



## Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK  
YVES BOT  
esitatud 3. juulil 2014<sup>1</sup>

**Kohtuasi C-417/13**

**ÖBB Personenverkehr AG  
versus  
Gotthard Starjakob**

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Oberster Gerichtshof (Austria))

Sotsiaalpoliitika — Direktiiv 2000/78/EÜ — Erinev kohtlemine vanuse alusel — Kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäev — Liikmesriigi diskrimineerivad õigusnormid, millega välistatakse töötasu kindlaksmääramisel enne 18. eluaasta täitumist töötatud aja arvessevõtmine — Niisuguste uute normide vastuvõtmine, mida kohaldatakse tagasiulatuvalt ja mis ei näe ette rahalist hüvitist — Erineva kohtlemise säilimine — Õigustused — Õigus töötasu erinevuse väljamaksmisele — Sanktsioonid — Aegumistähtaeg

1. Eelotsusetaotlus käsitleb küsimust, kuidas tõlgendada Euroopa Liidu põhiõiguste harta<sup>2</sup> artiklit 21 ning paljusid nõukogu 27. novembri 2000. aasta direktiivi 2000/78/EÜ, millega kehtestatakse üldine raamistik võrdseks kohtlemiseks töö saamisel ja kutsealale pääsemisel,<sup>3</sup> sätteid.

2. Eelotsuse küsimused tõusetusid ÖBB Personenverkehr AG (edaspidi „ÖBB”) ja G. Starjakobi vahelises kohtuvaidluses, mis käsitles küsimust, kas Austria seadusandja poolt vanuse alusel diskrimineerimise kaotamiseks kehtestatud töötasu kutsealane süsteem on õiguspärane.

### I. Õiguslik raamistik

#### A. Direktiiv 2000/78

3. Direktiivi 2000/78 artikkel 1 näeb ette, et direktiivi „eesmärk on kehtestada üldine raamistik, et vältida usutunnistuse või veendumuste, puude, vanuse või seksuaalse sättumuse alusel diskrimineerimise vastu töö saamisel ja kutsealale pääsemisel ning tagada liikmesriikides võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamine”.

4. Selle direktiivi artikkel 2 sätestab:

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

1 — Algkeel: prantsuse.

2 — Edaspidi „harta”.

3 — EÜT L 303, lk 16; ELT eriväljaanne 05/04, lk 79.

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;

[...]”.

5. Direktiivi artikli 3 lõike 1 punkt c näeb ette, et direktiivi kohaldatakse Euroopa ühendusele antud pädevuse piires kõikide isikute suhtes nii avalikus kui ka erasektoris, sealhulgas avalik-õiguslike isikute suhtes, kui kõne all on eeskätt töö saamise ja töö tingimused, kaasa arvatud töötasu tingimused.

6. Direktiivi 2000/78 artikkel 6 kõlab järgmiselt:

„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. Selline erinev kohtlemine võib muu hulgas seisneda järgmises:

- a) tööle ja kutseõppele pääsemise, töö saamise ja kutsealale pääsemise ning töölt vabastamise ja palga eritingimuste kehtestamine noortele, vanematele töötajatele ja hooldamiskohustusi täitvatele isikutele, et edendada nende kutsealast integreerimist või tagada nende kaitse;
- b) vanuse, töökogemuse või teenistusala vanemusega seotud tööle pääsemise või teatavate töösoodustuste miinimumtingimuste kehtestamine;

[...]”.

7. Direktiivi 2000/78 artikli 9 lõige 1 sätestab, et „[l]iikmesriigid tagavad, et igaühel, kes leiab, et teda on võrdse kohtlemise põhimõtte eiramise tõttu koheldud õigusvastaselt, oleks võimalik kasutada käesolevast direktiivist tulenevate kohustuste täitmiseks ettenähtud haldus- või kohtumenetlust, kaasa arvatud lepitusmenetlust, isegi juhul, kui see töösuhe, millega väidetav diskrimineerimine kaasnes, on lõppenud”.

8. Direktiivi artikli 16 lõike 1 punkt a näeb ette, et liikmesriigid võtavad vajalikud meetmed, et tagada kõikide võrdse kohtlemise põhimõttega vastuolus olevate õigus- ja haldusnormide tühistamine.

9. Direktiivi artikkel 17, mis käsitleb sanktsioone, sätestab:

„Liikmesriigid kehtestavad eeskirjad sanktsioonide kohta, mida rakendatakse vastavalt käesolevale direktiivile vastuvõetud siseriiklike õigusnormide rikkumise korral, ning võtavad kõik vajalikud meetmed, et tagada nende kohaldamine. Sanktsioonid, milleks võib olla ohvrile kahju hüvitamine, peavad olema tõhusad, proportsionaalsed ja hoiatavad. Liikmesriigid teatavad neist sätetest komisjonile hiljemalt 2. detsembriks 2003 ja annavad viivitamata teada nende edaspidistest muudatustest.”

B. *Austria õigus*

10. 1963. aasta raudteetöötajate tasustamiskorra (Bundesbahn-Besoldungsordnung 1963)<sup>4</sup> § 3 „Kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäev” nägi kuni 31. detsembrini 1995 ette:

„(1) Kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäev määratakse kindlaks selliselt, et töölevõtmise kuupäev tuuakse ettepoole (välja arvatud enne 18. eluaasta täitumist töötatud aeg ning arvestades lõigetes 4-7 toodud piiranguid) järgmiste ajavahemike võrra:

- a) lõikes 2 nimetatud aja võrra täies ulatuses,
- b) ülejäänud aja võrra pooles ulatuses.

(2) Vastavalt lõike 1 punktile a tuuakse töölevõtmise kuupäev ettepoole järgmiste ajavahemike võrra:

1. sellisel töökohal töötatud aeg, mis vastab vähemalt poolele ajast, mida nõutakse Austria raudtee juures töötavalt täiskohaga töötajalt;

[...]

(6) keelatud on ühte ja sama aega mitu korda arvesse võtta – erandina on kahekordne arvessevõtmine lubatud [1974. aasta raudteetöötajate tasustamiskorra (Bundesbahn-Besoldungsordnung 1974, BGBl. nr 263)] §-s 32 ette nähtud juhul”.

11. BO 1963 § 3 muudeti föderaalraudtee seadusega (Bundesbahngesetz<sup>5</sup>), mille § 53a sätestab:

„(1) Nende töötajate ja pensionäride puhul, kes asuvad või asusid tööle Austria föderaalraudtee (ÖBB) juures [...] enne 31. detsembrit 2004 ja kelle kõrgemale töötasu astmele tõusmise individuaalne lähtekuupäev on määratud või määratakse kindlaks [BO 1963] § 3 alusel, määratakse vastav kuupäev uuesti, kui on teavitatud arvessevõetavast töötatud ajast, vastavalt järgmistele sätetele:

1. Kõrgemale töötasu astmele tõusmise kuupäeva kindlaksmääramisel tuuakse töölevõtmise kuupäev ettepoole [...] arvessevõetava aja võrra (Z 2), mis järgneb selle aasta 30. juunile, mil täitus või oleks täitunud 9 õppeaastat alates esimeses kooliastmes õppima asumisest.
2. Arvessevõetava aja puhul lähtutakse kehtivatest arvessevõtmist reguleerivatest eeskirjadest, mis on määratletud kohaldamisele kuuluvate BO 1963 sätetega [...].

