Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
HENRIK SAUGMANDSGAARD ØE
föredraget den 25 juli 2018 [1]

Mål C-437/17

Gemeinsamer Betriebsrat EurothermenResort Bad Schallerbach GmbH
mot
EurothermenResort Bad Schallerbach GmbH

(begäran om förhandsavgörande från Oberster Gerichtshof (Högsta domstolen, Österrike))

”Begäran om förhandsavgörande – Artikel 45 FEUF – Förordning (EU) nr 492/2011 – Fri rörlighet för arbetstagare – Förbud mot diskriminering på grund av nationalitet – Rätt till årlig betald semester – Nationell lagstiftning enligt vilken arbetstagare som har fullgjort en tjänstetid på 25 år hos samma arbetsgivare beviljas en sjätte veckas årlig betald semester”

I. Inledning

1. Genom sin begäran om förhandsavgörande vill Oberster Gerichtshof (Högsta domstolen, Österrike) få klarhet i om vissa bestämmelser i Urlaubsgesetz [2] (den österrikiska semesterlagen) (nedan kallad UrlG) är förenliga med förbudet mot diskriminering på grund av arbetstagarnas nationalitet som slås fast i artikel 45.2 i FEUF och artikel 7.1 i förordning (EU) nr 492/2011 [3] samt med principen om fri rörlighet för arbetstagare som garanteras i artikel 45.1 FEUF.

2. Enligt de aktuella bestämmelserna i UrlG beviljas en sjätte veckas årlig betald semester om en tjänstetid på minst 25 år har fullgjorts hos samma arbetsgivare – den nuvarande arbetsgivaren. Vid beräkningen av denna tjänstetid ska de anställningsperioder som fullgjorts hos tidigare arbetsgivare emellertid enbart beaktas som ett komplement och i begränsad utsträckning.

3. Förevarande begäran om förhandsavgörande har framställts i ett överklagande mellan Gemeinsamer Betriebsrat EurothermenResort Bad Schallerbach GmbH (nedan kallat företagsrådet) och EurothermenResort Bad Schallerbach GmbH avseende villkoren för beviljande av denna sjätte vecka av årlig betald semester. Enligt företagsrådet krävs enligt unionslagstiftningen att anställningsperioder som fullgjorts av arbetstagare hos deras tidigare arbetsgivare i andra medlemsstater än Republiken Österrike beaktas i lika hög grad som de anställningsperioder som fullgjorts hos den nuvarande arbetsgivaren.

1 Originalspråk: franska.

2 Lag av den 7 juli 1976 (BGB1. 1976 I, s. 390), i dess lydelse enligt BGB1 I, 2013/3.

3 Europaparlamentets och rådets förordning av den 5 april 2011 om arbetskraftens fria rörlighet inom unionen (EUT L 141, 2011, s. 1).

4. I detta förslag till avgörande kommer jag att förklara varför jag anser att en sådan nationell lagstiftning som UrlG för beviljande av årlig betald semester, i vilken de anställningsperioder som en arbetstagare har fullgjort hos tidigare arbetsgivare behandlas på ett mindre förmånligt sätt än dem som har fullgjorts hos nuvarande arbetsgivare, varken utgör diskriminering på grund av nationalitet eller ett hinder för den fria rörligheten för arbetstagare. För det fall domstolen skulle anse att denna lagstiftning innebär en sådan diskriminering eller ett sådant hinder, kommer jag att redogöra för skälen till att lagstiftningen, enligt min uppfattning, kan motiveras.

II. Tillämpliga bestämmelser

A. Förordning nr 492/2011

5. I artikel 7.1 i förordning nr 492/2011 föreskrivs följande:

”En arbetstagare som är medborgare i en medlemsstat får inom en annan medlemsstats territorium inte på grund av sin nationalitet behandlas annorlunda än landets egna arbetstagare i fråga om anställnings- och arbetsvillkor, speciellt vad avser lön, avskedande och, om arbetstagaren skulle bli arbetslös, återinsättande i arbete eller återanställning.”

B. Österrikisk rätt

6. I 2 § punkt 1 i den österrikiska semesterlagen (Urlaubsgesetz) (UrlG) föreskrivs följande:

”Arbetstagaren har rätt till en oavbruten betald semester under varje arbetsår. Antalet semesterdagar uppgår för en tjänstetid som är kortare än 25 år till 30 arbetsdagar och höjs efter att det 25:e året har fullgjorts till 36 arbetsdagar.”

7. 3 § UrlG har följande lydelse:

”1. Vid beräkningen av antalet semesterdagar ska anställningsperioder som har fullgjorts hos samma arbetsgivare och där inget avbrott längre än tre månader har förekommit räknas samman.

…

2. Vid beräkningen av antalet semesterdagar ska följande beaktas:

1. Anställningsperioder som har fullgjorts i ett annat anställningsförhållande … inom landet, såvitt de har varat minst sex månader,

…

3. För tider enligt punkt 2 led 1 … ska endast en sammanlagd tidsperiod på maximalt fem år beaktas.
…

…”

III. Bakgrund, tolkningsfrågan och förfarandet vid domstolen

8. EurothermenResort Bad Schallerbach är ett österrikiskt bolag som är verksamt inom turistsektorn. Detta bolag har ett visst antal anställda som har fullgjort anställningsperioder hos tidigare arbetsgivare i andra medlemsstater i Europeiska unionen än Republiken Österrike.

9. Företagsrådet väckte talan mot EurothermenResort Bad Schallerbach vid Landesgericht Wels (Regionala domstolen i Wels, Österrike) angående rätten till årlig betald semester för berörda arbetstagare. I detta sammanhang har företagsrådet gjort gällande att 3 § punkt 2 led 1 och punkt 3 UrlG genom att för beviljande av en sjätte semestervecka i enlighet med den tjänstetid som krävs enligt 2 § punkt 1 begränsa möjligheten att beakta tidigare anställningsperioder som fullgjorts i andra medlemsstater än i Österrike – endast en tidsperiod på maximalt fem år beaktas – särskilt missgynnar migrerande arbetstagare och gör det mindre attraktivt för österrikiska arbetstagare att utöva deras rörelsefrihet. Företagsrådet har hävdat att tidigare anställningstider enligt unionsrätten, ska redovisas fullständigt, så att varje arbetstagare som har yrkeserfarenhet på sammanlagt 25 år har rätt till en sjätte semestervecka enligt 2 § punkt 1 UrlG.

10. Genom dom av den 25 januari 2017 ogillade Landesgericht Wels (Regionala domstolen i Wels) denna talan. Denna domstol fann bland annat att de omtvistade bestämmelserna i UrlG inte medför någon diskriminering på grund av nationalitet, eftersom alla tidigare anställningsperioder som fullgjorts hos tidigare arbetsgivare behandlas på samma sätt. I ordalydelsen i 3 § punkt 2 led 1 UrlG hänvisas endast till de anställningsperioder som fullgjorts på det nationella territoriet. Enligt praxis från Oberster Gerichtshof (Högsta domstolen) måste emellertid anställningsperioder som har fullgjorts inom andra medlemsstaters territorium beaktas på samma sätt. Dessutom står det medlemsstaterna fritt att bevilja arbetstagare som har fullgjort en viss tjänstetid i ett och samma företag fördelar.

11. Genom dom av den 3 maj 2017 fastställde Oberlandesgericht Linz (Regionala överdomstolen i Linz, Österrike) domen i första instans. I detta avseende konstaterade domstolen i andra instans att även om det inte kan uteslutas att förlusten av den sjätte veckan av årlig betald semester avskräcker en österrikisk arbetstagare från att utöva sin rätt till fri rörlighet, motiveras det hinder som följer därav av målet att belöna arbetstagarnas lojalitet mot deras arbetsgivare.

12. Företagsrådet överklagade därefter domen till Oberster Gerichtshof (Högsta domstolen). Under dessa omständigheter beslutade den domstolen att förklara målet vilande och att ställa följande tolkningsfråga till domstolen:

”Ska artikel 45 FEUF och artikel 7.1 i [förordning nr 492/2011] tolkas på så sätt att de utgör hinder för nationell lagstiftning som den i det nationella målet (3 § punkt 2 led 1 i förening med 3 § punkt 3 och 2 § punkt 1 … UrlG), enligt vilken en arbetstagare som har fullgjort en sammanlagd anställningstid på 25 år, men som inte har fullgjort hela denna anställningstid hos en och samma österrikiska arbetsgivare endast har rätt till fem veckors [betald] semester per år, medan en arbetstagare som har fullgjort en anställningstid på 25 år hos en och samma österrikiska arbetsgivare har rätt till sex veckors semester per år?”

13. Begäran om förhandsavgörande inkom till domstolens kansli den 19 juli 2017. Företagsrådet, EurothermenResort Bad Schallerbach, den österrikiska regeringen och Europeiska kommissionen har ingett skriftliga yttranden till domstolen. Samma parter närvarade vid förhandlingen den 3 maj 2018.

IV. Bedömning

A. Inledande anmärkningar

14. Rätten till årlig betald semester som beviljas arbetstagare och som är en viktig social förmån regleras i unionslagstiftningen. Artikel 7.1 i direktiv 2003/88/EG, det så kallade direktivet om ”arbetstid”,[4] garanterar alla arbetstagare inom Europeiska unionen en årlig betald semester om minst fyra veckor. Eftersom det i detta direktiv endast fastställs minimikrav har medlemsstaterna frihet att

4 Europaparlamentets och rådets direktiv av den 4 november 2003 om arbetstidens förläggning i vissa avseenden (EUT L 299, 2003, s. 9).

tillerkänna arbetstagare som omfattas av deras lagstiftning mer omfattande rättigheter. De villkor som medlemsstaterna eventuellt uppställer för dessa ytterligare rättigheter måste emellertid vara förenliga med de allmänna bestämmelserna i unionslagstiftningen, inbegripet regler om fri rörlighet för arbetstagare enligt artikel 45 FEUF och i förordning nr 492/2011.

