

RECHTSPRAAK

Opheffing ongelijke behandeling middels nieuwe wetgeving kan onder omstandigheden leiden tot feitelijke leveling down, maar niet met terugwerkende kracht.*Feiten*

BB, die geboren is in 1946, ging op 31 december 2011 met pensioen als ambtenaar. Bij besluit van 9 mei 2012 heeft de BVAEB haar pensioenuitkering vastgesteld op een bedrag van € 3.079,57 bruto per maand. Met ingang van 1 januari 2014 is het pensioen van BB overeenkomstig par. 41, lid 2, PG 2010 aangepast en verhoogd tot een bedrag van € 3.128,84 bruto per maand. Bij brief van 20 mei 2015 heeft BB bij de BVAEB bezwaar gemaakt tegen de toepassing van par. 41, lid 3, PG 2010 in verband met de verhoging van het bedrag van haar pensioenuitkering voor 2015, met het verzoek om bij besluit het maandelijks brutobedrag vast te stellen van de pensioenuitkering waarop zij vanaf 1 januari 2015 recht had en om haar het achterstallige pensioen uit te betalen. In zoverre heeft BB onder meer aangevoerd dat de toepassing van deze bepaling in strijd was met artikel 2 van Richtlijn 2000/78/EG, omdat oudere ambtenaren (geboren vóór 1 januari 1955) daardoor worden benadeeld ten opzichte van jongere ambtenaren (geboren vanaf 1 januari 1955) wat de verhoging van het bedrag van het ouderdomspensioen betreft.

Het Verwaltungsgerichtshof heeft opgemerkt dat er op grond van par. 41, lid 3, PG 2010 en par. 99, leden 1 en 6, PG 2013 drie groepen gepensioneerd ambtenaren bestonden, die elk aan een andere regeling voor de aanpassing van het bedrag van het ouderdomspensioen onderworpen waren: de eerste groep omvatte de ambtenaren die vóór 1 januari 1955 geboren zijn en van wie de pensioenaanpassing overeenkomstig par. 41, lid 3, GP 2010 in de eerste drie jaar van pensioenontvangst moest worden begrensd; de tweede groep omvatte de vanaf 1 januari 1955 geboren ambtenaren voor wie een parallelle berekening moest worden uitgevoerd overeenkomstig par. 99, lid 1, PG 2013, en de derde groep omvatte de eveneens vanaf 1 januari 1955 geboren ambtenaren voor wie evenwel overeenkomstig par. 99, lid 6, PG 2013 noch een begrensde pensioenaanpassing, noch een parallelle berekening moest worden uitgevoerd (hierna: “derde groep”). Het PG 2018 heeft par. 41, lid 3, PG 2010 met terugwerkende kracht tot 1 januari 2011 gewijzigd. Door de ambtenaren op wie par. 99, lid 6, PG 2013 van toepassing is, met terugwerkende kracht binnen de werkingssfeer van par. 41, lid 3, PG 2018 te brengen, beoogde deze nieuwe versie van het PG 1965 de derde groep af te schaffen door deze op te nemen in de eerste groep, waarvoor een tijdelijke begrenzing van de pensioenaanpassing geldt. In dit verband twijfelt die rechter of par. 41, lid 3, PG 2018 – op grond waarvan de groep ambtenaren die voorheen door de nationale wettelijke regeling werd bevoordeeld wat hun

rechten op ouderdomspensioen betreft (hierna: “voorheen bevoordeelde groep”), werd gelijkgesteld met de groep ambtenaren die voorheen door diezelfde wettelijke regeling werd benadeeld (hierna: “voorheen benadeelde groep”) – verenigbaar is met het rechtszekerheidsbeginsel.

Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

Opheffing ongelijke behandeling door middel van wetgeving kan onder omstandigheden leiden tot leveling down, maar niet met terugwerkende kracht

Niettegenstaande artikel 2, lid 2, van Richtlijn 2000/78/EG kunnen de lidstaten overeenkomstig artikel 6, lid 1, van deze richtlijn bepalen dat verschillen in behandeling op grond van leeftijd geen discriminatie vormen indien zij in het kader van de nationale wetgeving objectief en redelijk worden gerechtvaardigd door een legitiem doel, daaronder begrepen legitieme doelstellingen van het beleid op het terrein van de werkgelegenheid, de arbeidsmarkt of de beroepsopleiding, en indien de middelen voor het bereiken van dat doel bovendien passend en noodzakelijk zijn.

In zoverre zij opgemerkt dat uit vaste rechtspraak van het Hof volgt dat wanneer een met het Unierecht strijdige discriminatie is vastgesteld en zolang er geen maatregelen zijn genomen om de gelijke behandeling te herstellen, de eerbiediging van het gelijkheidsbeginsel alleen kan worden gewaarborgd door de leden van de benadeelde groep dezelfde voordelen toe te kennen als die welke de leden van de bevoordeelde groep genieten. De benadeelde personen moeten dus in dezelfde situatie worden gebracht als de personen die het voordeel in kwestie genieten (HvJ EU 22 januari 2019, *Cresco Investigation*, C-193/17, ECLI:EU:C:2019:43, punt 79 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Derhalve zou het niet stroken met het doel de arbeidsomstandigheden onderling aan te passen en met het rechtszekerheidsbeginsel indien de uitvoerders van de aan de orde zijnde pensioenregeling discriminatie zouden kunnen opheffen door een maatregel te nemen waarbij het stelsel van de voorheen bevoordeelde groep met terugwerkende kracht wordt gelijkgeschakeld met het niveau van het stelsel van de voorheen benadeelde groep. Werd een dergelijke oplossing aanvaard, dan zouden die uitvoerders namelijk niet meer verplicht zijn om, nadat discriminatie is geconstateerd, daar onmiddellijk en volledig een einde aan te maken (zie in die zin HvJ EU 7 oktober 2019, *Safeway*, C-171/18, ECLI:EU:C:2019:839, punten 34 en 41 en aldaar aangehaalde rechtspraak). De overwegingen in het vorige punt gelden evenwel enkel indien de nationale wetgever geen maatregelen heeft genomen om de gelijke behandeling te herstellen (zie in die zin HvJ EU 8 mei 2019, *Leitner*, C-396/17, ECLI:EU:C:2019:375, punt 77 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

