

ARREST VAN HET HOF

15 januari 1998 ^{*}

In zaak C-15/96,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 177 EG-Verdrag van het Arbeitsgericht Hamburg (Duitsland), in het aldaar aanhangig geding tussen

K. Schöning-Kougebetopoulou

en

Freie und Hansestadt Hamburg,

om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van artikel 48 EG-Verdrag en artikel 7, leden 1 en 4, van verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap (PB L 257, blz. 2),

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE,

samengesteld als volgt: C. Gulmann, president van de Derde en de Vijfde kamer, waarnemend voor de president, H. Ragnemalm, M. Wathelet en R. Schintgen,

^{*} Procestaal: Duits.

kamerpresidenten, G. F. Mancini, J. C. Moitinho de Almeida, P. J. G. Kapteyn, J. L. Murray, D. A. O. Edward (rapporteur), J.-P. Puissechet, G. Hirsch, P. Jann en L. Sevón, rechters,

advocaat-generaal: F. G. Jacobs
griffier: L. Hewlett, administrateur

gelet op de schriftelijke opmerkingen ingediend door:

- K. Schöning-Kougebetopoulou, vertegenwoordigd door K. Bertelsmann, advocaat te Hamburg,
- de Duitse regering, vertegenwoordigd door E. Röder, Ministerialrat bij het Bondsministerie van Economische zaken, en S. Maass, Regierungsrätin zur Anstellung bij dit ministerie, als gemachtigden,
- de Franse regering, vertegenwoordigd door C. Chavance, hoofdattaché van de centrale administratie bij de directie juridische zaken van het Ministerie van Buitenlandse zaken, en C. de Salins, adjunct-directeur bij dit ministerie, als gemachtigden,
- de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door P. Hillenkamp, juridisch adviseur, en P. van Nuffel, lid van haar juridische dienst, als gemachtigden,

gezien het rapport ter terechtzitting,

gehoord de mondelinge opmerkingen van K. Schöning-Kougebetopoulou, vertegenwoordigd door K. Bertelsmann; de Duitse regering, vertegenwoordigd door

E. Röder; de Spaanse regering, vertegenwoordigd door S. Ortiz Vaamonde, abogado del Estado, als gemachtigde; de Franse regering, vertegenwoordigd door C. Chavance, en de Commissie, vertegenwoordigd door B. Jansen, juridisch adviseur, als gemachtigde, ter terechtzitting van 13 mei 1997,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 17 juli 1997,

het navolgende

Arrest

- 1 Bij beschikking van 1 december 1995, binnengekomen bij het Hof op 19 januari daaraanvolgend, heeft het Arbeitsgericht Hamburg krachtens artikel 177 EG-Verdrag twee prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van artikel 48 van dit Verdrag en artikel 7, leden 1 en 4, van verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap (PB L 257, blz. 2).
- 2 Deze vragen zijn gerezen in een geding tussen K. Schöning-Kougebetopoulou, die de Griekse nationaliteit bezit, en de Freie und Hansestadt Hamburg, over haar indeling in een hogere salarisgroep op basis van het Bundesangestelltentarifvertrag (de federale CAO voor werknemers van de openbare sector; hierna: „BAT”).
- 3 Bijlage 1a bij het BAT regelt de indeling in de salarisgroepen. Zo moeten „medische specialisten die als zodanig zijn ingezet en acht jaar werkzaam zijn geweest in salarisgroep Ib”, worden ingedeeld in de salarisgroep Ia, categorie 4.

- 4 Schönning-Kougebetopoulou is sinds 1 augustus 1993 op basis van een arbeidsovereenkomst als medisch specialist werkzaam in de openbare dienst van de Freie und Hansestadt Hamburg in Duitsland. Volgens haar op basis van het BAT opgestelde arbeidsovereenkomst, is zij als „medisch specialist die als zodanig is ingezet” ingedeeld in salarisgroep Ib, categorie 7.
- 5 Van 1 oktober 1986 tot en met 31 augustus 1992 was Schönning-Kougebetopoulou als medisch specialist werkzaam in de Griekse openbare dienst, onder het statuut zoals dat op de ambtenaren van die staat van toepassing is.
- 6 Daar deze periode niet in aanmerking werd genomen bij de berekening van haar anciënniteit, stelde zij op 22 juni 1995 beroep in bij het Arbeitsgericht Hamburg, teneinde volgens het BAT in een hogere salarisgroep te worden ingedeeld. Tot staving van dit beroep betoogde zij, het slachtoffer te zijn van een indirecte, met artikel 48 van het Verdrag en artikel 7, leden 1 en 4, van verordening nr. 1612/68 strijdige discriminatie.
- 7 Artikel 7, leden 1 en 4, van verordening nr. 1612/68 luidt als volgt:

„1. Een werknemer die onderdaan is van een lidstaat mag op het grondgebied van andere lidstaten niet op grond van zijn nationaliteit anders worden behandeld dan de nationale werknemers wat betreft alle voorwaarden voor tewerkstelling en arbeid, met name op het gebied van beloning, ontslag, en, indien hij werkloos is geworden, wederinschakeling in het beroep of wedertewerkstelling.

