 artikkel 1**

„Käesoleva direktiivi eesmärk on kehtestada üldine raamistik, et võidelda usutunnistuse või veendumuste, puude, vanuse või seksuaalse sättumuse alusel diskrimineerimise vastu töö saamisel ja kutsealale pääsemisel ning tagada liikmesriikides võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamine.“

#### **Direktiivi 2000/78 artikkel 2**

„1. Käesoleva direktiivi kohaldamisel tähendab „võrdse kohtlemise põhimõte“, et ei esine otsesest ega kaudset diskrimineerimist ühelgi artiklis 1 nimetatud põhjusel.“

2. Lõike 1 kohaldamisel

- a) peetakse otseseks diskrimineerimiseks seda, kui ükskõik millisel artiklis 1 nimetatud põhjusel koheldakse ühte inimest halvemini, kui on koheldud, koheldakse või võidakse kohelda teist inimest samalaadses olukorras;
- b) peetakse kaudseks diskrimineerimiseks seda, kui väliselt neutraalne säte, kriteerium või tava seab konkreetse usutunnistuse või veendumuste, puude,



vanuse või seksuaalse sättumusega isikud teistega võrreldes ebasoodsamasse olukorda, välja arvatud juhul, kui:

- i) kõnealusel sättel, kriteeriumil või taval on objektiivselt põhjendatav õigustatud eesmärk ja selle eesmärgi saavutamise vahendid on asjakohased ja vajalikud [...]“.

### **Direktiivi 2000/78 artikkel 6**

„1. Olenemata artikli 2 lõikest 2 võivad liikmesriigid ette näha, et erinevat kohtlemist vanuse alusel ei peeta diskrimineerimiseks, kui sellel on siseriikliku õigusega objektiivselt ja mõistlikult põhjendatud, tööhõivepoliitikat, tööturgu ja kutseõpet hõlmav õigustatud eesmärk ning kui selle eesmärgi saavutamise vahendid on asjakohased ja vajalikud.

[...]

2. Olenemata artikli 2 lõikest 2 võivad liikmesriigid ette näha, et vanusepiiride kehtestamist kutsealaste sotsiaalkindlustuskavade pensioni- või invaliidsushüvitiste saamiseks, sealhulgas töötajatele või töötajate rühmadele või kategooriatele eri vanusepiiride kehtestamist nende kavade raames, ning vanusekategoriate kasutamist kindlustusstatistikas ei peeta vanuseliseks diskrimineerimiseks, kui sellest ei tulene soolist diskrimineerimist.“

### **Riigisisene kohtupraktika esimese ja teise eelotsuse küsimuse kohta**

Verwaltungsgerichtshofi (Austria kõrgeim halduskohus; edaspidi „VwGH“) praktikast tuleneb, et ametniku diskretsiooni alusel edutamise korral ei sõltu ametniku positsioon palgaastmestikus enam kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäevast, vaid selle asutuse kaalutusõiguse vabast teostamisest, kelle teenistuses ametnik on. See, et kaalutusõiguse alusel tehtud edutamise otsuse puhul võib kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäev kui edutamiseotsuse oluline tegur teatud rolli mängida, ei muuda kaalutusõiguse alusel toimuvat edutamist puudutavat järeldust. Lisaks ei saa ELTL artiklis 45 sätestatud töötajate vaba liikumise õigusest ja direktiivi 2000/78 artiklites 1 ja 2 ning määruse (EMÜ) nr 1612/68 artiklis 7 sätestatud diskrimineerimiskeelust tuletada kehtivat nõuet lugeda selle asutuse ametisse nimetamise aktid, kelle teenistuses ametnik on, jõustunuks muudel (ametniku jaoks kasulikel) aegadel (VwGH 13. aprillil 2021. aasta otsus 2020/12/0001).

Lisaks märgib VwGH, et edutamiseotsus on selle asutuse kaalutusotsus, kelle teenistuses ametnik on, ja seda otsust ei saa põhimõtteliselt kontrollida, seejuures ei ole selle asutuse otsuse suhtes selle olemuse tõttu siduvad ka suunised edutamise otsuste tegemiseks (VwGH 21. veebruari 2017. aasta otsus 2016/12/0019).