(2) Kõrgemale töötasu astmele tõusmise individuaalse lähtekuupäeva uue kindlaksmääramise juhtudel vastavalt lõikele 1 kohaldatakse järgmisi sätteid:

1. Esimese kolme töötasu astme puhul pikendatakse kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaega ühe aasta võrra igal astmel.
2. Töötaja määratakse kõrgemale töötasu astmele 1. jaanuaril, mis järgneb määramise jaoks nõutava tähtaja täitumisele (kõrgemale töötasu astmele tõusmise kuupäev).
3. Kõrgemale töötasu astmele tõusmise uuesti kindlaks määratud individuaalset lähtekuupäeva ei rakendata, kui see tooks kaasa madalama töötasu võrreldes sellega, mida töötajale oleks makstud varem määratud kuupäeva alusel<sup>6</sup>].

4 — *Bundesgesetzblatt*, edaspidi „*BGBl.*”, 170/1963, edaspidi „BO 1963”.

5 — *BGBl.* I, 129/2011, edaspidi „*BBG.*”.

6 — Edaspidi „omandatud õiguste säilimise klausel”.

[...]

(4) Kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäeva uue kindlaksmääramise jaoks peavad töötajad ja pensionärid esitama lõike 1 kohaselt arvessevõetava töötatud aja kohta nõuetekohased tõendid tööandja blanketil abil. Isikute suhtes, kes jätavad tõendid esitamata või esitavad ebakorrektsed või ebapiisavad tõendid, jääb jõusse seni nende suhtes kehtinud kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäev. [...].

(5) Kõrgemale töötasu astmele tõusmise uue lähtekuupäeva kindlaksmääramisest tulenevate töötasu nõuete puhul ei arvata kolmeaastase aegumistähta sisse ajavahemikku 18. juunist 2009 kuni föderaalseaduse avaldamiseni väljaandes *BGBI. I, 129/2011*".

12. Lisaks sätestab võrdse kohtlemise seadus (Gleichbehandlungsgesetz)<sup>7</sup>:

„§ 17 – Võrdse kohtlemise põhimõte töösuhetes

(1) Kedagi ei või otseselt ega kaudselt diskrimineerida [...] vanuse alusel [...] töösuhetes, eeskätt:

[...]

2. töötasu kindlaksmääramisel;

[...]

§ 26 – Võrdse kohtlemise põhimõtte rikkumise tagajärjed

[...]

(2) Kui § 17 lõike 1 punktis 2 sätestatud võrdse kohtlemise põhimõtte rikkumise tõttu tööandja poolt makstakse töötajale sama või samaväärse töö eest madalamat töötasu kui töötajale, keda §-s 17 nimetatud alustel ei diskrimineerita, on sel töötajal õigus vastava töötasu erinevuse väljamaksmisele tööandja poolt ning hüvitisele tekkinud mittevaralise kahju eest.

[...]

§ 29 – Õiguste teostamise tähtajad

(1) [...] § 26 lõikest 2 tulenevate õiguste puhul kohaldatakse [tsiviilseadustiku (Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch)<sup>8</sup>] §-s 1486 ette nähtud kolmeaastast aegumistähtaega.

[...]”.

13. ABGB aegumist puudutavates asjakohastes sätetes on ette nähtud:

„§ 1480 – Igal aastal täitmisele kuuluvatest sooritustest tulenevad nõuded, eelkõige intressinõuded, [...] aeguvad kolme aasta möödumisel; õigus ise aegub selle 30 aasta vältel kasutamata jätmise korral.”

§ 1486 – Aegumistähtajad erijuhtudel

Kolmeaastane aegumistähtaeg kehtib järgmistel juhtudel: nõuded,

7 – *BGBI. I, 66/2004*.

8 – Edaspidi „ABGB”.

[...]

5. mille töötajad saavad esitada oma töötasu ning niisuguste kulutuste hüvitamise kohta, mis tulenevad lihttööliste, päevase arvestuse alusel töötavate isikute, koduabiliste ja kõigi erasektori töötajate töölepingutest [...]”.

## II. Põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused

14. G. Starjakobil on töösuhe praeguse ÖBB õiguseelnejaga alates 1. veebruarist 1990. Kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäeva kindlaksmääramisel võeti tema puhul arvesse töötatud aeg alates 18. eluaasta täitumisest ning vastavaks kuupäevaks määrati 21. mai 1986. G. Starjakobi väljaõppeaeg pärast 18. eluaasta täitumist võeti arvesse poolles ulatuses, samas kui enne 18. eluaasta täitumist väljaõppel oldud aega arvesse ei võetud, tuginedes BO 1963 §-le 3.

15. Oberster Gerichtshof (Austria riigikohus) selgitab, et kui hageja puhul määratakse tema kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäev kindlaks BBG uue sätte – BBG § 53a lõike 1 – alusel, see tähendab, et võttes arvesse ka enne 18. eluaasta täitumist töötatud aega (arvestatuna 9 kooliaasta pikkuse üldise koolikohustuse lõppemisele järgnevalt 30. juunist), siis selle tulemusena peaks kõrgemale töötasu astmele tõusmise uus lähtekuupäev olema 22. juuni 1985. Kui lähtuda sellest uuest kuupäevast, kuid määrata G. Starjakobi töötasu aste endiselt varasema regulatsiooni alusel, tuleneks sellest ajavahemikul 2007. aasta novembrist kuni 2012. aasta juunini töötasu erinevus brutosummas 3 963,75 eurot.

16. G. Starjakob esitas 2012. aastal, tuginedes kohtuotsusele Hütter<sup>9</sup>, ÖBB vastu nõude maksta välja ajavahemikule 2007–2012 vastav töötasu erinevus, mis esineks juhul, kui kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäeva kindlaksmääramisel oleks arvesse võetud väljaõppeaega enne 18. eluaasta täitumist.

17. Landesgericht Innsbruck (Innsbrucki esimese astme kohus) jättis hagi rahuldamata, asudes seisukohale, et BBG § 53a kaotas vanuse alusel diskrimineerimise. G. Starjakob saaks nõuda, et kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäev määratakse kindlaks selle paragrahvi lõike 1 alusel üksnes juhul, kui ta nõustub sama paragrahvi lõigete 2 ja 4 kohaldamisega; need lõiked näevad ette kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaja pikendamise, ning koostöökohustuse rikkumise tagajärjed. Kuna G. Starjakob ei ole varasema töötatud aja kohta veel esitanud piisavaid tõendeid, siis jääb kehtima talle määratud lähtekuupäev, ilma et G. Starjakob saaks väita, et teda on diskrimineeritud.

18. Oberlandesgericht Innsbruck (Innsbrucki teise astme kohus) rahuldab apellatsiooniasemes G. Starjakobi kaebuse. Kohus järeldas, et tõendite puudumist arvestades kuulub G. Starjakobi suhtes kohaldamisele BO 1963-s ette nähtud regulatsioon, kuid kuna see regulatsioon on diskrimineeriv, tuleb kindlaks määrata uus kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäev, võttes arvesse väljaõppeperioodi enne 18. eluaasta täitumist. Sellegipoolest, kuna varem töötatud aega tõendavate tõendite puudumise tõttu BBG § 53a tema suhtes kohaldamisele ei kuulu, on igale järgmisele töötasu astmele tõusmise tähtaeg endiselt 2 aastat.

9 — C-88/08, EU:C:2009:381.