15. Den österrikiska semesterlagen, UrlG, går utöver de fyra veckor som garanteras i unionsrätten. Enligt 2 § punkt 1 i denna lag har arbetstagare för varje arbetsår rätt till fem veckor eller sex veckor årlig betald semester, *beroende på om den berörde arbetstagaren har fullgjort en tjänstetid på minst 25 år*.

16. Den tjänstetid som krävs ska beräknas i enlighet med de bestämmelser som föreskrivs i 3 § UrlG. Enligt punkt 1 i denna artikel ska de anställningsperioder som har fullgjorts hos samma arbetsgivare, den nuvarande arbetsgivaren, räknas samman, såvida inget avbrott längre än tre månader har förekommit.[5] I 3 § punkt 2 led 1 föreskrivs att de anställningsperioder som har fullgjorts hos en eller flera tidigare arbetsgivare också ska beaktas, såvitt varje tidigare anställningsförhållande har varat minst sex månader.[6] Enligt led 3 i samma § ska emellertid endast tidigare *tidsperioder på maximalt fem år* beaktas.

17. För att förstå räckvidden av dessa bestämmelser, låt oss föreställa oss ett fall där en arbetstagare, Mahler har arbetat 5 år i företaget X, och 8 år i företaget Y, innan han slutligen börjar arbeta i företaget Z, där han arbetar sedan 15 år utan avbrott. Enligt 2 § punkt 1 och 3 § punkterna 1–3 UrlG, ska omfattningen av Mahlers rätt till årlig betald semester beräknas först och främst med hänsyn till tjänstetiden i företaget Z, det vill säga 15 år, till vilken dessutom hans yrkeserfarenhet hos sina två tidigare arbetsgivare, ska sammanläggas, det vill säga 13 år, varav emellertid enbart 5 år ska beaktas, vilket sammanlagt blir 20 år. Även om Mahlers yrkeskarriär sträcker sig över 28 år har han inte fullgjort en tjänstetid på 25 år som krävs för att beviljas en sjätte veckas årlig betald semester enligt 2 § punkt 1 UrlG.

18. Företagsrådets överklagande vid Oberster Gerichtshof (Högsta domstolen) grundar sig på antagandet att de omtvistade bestämmelserna i UrlG har följder som strider mot unionsrätten. Dessa bestämmelser åsidosätter icke-diskrimineringsprincipen i artikel 45.2 FEUF och artikel 7.1 i förordning nr 492/2011 och begränsar den fria rörligheten för arbetstagare, särskilt österrikare. Det är därför nödvändigt att i tur och ordning behandla dessa båda aspekter, varvid inledningsvis de skäl av vilka en sådan lagstiftning som UrlG, enligt min uppfattning, inte innebär någon diskriminering på grund av nationalitet (B) ska undersökas och därefter de skäl av vilka samma slutsats enligt min uppfattning kan dras beträffande förekomsten av en inskränkning i den fria rörligheten för arbetstagare (C).

B. Avsaknaden av diskriminering på grund av arbetstagarnas nationalitet

19. Artikel 45.2 FEUF förbjuder alla slag av särbehandling från medlemsstaternas sida av anställda grundad på medborgarskap med avseende på anställning, lön och andra arbetsförhållanden. Artikel 7.1 i förordning nr 492/2011 utgör ett särskilt uttryck för förbudet när det gäller det särskilda området för anställnings- och arbetsvillkor. Dessa två bestämmelser ska därför tolkas på samma sätt.[7]

5 EurothermenResort Bad Schallerbach och den österrikiska regeringen har angett att, i enlighet med andra meningen i 3 § punkt 1 UrlG som inte nämns i beslutet om hänskjutande, ska tjänstetiden inte heller beaktas när avbrott har förekommit till följd av att arbetstagaren avgått, avgår innan avtalet löper ut utan att några allvarliga skäl föreligger eller till följd av uppsägning på grund av tjänstefel.

6 Som framgår av punkt 10 i detta förslag till avgörande, hänför sig ordalydelsen i 3 § punkt 2 led 1 UrlG visserligen enbart till de anställningstider som fullgjorts i Österrike, i praxis från Oberster Gerichtshof (Högsta domstolen) har denna bestämmelse emellertid ”korrigerats” genom att det krävts att de anställningstider som fullgjorts i andra medlemsstater beaktas på samma sätt.

7 Dom av den 26 oktober 2006, kommissionen/Italien (C-371/04, EU:C:2006:668, punkt 17), och dom av den 5 december 2013, Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken (C-514/12, nedan kallad domen SALK, EU:C:2013:799, punkt 23). Jag kommer därför i det följande i detta förslag till avgörande omväxlande nämna den ena eller den andra av dessa bestämmelser eller båda tillsammans.

20. Sådana bestämmelser som dem som föreskrivs i UrlG omfattas av tillämpningsområdet för nämnda bestämmelser, eftersom arbetstagares rätt till årlig betald semester otvivelaktigt hör till anställnings- och arbetsvillkoren.

21. När det gäller förekomsten av en eventuell diskriminering som är förbjuden, görs i 2 § punkt1 och 3 § punkterna 1–3 UrlG en åtskillnad när det gäller omfattningen av en arbetstagarnas rätt till årlig betald semester. Denna åtskillnad grundas på kriteriet om *tjänstetid*. Dessa bestämmelser tillämpas utan åtskillnad på alla arbetstagare, oavsett deras nationalitet. De medför således inte någon diskriminering som *direkt* grundas på detta kriterium.

22. Enligt domstolens fasta praxis innebär artikel 45.2 FEUF och artikel 7.1 i förordning nr 492/2011 inte endast ett förbud mot diskriminering som direkt grundar sig på arbetstagarnas nationalitet, utan också sådan som *indirekt* grundar sig på detta kriterium, det vill säga ”alla former av dold diskriminering som, genom tillämpning av andra särskiljningskriterier, i praktiken leder till samma resultat”. [8]

23. Det test som är tillämpligt i detta sammanhang nämndes för första gången i domen av den 23 maj 1996, O’Flynn. [9] Domstolen slog fast att ”såvida en bestämmelse i nationell rätt inte är objektivt motiverad och står i proportion till det eftersträvade syftet, skall den anses som indirekt diskriminerande då den *till sin natur innebär en risk för att migrerande arbetstagare drabbas i högre grad än arbetstagare som är medborgare i landet* och följaktligen utgör en fara för att nackdelar skall uppkomma för de förra”. [10]

24. Härav följer att varje åtgärd, såvida den inte är objektivt berättigad, ska anses vara indirekt diskriminerande på grund av nationalitet, om det med hänsyn till de allmänna erkända faktiska omständigheterna [11] eller andra uppgifter är *sannolikt* att de *eventuellt* har *olika effekter* på en stats egna medborgare och medborgare i andra medlemsstater som är särskilt ogynnsamma för sistnämnda. Detta ska framgå av *åtgärdens karaktär i sig*, det vill säga av det *särskiljande kriterium* som valts, som, trots en uppenbar neutralitet, måste ha liknande effekter som kriteriet nationalitet. Huruvida det aktuella kriteriet kan vara diskriminerande kan kontrolleras genom att landets egna medborgare och andra medborgare hypotetiskt delas upp i två skilda grupper, och därefter uppskattas inom varje grupp den andel personer som kan påverkas negativt av kriteriet i fråga, och dessa båda andelar jämförs, slutligen, med varandra. [12]

8 Denna rättspraxis har sitt ursprung i domen av den 12 februari 1974, Sotgiu, (152/73, EU:C:1974:13, punkt 11). Se, nyligen, dom av den 10 september 2009, kommissionen/Tyskland (C-269/07, EU:C:2009:527, punkt 53), dom av den 28 juni 2012, Erny (C-172/11, EU:C:2012:399, punkt 39), och dom av den 20 juni 2013, Giersch m.fl. (C-20/12, EU:C:2013:411, punkt 41).

9 Dom C-237/94, EU:C:1996:206.

10 Dom av den 23 maj 1996, O’Flynn (C-237/94, EU:C:1996:206, punkt 20) (min kursivering). I denna dom har olika formuleringar sammanförts som tidigare använts av domstolen, som omväxlande slog fast att såsom indirekt diskriminerande ska villkor anses som visserligen gäller oberoende av medborgarskapet, men som ”*väsentligen eller till största delen drabbar migrerande arbetstagare*”, och som ”*gäller utan åtskillnad men som lättare kan uppfyllas av arbetstagare som är medborgare i landet än av migrerande arbetstagare*” (se punkt 18 i nämnda domen, min kursivering). Formuleringen i denna dom återfinns sedan dess i domstolens fasta praxis, (se, bland annat, dom av den 27 november 1997, Meints (C-57/96, EU:C:1997:564, punkt 45), dom av den 10 september 2009, kommissionen/Tyskland (C-269/07, EU:C:2009:527, punkt 54), och dom av den 5 december 2013, SALK, C-514/12, EU:C:2013:799, punkt 26).