### **Riigisisene kohtupraktika kolmanda eelotsuse küsimuse kohta**

Tulenevalt kahtlusest, kas Kärnteni liidumaa 1994. aasta lepinguliste teenistujate seaduse säte (K-LVVG 1994 § 41 lõige 12), mis on peaaegu identne DRG § 145 lõikega 11, on objektiivselt põhjendatud, esitas Oberster Gerichtshof in Arbeits- und Sozialrechtsachen (Austria kõrgeim üldkohus töö- ja sotsiaalasjades; edaspidi „OGH“) tema menetluses olevas kohtuasjas 29. märtsi 2023. aasta määrusega nr 8 ObA 82/22z Verfassungsgerichtshofile (konstitutsioonikohus; edaspidi „VfGH“) taotluse tühistada põhiseadusvastasuse tõttu K-LVVG § 41 tervikuna või osaliselt. Seda põhjendati kahtlusega, kas Austrias täitunud teenistusperioodide ja välisriikides täitunud teenistusperioodide erineva käsitlemise puhul on tagatud põhiseadusõigusega nõutud objektiivsus. Küsitavaks peeti ka lähtumist „väljaspool Austriat“ täitunud varasematest teenistusperioodidest ja sellega nende soodsamate sätete kohaldamata jätmist Austrias täitunud varasematele teenistusperioodidele, kui neid „kohandatakse“ liidu õiguse nõuetega, mis tulenevad vaba liikumise õigust käsitlevast kohtupraktikast ja liidu õigusnormidest. Peale selle märgiti, et rakendamisel kehtib ka harta artiklis 20 sätestatud võrdse kohtlemise põhimõttest tulenev objektiivsuse nõue.

VfGH märgib 4. oktoobri 2023. aasta otsuses nr G 192/2023, et seoses selle vahetegemisega ei ole tal kahtlusi, mis puudutavad võrdse kohtlemise põhimõttest tulenevaid nõudeid kooskõlas föderaalse põhiseaduse (Bundesverfassungsgesetz; „B-VG“) artiklis 7 ja Riigi kodanike üldiste õiguste alusseaduse (Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger; edaspidi „StGG“) artiklis 2 sisalduva võrdse kohtlemise sättega. Harta artikli 20 kohta märgib VfGH, et K-LVVG 1994 § 41 lõige 12 on vastu võetud riigisisese seadusandja pädevuse raames ja seega peab VfGH neid sätteid hindama ise ja StGG artiklis 2 või B-VG artiklis 7 sätestatud võrdse kohtlemise põhimõtet arvestades. OGH taotlused jäeti läbi vaatamata ja rahuldamata.

### **D. Alused, mille põhjal tekivad riigisiseste sätete suhtes kahtlused**

Landesverwaltungsgericht Kärnten (Kärnteni liidumaa halduskohus) on kohus ELTL artikli 267 tähenduses. Liidumaa halduskohtu otsus sõltub vastustest liidu õiguse tõlgendamise küsimustele, mis on sõnastatud käesolevas eelotsusetaotluses ja mida on allpool üksikasjalikumalt käsitletud. Liidu õiguse õige kohaldamine ei näi olevat sedavõrd ilmselge, et ei jääks ruumi põhjendatud kahtlusteks, mistõttu oli vaja esitada eelotsusetaotlus.

Esimene ja teine eelotsuse küsimus (seaduse *LGBI.* nr 82/2011 redaktsioonis artikli VI lõige 7 / K-DRG 1994 § 305b)

Euroopa Kohus on otsustanud, et võrdväärseid varasemaid teenistusperioode tuleb olemasoleva teenistussuhte puhul alati täies ulatuses arvesse võtta, kui selline varasemate töötamisaegade arvessevõtmine on ette nähtud (kohtuasi C-703/17, EU:C:2019:850).

Käesoleval juhul näeb seadus (K-DRG § 145 lõige 11) ette, et kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva kindlaksmääramisel võetakse arvesse võrdväärseid välismaal täitunud varasemaid teenistusperioode. Seega tuleb kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva kindlaksmääramisel võrdväärseid välisriigis täitunud teenistusperioode arvesse võtta.