(...)

4. Bepalingen van collectieve of individuele arbeidsovereenkomsten of van enige andere collectieve regeling inzake het aanvaarden van arbeid, de tewerkstelling, de beloning, de overige arbeidsvoorwaarden en de voorwaarden voor ontslag zijn van rechtswege nietig, voor zover daarin discriminerende voorwaarden worden vastgesteld of toegestaan ten opzichte van werknemers die onderdaan zijn van andere lidstaten.”

- 8 Het Arbeitsgericht Hamburg heeft daarop de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen voorgelegd:

„1) Is er sprake van schending van artikel 48 EG-Verdrag en artikel 7, leden 1 en 4, van verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap, wanneer een CAO voor de openbare dienst een bevordering op grond van anciënniteit na een werkzaamheid van acht jaar alleen voorziet in een bepaalde salarisgroep van de voor alle personeelsleden van de openbare dienst van de Bondsrepubliek Duitsland geldende CAO (Bundesangestelltentarifvertrag BAT), en een vergelijkbare werkzaamheid in de openbare dienst van een andere lidstaat van de Gemeenschap dus buiten beschouwing blijft?

- 2) Indien vraag 1 bevestigend wordt beantwoord:

Gebiedt artikel 48 juncto verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap, dat tijdvakken die artsen in de openbare dienst van een andere lidstaat van de Gemeenschap hebben vervuld, meetellen voor de bevordering op grond van anciënniteit overeenkomstig het BAT, of

staat het wegens de wilsautonomie van de CAO-partijen niet aan de rechter om daarover te beslissen, zodat hij de beslissing ter zake aan de CAO-partijen moet overlaten?”

De eerste vraag

- 9 Volgens vaste rechtspraak kan het Hof zich in het kader van artikel 177 van het Verdrag niet uitspreken over de verenigbaarheid van een nationale bepaling met het gemeenschapsrecht. Het Hof kan evenwel uit de bewoordingen van de door de nationale rechter geformuleerde vragen, en gelet op de door deze verstrekte gegevens, de elementen lichten die onder de uitlegging van het gemeenschapsrecht vallen, teneinde die rechter in staat te stellen de voor hem gerezen rechtsvragen op te lossen (zie met name arrest van 3 maart 1994, *Eurico Italia e. a.*, C-332/92, C-333/92 en C-335/92, Jurispr. blz. I-711, punt 19).
- 10 Dienaangaande moet in de eerste plaats worden vastgesteld, dat verzoekster in casu enkel verlangt, dat rekening wordt gehouden met de tijdvakken gedurende welke zij als medisch specialist in de openbare dienst van een andere lidstaat werkzaam is geweest.
- 11 In de tweede plaats volgt reeds uit de bewoordingen van de eerste vraag, dat de werkzaamheden van medisch specialist, die de betrokkene in casu zowel in de openbare dienst van de lidstaat van vertrek als in die van de lidstaat van ontvangst heeft uitgeoefend, als vergelijkbaar moeten worden aangemerkt. Dienaangaande zij eraan herinnerd, dat het hier om een op communautair niveau gereguleerd beroep gaat.
- 12 In de derde plaats is in artikel 48 van het Verdrag het fundamentele beginsel van het vrije verkeer van werknemers neergelegd. Artikel 7, lid 4, van verordening nr. 1612/68, dat enkel bepaalde, reeds uit artikel 48 van het Verdrag voortvloeiende rechten expliciteert en ten uitvoer legt (arrest van 23 februari 1994, *Scholz*, C-419/92, Jurispr. blz. I-505, punt 6), verzekert de gelijke behandeling van werknemers die onderdaan van een andere lidstaat zijn ten aanzien van elke clausule van een collectieve of individuele overeenkomst of van een andere collectieve regeling die met name betrekking heeft op de bezoldiging.
- 13 In de vierde plaats betreft de uitzondering in artikel 48, lid 4, van het Verdrag, volgens welke de bepalingen betreffende het vrije verkeer van werknemers niet van toepassing zijn „op de betrekkingen in overheidsdienst”, enkel de toegang van

onderdanen van andere lidstaten tot bepaalde betrekkingen in overheidsdienst (arrest van 13 november 1997, Grahame en Hollanders, C-248/96, Jurispr. blz. I-6407, punt 32). Zij betreft niet de werkzaamheden van een medisch specialist, die geen enkele, al dan niet rechtstreekse deelneming aan de uitoefening van het openbaar gezag en aan de werkzaamheden strekkende tot bescherming van de algemene belangen van de staat of van andere openbare lichamen omvatten (zie arrest van 17 december 1980, Commissie/België, 149/79, Jurispr. blz. 3881, punt 10).