19. Neil asjaoludel otsustas Oberster Gerichtshof kassatsiooniastmes menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

- „1. Kas [harta] artiklit 21 koostoimes direktiivi [2000/78] artikli 7 lõikega 1 ning artiklitega 16 ja 17 tuleb tõlgendada nii, et:
- a) töötajal, kelle puhul tööandja määras kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäeva eelnevalt töötatud aja arvessevõtmise vanuselisel diskrimineeriva korra alusel, mis on ette nähtud seadusega, esmalt ebaõigesti, on igal juhul õigus nõuda töötasu erinevuse hüvitamist mittediskrimineeriva kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäeva alusel,
  - b) või nii, et liikmesriik võib kõrvaldada vanuselise diskrimineerimise eelnevalt töötatud aja mittediskrimineeriva arvessevõtmise abil ka ilma rahalist hüvitist maksmata (kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäeva uuesti määramine samaaegse kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaja pikendamisega), eelkõige kui selline rahalise hüvitiseta lahendus järgib tööandja likviidsuse säilitamise ja ümberarvutamisest tekkiva liigse koormuse vältimise eesmärke?
2. Kui vastus esimese küsimuse punktile b on jaatav, siis kas eelnevalt töötatud aja arvessevõtmise mittediskrimineeriva korra:
- a) võib seadusandja kehtestada ka tagasiulatuvalt (käesoleval juhul 27. detsembri 2011. aasta seadusega (*BGBL. I*, 129/2011), mis on tagasiulatuvalt kohaldatav alates 1. jaanuarist 2004), või
  - b) on see kohaldatav alles alates eelnevalt töötatud aja arvessevõtmist ja ametialast edasijõudmist käsitleva korra vastuvõtmisest või avaldamisest?
3. Kui vastus esimese küsimuse punktile b on jaatav, siis kas [...] harta artiklit 21 koosmõjus direktiivi [2000/78] artikli 2 lõigetega 1 ja 2 ning direktiivi [2000/78] artikli 6 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et:
- a) seadusega sätestatud kord, mis näeb töötamise algusaastatel ette pikema kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaja ja raskendab seega kõrgema töötasu astme saavutamist, on kaudne vanuseline diskrimineerimine,
  - b) ja kui küsimuse punktile a tuleb vastata jaatavalt, siis kas pidades silmas vähest töökogemust töötamise algusaastatel on selline kord asjakohane ja vajalik?
4. Kui vastus esimese küsimuse punktile b on jaatav, siis kas direktiivi [2000/78] artikli 7 lõiget 1 ja artikli 8 lõiget 1 koosmõjus artikli 6 lõikega 1 tuleb tõlgendada nii, et varasema vanuselisel diskrimineeriva korra edasikehtimine üksnes eesmärgiga kaitsta töötajaid uuest mittediskrimineerivast korrast tuleneva sissetuleku vähenemise eest (töötasu säilitamise tingimus) on olemasolevate õiguste säilitamise ja õiguspärase ootuse kaitse põhimõtte alusel lubatav või õigustatud?
5. Kui vastused esimese küsimuse punktile b ja kolmanda küsimuse punktile b on jaatavad:
- a) kas seadusandja võib arvessevõetava eelnevalt töötatud aja kindlakstegemiseks näha ette töötaja koostöökohustuse ning seada töötatud aja arvessevõtmise ning ametialase edasijõudmise uuele korrale ülemineku sõltuvusse selle koostöökohustuse täitmisest ja

- b) kas töötaja, kes ei täida oma koostöökohustust seoses kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäeva uuesti määramisega eelnevalt töötatud aja arvessevõtmise ja ametialase edasijõudmise uue mittediskrimineeriva korra alusel ning ei kasuta seega teadlikult mittediskrimineerivat korda, soovides vabatahtlikult varasema vanuselisel diskrimineeriva korra rakendamist, võib tugineda väitele, et varasem kord on diskrimineeriv, või on varasema diskrimineeriva korra rakendamise soov üksnes rahalise nõude esitamise eesmärgil õiguse kuritarvitamine?
6. Kui vastused esimese küsimuse punktile a või esimese küsimuse punktile b ja teise küsimuse punktile b on jaatavad, siis kas liidu õiguses [harta] artikli 47 esimeses lõigus ja ELL artikli 19 lõikes 1 sätestatud tõhususe põhimõttest tuleneb, et liidu õiguse alusel esitatavate nõuete aegumistähtaeg ei hakka kulgema enne, kui Euroopa Liidu Kohus on kuulutanud asjassepuutuvat õiguslikku olukorda üheselt selgitava otsuse?
7. Kui vastused esimese küsimuse punktile a või esimese küsimuse punktile b ja teise küsimuse punktile b on jaatavad, siis kas liidu õiguses sätestatud võrdväarsuse põhimõttest tuleneb, et eelnevalt töötatud aja arvessevõtmise ja ametialase edasijõudmise uue korra alusel esitatavale nõudele siseriiklikus õiguses ette nähtud aegumistähtaaja peatumise norm ([BBG] § 53a lõige 5) kohaldub ka sellise töötasu erinevuse väljamaksmise nõude suhtes, mis tuleneb varasemast vanuselisel diskrimineerivast korrast?”

### III. Minu analüüs

20. ÖBB töötajatele kehtiv tasustamiskord põhineb kõrgemale töötasu astmele tõusmise süsteemil, mille kohaselt tõuseb töötasu teatud kindlate tähtaegade järel, mille vältel töötaja omandab tööstaaži. Niisuguse tähtaja alguspunktiks on kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäev, mis määratakse kindlaks individuaalselt. Seejuures võetakse arvesse ka enne ÖBB-sse tööleasumist töötatud aega.
21. Seega kujutab kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäev endast fiktiivset kuupäeva, mis määrab töötaja töötasu astme ja seeläbi sissetuleku suurenemise. Kõnesolev kuupäev määratakse kindlaks tegeliku tööleasumise kuupäeva ja asjakohaseks peetava töökogemuse alusel. Mida suurem on töökogemus, seda varasemale kuupäevale määratakse lähtekuupäev ja seda kõrgem on töötasu aste.
22. Austria seadusandja kehtestas kohtuotsusest Hütter<sup>10</sup> tuletatud juhiste alusel uue korra, mis võimaldab arvesse võtta enne 18. eluaasta täitumist töötatud aega; varem sellist aega arvesse ei võetud.
23. BBG § 53a ettevalmistavatest materjalidest nähtub, et Austria seadusandja soovis föderaaltasandil avaliku teenistuse suhtes läbi viidud reformi laiendada ka ÖBB töötajatele.
24. Seega oli Austria seadusandja eesmärk kõrvaldada vanuse alusel diskrimineerimine, mis tuleneb sellest, et ÖBB töötajate puhul ei võetud arvesse enne 18. eluaasta täitumist töötatud aega. Tagamaks seda, et niisugune arvessevõtmine oleks tööandja jaoks kulude seisukohast neutraalne, muudeti uut korda siiski nii, et kolme esimese töötasu astme puhul pikendati kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaega 1 aasta võrra. Lisaks näeb uus kord lähtekuupäeva uue kindlaksmääramise puhul ette, et töötaja peab esitama eelnevalt töötatud aja kohta tõendid.
25. Euroopa Kohtul tuleb eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimustele vastamiseks võtta seisukoht, kas Austria seadusandja kehtestatud uus kord on kokkusobiv harta artiklis 21 ja direktiivis 2000/78 ette nähtud vanuselise diskrimineerimise keeluga.

10 — EU:C:2009:381.

26. Oberster Gerichtshof soovib sisuliselt teada seda, kas selline kord, nagu käsitletakse põhikohtuasjas, millega püütakse konstantsete kuludega ja töötajate omandatud õigusi säilitades lõpetada vanuse alusel diskrimineerimine, on või ei ole direktiiviga 2000/78 kooskõlas.