K-DRG 1994 § 305b lõige 2 (samuti seaduse *LGBl.* nr 82/2011 redaktsioonis artikli VI lõige 7) sätestab seevastu, et kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäev ja sellest tulenev positsioon palgaastmestikus määratakse kõnealuse seaduse (*LGBl.* nr 60/201) §-de 143 ja 145 alusel *ex officio* ja asjatu viivitusega uuesti kindlaks ainult juhtudel, kui kehtiv positsioon palgaastmestikus on oleb kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäevast.

K-DRG 1994 § 305b lõike 4 punktis 1 on sätestatud, et isikute suhtes, kelle puhul lõike 2 alusel kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva uuesti kindlaks ei määrata, on jätkuvalt kohaldatavad kõnealuse seaduse 31.detsembril 2003 kehtinud redaktsiooni §-d 143 ja 145.

K-DRG 1994 § 305b lõike 2 sättest (ja seaduse *LGBl.* nr 82/2011 redaktsioonis artikli VI lõikest 7) nähtub seega, et ametnik ei saa taotleda kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva uut kindlaksmääramist, kui teda on tema ametialase karjääri jooksul edutatud.

Käesolevas asja ese on küsimus, kas K-DRG § 305b lõike 2 säte välistab asjakohaste varasemate teenistusperioodide arvessevõtmise. Seda seetõttu, et asjakohaste varasemate teenistusperioodide arvesse võtmata jätmise korral saab praegune tööandja varasemaid teenistusperioode arvesse võtta vaid piiratud ulatuses. See seadusesäte kehtestab asjakohaste varasemate teenistusperioodide arvessevõtmise või arvesse võtmata jätmise piirangu ja ei võimalda kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva enam uuesti kindlaks määrata.

Kuna kaebaja viiakse edutamise korral üle uude palga- ja kõrgemale palgaastmele tõusmise süsteemi, ei luba kõnealune õigusnorm tema puhul kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva selliselt, et arvesse võetakse asjakohaseid välismaal täitunud varasemaid teenistusperioode, uuesti kindlaks määrata. K-DRG 1994 § 305b lõike 2 säte ei võimalda tal seda juba algusest peale. Ta on kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva uue või soodsama kindlaksmääramise süsteemist täielikult välja jäetud.

Eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul on õigusnorm ELTL artikliga 45 ja määruse (EL) nr 492/2011 artikli 7 lõikega 1 vastuolus, kui asjakohaseid välismaal täitunud teenistusperioode, mida ei ole seni arvesse võetud, ei võeta palgastaaži määramisel enam arvesse ja palgastaaži ei saa seetõttu enam (uuesti) kindlaks määrata, kuigi põhimõtteliselt on arvessevõtmine seadusega ette nähtud.

Kuna kaalutusõiguse alusel tehtav edutamisotsus sõltub ajalistest nõuetest või teatud teenistusaastate täitumisest (konkreetsel juhul: 19 või 25 aastat vastavalt Kärnteni liidumaa ametnike kõrgemale palgaastmele tõusmise, aja jooksul

kõrgemale palgaastmele tõusmise ja edutamise suunistele), mille arvutamisel lähtutakse pealegi kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäevast, puudutab õigusnorm, mille kohaselt ei saa kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva edutamise korral enam uuesti kindlaks määrata, vanemaid teenistujaid. Teise ametiastmesse üleviimisel võetakse kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva arvesse.

Seetõttu tekib eelotsusetaotluse esitanud kohtul veel küsimus, kas palgaastmestikus saavutatud positsiooni uut kindlaksmääramist, mille puhul ei võeta arvesse asjakohaseid varasemaid teenistusperioode ja puudub uuesti arvutamise võimalus, tuleb pidada diskrimineerimiseks ja seega liidu õigusega vastuolus olevaks. Kuna edutamisel lähtutakse teatud teenistusaastate täitumisest ja seega mõjutab see vanemaid ametnikke, kelle puhul puudub süsteemis võimalus võtta arvesse asjaomaseid varasemaid teenistusperioode või muuta kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva, võib see kaasa tuua kaudse diskrimineerimise vanuse alusel.