11 I dom av den 23 maj 1996, O’Flynn (C-237/94, EU:C:1996:206, punkt 22), slog domstolen fast att en rättsordning enligt vilken utbetalning av en ersättning är avsedd att täcka de kostnader som en arbetstagare har haft görs beroende av att gravsättningen eller kremeringen avseende en avliden familjemedlem har ägt rum på det nationella territoriet, kan anses vara indirekt diskriminerande på grund av nationalitet, eftersom ”det framför allt [är] de migrerande arbetstagarna som vid ett dödsfall inom familjen låter gravsättningen ske i en annan medlemsstat *med hänsyn till de band som familjemedlemmarna i allmänhet upprätthåller till ursprungsstaten*” (min kursivering).

12 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 6 mars 2018, SEGRO och Horváth (C-52/16 och C-113/16, EU:C:2018:157, punkt 73), och mitt förslag till avgörande i de förenade målen SEGRO och Horváth (C-52/16 och C-113/16, EU:C:2017:410, punkterna 79 och 80). Frågan om fastställandet av verkningarna av en åtgärd på olika grupper av personer är föremål för en mer exakt rättspraxis om likabehandling av kvinnliga och manliga arbetstagare (för en sammanfattning av denna rättspraxis och en förklaring av de många problem som denna fråga medfört, se Barnard, C., *EU Employment Law*, Oxford University Press, 4:a upplagan, Oxford 2012, s. 282–286). För tillämpningen av principen om icke-diskriminering på grund av nationalitet, är det dock inte nödvändigt att gå in på detaljer i den utsträckningen, med hänsyn till den allmänna karaktären av det test som är tillämpligt på detta område.

25. I domstolens praxis återfinns således flera exempel på kriterier som i praktiken i synnerhet kan missgynna den grupp som inte är medborgare: hemvist,[13] ursprungsorten,[14] språket[15] eller den ort där arbetstagaren fick sina språkkunskaper,[16] den ort där arbetstagaren avlade examen[17] eller det nationella utbildningssystem till vilket en praktikant hör.[18]

26. Sådana kriterier pekar på att det föreligger en koppling till en viss medlemsstat genom att de anknyter till den statens särdrag, såsom dess territorium eller dess språk, och närmar sig således kriteriet nationalitet. Skenet av neutralitet falnar lätt.[19] Visserligen kan kriterier som helt saknar samband med de överväganden som är kopplade till medborgarskap på denna grund ändå visa sig vara indirekt diskriminerande. I domstolens praxis finns några historiska exempel på detta.[20] Det krävs emellertid ytterligare uppgifter för att visa att det föreligger en särbehandling som indirekt grundas på nationalitet.[21]

27. I förevarande fall har företagsrådet och kommissionen gjort gällande att kriteriet tjänstetid, som ligger till grund för 2 § punkt 1 och 3 § punkterna 1–3 UrlG, i praktiken är mer gynnsamt för österrikiska arbetstagare än för arbetstagare som är medborgare i andra medlemsstater. Österrikiska arbetstagare är nämligen till övervägande del bosatta i Österrike, påbörjar sin yrkeskarriär där och kan arbeta hos en och samma arbetsgivare under den sammanhängande period på 25 år som enligt 2 § punkt 1 UrlG krävs för att beviljas en sjätte veckas årlig betald semester. Arbetstagare som är medborgare i andra medlemsstater påbörjar i allmänhet sin yrkeskarriär i sin ursprungsmedlemsstat och börjar arbeta hos en österrikisk arbetsgivare först i ett senare skede av deras karriär. Under dessa omständigheter är det därför svårare för arbetstagare från andra medlemsstater att fullgöra den tjänstetid som krävs, eftersom deras tidigare yrkeserfarenhet endast beaktas upp till den gräns på fem år som fastställs i 3 § punkt 3 UrlG.[22]

28. EurothermenResort Bad Schallerbach och den österrikiska regeringen är av motsatt uppfattning. De anser inte att det är möjligt att dra slutsatsen att det i förevarande fall föreligger indirekt diskriminering på grund av nationalitet, eftersom bestämmelserna i UrlG behandlar österrikiska arbetstagare på samma sätt som arbetstagare från andra medlemsstater. Den hänskjutande domstolen har utifrån samma synsätt påpekat att det inte är ett fastslaget faktum att österrikiska arbetstagare tenderar att stanna kvar hos en och samma arbetsgivare under 25 år och att dessa därför kan komma i åtnjutande av en sjätte veckas årlig betald semester enligt 2 § punkt 1 i denna lag i betydligt högre grad än arbetstagare från andra medlemsstater. Tvärtom byter österrikiska arbetstagare ofta arbetsgivare.

13 Se, bland annat, dom av den 14 februari 1995, Schumacker (C-279/93, EU:C:1995:31, punkt 28), och dom av den 7 maj 1998, Clean Car Autoservice (C-350/96, EU:C:1998:205, punkt 29).

14 Dom av den 12 februari 1974, Sotgiu (152/73, EU:C:1974:13, punkt 11).

15 Dom av den 28 november 1989, Groener (C-379/87, EU:C:1989:599, punkt 12).

16 Dom av den 28 november 1989 Groener (C-379/87, EU:C:1989:599, punkt 23), och dom av den 6 juni 2000, Angonese (C-281/98, EU:C:2000:296, punkterna 39–42).

17 Dom av den 7 juli 2005, kommissionen/Österrike (C-147/03, EU:C:2005:427, punkterna 43, 46 och 47).

18 Dom av den 21 november 1991, Le Manoir (C-27/91, EU:C:1991:441, punkt 11).

19 Se, för ett liknande resonemang, generaladvokaten Lenz förslag till avgörande i målet O'Flynn (C-237/94, EU:C:1996:123, punkt 27). De geografiska och språkliga förhållandena är vad gäller diskriminering på grund av nationalitet motsvarigheten till villkoren för tillträde till arbetsmarknaden, till exempel kravet på en viss minsta storlek (se dom av den 18 oktober 2017, Kalliri, C-409/16, EU:C:2017:767) eller på grund av en viss fysisk styrka (se dom av den 1 juli 1986, Rummler, 237/85, EU:C:1986:277) vad gäller könsdiskriminering.

20 I synnerhet i det mål där dom meddelades den 16 februari 1978, kommissionen/Irland (61/77, EU:C:1978:29), hade domstolen att pröva en irländsk lagstiftning enligt vilken fiskefartyg som överskred en viss storlek eller en viss maskinstyrka undantogs från en fiskezon. Även om dessa villkor på storlek och maskinstyrka verkligen var neutrala vad gäller nationalitet ledde de i praktiken till att en stor del av franska och nederländska fiskeflottor uteslöts från berörda vatten, medan irländska och brittiska flottor som bestod av mindre fartyg till större del inte berördes.

21 Såsom de uppgifter som anförts i den rättspraxis som anges i föregående fotnot, om de särskilda egenskaperna hos medlemsstaternas fiskeflottor.

22 Företagsrådet har hävdat att arbetstagare som är medborgare i andra medlemsstater än Republiken Österrike *alltid* missgynnas av bestämmelserna i UrlG. Kommissionen antog samma synsätt i sitt skriftliga yttrande innan den ändrade ståndpunkt vid förhandlingen och hävdade att de missgynnas *i de flesta fall*.

29. Som jag har angett ovan, instämmer jag i den senare uppfattningen.

30. Kriteriet om *en tjänstetid på 25 år*, som används i 2 § punkt 1 UrlG, gynnar nämligen de arbetstagare som inte byter arbetsgivare under den tid som krävs. Detta kriterium innebär således att *alla arbetstagare som byter arbetsgivare* och för vilka den yrkeserfarenhet som förvärvats hos tidigare arbetsgivare enbart beaktas upp till den gräns på fem år som föreskrivs i 3 § punkt 3 UrlG *missgynnas*. I detta avseende saknar arbetsgivarens eller tidigare arbetsgivares nationalitet och den ort där arbetsförhållandet eller arbetsförhållandena i fråga utförs betydelse. I bestämmelserna i denna lag görs ingen åtskillnad mellan *intern rörlighet* – på österrikiskt territorium – och *extern rörlighet* – till eller från en annan medlemsstat – av en arbetstagare. De anställningsperioder som fullgjorts av en arbetstagare hos en arbetsgivare eller flera tidigare arbetsgivare beaktas på samma sätt oberoende av om de har fullgjorts på det nationella territoriet eller i en annan medlemsstat. [23]

31. Alla arbetstagare som är medborgare i andra medlemsstater än Republiken Österrike med yrkeserfarenhet på minst fem år hos en eller flera arbetsgivare som inte är deras nuvarande arbetsgivare påverkas visserligen negativt av bestämmelserna i UrlG. Samtliga österrikiska arbetstagare som byter arbetsgivare påverkas emellertid negativt i samma utsträckning. Kriteriet om tjänstetid påverkar således på samma sätt gruppen nationella arbetstagare och gruppen arbetstagare från andra medlemsstater. [24] Det skulle vara annorlunda om det på grundval av ytterligare uppgifter skulle fastställas eller, åtminstone, kunna antas att arbetstagare i gruppen nationella arbetstagare byter arbetsplats i betydligt mindre grad än arbetstagare i gruppen arbetstagare från andra medlemsstater. Såsom den nationella domstolen har anmärkt finns det emellertid inget som tyder på detta. [25]

32. Kommissionen har emellertid gjort gällande att den omständigheten att en betydande andel av de österrikiska arbetstagarna påverkas negativt av bestämmelserna i UrlG inte utgör något hinder för slutsatsen att det föreligger en indirekt diskriminering på grund av nationalitet. Det är tillräckligt att det konstateras att de flesta arbetstagare som uppfyller kravet avseende en tjänstetid på 25 år som föreskrivs i 2 § punkt 1 UrlG är österrikare och/eller att majoriteten av dem som berörs av den omständigheten att anställningsperioder som fullgjorts hos tidigare arbetsgivare som föreskrivs i 3 § punkt 3 UrlG beaktas i mindre utsträckning är medborgare i andra medlemsstater.