27. Vastamaks eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimustele, uurin ma kõigepealt, kas – nagu väidavad G. Starjakob ja komisjon – uue korra tulemusena säilib vanuse alusel diskrimineerimine, mida sellega püütakse ometigi kaotada. Seejärel käsitlen seda, millised õiguslikud tagajärjed peab eelotsusetaotluse esitanud kohus andma vanuse alusel diskrimineerimise olemasolule, eeskätt, kas see toob kindlasti kaasa rahalise hüvitise maksmise neile töötajatele, keda on diskrimineeritud. Lõpuks vastan küsimustele, mis puudutavad Austria õiguses ette nähtud aegumistähtaegade kooskõla liidu õigusega.

#### A. Vanuse alusel diskrimineerimise säilimine

1. Kas uue korral alusel toimub erinev kohtlemine vanuse alusel?

28. Esmalt tuleb välja selgitada, kas uus kord tingib erineva kohtlemise vanuse alusel direktiivi 2000/78 artikli 2 lõike 1 mõttes. Selles osas tuleb meenutada, et mainitud sätte sõnastuse kohaselt tähendab „võrdse kohtlemise põhimõte” seda, et ei esine otsest ega kaudset diskrimineerimist ühelgi selle direktiivi artiklis 1 nimetatud põhjusel. Sama direktiivi artikli 2 lõike 2 punkt a täpsustab, et lõike 1 kohaldamisel peetakse otseseks diskrimineerimiseks seda, kui ükskõik millisel sama direktiivi artiklis 1 nimetatud põhjusel koheldakse ühte inimest halvemini, kui teist inimest samalaadses olukorras.

29. Olen seisukohal, et kuigi Austria seadusandja kehtestatud uus kord lubab nüüd arvesse võtta enne 18. eluaasta täitumist töötatud aega, säilitab see vanuse alusel erineva kohtlemise teisel kujul.

30. Nägime, et uus kord, mille raames võetakse kõrgemale töötasu astmele tõusmise jaoks uue lähtekuupäeva kindlaksmääramisel arvesse enne 18. eluaasta täitumist töötatud aega, seostab selle esimeste töötasu astmete puhul edasiliikumise aeglustumisega. Poolte kirjalikest vastustest Euroopa Kohtule nähtub, et uue korra raames on kõrgemale töötasu astmele tõusmise individuaalse lähtekuupäeva uus kindlaksmääramine kohustuslik kõigi nende ÖBB töötajate ja pensionäride puhul, kelle töösuhe algas enne 31. detsembrist 2004 (kaasa arvatud). Uue lähtekuupäeva kindlaksmääramine toob kaasa selle, et asjassepuutuva töötaja puhul pikendatakse kõrgematele töötasu astmetele tõusmise tähtaegu vastavalt BBG § 53a lõike 2 punktile 1.

31. Niisiis on uus kord esmapilgul kohaldatav kõigile töötajatele, nii et see näib võrdsetel alustel tegevat lõpu sellisele vanuse alusel diskrimineerimisele, mis eksisteeris varem.

32. Kuid nagu G. Starjakob ja komisjon õigustatult märgivad, näib uus kord BBG § 53a erinevate sätete koostoime tagajärjel olevat mõeldud eeskätt kohaldamiseks nende töötajate suhtes, keda varem diskrimineeriti.

33. Nagu Austria valitsus ise märgib, näeb BBG § 53a lõike 2 punkt 3 selleks, et vältida olukorda, kus kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäeva uus kindlaksmääramine kombineerituna ametialase edasijõudmise tempo aeglustamisega halvendab asjassepuutuva töötaja olukorda, ette, et kõrgemale töötasu astmele tõusmise individuaalse lähtekuupäeva uut kindlaksmääramist ei rakendata, kui see tooks kaasa madalama töötasu võrreldes sellega, mida töötaja sai varem määratud kuupäeva alusel. Sellisel juhul ei kohaldata ka 3 aasta võrra pikenenud ametialase edasijõudmise tempot.

34. Seega on ilmne, et üksnes nende töötajate puhul, kelle kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäev tuleb uuesti kindlaks määrata, pikendatakse kolme esimese töötasu astme puhul kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaega.



35. Niisiis, arvestades BBG § 53a lõike 2 punktis 3 ette nähtud omandatud õiguste säilimise klauslit, on tõenäoline, et nende töötajate suhtes, kes tuginevad pärast 18. eluaasta täitumist töötatud ajale ja kes ei ole enne 18. eluaasta täitumist töötanud, uut lähtekuupäeva kindlaks ei määrata ning järelikult ei kuulu nende puhul kohaldamisele esimese kolme töötasu astme puhul ühe aasta võrra pikemad kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtajad. Nende töötajate puhul, kelle kogu arvessevõetav töötatud aeg on kogutud pärast 18. eluaasta täitumist, tooks kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaegade pikendamine nimelt kaasa töötasu vähenemise, kuna nad paigutuksid töötasu astmestikus madalamale.

36. Niisiis võidakse töötajaid, kes on sama tööandja juures arvessevõetavat töötatud aega arvestades sarnases olukorras, kohelda omandatud õiguste säilimise klausli alusel erinevalt kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaja pikkuse küsimuses ja seda sõltuvalt sellest, kas nende lähtekuupäeva uus kindlaksmääramine on kohustuslik või mitte.

37. Uue korra loogika, mis seostab uue lähtekuupäeva kindlaksmääramise kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaja pikendamise ühe aasta võrra esimese kolme töötasu astme puhul, kombineerituna omandatud õiguste säilimise klausliga, säilitab seega faktiliselt olukorra, kus neid töötajaid, kes on kogunud töötatud aega enne 18. eluaasta täitumist, ning töötajaid, kelle puhul kogu töötatud aeg, mida saab arvesse võtta, on kogutud pärast 18. eluaasta täitumist, koheldakse erinevalt. Praktikas puudutab kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaja pikendamine ühe aasta võrra esimese kolme töötasu astme puhul nimelt üksnes esimesena nimetatud kategooria töötajaid, kelle puhul tuleb kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäev uuesti kindlaks määrata.

38. Järelikult säilitab uus kord erineva kohtlemise, mis põhineb otseselt vanusekriteeriumil direktiivi 2000/78 artikli 2 lõike 1 ja lõike 2 punkti a mõttes. Lõpuks on eelotsusetaotluse esitanud kohus see, kes peab tõlgendama siseriikliku õiguse sätteid ja kontrollima, kas uus kord tingib tõepoolest sellise erineva kohtlemise vanuse alusel.

## 2. Vanuse alusel erineva kohtlemise õigustatus

39. Teiseks tuleb uurida, kas selline erinev kohtlemine võib olla õigustatud direktiivi 2000/78 artikli 6 lõike 1 alusel.

40. Mainitud sätte esimene lõik täpsustab, et liikmesriigid võivad 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.

41. Euroopa Kohus on korduvalt väljendanud seisukohta, et liikmesriigid võivad vastavalt direktiivi 2000/78 artikli 6 lõike 1 esimesele lõigule võtta meetmeid, mis tingivad erineva kohtlemise vanuse alusel. Liikmesriikidel on ulatuslik kaalutusruum mitte ainult selles osas, millist kindlat eesmärki teiste hulgas peaksid nad sotsiaal- ja tööhõivepoliitika valdkonnas järgima, vaid ka selle eesmärgi saavutamise vahendite määratlemisel<sup>11</sup>.

42. Neid põhimõtteid arvestades tuleb kontrollida, kas BBG §-ga 53a, eeskätt selle lõike 2 punktiga 3 taotletakse õiguspäraselt eesmärki ning kas see säte on taotletava eesmärgi saavutamiseks sobiv ja vajalik, pidades silmas seda, et mainitud säte annab võimaluse mitte kohaldada kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaja pikendamist ühe aasta võrra esimese kolme töötasu astme puhul nende töötajate suhtes, kelle kogu arvessevõetav töötatud aeg on kogutud pärast 18. eluaasta täitumist.