- 14 Onder deze omstandigheden moet de eerste vraag van het Arbeitsgericht Hamburg aldus worden opgevat, dat de verwijzende rechter daarmee wenst te vernemen, of artikel 48 van het Verdrag en artikel 7, leden 1 en 4, van verordening nr. 1612/68 zich verzetten tegen een bepaling van een collectieve arbeidsovereenkomst voor de openbare dienst van een lidstaat, zoals die welke thans in geding is, waarin voor de werknemers van die openbare dienst in een bevordering op grond van anciënniteit wordt voorzien na een werkzaamheid van acht jaar in een door die overeenkomst bepaalde salarisgroep, zonder dat rekening wordt gehouden met tijdvakken van tewerkstelling, op een vergelijkbaar werkterrein, die eerder in de openbare dienst van een andere lidstaat zijn vervuld.
- 15 De Duitse regering stelt, dat de bestreden bepaling van het BAT tot doel noch ten gevolge heeft, dat uitsluitend of in meerderheid onderdanen van andere lidstaten worden benadeeld ten opzichte van Duitse onderdanen. Deze bepaling houdt immers noch rekening met in het buitenland vervulde tijdvakken van tewerkstelling, noch met die welke in Duitsland zijn vervuld, maar buiten de werkingssfeer van het BAT vallen, noch met tijdvakken die in een andere salarisgroep dan groep 1b zijn vervuld.
- 16 Volgens de Spaanse regering kan de bestreden bepaling niet als discriminerend worden aangemerkt. De in de Duitse respectievelijk de Griekse overheidsdienst verkregen anciënniteiten, zijn immers gebaseerd op verschillende regels en zijn niet vergelijkbaar. Bepalingen die dergelijke situaties verschillend behandelen, kunnen niet in strijd met het non-discriminatiebeginsel worden geacht.

- 17 De Duitse, de Spaanse en de Franse regering zijn hoe dan ook van mening, dat de bestreden bepaling op objectief gerechtvaardigde factoren berust, die niets van doen hebben met discriminatie. Hiervoor voeren zij twee argumenten aan.

- 18 In de eerste plaats stellen de Spaanse en de Franse regering, dat de in het BAT voorziene voorwaarden voor bevordering op grond van anciënniteit, kunnen worden gerechtvaardigd door de bijzondere kenmerken van de betrekking in overheidsdienst. Bij gebreke van harmonisatie of zelfs van coördinatie van de nationale regels voor de organisatie en de werkwijze van het openbare ambt, zou erkenning van dienstjaren die zijn vervuld in de overheidsdienst van een lidstaat, de toepassing van de verschillende regelingen voor de openbare ambten in de andere lidstaten verstoren, met name wat betreft de wijzen waarop voor de interne bevordering en de ontwikkeling van de loopbaan rekening wordt gehouden met de anciënniteit.

- 19 In de tweede plaats stelt de Duitse regering, dat ofschoon de prejudiciële vragen gebaseerd zijn op het uitgangspunt, dat het BAT een overeenkomst van de openbare sector is, die het in die sector werkzame personeel beoogt te binden, de in die overeenkomst voorziene bevordering op grond van anciënniteit, in navolging van collectieve overeenkomsten van de particuliere sector, ertoe strekt de trouw van een werknemer ten opzichte van een bepaalde groep werkgevers te belonen en de werknemer beoogt te motiveren door het vooruitzicht, dat zijn financiële situatie verbetert. Het gemeenschapsrecht zou zich er niet tegen verzetten, dat de trouw van een werknemer aan een particuliere werkgever op deze wijze wordt beloond.

- 20 De Spaanse en de Franse regering wijzen eveneens op de problemen die vergelijking van de regels voor bevordering op grond van anciënniteit in de openbare en in de particuliere sector meebrengt.