33. Det ska i detta avseende erinras om att det för att visa att en nationell lagstiftning faktiskt leder till en särbehandling på grund av nationalitet varken är nödvändigt eller tillräckligt att fastställa att majoriteten personer som gynnas av denna är medlemsstatens egna medborgare eller att majoriteten personer som missgynnas är utländska medborgare. Det finns allvarliga brister i en sådan

23 Jag vill erinra om att ordalydelsen i 3 § punkt 2 led 1 UrlG som endast avser de anställningstider som fullgjorts i Österrike – ett sådant villkor utgör utan tvekan indirekt särbehandling på grund av nationalitet – har ”korrigerats” genom praxis från Oberster Gerichtshof (Högsta domstolen), enligt vilken ett beaktande av anställningsperioder som fullgjorts inom andra medlemsstaters territorium ska beaktas på samma sätt (se punkt 10 och fotnot 6 i detta förslag till avgörande). Denna ”korrigering” i rättspraxis innebär inte att den österrikiska lagstiftaren inte behöver ändra bestämmelsen. Enligt domstolens rättspraxis ger nämligen bibehållandet av en nationell bestämmelse som är oförenlig med unionsrätten ”upphov till oklarheter genom att för de berörda rättssubjekten bevara en osäkerhet när det gäller deras möjligheter att åberopa [unionsrätten]” (se dom av den 24 mars 1988, kommissionen/Italien (104/86, EU:C:1988:171, punkt 12), och dom av den 13 juli 2000, kommissionen/Frankrike (C-160/99, EU:C:2000:410, punkt 22).

24 Företagsrådet har vidare gjort gällande att enligt en undersökning har i genomsnitt endast 13 procent av arbetstagarna i Europeiska unionens medlemsstater aldrig bytt arbete, medan 60–66 procent av dem har bytt arbete en till fem gånger, vilket i synnerhet påverkar säsongsarbetare, såsom dem som i förevarande fall är anställda inom turistsektorn – och bekräftar de negativa konsekvenserna för arbetstagare av de omtvistade bestämmelserna i UrlG. Jag förstår emellertid detta argument på så sätt att dessa bestämmelser faktiskt är diskriminerande mot *de flesta arbetstagare*, i synnerhet säsongsarbetare, *oberoende av nationalitet*.

25 I detta avseende kan en särbehandling på grund av nationalitet som orsakas av bestämmelserna i UrlG eventuellt fastställas genom nationell statistik som omfattar ett tillräckligt antal personer, inte återspeglar rent slumpmässiga eller konjunkturbetonade fenomen och allmänt verkar vara av betydelse (se analogt i fråga om könsdiskriminering, dom av den 6 april 2000, Jørgensen (C-226/98, EU:C:2000:191, punkt 33). Den statistik som den österrikiska regeringen framställt i sitt skriftliga yttrande och vid förhandlingen tenderar tvärtom att visa dynamiken på den österrikiska arbetsmarknaden.

argumentation.[26] Såsom anges i punkt 24 i detta förslag till avgörande är den eventuella förekomsten av en skillnad mellan andelen utländska medborgare som kan missgynnas av UrlG i förhållande till andelen inhemska medborgare som kan missgynnas avgörande. Denna skillnad är dock, enligt min mening, långt ifrån sannolik i detta fall.[27]

34. En annan slutsats kan, i motsats till vad kommissionen har gjort gällande, inte dras av domstolens praxis enligt vilken det för att en nationell åtgärd ska anses vara indirekt diskriminerande inte krävs att den gynnar alla nationella medborgare eller endast missgynnar medborgare i andra medlemsstater med uteslutande av nationella medborgare.[28]

35. Denna rättspraxis är inte till någon hjälp i ett sådant fall som det i målet vid den nationella domstolen. Av denna rättspraxis följer varken mer eller mindre, *förutsatt att en nationell lagstiftning kan påverka gruppen utländska medborgare i större utsträckning än gruppen* nationella medborgare, att det faktum att en viss andel av de sistnämnda också kan påverkas inte utgör hinder för slutsatsen att det föreligger indirekt diskriminering på grund av nationalitet. Av denna rättspraxis kan emellertid inte den slutsatsen dras att en sådan diskriminering föreligger när det gäller bestämmelser som, såsom i förevarande fall, har *en liknande inverkan på landets egna medborgare och utländska medborgare.*[29]

36. Det finns visserligen en omfattande praxis från domstolen rörande beräkningen av tjänstetid för offentligt anställda i medlemsstaterna för befordran och löneförmåner som i allmänhet är förknippade därmed. Enligt denna rättspraxis är nationella bestämmelser enligt vilka det på detta område är helt uteslutet att beakta anställningsperioder som en arbetstagare inom den offentliga förvaltningen har fullgjort i en annan medlemsstat, eller enligt vilka det för att dessa perioder ska kunna beaktas uppställs strängare villkor än de som är tillämpliga på tjänstetid som har fullgjorts inom den nationella offentliga förvaltningen indirekt diskriminerande på grund av nationalitet.[30]

37. De bestämmelser som var aktuella i tidigare mål grundade sig visserligen på ett särskiljningskriterium – den tjänstetid som fullgjorts inom en medlemsstats offentliga förvaltning – som vid en första anblick liknar det särskiljningskriterium som ligger till grund för UrlG, men dessa bestämmelser skiljer sig i själva verket åt från denna lag vad gäller deras tillämpning.

26 Ett sådant resonemang är felaktigt i grunden till följd av den obalans som råder mellan landets egna medborgare och utländska medborgare som faktiskt omfattas av de aktuella bestämmelserna. Med hänsyn till att antalet österrikiska arbetstagare som omfattas av den österrikiska sociallagstiftningen är betydligt större – eftersom logiskt nog särskilt österrikare befinner sig på arbetsmarknaden i denna medlemsstat – är det naturligt att mer österrikare än utlänningar har rätt till en sjätte veckas årlig betald semester som föreskrivs i UrlG. Se, analogt, vad gäller könsdiskriminering, dom av den 9 februari 1999, Seymour-Smith och Perez (C-167/97, EU:C:1999:60, punkt 59). Domstolen slog i den domen fast att bedömningen av om en åtgärd är diskriminerande ska ske ”dels [genom att] jämföra den *andel av den manliga arbetskraften* som uppfyller villkoret om två års anställning i den omtvistade bestämmelsen med den andel som inte gör det, dels [genom att] jämföra *motsvarande andelar inom den kvinnliga arbetskraften. Det är inte tillräckligt att beakta det antal personer som berörs, eftersom detta antal beror på antalet verksamma arbetstagare i hela medlemsstaten samt på fördelningen av manliga och kvinnliga arbetstagare i denna medlemsstat*” (min kursivering).

27 Även om jag under alla omständigheter kan medge att majoriteten av de arbetstagare som har rätt till en sjätte veckas årlig betald semester enligt 2 § 1 UrlG i absoluta tal är österrikare, är jag tveksam till att majoriteten av dem som påverkas negativt av denna lag är medborgare i andra medlemsstater, av de skäl som anförts i punkt 31 i detta förslag till avgörande.

28 Dom av den 28 juni 2012, Erny (C-172/11, EU:C:2012:399, punkt 41), dom av den 20 juni 2013, Giersch (C-20/12, EU:C:2013:411, punkt 45), och dom av den 5 december 2013, SALK, C-514/12, EU:C:2013:799, punkt 27).

29 I detta sammanhang kan det inte heller, såsom företagsrådet gjort, göras gällande att *alla* arbetstagare som är utländska medborgare missgynnas, medan endast *vissa* inhemska arbetstagare missgynnas, oavsett hur många de är. Det är uppenbart att detta påstående är oproportionerligt. Det är sannolikt att ett visst antal medborgare i andra medlemsstater, till exempel tyskar, påbörjar sin yrkesverksamhet i Österrike. Dessutom missgynnas inte de arbetstagare som påbörjat sin karriär i en annan medlemsstat och som har bytt till sin nuvarande arbetsgivare med mindre än fem års erfarenhet av den gräns som fastställs i 3 § 3 UrlG.

30 Se, bland annat, dom av den 15 januari 1998, Schöning-Kougebetopoulou (C-15/96, EU:C:1998:3, punkt 22), dom av den 12 mars 1998, kommissionen/Grekland (C-187/96, EU:C:1998:101, punkterna 20 och 21), dom av den 30 november 2000, Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-195/98, EU:C:2000:655, punkterna 41–44), dom av den 30 september 2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, punkterna 70, 71 och 73), dom av den 12 maj 2005, kommissionen/Italien (C-278/03, EU:C:2005:281, punkt 18), dom av den 26 oktober 2006, kommissionen/Italien (C-371/04, EU:C:2006:668, punkt 18), och dom av den 5 december 2013, SALK (C-514/12, EU:C:2013:799, punkt 28).