11 — Vt kohtuotsused *Palacios de la Villa* (C-411/05, EU:C:2007:604, punkt 68) ja *Rosenblatt* (C-45/09, EU:C:2010:601, punkt 41).

43. Euroopa Kohtule esitatud selgitustest nähtub, et uus kord püüab ühildada paljusid eesmärke, st karjääri algusaastate töökogemuse erinevat väärtustamist, reformi neutraalsust kulude seisukohast ning omandatud õiguste kaitset.

44. Mis puudutab eesmärki, mis seisneb karjääri algusaastatel omandatud töökogemuse erinevas väärtustamises, siis täpsustan, et minu arvates ei ole Austria seadusandja tehtud valik pikendada kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaega ühe aasta võrra esimese kolme töötasu astme puhul iseenesest vastuvõetamatu. Peale selle, et minu arvates jääb see otsus seadusandjal sotsiaalpoliitika valdkonnas kasutada oleva kaalutusõiguse piiridesse, tuleb meenutada, et Euroopa Kohus on juba varem väljendanud seisukohta, et töötajale töötasu lisa maksmine omandatud töökogemuse eest, mis võimaldab töötajal täita edukamalt oma tööülesandeid, on üldreeglina töötasupoliitika õigustatud eesmärk<sup>12</sup>. Minu arvates on lubatav see, kui tööandja väärtustab karjääri algusaastatel omandatud töökogemust erinevalt, mis antud juhul toob kaasa selle, et karjääri aluses toimub ametialane edasijõudmine aeglasemalt. Töökogemust väärtustatakse aja vältel seda enam, mida paremini sulandub töötaja töökeskkonda ja mida tõhusamalt ta täidab oma tööülesandeid.

45. Lisaks tuleb vastavalt direktiivi 2000/78 artikli 6 lõikele 1 kontrollida, kas liikmesriikide ulatuslikku kaalutusõigust arvestades on vahendid, mida mainitud eesmärgi saavutamiseks kasutatakse, sobivad ja vajalikud.

46. Nagu komisjon õigustatult märgib, on asjaolu, et töötajaid, kelle kogu arvessevõetav töötatud aeg on kogutud pärast 18. eluaasta täitumist, ning töötajaid, kes on töötatud aega kogunud enne mainitud vanuse saabumist, koheldakse endiselt erinevalt, piisav tõendamaks seda, et eesmärk, mis seisneb soovis väärtustada karjääri algusaastatel omandatud töökogemust erinevalt, läheb siinkohal vastuollu proportsionaalsuse põhimõttega, mille kohaselt on nõutav, et selle eesmärgi elluviimine peab toimuma ühtselt ja süstemaatiliselt<sup>13</sup>.

47. See, et kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaja pikendamist ühe aasta võrra esimese kolme töötasu astme puhul ei kohaldata nende töötajate suhtes, kelle puhul kogu arvessevõetav töötatud aeg on kogutud pärast 18. eluaasta täitumist, näitab nimelt iseenesest seda, et eesmärki, mis seisneb soovis väärtustada karjääri algusaastatel omandatud töökogemust erinevalt, ei viida ellu ühtselt ega süstemaatiliselt. Lihtsamalt öelduna ei ole see tegelikult see eesmärk, mida Austria seadusandja tegelikult saavutada soovib.

48. BBG § 53a ettevalmistavatest materjalidest nähtub, et Austria seadusandja pidas uue korra kehtestamisel eeskätt silmas reformi neutraalsust kulude seisukohast. Just sel eesmärgil sidus seadusandja omavahel uue lähtekuupäeva kindlaksmääramise ning kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaja pikendamise ühe aasta võrra esimese kolme töötasu astme puhul.

49. Austria valitsus väidab oma seisukohtades, et ÖBB töötajate suhtes kohaldatava uue korra hindamisel tuleb arvestada suurt hulka muid meetmeid, mille eesmärk on kaotada õigustamatu vanuse alusel diskrimineerimine Austria õiguskorras. Valitsus täpsustab, et tulenevalt kohtuotsusest Hütter<sup>14</sup> on osutunud vajalikuks võtta sarnaseid meetmeid muude avalik-õiguslike ettevõtete töötajate, riigi föderaaltasandi asutuste, liidumaade ja kohaliku omavalitsuse asutuste teenistujate puhul. Austria valitsus väidab, et viidatud meetmed puudutavad poolt miljonit töötajat, see tähendab üht kaheksandikku Austria töötavast elanikkonnast.

12 — Kohtuotsus Hennings ja Mai (C-297/10 ja C-298/10, EU:C:2011:560, punkt 72 ja seal viidatud kohtupraktika).

13 — Vt eelkõige kohtuotsus Fuchs ja Kühler (C-159/10 ja C-160/10, EU:C:2011:508, punkt 85).

14 — EU:C:2009:381.

50. Austria valitsus väidab, et kogu varasema töötatud aja arvessevõtmine, ilma et seejuures oleks muudetud varem kehtinud kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaegasid, oleks kaasa toonud täiendavad kulud, mille suurus vastaks mitmele protsendile Austria Vabariigi ressurssidest, mis ei oleks olnud liikmesriigile jõukohane.

51. Olen seisukohal, et neid Austria valitsuse argumente ei saa pidada õigustatuks. Euroopa Kohus on juba varem asunud seisukohale, et kuigi eelarvelised kaalutlused võivad olla liikmesriigi sotsiaalpoliitiliste valikute aluseks ja mõjutada kavandatavate meetmete laadi või ulatust, ei saa ainuüksi neid kaalutlusi käsitada õigustatud eesmärgina direktiivi 2000/78 artikli 6 lõike 1 tähenduses<sup>15</sup>.

52. Seoses lõpuks eesmärgiga säilitada omandatud õigused nendel töötajatel, keda vanuse alusel diskrimineeritud ei ole, tuleb nentida, et teatava isikute kategooria omandatud õiguste kaitsmine kujutab endast ülekaalukat üldise huvi eesmärki<sup>16</sup>. Olen seisukohal, et see eesmärk on ka õigustatud eesmärk direktiivi 2000/78 artikli 6 lõike 1 mõttes.

53. BBG § 53a lõike 2 punktis 3 toodud omandatud õiguste säilimise klausel on mainitud eesmärgi saavutamiseks sobiv, kuna takistab niisuguse olukorra tekkimist, kus uue lähtekuupäeva kindlaksmääramise tulemuseks on madalam palk.

54. Siiski tuleb kontrollida, kas see klausel ei lähe kaugemale sellest, mis on kõnesoleva eesmärgi saavutamiseks vajalik.

55. Tuletan meelde, et mainitud säte näeb ette, et uut lähtekuupäeva ei määrata ja kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaegasid ei pikendata, juhul kui see toob ÖBB töötajatele kaasa madalama töötasu, ning praktikas näib see suuremas osas või suisa eranditult puudutavat töötajaid, keda vanuse alusel diskrimineeritud ei ole, st neid, kelle kogu arvessevõetav töötatud aeg on kogutud pärast 18. eluaasta täitumist.

56. Leian sarnaselt komisjoniga, et soovitud tulemust, st säilitada varasem sissetulek nendel töötajatel, keda ei ole diskrimineeritud, oleks olnud võimalik saavutada ka ilma, et oleks kehtestatud kord, mis sätestab, et mainitud töötajate kategooria puhul ei kohaldata kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaja pikendamist ühe aasta võrra kolme esimese töötasu astme puhul.