- 21 Achtereenvolgens moet worden onderzocht, of een bepaling van een collectieve arbeidsovereenkomst voor de openbare dienst van een lidstaat, zoals in casu in geding, in strijd kan zijn met het non-discriminatiebeginsel zoals neergelegd in artikel 48 van het Verdrag en in artikel 7, leden 1 en 4, van verordening nr. 1612/68, en, in voorkomend geval, of die bepalingen worden gerechtvaardigd door objectieve overwegingen, die losstaan van de nationaliteit van de betrokken werknemers, en of zij evenredig zijn aan het rechtmatig door het nationale recht nagestreefde doel (zie met name arrest van 23 mei 1996, O'Flynn, C-237/94, Jurispr. blz. I-2617).

Het non-discriminatiebeginsel

- 22 Vaststaat, dat het BAT iedere mogelijkheid uitsluit om rekening te houden met tijdvakken van arbeid die in de openbare dienst van een andere lidstaat zijn vervuld.
- 23 Gelijk uit de punten 12 tot en met 14 van de conclusie van de advocaat-generaal volgt, werken de voorwaarden voor bevordering op grond van anciënniteit die in het BAT zijn voorzien, klaarblijkelijk ten nadele van migrerende werknemers die een deel van hun loopbaan in de openbare dienst van een andere lidstaat hebben vervuld. Zij kunnen uit dien hoofde derhalve in strijd zijn met het non-discriminatiebeginsel zoals neergelegd in artikel 48 van het Verdrag en in artikel 7, leden 1 en 4, van verordening nr. 1612/68.
- 24 Deze vaststelling wordt in de omstandigheden van de onderhavige zaak niet in geding gebracht door het feit, dat bepaalde werknemers van de Duitse openbare dienst zich in dezelfde situatie als migrerende werknemers zouden kunnen bevinden, noch door het feit, dat voor de organisatie en de werkwijze van het openbare ambt in de lidstaten verschillende regels gelden.

De rechtvaardiging

- 25 Aangaande het argument ontleend aan de bijzondere kenmerken van de betrekking in de openbare dienst, volstaat het hier te verwijzen naar punt 13 van dit arrest, waaruit volgt dat het hoofdgeding enkel betrekking heeft op de werkzaamheden van medisch specialist, welke niet binnen de werkingssfeer van artikel 48, lid 4, van het Verdrag vallen.
- 26 Aangaande de rechtvaardiging, ontleend aan de stelling, dat het BAT de trouw van een werknemer ten opzichte van zijn werkgever wil belonen en hem wil motiveren door het vooruitzicht zijn financiële situatie te verbeteren, heeft de Duitse regering ter terechtzitting uiteengezet, dat het BAT niet alleen geldt voor het grootste deel van de Duitse openbare instellingen, maar ook voor ondernemingen die taken van algemeen belang vervullen.

- 27 Indien dit het geval is, kan de inaanmerkingneming, bij de vaststelling van de anciënniteit met het oog op de beslissing tot bevordering, van tijdvakken van tewerkstelling bij een van die instellingen of ondernemingen, gezien het grote aantal werkgevers evenwel niet worden gerechtvaardigd door het streven, de trouw van werknemers te belonen. Integendeel, dit systeem biedt werknemers die onder het BAT vallen een aanzienlijke mobiliteit binnen een geheel van juridisch gescheiden werkgevers.
- 28 Mitsdien moet op de eerste vraag worden geantwoord, dat artikel 48 van het Verdrag en artikel 7, leden 1 en 4, van verordening nr. 1612/68 zich verzetten tegen een bepaling van een collectieve arbeidsovereenkomst voor de openbare dienst van een lidstaat, die voor werknemers van die openbare dienst voorziet in een bevordering op grond van anciënniteit na een werkzaamheid van acht jaar in een door die overeenkomst bepaalde salarisgroep, zonder dat rekening wordt gehouden met tijdvakken van tewerkstelling, op een vergelijkbaar werkterrein, die eerder in de openbare dienst van een andere lidstaat zijn vervuld.

De tweede vraag

- 29 De tweede vraag betreft de gevolgen die zouden ontstaan indien de verwijzende rechter mocht vaststellen, dat een bepaling van een collectieve arbeidsovereenkomst, zoals die in het hoofdgeding aan de orde, onverenigbaar is met artikel 48 van het Verdrag en artikel 7, leden 1 en 4, van verordening nr. 1612/68, met name gelet op de autonomie van partijen bij een dergelijke overeenkomst.
- 30 Op grond van artikel 7, lid 4, van verordening nr. 1612/68 is een bepaling van een collectieve arbeidsovereenkomst voor de openbare dienst van een lidstaat, die voorziet in een bevordering op grond van anciënniteit na een werkzaamheid van acht jaar in een door die overeenkomst bepaalde salarisgroep, zonder dat rekening wordt gehouden met tijdvakken van tewerkstelling, op een vergelijkbaar werkterrein, die eerder in de openbare dienst van een andere lidstaat zijn vervuld, van rechtswege nietig, aangezien zij voorwaarden bevat of toestaat die discriminerend zijn voor werknemers die onderdaan van andere lidstaten zijn.