38. Domen av den 30 september 2003, Köbler,[31] är i detta avseende ett belysande exempel. I detta mål rörde det sig om ett tjänsteårstillägg som den österrikiska staten, i egenskap av arbetsgivare, beviljade universitetsprofessorer som bland annat hade utövat yrket under minst 15 år vid *ett offentligt österrikiskt universitet*. Domstolen slog fast att detta tillägg hade till följd att österrikiska *universitetsprofessorer* som fortsätter att utöva sitt yrke *i Österrike* belönas och missgynnade dem som utövade ett sådant yrke i en annan medlemsstat.

39. En sådan reglering möjliggjorde således stor rörlighet inom en grupp av olika nationella arbetsgivare.[32] Enligt UrlG *behandlas* däremot *enbart tjänstetid som fullgjorts hos en och samma arbetsgivare*, den aktuella arbetsgivaren, *förmånligt*. Såsom förklaras i punkt 30 i detta förslag till avgörande behandlas således *intern rörlighet* inom det nationella territoriet lika rigoröst som *extern rörlighet*. Varje byte av arbetsgivare medför att en mindre förmånlig behandling tillämpas.

40. Såsom dessutom EurothermenResort Bad Schallerbach gjort gällande vid förhandlingen, utan att bli motsagd på denna punkt, måste den nuvarande arbetsgivaren inte nödvändigtvis vara *en österrikisk arbetsgivare*. Enligt 2 § punkt 1 och 3 § punkt 1 UrlG krävs inte heller att de anställningsperioder som fullgjorts hos den nuvarande arbetsgivaren *har fullgjorts på det nationella territoriet*. I detta avseende har svaranden i målet vid den nationella domstolen hävdat, utan att detta bestritts, att en arbetstagares alla anställningstider hos samma arbetsgivare behandlas på samma sätt oberoende av var de har fullgjorts.[33] Det enda villkor som tillkommer, underförstått men klart, utöver villkoret att arbetstagaren stannar hos en och samma arbetsgivare, är att *österrikisk rätt är tillämplig vid tidpunkten för beviljandet av den sjätte veckan*.

41. Låt oss ta exemplet med en tysk arbetstagare som börjar arbeta på ett bestämt etableringsställe i ett företag som är beläget i Tyskland, och som, efter flera års anställning flyttar till ett etableringsställe i samma företag som är beläget i Österrike – och som därför i princip faller inom tillämpningsområdet för den österrikiska lagstiftningen.[34] För beviljandet av en sjätte veckas semester i enlighet med de omtvistade bestämmelserna i UrlG behandlas de anställningsperioder som fullgjorts i Tyskland lika förmånligt som de som fullgjorts i Österrike, *eftersom villkoret att det ska röra sig om en och samma arbetsgivare är uppfyllt*.[35]

42. Företagsrådet och kommissionen åberopade emellertid domen SALK,[36] som de anser ska tillämpas analogt i förevarande fall. Det ska erinras om att denna dom gällde en lag i delstaten Salzburg – det vill säga huvudsakligen en *regional* lagstiftning – enligt vilken det vid fastställandet av referensdatumet för uppflyttning i löneklass av anställda i ett holdingbolag för tre sjukhus och flera andra vårdinrättningar som var belägna i denna delstat gjordes en åtskillnad beroende på om de anställda alltid hade

31 C-224/01, EU:C:2003:513, punkterna 73 och 85.

32 Se dom av den 30 september 2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, punkt 84). Se, i detta avseende, även dom av den 30 november 2000, Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-195/98, EU:C:2000:655, punkt 49), och dom av den 5 december 2013, SALK (C-514/12, EU:C:2013:799, punkt 40). I detta sammanhang anser domstolen nämligen att olika offentliga institutioner och förvaltningar i en medlemsstat är olika arbetsgivare.

33 Se, *e contrario*, det mål där dom meddelades den 10 mars 2011, Casteels (C-379/09, EU:C:2011:131). Detta mål rörde ett kollektivavtal enligt vilket de anställningstider som fullgjorts av en arbetstagare hos en och samma arbetsgivare beaktades på olika sätt vid beviljande av tilläggspension, beroende på om dessa perioder hade fullgjorts i en anläggning utomlands eller i en anläggning som var belägen i den berörda medlemsstaten.

34 I detta avseende vill jag erinra om att när parterna inte har valt en lag som ska vara tillämplig på det individuella anställningsavtalet, ska avtalet vara underkastat lagen i det land där eller, om detta saknas, från vilket den anställde vid fullgörande av avtalet vanligtvis utför sitt arbete. Se artikel 8.2 i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 593/2008 av den 17 juni 2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (Rom I) (EUT L 2008, 177, s. 6).

35 Det ankommer uteslutande på den hänskjutande domstolen att tolka bestämmelserna i UrlG och kontrollera Bad Schallerbach EurothermenResorts påståenden. Även om dessa inte är styrkta, är enligt min mening den omständigheten att varje byte av arbetsgivare behandlas på exakt samma sätt i UrlG tillräcklig för att dra slutsatsen att inte föreligger någon indirekt diskriminering.

36 Dom av den 5 december 2013 (C-514/12, EU:C:2013:799).

tjänstgjort vid myndigheter i nämnda delstat eller arbetat för andra nationella eller utländska arbetsgivare. För den första gruppen av arbetstagare togs anställningsperioderna i beaktande i full utsträckning, medan de anställningsperioder som fullgjorts innan arbetstagarna i den andra gruppen hade påbörjat sin anställning hos delstaten Salzburg endast beaktades i mindre utsträckning.

43. I detta mål kunde det, såsom i förevarande fall, rimligen hävdas att intern rörlighet och extern rörlighet har behandlats på samma sätt. Detta hindrade emellertid inte domstolen från att fastställa att det föreligger indirekt diskriminering på grund av nationalitet, genom att överföra sin praxis om tjänstetid i den offentliga förvaltningen i medlemsstaterna och genom att erinra om den rättspraxis som nämns i punkt 34 i förevarande förslag till avgörande.[37]

44. Jag har reservationer när det gäller domen SALK.[38] I det målet hade alla österrikiska arbetstagare som hade en annan offentlig eller privat arbetsgivare än delstaten Salzburg, liksom arbetstagare i andra medlemsstater, missgynnats. Jag tvivlar på att det i det målet i själva verket förelåg indirekt diskriminering på grund av nationalitet. Enligt min mening kan rättspraxis om bestämmelser som är tillämpliga på nationell nivå – såsom bestämmelser om tjänstetid i en medlemsstats offentliga tjänst – enbart med återhållsamhet överföras på liknande bestämmelser som antagits av lokala eller regionala myndigheter. Det är till exempel visserligen sannolikt att ett bosättningsvillkor som införts på nationell nivå särskilt missgynnar medborgare i andra medlemsstater, detta är emellertid allt annat än säkert när ett sådant villkor uppställs av en lokal myndighet.[39]

45. Även om det antas att domstolen inte vill ifrågasätta den domen är det fortfarande möjligt att särskilja denna dom från förevarande mål. De bestämmelser som var omtvistade i den domen gynnade i vart fall en viss grad av intern rörlighet, eftersom en arbetstagare i den delstaten kunde byta arbete och även fortsättningsvis omfattas av de gynnsamma bestämmelserna om beräkning av tjänstetid om arbetstagaren beslutade att byta till ett annat offentligt företag i nämnda delstat. Bestämmelserna i UrlG skiljer sig således klart från de bestämmelser som det rörde sig om i samma dom.

46. Mot bakgrund av det ovanstående anser jag att en sådan lagstiftning som UrlG inte medför någon direkt eller indirekt diskriminering på grund av arbetstagarnas nationalitet. Det skulle endast förhålla sig annorlunda om det vore sannolikt att österrikiska arbetstagare byter arbetsgivare betydligt mindre ofta än de arbetstagare som är medborgare i andra medlemsstater. Det finns inget i de handlingar i målet som domstolen förfogar över som möjliggör ett sådant antagande.

C. Avsaknaden av hinder för den fria rörligheten för arbetstagare i strid med artikel 45 FEUF

47. Enligt fast praxis från domstolen innebär artikel 45 FEUF inte bara ett förbud mot diskriminering av arbetstagare, direkt eller indirekt, på grund av nationalitet, utan även ett förbud mot nationella regleringar som utgör hinder för de berörda arbetstagarnas fria rörlighet, även om sådana bestämmelser är tillämpliga oberoende av arbetstagarnas nationalitet.[40]

37 Dom av den 5 december 2013, SALK (C-514/12, EU:C:2013:799, punkt 31).

38 Dom av den 5 december 2013 (C-514/12, EU:C:2013:799).

39 Se, i detta avseende, generaladvokaten Jacobs förslag till avgörande i målet Bickel och Franz (C-274/96, EU:C:1998:115, punkt 38): ”Låt oss anta till exempel att ruinerna i Pompeji enligt berörda bestämmelser var öppna utan inträdeskostnad under lågsäsong endast för invånarna i Neapel med omnejd. *Det skulle vara svårt att hävda att en sådan bestämmelse verkade till särskild nackdel för medborgare i andra medlemsstater, eftersom större delen av invånarna i Italien också skulle vara berörda*” (min kursivering). Det är därför beklagligt att domstolen antog en motsatt tolkning i domen av den 16 januari 2003, kommissionen/Italien (C-388/01, EU:C:2003:30), där den slog fast att olika bestämmelser som antagits av lokala och regionala myndigheter som föreskrev att lokala museer var kostnadsfria för personer som var bosatta inom deras territorium utgjorde indirekt diskriminering på grund av nationalitet. I punkt 14 i denna dom underkände domstolen argumentet att de allra flesta italienare skulle missgynnas på samma sätt som utländska medborgare genom att i detta avseende även här endast erinra om den rättspraxis som angetts ovan i punkt 34 i detta förslag till avgörande.