57. Peale selle, et sellise pikendamise võrdsetel alustel kohaldamine oleks võimaldanud tõendada uue korra ühtsust seoses eesmärgiga väärtustada karjääri algusaastatel omandatud töökogemust erinevalt, oleks Austria seadusandja saanud eesmärgi, mis seisneb soovis säilitada omandatud õigused nende töötajate puhul, keda ei ole diskrimineeritud, saanud saavutada ka üleminekukorra kehtestamisega. Täpsustan sellega seoses, et niisugune kord, nagu on ette nähtud BBG §-s 53a, ei kujuta endast mitte mingil moel üleminekukorda, kuna see on mõeldud reguleerima nende töötajate karjääri, kelle suhtes see kohaldamisele kuulub, kuni töötajad on jõudnud kõrgeimale töötasu astmele.

58. Tegelikult üleminekukorra kehtestamine oleks võimaldanud seda, et töötajad, kelle kogu arvessevõetav töötatud aeg on kogutud pärast 18. eluaasta täitumist, oleksid vaatamata sellele, et kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaega pikendatakse ühe aasta võrra esimese kolme töötasu astme puhul, säilitanud üleminekuperioodi vältel sama töötasu taseme.

15 — Kohtuotsus Fuchs ja Köhler (EU:C:2011:508, punkt 74).

16 — Kohtuotsused komisjon vs Saksamaa (C-456/05, EU:C:2007:755, punkt 63), ning Hennings ja Mai (EU:C:2011:560, punkt 90).

59. Niisiis, kui uue lähtekuupäeva kindlaksmääramist varasemale kuupäevale ei toimu, tooks kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaja pikendamine ühe aasta võrra esimese kolme töötasu astme puhul – kohaldatuna nende töötajate suhtes, keda ei ole diskrimineeritud – kaasa selle, et nende töötajate töötasu aste langeks. Ilma kaasnevate meetmeteta tooks töötasu astme langemine vältimatult kaasa sissetuleku vähenemise. Niisiis, et seda kitsaskohta heastada, oleks kaasneva meetmega võidud ette näha, et asjassepuutuvatel töötajatel säilib teatava üleminekuperioodi vältel varasem sissetulek seni, kuni nad jõuavad uuesti sellele töötasu astmele, kus nad paiknesid enne reformi. Teisiti öelduna, nagu komisjon oma seisukohtades selgitab, need töötajad, keda tabab kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaegade pikendamise tulemusena teatav sissetulekukaotus, oleksid säilitanud töötasu muutumatusena sel moel, et sama töötasu makstaks neile ka sellel astmel, kuhu nad ümber paigutatakse, ning seda kuni ajani, mil asjassepuutuvad töötajad jõuavad uuesti töötasu astmele, kus vastavat töötasu makstakse.

60. Mõistagi oleks selline üleminekukord säilitanud nende töötajate töötasu, keda ei ole diskrimineeritud, mitmeks aastaks samal tasemel. Samas, peale selle, et kõnesolev ajavahemik oleks olnud lühike ja tõenäoliselt mitte pikem kui 3 aastat, näib mulle, et selline kord ei oleks tekitanud töötajate õigustele ülemäärast kahju ja oleks minu arvates olnud rahuldav kompromiss tasakaalu saavutamiseks, arvestades ühelt poolt eesmärki kaotada vanuse alusel diskrimineerimine ja teiselt poolt vajadust kaitsta omandatud õigusi nende töötajate puhul, keda ei ole diskrimineeritud.

61. Neid asjaolusid arvestades olen seisukohal, et BBG § 53a lõike 2 punkt 3, kuivõrd see näeb ette, et nende töötajate puhul, kelle kogu arvessevõetav töötatud aeg on kogutud pärast 18. eluaasta täitumist, ei pikendata kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaega ühe aasta võrra esimese kolme töötasu astme puhul, läheb kaugemale sellest, mis on vajalik nende töötajate omandatud õiguste kaitsmise eesmärgi saavutamiseks.

62. Eeltoodud kaalutlustest nähtub, et direktiivi 2000/78 artiklit 2 ja artikli 6 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus niisugused siseriiklikud õigusnormid, nagu käsitletakse põhikohtuasjas, millega on ette nähtud, et töötajatel on õigus tugineda enne 18. eluaasta täitumist töötatud ajale nii, et sellele vastukaaluks pikendatakse kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaega ühe aasta võrra kolme esimese töötasu astme puhul, samas kui praktikas ei kohaldata niisugust tähtaja pikendamist nende töötajate puhul, kelle kogu töötatud aeg, mida saab arvesse võtta, on kogutud pärast 18. eluaasta täitumist.

63. Edasi uurin õiguslikke tagajärgi, mille eelotsusetaotluse esitanud kohus peaks minu arvates andma sellele, et vanuse alusel diskrimineerimine säilib uue korra raames.

#### *B. Vanuse alusel diskrimineerimise säilimise õiguslikud tagajärjed*

64. Kõigepealt tuleb meenutada, et siseriikliku õiguse kooskõlalise tõlgendamise põhimõtte nõuab, et siseriiklik kohus teeks kõik, mis on tema pädevuses, arvestades siseriiklikku õigust tervikuna ning kasutades siseriiklikus õiguses tunnustatud tõlgendusmeetodeid, et tagada direktiivi 2000/78 täieulatuslik rakendamine ja saavutada sellega taotletava eesmärgiga kooskõlas olev tulemus<sup>17</sup>.

65. Kui siseriiklike õigusnormide tõlgendamine ja kohaldamine selle direktiivi nõuetega kooskõlas oleval moel ei osutu võimalikuks, tuleb meenutada ka seda, et tulenevalt liidu õiguse ülimuslikkuse põhimõttest, mis kehtib ka vanuse alusel diskrimineerimise keelu põhimõtte puhul, tuleb jätta kohaldamata liidu õiguse kohaldamisalasse jääv siseriiklik õigusnorm, mis on sellega vastuolus<sup>18</sup>.

17 — Vt selle kohta kohtuotsus Lopes Da Silva Jorge (C-42/11, EU:C:2012:517, punkt 56).

18 — Vt kohtuotsus Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, punkt 54 ja seal viidatud kohtupraktika).

66. Pealegi tuleneb väljakujunenud kohtupraktikast, et juhul kui siseriiklikes õigusnormides on ette nähtud paljude isikugruppide erinev kohtlemine, mis on vastuolus liidu õigusega, ja samas ei ole kehtestatud võrdset kohtlemist tagavaid meetmeid, saab võrdsuse põhimõtte järgimine olla tagatud üksnes seeläbi, et ebasoodsamasse olukorda seatud gruppi kuuluvatele isikutele antakse samad eelised, mis on soodustatud gruppi kuuluvatel isikutel<sup>19</sup>. Euroopa Kohus on ka täpsustanud, et soodustatud gruppi kuuluvate isikute suhtes kohaldamisele kuuluv kord jääb ainsaks kehtivaks lähtepunktiks juhul, kui liidu õigus nõuetekohast kohaldamist ei leia.

67. Mainitud kohtupraktikast nähtub, et niikaua, kui ei ole kehtestatud korda, mis kaotaks vanuse alusel diskrimineerimise direktiiviga 2000/78 kooskõlas oleval viisil, peab siseriiklik kohus jätma kohaldamata kõik diskrimineerivad siseriiklikud õigusnormid, ilma et ta peaks eelnevalt taotlema või ootama ära asjaomaste normide tühistamist seadusandja poolt, ning kohaldama ebasoodsamasse olukorda seatud gruppi kuuluvate isikute suhtes sama korda, mida kohaldatakse teise gruppi kuuluvate isikute suhtes.