Wat daarentegen de periode betreft die volgt op de vaststelling door de bevoegde wetgever van maatregelen om de gelijke behandeling te herstellen, heeft het Hof geoordeeld dat artikel 119 EG-Verdrag (thans art. 157 VWEU) er niet aan in de weg staat dat de voordelen van de voorheen bevoordeelde groep worden verlaagd tot op het niveau van de voordelen van de voorheen benadeelde groep (zie in die zin *Safeway*, punt 18 en aldaar aangehaalde

rechtspraak). De lessen van dat arrest behoren – anders dan de Europese Commissie in haar schriftelijke opmerkingen stelt – ook te gelden in de context van Richtlijn 2000/78/EG in een situatie als die van het hoofdgeding, aangezien deze in de periode vóór de inwerkingtreding van het PG 2018 werd gekenmerkt door het bestaan van een bruikbaar referentiekader, te weten de derde groep (zie naar analogie *Cresco Investigation*, punt 81 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Hieruit volgt dat de nationale wetgever, bezien vanuit het oogpunt van het Unierecht, vanaf het tijdstip waarop de wettelijke regeling in overeenstemming is gebracht met dat recht – in casu door de vaststelling van het PG 2018 – de ouderdomspensioenregeling voor ambtenaren die behoren tot de voorheen bevoordeelde groep, kon gelijkstellen met de regeling voor ambtenaren die behoren tot de voorheen benadeelde groep. Immers, hoewel de lidstaten krachtens artikel 16 van Richtlijn 2000/78/EG alle wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen moeten afschaffen die indruisen tegen het gelijkheidsbeginsel, wordt hun bij dit artikel niet de verplichting opgelegd om concrete maatregelen vast te stellen in geval van schending van het discriminatieverbod, maar integendeel de vrijheid gelaten om van de verschillende oplossingen waarmee de doelstelling van die bepaling kan worden verwezenlijkt, de oplossing te kiezen die hun daartoe – naargelang van de verschillende situaties die zich kunnen voordoen – het geschiktst lijkt (*Leitner*, punt 78 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

Rechtszekerheid verzet zich tegen terugwerkende kracht

Uit de rechtspraak van het Hof volgt evenwel dat het rechtszekerheidsbeginsel zich er in het algemeen tegen verzet dat terugwerkende kracht wordt verleend aan een handeling die het Unierecht ten uitvoer brengt. In dit verband zij eraan herinnerd dat het rechtszekerheidsbeginsel, dat deel uitmaakt van de algemene beginselen van het Unierecht, met name vereist dat de gevolgen van rechtsregels duidelijk, nauwkeurig en voorzienbaar zijn (HvJ EU 13 februari 2019, *Human Operator*, C-434/17, ECLI:EU:C:2019:112, punt 34 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Derhalve kan slechts bij wijze van uitzondering terugwerkende kracht worden verleend aan een handeling die het Unierecht ten uitvoer brengt, wanneer dit voor een dwingende reden van algemeen belang noodzakelijk is en het gewettigde vertrouwen van de betrokkenen naar behoren wordt geëerbiedigd (zie in die zin *Safeway*, punt 38 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Wat een dwingende reden van algemeen belang betreft, zij opgemerkt dat een risico op ernstige aantasting van het financiële evenwicht van de pensioenregeling in kwestie een dergelijke dwingende reden kan vormen (zie in die zin *Safeway*, punt 43 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Uit het dossier waarover het Hof beschikt, blijkt evenwel niet dat een dergelijke reden is aangevoerd om de terugwerkende kracht van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling te rechtvaardigen.

Conclusie

Gelet op een en ander dient op de prejudiciële vraag te worden geantwoord dat artikel 2, lid 1 en lid 2, onder a), en artikel 6, lid 1, van Richtlijn 2000/78/EG aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich bij ontstentenis van een dwingende reden van algemeen belang verzetten tegen een nationale regeling die, om een einde te maken aan discriminatie op grond van leeftijd,

voorziet in het met terugwerkende kracht gelijkstellen van de ouderdomspensioenregeling voor een groep ambtenaren die voorheen werd bevoordeeld door de nationale wettelijke regeling inzake rechten op ouderdomspensioen, met de pensioenregeling voor de groep ambtenaren die voorheen werd benadeeld door diezelfde wettelijke regeling.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 27-04-2023

ECLI: ECLI:EU:C:2023:349

Zaaknummer: C-681/21

Rechters: M.L. Arastey Sahún, N. Wahl en J. Passer

Wetsartikelen: Richtlijn 2000/78/EG en WGBL