40 Se, bland annat, dom av den 15 december 1995, Bosman (C-415/93, EU:C:1995:463, punkt 96), och dom av den 27 januari 2000, Graf (C-190/98, EU:C:2000:49, punkt 18).

48. Artikel 45 FEUF skyddar arbetstagare från en medlemsstat som önskar komma in på arbetsmarknaden i en annan medlemsstat, både i förhållande till deras ursprungsmedlemsstat och den mottagande medlemsstaten. Det är därför nödvändigt att i detta fall avgöra huruvida sådana bestämmelser som de i UrlG är av sådan karaktär att de kan utgöra ett hinder för ”inträde” för arbetstagare som är medborgare i andra medlemsstater på den österrikiska marknaden (1) eller ett hinder för ”utträde” för österrikiska arbetstagare från den nationella marknaden till marknaden i andra medlemsstater (2).

1. Avsaknad av ett hinder för ”inträde”

49. Enligt domstolens praxis utgör artikel 45 FEUF hinder för varje åtgärd som, även om den tillämpas utan diskriminering med avseende på nationalitet, *kan göra det svårare eller mindre attraktivt* för unionsmedborgarna att utöva de grundläggande friheter som garanteras enligt FEU-fördraget.[41]

50. Eftersom det i direktiv 2003/88 endast föreskrivs minimikrav när det gäller rätten till årlig betald semester som beviljas arbetstagare, finns det fortfarande skillnader mellan medlemsstaterna på detta område. I detta fall skulle reglerna i UrlG, teoretiskt sett göra det mindre attraktivt för arbetstagare att fortsätta sin karriär i Österrike om de enligt arbetsrätten i deras hemland har mer semester än enligt dessa regler.

51. Artikel 45 i FEUF kan emellertid inte garantera en arbetstagare att en förflyttning till en annan medlemsstat än hans ursprungsmedlemsstat är neutral i arbetsrättsligt och socialförsäkringsrättsligt hänseende, eftersom en sådan förflyttning, på grund av de skillnader som angetts i föregående punkt, beroende på omständigheterna, kan vara mer eller mindre fördelaktig för den berörda personen i detta avseende. Denna artikel tillerkänner således inte nämnda arbetstagare någon rätt att i värdmedlemsstaten göra gällande de arbetsvillkor som gäller i ursprungsmedlemsstaten enligt den nationella lagstiftningen i den sistnämnda staten.[42] Enligt principen om likabehandling kan han i princip enbart ha rätt till de arbets- och anställningsvillkor som gäller för nationella arbetstagare.[43] I annat fall skulle vilken lagstiftning som helst i arbetstagarens värdmedlemsstat som är mindre förmånlig än lagstiftningen i hans hemmedlemsstat utgöra ett hinder för den fria rörligheten för denna arbetstagare. Ett sådant resonemang skulle få långtgående konsekvenser för medlemsstaternas arbetsrättsliga och socialförsäkringsrättsliga lagstiftning.

52. Jag anser därför att sådana bestämmelser som de i UrlG inte kan utgöra ett hinder för en arbetstagare som är medborgare i andra medlemsstater att träda in på den österrikiska arbetsmarknaden.

41 Se, bland annat, dom av den 1 april 2008, Gouvernement de la Communauté française och gouvernement wallon (C-212/06, EU:C:2008:178, punkt 45), dom av den 10 mars 2011, Casteels (C-379/09, EU:C:2011:131, punkt 22), och dom av den 18 juli 2017, Erzberger (C-566/15, EU:C:2017:562, punkt 33).

42 Dom av den 18 juli 2017, Erzberger (C-566/15, EU:C:2017:562, punkterna 34 och 35).

43 Se, för ett liknande resonemang, generaladvokaten Fennellys förslag till avgörande i målet Graf (C-190/98, EU:C:1999:423, punkt 32): ”måste arbetstagaren [i normalfallet] acceptera den nationella arbetsmarknaden som den är”. Se, analogt, mitt förslag till avgörande i målet Erzberger (C-566/15, EU:C:2017:347, punkterna 74–78).

2. Avsaknaden av hinder för ”utträde”

53. Enligt domstolens praxis har alla bestämmelser i FEUF som avser fri rörlighet för personer till syfte att underlätta för medborgarna i medlemsstaterna att utöva all slags yrkesverksamhet inom unionen och utgör hinder för åtgärder som kan missgynna dessa medborgare när de önskar utöva ekonomisk verksamhet i en annan medlemsstat. Medlemsstaternas medborgare har därvid i synnerhet en rätt, direkt grundad på FEU-fördraget, att lämna sitt hemland och bege sig till en annan medlemsstats territorium och uppehålla sig där för att utöva ekonomisk verksamhet. [44]

54. Följaktligen utgör bestämmelser genom vilka en medborgare i en medlemsstat *hindras eller avskräcks* från att lämna sitt hemland för att utöva sin rätt till fri rörlighet hinder för fri rörlighet för arbetstagare. [45]

55. Det är i förevarande fall ostridigt att bestämmelserna i UrlG *inte hindrar* österrikiska arbetstagare från att fortsätta en verksamhet som anställd i en annan medlemsstat. Det rör sig därför på sin höjd om att avgöra huruvida dessa bestämmelser kan *avskräcka* dem från att göra det.

56. Eftersom det enligt bestämmelserna i UrlG för att beviljas en sjätte veckas årlig betald semester krävs att en anställd stannar hos en och samma arbetsgivare under ett visst antal år utgör de nödvändigtvis ett incitament för arbetstagare att inte lämna sin nuvarande arbetsgivare. Trots detta anser jag inte att dessa bestämmelser är ägnade att avskräcka österrikiska arbetstagare från att utöva deras rätt till fri rörlighet.

57. Den omständigheten att en arbetstagare byter arbetsgivare medför inte en förlust av en *förvärvad rättighet*. [46] Om en arbetstagare lämnar sin arbetsgivare för att byta till en annan arbetsgivare, även i en annan medlemsstat, *bryter* han därigenom enbart *kontinuiteten av den tjänstetid som krävs* för att erhålla den sjätte semesterveckan och *minskar* således på så sätt *möjligheterna att erhålla denna fördel*.

58. Även om man antar att en arbetstagare snarare föredrar att stanna hos sin nuvarande arbetsgivare för att fullgöra den tjänstetid som krävs, i enlighet med UrlG, för att få en extra sjätte semestervecka, [47] än att ta anställning hos en arbetsgivare i en annan medlemsstat, där semesterlagstiftningen är mindre generös, utgör inte detta en inskränkning som strider mot artikel 45 FEUF, av de skäl som angetts ovan i punkt 51 i förevarande förslag till avgörande. Denna artikel kan inte garantera en arbetstagare att en förflyttning till en annan medlemsstat än hans hemland är neutral i arbetsrättsligt och socialförsäkringsrättsligt hänseende. Det föreligger inte något hinder för den fria rörligheten för arbetstagare när en person väljer att fortsätta att arbeta i en viss medlemsstat för att erhålla en social förmån där, i stället för att utöva sin verksamhet i en medlemsstat där lagstiftningen är mindre gynnsam för personen. Ett motsatt resonemang skulle även här ha långtgående konsekvenser för medlemsstaternas arbetsrättsliga och socialförsäkringsrättsliga lagstiftning.

44 Dom av den 15 december 1995, Bosman (C-415/93, EU:C:1995:463, punkterna 94 och 95), och dom av den 1 april 2008, Gouvernement de la Communauté française och gouvernement wallon (C-212/06, EU:C:2008:178, punkt 44).

45 Dom av den 15 december 1995, Bosman (C-415/93, EU:C:1995:463, punkt 96), dom av den 16 mars 2010, Olympique Lyonnais (C-325/08, EU:C:2010:143, punkt 34), och dom av den 5 december 2013, Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken (C-514/12, EU:C:2013:799, punkt 30).

46 Förevarande mål skiljer sig således från domstolens praxis på området för social trygghet, särskilt domen av den 21 januari 2016, kommissionen/Cypern (C-515/14, EU:C:2016:30) och dom av den 13 juli 2016, Pöpperl (C-187/15, EU:C:2016:550). I de mål där dessa domar meddelades förlorade en tjänsteman som avgått från sin tjänst inom den nationella offentliga förvaltningen och bytt till en annan arbetsgivare, inklusive en arbetsgivare i en annan medlemsstat, en förmån som han redan hade betalat avgifter för och som därför kunde antas ha förvärvats. Så är inte fallet här. Dessutom kan socialförsäkringsförmåner potentiellt *exporteras*, vilket däremot inte fallet när det gäller rätten till årlig betald semester.

47 Det är troligt att en arbetstagare, vid en avvägning mellan för- och nackdelarna med en uppsägning och en flytt till utlandet, allmänt, tillmäter denna aspekt ytterst liten vikt. Detta kommer visserligen att bero på den berörda arbetstagarens ålder och antalet tjänsteår som han redan fullgjort hos sin nuvarande arbetsgivare, beroende på om arbetstagaren mer eller mindre ligger nära den tjänstetid på 25 år som krävs enligt 2 § punkt 1 UrlG. Trots detta tycks risken att förlora en sådan förmån fortfarande vara en obetydlig omständighet i förhållande till de existentiella tvivel som en arbetstagare som överväger att lämna sitt hemland för att söka sig en bättre framtid utöver gränserna kan ha.