68. Põhikohtuasja vaidluse puhul tähendab see minu arvates seega seda, et uus kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäev tuleb määrata 22. juunile 1985, ilma et pikendataks kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaega ühe aasta võrra kolme esimese töötasu astme puhul. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu andmete alusel tuleneb sellest ajavahemikul novembrist 2007 kuni juunini 2012 töötasu erinevus brutosummas 3 963,75 eurot G. Starjakobi kasuks.

69. Kuigi G. Starjakob saab töötasu erinevuse hüvitamist õigustatult taotleda ka eespool viidatud kohtupraktikale tuginedes, märgin eelotsusetaotluse esitanud kohtu esitatud andemetele toetudes, et niisuguse rahalise hüvitise maksmist saab ta nõuda ka direktiivi 2000/78 siseriiklikku õigusesse üle võtvate sätete alusel, tuginedes eeskätt neile õigusnormidele, millega võeti üle selle direktiivi artikkel 17.

70. Nagu Euroopa Kohus on märkinud kohtuotsuses *Asociația Accept*<sup>20</sup>, teeb direktiivi 2000/78 artikkel 17 liikmesriikidele ülesandeks kehtestada eeskirjad sanktsioonide kohta, mida kohaldatakse direktiivi alusel vastu võetud siseriiklike õigusnormide rikkumise korral, ning võtta kõik vajalikud meetmed, et tagada selliste sanktsioonide rakendamine. Kindlaid sanktsioone ette nägemata täpsustab see artikkel siiski, et direktiivi alusel vastu võetud siseriiklike õigusnormide rikkumise korral kohaldatavad sanktsioonid peavad olema tõhusad, proportsionaalsed ja hoiatavad<sup>21</sup>.

71. Euroopa Kohus on öelnud, et sanktsioonide süsteem, mis on kehtestatud direktiivi 2000/78 artikli 17 liikmesriigi õiguskorda ülevõtmiseks, peab paralleelselt direktiivi artikli 9 rakendamiseks võetud meetmetega eelkõige tagama direktiivist tulenevate õiguste tegeliku ja tõhusa kaitse. Sanktsioonide rangus peab vastama nende rikkumiste raskusele, mille eest neid määratakse, ning eelkõige peab neil olema tegelik hoiatav mõju ning need peavad järgima proportsionaalsuse üldpõhimõtet<sup>22</sup>. Puhtsümboolset sanktsiooni ei saa mingil juhul pidada direktiivi 2000/78 korrektse ja tõhusa rakendamisega kooskõlas olevaks<sup>23</sup>.

72. Mõistagi annab direktiivi 2000/78 artikkel 17 liikmesriikidele diskrimineerimiskeelu rikkumise sanktsioneerimiseks vabaduse teha valik artikli eesmärgi saavutamiseks sobivate erinevate lahenduste hulgast<sup>24</sup>.

19 — Vt eelkõige kohtuotsused *Terhoeve* (C-18/95, EU:C:1999:22, punkt 57), *Jonkman jt* (C-231/06–C-233/06, EU:C:2007:373, punkt 39) ning *Landtová* (C-399/09, EU:C:2011:415, punkt 51).

20 — C-81/12, EU:C:2013:275.

21 — *Ibidem* (punkt 61).

22 — *Ibidem* (punkt 63 ja seal viidatud kohtupraktika).

23 — *Ibidem* (punkt 64).

24 — Vt analoogia alusel kohtuotsus *von Colson ja Kamann* (14/83, EU:C:1984:153, punkt 28).

73. Seevastu juhul, kui liikmesriik on teinud valiku mõne konkreetse sanktsioonimehhanismi kasuks, peab ta seda kohaldama kooskõlas liidu õiguse nõuetega.

74. Euroopa Kohus on nentunud, et kui liikmesriik on teinud valiku, mis näeb diskrimineerimiskeelu rikkumise sanktsioonina ette hüvitise maksmise, peab see igal juhul tõhusa ja hoiatava eesmärgi täitmiseks olema adekvaatne, võrrelduna tekkinud kahjuga, ning midagi rohkemat kui puhtsümboolne<sup>25</sup>. Siseriiklik kohus peab direktiivi ülevõtmiseks võetud seadust talle siseriikliku õigusega selles osas jäetud kaalutusõiguse kogu ulatuses tõlgendama ja kohaldama kooskõlas liidu õiguse nõuetega<sup>26</sup>.

75. Neid faktoreid arvestades tuleb rõhutada, et võrdse kohtlemise seaduse § 26 lõige 2, mis – nagu kohtuistungil kinnitati – võtab Austria õigusesse üle direktiivi 2000/78 artikli 17, näeb ette, et töötajal, keda on diskrimineeritud, on õigus diskrimineerimisest tuleneva töötasu erinevuse väljamaksmisele tööandja poolt ning hüvitisele tekkinud mittevaralise kahju eest.

76. Seega on direktiivi 2000/78 üle võtvates Austria õigusnormides sõnaselgelt ette nähtud õigus vanuse alusel diskrimineerimisest tuleneva töötasu erinevuse väljamaksmisele, nii et ma ei näe põhikohtuasja puhul tööandjale võimalust sellest kõrvale hiilida. Lisaks näeb võrdse kohtlemise seaduse § 26 lõige 2 ette, et niisuguses olukorras töötajal nagu G. Starjakob on õigus ka mittevaralise kahju hüvitamisele.

77. On ilmselge, et G. Starjakobile tema poolt nõutava töötasu erinevuse väljamaksmine eeldab tema koostööd. Olen nimelt seisukohal, et kui ka talt ei saa nõuda koostööd, mis eeldab enne 18. eluaasta täitumist töötatud aja kohta tõendite esitamist, uue korra raames, mis – nagu nägime – säilitab vanuse alusel diskrimineerimise, on ta siiski kohustatud esitama niisugused tõendid eelotsusetaotluse esitanud kohtule.

78. Järgnevalt käsitlen kuuendat ja seitsmendat küsimust, mis puudutavad Austria õiguses ette nähtud aegumistähtaegade kooskõla liidu õigusega.

#### *C. Austria õiguses ette nähtud aegumistähtaegade kooskõla liidu õigusega*

79. Eristada tuleb kahte aegumistähtaega.

80. Esiteks näeb Austria õigus ette, et töötaja õiguse suhtes nõuda kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäeva kindlaksmääramisel arvessevõetava töötatud aja uuesti hindamist kehtib 30-aastane aegumistähtaeg<sup>27</sup>. Toimikust nähtub, et G. Starjakobi vastavat nõuet 30-aastane aegumistähtaeg mõjutanud ei ole.

81. Teiseks on Austria õiguses ette nähtud, et diskrimineerimisest tulenevatele töötasu nõuetele kehtib 3-aastane aegumistähtaeg<sup>28</sup>.

25 — *Idem*.

26 — *Idem*.

27 — ABGB § 1480.

28 — Võrdse kohtlemise seaduse § 29 lõige 1, mis viitab ABGB § 1486 punktile 5.

82. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt tuleb juhul, kui vastav regulatsioon liidu tasandil puudub, määrata pädevad kohtud ja nende kaebuste menetlemise kord, mille eesmärk on tagada isikutele liidu õigusest tulenevate õiguste kaitse, kindlaks liikmesriikide siseriiklike õigusnormidega, kusjuures selline kord ei tohi olla ebasoodsam, kui samalaadsete siseriikliku õiguse alusel esitatud kaebuste jaoks ettenähtu (võrdväarsuse põhimõte) ega muuta liidu õiguskorraga antud õiguste kasutamist praktiliselt võimatuks või ülemäära keeruliseks (tõhususe põhimõte)<sup>29</sup>.