- 31 Onder deze omstandigheden moeten, rekening houdend met het antwoord op de eerste vraag, de gevolgen worden vastgesteld die uit artikel 7, lid 4, van verordening nr. 1612/68 voortvloeien zolang partijen bij de collectieve arbeidsovereenkomst niet de nodige wijzigingen hebben vastgesteld om deze discriminatie op te heffen.
- 32 Gelijk Schöning-Kougebetopoulou en de Commissie stellen, moet hiervoor de rechtspraak van het Hof over het beginsel van gelijke beloning van mannelijke en vrouwelijke werknemers in de huidige context worden getransponeerd.
- 33 Volgens deze rechtspraak hebben, in geval van een bepaling die een discriminatie van vrouwen bevat, de leden van de benadeelde groep recht op dezelfde behandeling en toepassing van dezelfde regeling als de andere werknemers, waarbij die regeling, zolang artikel 119 van het Verdrag niet naar behoren in nationaal recht is omgezet, het enige juiste referentiekader blijft (zie hiervoor arresten van 1 juli 1993, Van Cant, C-154/92, Jurispr. blz. I-3811, punt 20; 7 februari 1991, Nimz, C-184/89, Jurispr. blz. I-297, punt 18; 27 juni 1990, Kowalska, C-33/89, Jurispr. blz. I-2591, punt 20, en 24 maart 1987, McDermott en Cotter, 286/85, Jurispr. blz. 1453, punt 19).
- 34 Er zij aan herinnerd, dat, gelijk uit punt 11 van dit arrest volgt, de werkzaamheden van medisch specialist die de betrokkene in casu zowel in de openbare dienst van de lidstaat van vertrek als in die van ontvangst heeft vervuld, vergelijkbaar moeten worden geacht.
- 35 Onder deze omstandigheden volstaat het op de tweede vraag te antwoorden, dat een bepaling van een collectieve arbeidsovereenkomst die een met artikel 48 van het Verdrag en artikel 7, lid 1, van verordening nr. 1612/68 strijdige discriminatie bevat, ingevolge artikel 7, lid 4, van deze verordening van rechtswege nietig is. De nationale rechter dient derhalve, zonder de voorafgaande schrapping van deze bepaling door middel van collectieve onderhandeling of elke andere procedure te vragen of af te wachten, op de leden van de door deze discriminatie benadeelde groep dezelfde regeling toe te passen als die welke voor de andere werknemers geldt.

Kosten

- 36 De kosten door de Duitse, de Spaanse en de Franse regering alsmede door de Commissie van de Europese Gemeenschappen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakt, kunnen niet voor vergoeding in aanmerking komen. Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen.

HET HOF VAN JUSTITIE,

uitspraak doende op de door het Arbeitsgericht Hamburg bij beschikking van 1 december 1995 gestelde vraag, verklaart voor recht:

- 1) Artikel 48 EG-Verdrag en artikel 7, leden 1 en 4, van verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap, verzetten zich tegen een bepaling van een collectieve arbeidsovereenkomst voor de openbare dienst van een lidstaat, die voor werknemers van die openbare dienst voorziet in een bevordering op grond van anciënniteit na een werkzaamheid van acht jaar in een door die overeenkomst bepaalde salarisgroep, zonder dat rekening wordt gehouden met tijdvakken van tewerkstelling, op een vergelijkbaar werkterrein, die eerder in de openbare dienst van een andere lidstaat zijn vervuld.
- 2) Een bepaling van een collectieve arbeidsovereenkomst die een met artikel 48 van het Verdrag en artikel 7, lid 1, van verordening nr. 1612/68 strijdige discriminatie bevat, is ingevolge artikel 7, lid 4, van deze verordening van

rechtswege nietig. De nationale rechter dient derhalve, zonder de voorafgaande schrapping van deze bepaling door middel van collectieve onderhandeling of elke andere procedure te vragen of af te wachten, op de leden van de door deze discriminatie benadeelde groep dezelfde regeling toe te passen als die welke voor de andere werknemers geldt.

Gulmann	Ragnemalm	Wathelet	Schintgen
Mancini	Moitinho de Almeida	Kapteyn	
Murray	Edward	Puissochet	
Hirsch	Jann	Sevón	

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 15 januari 1998.

De griffier

R. Grass

De president

G. C. Rodríguez Iglesias