59. Företagsrådet och kommissionen har däremot gjort gällande att bestämmelserna i UrlG kan avhålla *österrikiska arbetstagare som har för avsikt att lämna sina nuvarande arbetsgivare för att byta till en arbetsgivare i en annan medlemsstat, men som önskar att därefter återinträda i tjänsten hos sin ursprungliga arbetsgivare*, från att utöva sin fria rörlighet. Det ska i detta sammanhang erinras om att anställningsperioder som en arbetstagare har fullgjort hos samma arbetsgivare enligt 3 § punkt 1 UrlG *endast* ska beaktas i sin helhet *när inget avbrott längre än tre månader har förekommit*. För det fall att en arbetsgivare säger upp sig från sin arbetsgivare och tillhandahåller sina tjänster till en annan – utländsk eller nationell arbetsgivare – och sedan åter inträder i den ursprungliga tjänsten, ska de anställningsperioder som fullgjorts före hans uppsägning, i likhet med dem som fullgjorts hos den andra arbetsgivaren, enbart beaktas, såsom de som görs vid andra arbetsgivare, upp till den gräns på fem år som anges i 3 § punkt 3 i UrlG.

60. Såsom den hänskjutande domstolen korrekt har anmärkt grundar sig en sådan argumentation på en rad omständigheter som såväl är för osäkra som indirekta för att UrlG ska utgöra ett hinder för den fria rörligheten för arbetstagare i strid med artikel 45 FEUF. [48]

61. I detta avseende är det riktigt att domstolen i domen i målet Köbler [49] slog fast att en nationell lagstiftning enligt vilken anställningsperioder som fullgjorts i en annan medlemsstat inte ska beaktas vid beviljande av tjänsteårstillägg i offentlig tjänst kan avskräcka arbetstagare i den berörda medlemsstaten att utöva sin rätt till fri rörlighet, eftersom den relevanta yrkeserfarenhet som de förvärvat i en annan medlemsstat inte värdesätts *när de återvänder till den offentliga anställningen i den staten*. Domstolen gjorde en liknande tolkning i domen ”SALK”, när det gäller arbetstagare som var anställda vid offentliga organ i delstaten Salzburg som *önskade återvända till dessa organ efter att ha utövat sin rätt till fri rörlighet*.

62. Jag är emellertid inte säker på att logiken bakom denna rättspraxis avseende den offentliga sektorn kan tillämpas i förevarande fall. Den österrikiska regeringen har i detta avseende påpekat att det är vanligt att en arbetstagare i den offentliga sektorn återvänder till sin ursprungliga tjänst efter att ha utstationerats till en myndighet i en annan medlemsstat eller ha friställts för att få arbetslivserfarenhet hos en annan privat eller offentlig arbetsgivare. Det är däremot mycket mindre vanligt att en arbetstagare i den privata sektorn som bytt arbetsgivare återgår till det ursprungliga företaget för att fortsätta sin karriär. För en arbetstagare som är osäker på om han ska stanna hos sin arbetstagare eller säga upp sig utgör ett sådant återvändande en *osäker och indirekt* händelse. Det hypotetiska återvändandet beror nämligen på att ett antal villkor sammanfaller som den berörda arbetstagaren inte kan påverka, såsom att det finns en ledig tjänst när han återvänder och arbetsgivarens beslut att anställa honom i stället för en annan person. Denna argumentation är rimlig enligt min uppfattning.

63. Dessutom avsåg domstolens hittillsvarande praxis, såsom redan anförts, beaktandet av den tjänstetid som arbetstagarna i den offentliga sektorn fullgjort *vid fastställande av lönen*. Inom detta område gör sig effekten av tjänstetid märkbar omedelbart eller på kort sikt. I förevarande mål skulle däremot erhållandet av rätt till en sjätte semestervecka, även om en arbetstagare lyckas återinträda i tjänsten hos sin ursprungliga arbetsgivare efter att ha utövat sin rätt till fri rörlighet, under alla omständigheter utgöra en *indirekt händelse som i allmänhet äger rum i en avlägsen framtid*, med hänsyn till den tjänstetid på 25 år som krävs i detta avseende. Den berörda arbetstagaren skulle

48 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 27 januari 2000, Graf (C-190/98, EU:C:2000:49, punkt 25). Se även, analogt, dom av den 4 oktober 1991, Society for the Protection of Unborn Children Ireland (C-159/90, EU:C:1991:378, punkt 24), dom av den 15 juni 2010, kommissionen/Spanien (C-211/08, EU:C:2010:340, punkt 72), och dom av den 12 juli 2012, SC Volksbank România (C-602/10, EU:C:2012:443, punkt 81). Frågan om en framtida händelse är alltför osäker och indirekt för att en nationell bestämmelse ska kunna utgöra ett hinder för fri rörlighet för arbetstagare ska inte förväxlas med frågan om betydelsen av ett sådant hinder med avseende på vilket domstolen har slagit fast att även ett hinder av mindre betydelse är förbjuden enligt artikel 45 FEUF (se för ett liknande resonemang, dom av den 13 december 1989, Corsica Ferries (Frankrike) (C-49/89, EU:C:1989:649, punkt 8), och dom av den 1 april 2008, Gouvernement de la Communauté française och gouvernement wallon (C-212/06, EU:C:2008:178, punkt 52). Vad gäller den första frågan rör det sig om det sannolika eller tvärtom rent hypotetiska och således obefintliga inflytande som denna bestämmelse kan ha på en arbetstagares beslut att utöva sin rätt till fri rörlighet, medan den andra frågan avser de konsekvenser som denna bestämmelse kan ha på arbetstagare som utövar sin rätt att röra sig fritt.

49 Dom av den 30 september 2003 (C-224/01, EU:C:2003:513, punkt 74).

således vara tvungen att stanna hos sin arbetsgivare den tid som krävs, vilket här också kommer att vara beroende av relativt *osäkra* omständigheter, både vad gäller arbetstagarnas privatliv – som, av olika skäl, kan besluta att återigen lämna arbetsgivaren – och arbetsgivaren, som av olika skäl kan känna sig tvungen att säga upp anställningsförhållandet.

64. Mot bakgrund av ovanstående anser jag att bestämmelserna i UrlG inte utgör hinder för ”utträde” för österrikiska arbetstagare till arbetsmarknaden i andra medlemsstater.

D. I andra hand, huruvida det föreligger sakliga skäl

65. För fullständighetens skull och för det fall domstolen finner att 2 § punkt 1 och 3 § punkterna 1–3 UrlG utgör indirekt diskriminering på grund av nationalitet eller att dessa bestämmelser utgör ett hinder för den fria rörligheten för arbetstagare, ska jag i det följande ange varför dessa bestämmelser enligt min mening under alla omständigheter tycks vara motiverade.

66. I detta avseende vill jag erinra om att indirekt diskriminering på grund av nationalitet enligt domstolens fasta praxis inte utgör någon förbjuden diskriminering om den är objektivt motiverad och står i proportion till det mål som eftersträvas. En nationell bestämmelse som hindrar den fria rörligheten för arbetstagare är också förenlig med unionsrätten i den mån den uppfyller samma villkor.

67. Vad gäller frågan huruvida det i förevarande fall föreligger sakliga skäl har den österrikiska regeringen gjort gällande att de omtvistade bestämmelserna i UrlG syftar till att belöna arbetstagarnas lojalitet gentemot sin arbetsgivare.

68. Domstolen har formellt aldrig godtagit att ett mål som avser att belöna lojalitet motiverar en indirekt diskriminering på grund av nationalitet eller ett hinder för den fria rörligheten för arbetstagare. Domstolen har vid flera tillfällen enbart, men alltid med en viss återhållsamhet, slagit fast att det ”inte kan uteslutas” [50] att lojalitet kan utgöra ett sådant skäl, samtidigt som den inte ansett att detta mål kunnat åberopas i det enskilda fallet. [51]

69. Enligt min mening kan ett mål som avser att belöna lojalitet förvisso motivera diskriminering på grund av nationalitet eller ett hinder som strider mot artikel 45 FEUF. De legitima mål som medlemsstaterna eftersträvar med social- och sysselsättningspolitiken ska, enligt min mening, anses tillåtna på området. Enligt gällande unionslagstiftning har medlemsstaterna nämligen ett *stort utrymme för skönsmässig bedömning* i synnerhet när det gäller *valet av mål som de avser att eftersträva inom ramen för denna politik*. [52] Jag kan följaktligen inte se något hinder mot att betrakta belöning av lojalitet som ett sådant berättigat mål. Såsom EurothermenResort Bad Schallerbach har gjort gällande ger anställningsförhållandets fortbestånd arbetstagaren en viss säkerhet. Kommissionen har också inte utan anledning gjort gällande att arbetstagares lojalitet är bra för arbetsgivaren som lättare kan planera sin verksamhet om han garanteras en stabil personal.

50 Dom av den 30 september 2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, punkt 83), och dom av den 5 december 2013, SALK (C-514/12, EU:C:2013:799, punkt 38). Se även beslut av den 10 mars 2005, Marhold (C-178/04, ej publicerad, EU:C:2005:164, punkt 34).

51 Dom av den 15 januari 1998, Schöning-Kougebetopoulou (C-15/96, EU:C:1998:3, punkterna 26 och 27), dom av den 30 november 2000, Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-195/98, EU:C:2000:655, punkt 49), dom av den 30 september 2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, punkterna 83 och 84), och dom av den 5 december 2013, SALK (C-514/12, EU:C:2013:799, punkt 38).