83. Eelotsusetaotluse esitanud kohus soovib kuuenda küsimusega Euroopa Kohtult sisuliselt teada, kas liidu õigusest ja eelkõige tõhususe põhimõttest järeldub, et liidu õiguse alusel esitatavate nõuete aegumistähtaeg ei hakka kulgema enne, kui Euroopa Kohus on kuulutanud vaadeldavat õiguslikku olukorda selgitava otsuse.

84. Vastus sellele küsimusele tuleneb kohtuotsusest Pohl<sup>30</sup>, kus Euroopa Kohus asus 30-aastase aegumistähtaja suhtes seisukohale, et liidu õigusega ja eelkõige tõhususe põhimõttega ei ole vastuolus selline siseriiklik õigusnorm, mis näeb ette niisuguse aegumistähtaja – mis hakkab kulgema selle lepingu sõlmimisest, mille alusel oli kindlaks määratud kõrgemale töötasu astmele määramise lähtekuupäev, või valele töötasu astmele määramisest – töötaja õiguse suhtes nõuda nimetatud lähtekuupäeva kindlaksmääramiseks arvesse võetava eelnevalt töötatud aja ümberhindamist.

85. Sellele järeldusele jõudmiseks on Euroopa Kohus täpsustanud, et aegumistähtaja kulgemahakkamise alguspunkt on põhimõtteliselt siseriikliku õiguse määratleda ning kui ka Euroopa Kohus peaks siinjuures tuvastama liidu õiguse rikkumise, siis põhimõtteliselt see mainitud tähtaja algusele mõju ei avalda<sup>31</sup>. Euroopa Kohus on sellest järeldanud, et kohtuotsuste Österreichischer Gewerkschaftsbund<sup>32</sup> ja Hütter<sup>33</sup> kuulutamise kuupäevad ei mõjutanud 30-aastase aegumistähtaja kulgemahakkamise alguspunkti ning seega ei olnud need asjakohased, andmaks hinnangut tõhususe põhimõtte järgimisele kohtuotsuse Pohl<sup>34</sup> aluseks olnud kohtuvaidluses.

86. Leian, et sellist lahendust võib laiendada ka 3-aastasele aegumistähtajale, mis kehtib diskrimineerimisest tulenevatele töötasu nõuetele. Liidu õiguse kohaselt ei ole seega kuidagi nõutav, et kõnesoleva tähtaja kohaldamine sõltuks kohtuotsuse Hütter<sup>35</sup> kuulutamise kuupäevast, milleks on 18. juuni 2009.

87. Seda arvestades oli Austria seadusandja menetlusautonoomia põhimõtte kohaselt vaba, võtmaks arvesse – nagu ta BBG § 53a lõikes 5 tegi – kohtuotsuse Hütter<sup>36</sup> kuulutamise kuupäeva, et näha ette 3-aastase aegumistähtaja peatumise kord.

88. Lõpuks soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus seitsmenda küsimusega Euroopa Kohtult seisukohta, kas võrdväarsuse põhimõttest tuleneb, et BBG § 53a lõikes 5 ette nähtud aegumistähtaja peatumist, mis kehtib uue korra raames uue kõrgemale töötasu astmele tõusmise lähtekuupäeva kindlaksmääramisest tulenevate töötasu nõuete suhtes, tuleb kohaldada ka varasemast vanuseliselt diskrimineerivast korrast tuleneva töötasu erinevuse väljamaksmise nõuete puhul.

29 — Vt eelkõige kohtuotsus Pohl (C-429/12, EU:C:2014:12, punkt 23 ja seal viidatud kohtupraktika).

30 — EU:C:2014:12.

31 — Kohtuotsus Pohl (EU:C:2014:12, punkt 31 ja seal viidatud kohtupraktika).

32 — C-195/98, EU:C:2000:655.

33 — EU:C:2009:381.

34 — EU:C:2014:12.

35 — EU:C:2009:381.

36 — *Idem*.

89. Tuletan meelde, et BBG § 53a lõige 5 näeb ette, et „[k]õrgemale töötasu astmele tõusmise uue lähtekuupäeva kindlaksmääramisest tulenevate töötasu nõuete puhul ei arvata kolmeaastase aegumistähtaja sisse ajavahemikku 18. juunist 2009 kuni föderaalseaduse avaldamiseni väljaandes *BGBI. I*, 129/2011”.

90. Liidu õiguse ülimuslikkusest tulenevalt peab siseriiklik kohus jätma kohaldamata üksnes need oma riigi õigusnormid, mis on liidu õigusega vastuolus. Kuigi, nagu nägime, peab siseriiklik kohus jätma kohaldamata BBG § 53a sätteid, mis säilitavad vanuse alusel diskrimineerimise, ei kehti see selliste sätete puhul nagu BBG § 53a lõige 5, mis on liidu õigusega kooskõlas. Seega on uue korra viimati mainitud säte minu arvates põhikohtuasjas täiel määral kohaldatav.

#### IV. Ettepanek

91. Eeltoodud kaalutlusi arvestades teen ettepaneku vastata Oberster Gerichtshofi eelotsuse küsimustele järgmiselt:

Nõukogu 27. novembri 2000. aasta direktiivi 2000/78/EÜ, millega kehtestatakse üldine raamistik võrdseks kohtlemiseks töö saamisel ja kutsealale pääsemisel, artiklit 2 ja artikli 6 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus niisugused siseriiklikud õigusnormid, nagu käsitletakse põhikohtuasjas, millega on ette nähtud, et töötajatel on õigus tugineda enne 18. eluaasta täitumist töötatud ajale nii, et sellele vastukaaluks pikendatakse kõrgemale töötasu astmele tõusmise tähtaega ühe aasta võrra kolme esimese töötasu astme puhul, samas kui praktikas ei kohaldata niisugust tähtaja pikendamist nende töötajate puhul, kelle kogu töötatud aeg, mida võidakse arvesse võtta, on kogutud pärast 18. eluaasta täitumist.

Niikaua, kui ei ole kehtestatud korda, mis kaotaks vanuse alusel diskrimineerimise direktiiviga 2000/78 kooskõlas oleval viisil, peab siseriiklik kohus jätma kohaldamata kõik diskrimineerivad siseriiklikud õigusnormid, ilma et ta peaks eelnevalt taotlema või ootama ära asjaomaste normide tühistamist seadusandja poolt, ning kohaldama ebasoodsamasse olukorda seatud gruppi kuuluvate isikute suhtes sama korda, mida kohaldatakse teise gruppi kuuluvate isikute suhtes.

Siseriiklik kohus peab niisuguse olukorra suhtes, nagu käsitletakse põhikohtuasjas, kohaldama neid siseriiklikke õigusnorme, millega direktiiv 2000/78 siseriiklikku õigusesse üle võeti, ning eeskätt neid, millega võeti üle selle direktiivi artikkel 17.

Liidu õigusega ei ole vastuolus see, et vanuse alusel diskrimineerimisest tulenevate töötasu nõuete suhtes kehtib 3-aastane aegumistähtaeg, ega see, et siseriiklik seadusandja on otsustanud peatada selle tähtaja kulgemise 18. juunist 2009, st kohtuotsuse Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381) kuulutamise kuupäevast kuni kuupäevani, mil avaldati siseriiklikud õigusnormid, milles on ette nähtud enne 18. eluaasta täitumist töötatud aja arvessevõtmine.