### Kolmas eelotsuse küsimus (K-DRG 1994 § 145 lõige 11)

Euroopa Kohus sedastas 8. mai 2019. aasta otsuses kohtuasjas C-24/17, (EU:C:2019:373), et asjaomaste erasektoris täitunud varasemate teenistusperioodide arvessevõtmise ajaline piiramine ei ole kooskõlas töötajate vaba liikumise õigusega, mis tagatud ELTL artikliga 45 ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu 5. aprilli 2011. aasta määruse (EL) nr 492/2011 töötajate liikumisvabaduse kohta liidu piires artikli 7 lõikega 1. Euroopa Kohus täpsustas oma praktikat 10. oktoobri 2019. aasta otsusega kohtuasjas C-703/17, (EU:C:2019:850) ja 23. aprilli 2020. otsusega kohtuasjas C-710/18, (EU:C:2020:299) nii, et identse või võrdväarse eelneva töökogemuse arvessevõtmine on liidu õiguse kohaselt nõutav töötajate vaba liikumise tagamiseks, kuid ei ole ette nõutav pelgalt kasuliku töökogemuse saamiseks.

Kärnteni liidumaa seadusandja võttis kõnealuse töötajate vaba liikumise piiramist käsitleva kohtupraktika aluseks, et sätestatud kõrgemale palgaastmele tõusmise lähtekuupäeva kindlaksmääramist reguleerivaid sätteid K-DRG §-s 145 muuta *LGBL*-s nr 81/2021 avaldatuga (vt seaduseelnõu selgitus, 01-VD-LG-370/2020-320). See jõustus 1. detsembril 2021.

Praegu võetakse võrdväarse kutsetegevuse perioode arvesse täies ulatuses, kui kutsetegevus on toimunud väljaspool Austriat (Euroopa Majanduspiirkonna lepinguosalise riigi või ELi liikmesriigi territooriumil, riigis, mille kodanikel on Austria kodanikega võrdsed õigused kutsealale pääsemiseks, Euroopa Liidu institutsioonis või muus valitsusvälises organisatsioonis, mille liige on Austria), samal ajal kui võrdväärset kutsetegevust erasektoris, mis on toimunud Austrias, arvesse ei võeta. Austrias toimunud kutsetegevuse arvestamata jätmist põhjendatakse sellega, et see ei ole hõlmatud liikumisvabadust käsitlevate liidu õiguse sätetega.

Käesolev õiguslik olukord kuulub liidu õiguse kohaldamisalasse, kuna liidumaa seadusandja on kõnealuse riigisisese õigusnormi (K-DRG § 145 lõige 11) vastu võtnud selleks, et tagada töötajate vaba liikumine vastavalt ELTL artiklile 45 ja Euroopa Parlamendi ja nõukogu 5. aprilli 2011. aasta määruse (EL) nr 492/2011 artikli 7 lõikele 1 ning eespool viidatud Euroopa Kohtu praktikale.

Küsimus puudutab liidu õiguse tõlgendamist, kuna kohaldatavad riigisisemed õigusnormid on vastu võetud liidu õigusaktide rakendamiseks. Kohtuasi puudutab liidu õiguse rakendamist vastavalt harta artikli 51 lõikele 1 ja harta artiklit 20, kuna üle on võetud liidu õigus ja seadusandja on K-DRG § 145 lõikes 11 „kohandanud“ riigisisest õigusnormi liidu õigusega. Harta on liikmesriikidele liidu teisese õiguse ülevõtmisel siduv.

Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et lähtumist „väljaspool Austriat“ täitunud varasematest teenistusperioodidest ja seega kõnealuse soodsama õigusnormi kohaldamata jätmist Austrias täitunud teenistusperioodidele, et täita vaba liikumist käsitlevast kohtupraktikast tulenevaid liidu õiguse nõudeid, ei saa põhjendada liidu õiguse ülevõtmise kohustusega (vt Euroopa Kohtu otsus C-290/24, EU:C:1996:265, punkt 29). Just ülevõtmise suhtes kehtib ka harta artiklis 20 sätestatud võrdse kohtlemise põhimõttest tulenev objektiivsuse nõue ja eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul on selline ülevõtmine harta artikliga 20 vastuolus.

[...]