52 Se, med avseende på artikel 45 FEUF, dom av den 13 december 2012, Caves Krier Frères (C-379/11, EU:C:2012:798, punkt 51). Se även, avseende andra lagstiftningsområden i unionen, dom av den 22 november 2005, Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709, punkt 63), av den 11 januari 2007, ITC (C 208/05, EU:C:2007:16, punkt 39), och dom av den 16 oktober 2007, Palacios de la Villa (C-411/05, EU:C:2007:604, punkt 68), och dom av den 11 januari 2007, ITC (C-208/05, EU:C:2007:16, punkt 39).

70. Vad vidare beträffar proportionalitetstestet ska det erinras om att detta innebär att den berörda lagstiftningen är ägnad att säkerställa förverkligandet av det eftersträvade målet och inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål. [53]

71. Jag anser att bestämmelserna i UrlG är ägnade att uppnå det angivna målet att belöna lojalitet. Jag konstaterar att i de mål som avser tjänstetid för arbetstagare i offentlig förvaltning som domstolen har haft att pröva värdesatte och belönade de omtvistade bestämmelserna arbetslivserfarenhet som förvärvats inte bara hos en, utan hos flera arbetsgivare. [54] Mot bakgrund av detta slog domstolen fast att dessa bestämmelser *inte var ägnade* att uppnå det målet. [55] Det rörde sig slutligen om ”falska” lojalitetsbonusar. Såsom anförts i förevarande förslag till avgörande föreskrivs i bestämmelserna i UrlG däremot en skyldighet att enbart beakta den tjänstetid som fullgjorts hos *en och samma arbetsgivare*. Den sjätte veckan av årlig betald semester som föreskrivs i 2 § punkt 1 UrlG utgör således en ”verklig” lojalitetsbonus. [56]

72. Företagsrådet har emellertid gjort gällande att bestämmelserna i UrlG inte på ett effektivt sätt uppnår syftet att belöna lojalitet, eftersom antalet arbetstagare som har fullgjort den tjänstetid som krävs för att få rätt till en sjätte veckas årlig betald semester enligt 2 § punkt 1 UrlG i praktiken är få. Dessutom skyddar inte bestämmelserna i UrlG arbetstagarna från en eventuell uppsägning innan denna tjänstgöringstid fullgjorts. Dessutom är bättre åtgärder för att belöna lojalitet tänkbara.

73. Bortsett från detta omfattar det utrymme för skönsmässig bedömning som medlemsstaterna har enligt den rättspraxis som nämnts i punkt 69 i detta förslag till avgörande även *fastställandet av de åtgärder, varigenom målen på området socialpolitik och sysselsättning som eftersträvas ska uppnås*. Domstolen ska inom ramen för bedömningen av om en sådan lagstiftning som UrlG är lämplig inte kontrollera om den *är det bästa sättet att försäkra sig om lojaliteten hos de anställda*. Det räcker att den *bidrar till denna lojalitet*. Enligt min mening förehåller det sig på så sätt.

74. Vad för det andra gäller frågan om bestämmelserna i UrlG är nödvändiga med hänsyn till målet att uppnå lojalitet förefaller det mig som om det stora utrymme för skönsmässig bedömning som medlemsstaterna har tillerkänts även gäller här. I synnerhet ankommer det inte på domstolen att fastställa vad som utgör meriterande tjänstetid, eftersom den i annat fall skulle överta den nationella lagstiftarens roll. Enbart det förhållandet att det finns andra metoder för att kompensera lojalitet, som utan tvekan används i andra medlemsstater, är inte tillräckligt för att anse att bestämmelserna i UrlG är oproportionerliga. [57]

75. Jag anser att det vid bedömningen av om bestämmelserna i UrlG är nödvändiga även bör hållas i åtanke att de ger arbetstagarna en *fördel* som går utöver vad som krävs enligt direktiv 2003/88. De som inte har rätt till en sjätte veckas årlig betald semester som föreskrivs i 2 § 1 UrlG kan fortfarande komma i åtnjutande av en semestervecka mer än den minimistandard på fyra veckor som garanteras genom detta direktiv.

53 Se, bland annat, dom av den 5 december 2013, SALK (C-514/12, EU:C:2013:799, punkt 36 och där angiven rättspraxis).

54 Domstolen anser nämligen att olika offentliga institutioner och förvaltningar i en medlemsstat är olika arbetsgivare. Se fotnot 32 ovan och där angiven rättspraxis.

55 Dom av den 30 september 2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, punkt 84), och dom av den 5 december 2013, SALK (C-514/12, EU:C:2013:799, punkt 38). I vissa tidigare domar har domstolen även ansett att de berörda åtgärderna faktiskt inte avsåg att uppnå det eftersträvade målet att belöna lojalitet (se dom av den 15 januari 1998, Schöning-Kougebetopoulou (C-15/96, EU:C:1998:3, punkt 26), och dom av den 30 november 2000, Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-195/98, EU:C:2000:655, punkt 49)).

56 Det är således logiskt att de anställningstider som fullgjorts hos tidigare arbetsgivare enbart beaktas marginellt i systemet för UrlG, eftersom dessa perioder helt enkelt inte är jämförbara med dem som fullgjorts hos den aktuella arbetsgivaren med hänsyn till det mål att belöna lojalitet som eftersträvas. Teoretiskt får anställningsperioder hos tidigare arbetsgivare inte beaktas alls. Enligt min mening syftar bestämmelserna till att dessa perioder ska beaktas upp till 5 år enligt 3 § punkterna 2 och 3 UrlG enbart till att mildra verkningarna av regeln om en tjänstetid på 25 år och bidrar således till dess proportionalitet.

57 Se, analogt, när det gäller frihet att tillhandahålla tjänster, dom av den 10 maj 1995, Alpine Investments (C-384/93, EU:C:1995:126, punkt 51), och generaladvokaten Jacobs förslag till avgörande i mål C-384/93, Alpine Investments (EU:C:1995:15, punkt 88).

76. För övrigt hindrar inte de omtvistade bestämmelserna, i motsats till vad kommissionen har gjort gällande, en arbetsgivare att belöna en arbetstagares lojalitet på annat sätt. EurothermenResort Bad Schallerbach har, utan att på denna punkt bli motsagd, påpekat att det i detta avseende finns många andra åtgärder i österrikisk rätt. Dessutom har detta företag och den österrikiska regeringen hävdat att arbetsmarknadens parter och enskilda arbetsgivare på företagsnivå kan gå utöver bestämmelserna i UrlG, genom att till exempel som villkor för att bevilja en sjätte veckas årlig betald kräva att ett mindre tjänstetid ska ha fullgjorts, vilket kommissionen själv medgav vid förhandlingen.

77. Slutligen medför inte nämnda åtgärd en avskärmning av den nationella arbetsmarknaden som kritiserats i domen i målet Köbler.[58] Domstolen slog i den domen fast att genom att endast yrkeserfarenhet som har förvärvats vid offentliga universitet i Österrike belönas kunde det aktuella tjänstetidstillägget påverka universitetsprofessorers val mellan en anställning vid ett österrikiskt universitet och en anställning vid ett universitet i en annan medlemsstat, vilket medför en uppdelning av den nationella arbetsmarknaden som strider mot själva principen om fri rörlighet för arbetstagare. Detta bidrog till att lagstiftningen inte kunde anses motiverad.[59] Eftersom en arbetstagare i förevarande fall däremot bryter kontinuiteten i tjänstetiden för beviljande av en sjätte veckas betald semester oberoende av om han byter till en nationell arbetsgivare eller en arbetsgivare i en annan medlemsstat medför inte bestämmelserna i UrlG att arbetstagaren påverkas i sitt val mellan en anställning i ett österrikiskt företag eller en anställning i ett företag i en annan medlemsstat.[60]

78. Mot bakgrund av det ovan anförda anser jag att sådana bestämmelser som 2 § punkt 1 och 3 § punkt 1 UrlG är motiverade och proportionerliga.

V. Förslag till avgörande

79. Mot bakgrund av det ovan anförda förslår jag att domstolen besvarar den fråga som ställts av Oberster Gerichtshof (Högsta domstolen, Österrike) på följande sätt:

Artikel 45.1 och 45.2 FEUF och artikel 7.1 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 492/2011 av den 5 april 2011 om arbetskraftens fria rörlighet inom unionen ska tolkas så, att de inte utgör hinder för en nationell lagstiftning, såsom den i det nationella målet, enligt vilken en arbetstagare som har fullgjort en sammanlagd anställningstid på 25 år, men som inte har fullgjort hela denna anställningstid hos en och samma arbetsgivare, endast har rätt till fem veckors betald semester per år, medan en arbetstagare som har fullgjort en anställningstid på 25 år hos en och samma arbetsgivare har rätt till sex veckors semester per år.

58 Dom av den 30 september 2003, C-224/01, EU:C:2003:513.

59 Dom av den 30 september 2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, punkterna 85 och 86).

60 Denna lojalitet kommer visserligen alltid att i viss mån stå i strid med logiken i de fria rörligheterna, som garanteras av EUF-fördraget. En lojalitetsbonus belönar orörlighet medan dessa friheter främjar rörlighet. Detta är emellertid inte oförenligt med unionsrätten. Denna rätt utgör inte hinder för stabila och varaktiga förhållanden oavsett om de är yrkesmässiga eller personliga.