



## Sbírka soudních rozhodnutí

ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (velkého senátu)

15. ledna 2019\*

„Řízení o předběžné otázce – Sociální politika – Směrnice 2000/78/ES – Rovné zacházení v zaměstnání a povolání – Článek 2 – Pokus trestného činu nemravnosti, kterého se dopustil státní zaměstnanec na nezletilých mužského pohlaví – Disciplinární sankce přijatá v roce 1975 – Povinnost odejít do předčasného důchodu spojená se zkrácením výše důchodových dávek – Diskriminace na základě sexuální orientace – Účinky použitelnosti směrnice 2000/78/ES na disciplinární sankci – Způsoby výpočtu vypláceného starobního důchodu“

Ve věci C-258/17,

jejímž předmětem je žádost o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 267 SFEU, podaná rozhodnutím Verwaltungsgerichtshof (správní soud, Rakousko) ze dne 27. dubna 2017, došlým Soudnímu dvoru dne 15. května 2017, v řízení

**E. B.**

proti

**Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter BVA,**

SOUDNÍ DVŮR (velký senát),

ve složení K. Lenaerts, předseda, R. Silva de Lapuerta, místopředsedkyně, A. Prechal, M. Vilaras, E. Regan, T. von Danwitz, K. Jürimäe a M. C. Lycourgos, předsedové senátů, E. Juhász, M. Ilešič, J. Malenovský, M. Safjan (zpravodaj) a D. Šváby, soudci,

generální advokát: M. Bobek,

vedoucí soudní kanceláře: M. Aleksejev, vedoucí oddělení,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 29. května 2018,

s ohledem na vyjádření předložená:

- za E. B. H. Graupnerem, Rechtsanwalt,
- za rakouskou vládu G. Hessem a J. Schmoll, jako zmocněnci,
- za italskou vládu G. Palmieri, jako zmocněnkyni, ve spolupráci s P. Gentilim, avvocato dello Stato,
- za Evropskou komisi D. Martinem a B.-R. Killmannem, jako zmocněnci,

\* Jednací jazyk: němčina.

po vyslechnutí stanoviska generálního advokáta na jednání konaném dne 5. září 2018,

vydává tento

### **Rozsudek**

- 1 Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce se týká výkladu článku 2 směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání (Úř. věst. 2000, L 303, s. 16; Zvl. vyd. 05/04, s. 79).
- 2 Tato žádost byla předložena v rámci sporu mezi E. B. a Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter BVA (správa sociálního zabezpečení pro zaměstnance veřejné správy, Rakousko) ve věci legality a účinků rozhodnutí, kterým byla v roce 1975 uložena E. B. disciplinární sankce za pokus trestného činu nemravnosti, kterého se dopustil na nezletilých osobách mužského pohlaví.

### **Právní rámec**

#### ***Unijní právo***

- 3 Body 1 a 11 až 13 odůvodnění směrnice 2000/78 uvádějí:

„(1) V souladu s článkem 6 [SEU] je Evropská unie založena na zásadách svobody, demokracie, dodržování lidských práv a základních svobod a právního státu, zásadách, které jsou společné všem členským státům, a ctí základní práva zaručená Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod [podepsanou v Římě dne 4. listopadu 1950] a ta, jež vyplývají z ústavních tradic společných členským státům, jako obecné zásady práva Společenství.

[...]

- (11) Diskriminace na základě náboženského vyznání nebo víry, zdravotního postižení, věku nebo sexuální orientace může ohrozit dosažení cílů Smlouvy o ES, zejména dosažení vysoké úrovně zaměstnanosti a sociální ochrany, zvyšování životní úrovně a kvality života, hospodářské a sociální soudržnosti, solidarity a volného pohybu osob.
  - (12) K tomuto účelu by měla být v celé[Unii] zakázána jakákoli přímá nebo nepřímá diskriminace na základě náboženského vyznání nebo víry, zdravotního postižení, věku nebo sexuální orientace v oblastech zahrnutých touto směrnicí. [...]
  - (13) Tato směrnice se nevztahuje na systémy sociálního zabezpečení a sociální ochrany, jejichž dávky nejsou považovány za odměnu ve smyslu příkládaném tomuto výrazu pro účely použití článku [157 SFEU], ani na jakýkoli druh platby státu, jejímž účelem je poskytnutí přístupu k zaměstnání nebo zachování zaměstnání.“
- 4 Článek 1 této směrnice, nadepsaný „Účel“, stanoví:

„Účelem této směrnice je stanovit obecný rámec pro boj s diskriminací na základě náboženského vyznání či víry, zdravotního postižení, věku nebo sexuální orientace v zaměstnání a povolání, s cílem zavést v členských státech zásadu rovného zacházení.“

- 5 Článek 2 uvedené směrnice, nadepsaný „Pojem diskriminace“, v odstavcích 1 a 2 stanoví:
- „1. Pro účely této směrnice se ‚zásadou rovného zacházení‘ rozumí neexistence jakékoli přímé nebo nepřímé diskriminace na jakémkoli základě uvedeném v článku 1.
2. Pro účely odstavce 1 se
- a) ‚přímou diskriminací‘ rozumí, pokud se s jednou osobou zachází méně příznivě, než se zachází nebo zacházelo nebo by se zacházelo s jinou osobou ve srovnatelné situaci na základě jednoho z důvodů uvedených v článku 1;
- [...]“
- 6 Článek 3 téže směrnice, nadepsaný „Oblast působnosti“, v odstavcích 1 a 3 stanoví:
- „1. V rámci pravomocí svěřených [Unii] se tato směrnice vztahuje na všechny osoby ve veřejném i soukromém sektoru, včetně veřejných subjektů, pokud jde o:
- [...]
- c) podmínky zaměstnání a pracovní podmínky včetně podmínek propouštění a odměňování;
- [...]
3. Tato směrnice se nevztahuje na platby jakéhokoli druhu poskytované státními systémy nebo podobnými systémy, včetně systémů státního sociálního zabezpečení a sociální ochrany.“
- 7 V souladu s čl. 18 prvním pododstavcem směrnice 2000/78 členské státy měly v zásadě přijmout právní a správní předpisy nezbytné pro dosažení souladu s touto směrnicí nejpozději do 2. prosince 2003 nebo mohly prováděním této směrnice pověřit sociální partnery, pokud jde o ustanovení obsažená v kolektivních smlouvách, přičemž měly povinnost zajistit, aby tyto smlouvy byly k témuž datu provedeny.
- 8 Směrnice 2000/78 vstoupila podle článku 20 v platnost dne 2. prosince 2000.

### ***Rakouské právo***

#### *Trestní právo*

- 9 Ke dni 25. února 1974 stanovily § 128 a § 129 Strafgesetzbuch 1945 (trestní zákon z roku 1945), ve znění spolkového zákona zveřejněného v BGBl č. 273/1971 (dále jen „StG“), následující:

#### *„Pohlavní zneužití*

§ 128. Kdo k uspokojení svých tužeb pohlavně zneužije chlapce nebo dívku mladší čtrnácti let [...] způsobem odlišným od způsobu popsaného v § 127, dopustí se trestného činu pohlavního zneužití a bude potrestán odnětím svobody na jeden rok až pět let, za obzvláště přitěžujících okolností až na deset let, a nastane-li některý z následků uvedených v § 126, až na dvacet let.

#### *Trestný čin nemravnosti*

- I. Nemravnost spáchaná na mladistvých stejného pohlaví

§ 129. Jako trestný čin jsou trestány rovněž níže uvedené druhy nemravnosti:

I. Homosexuální nemravnost, které se dopustí osoba mužského pohlaví, která dovršila osmnáctý rok života, s osobou, která osmnáctý rok života dosud nedovršila.“

10 Ustanovení § 129 StG bylo nahrazeno § 209 Strafgesetzbuch (trestní zákon, dále jen „StGB“), který nabyl účinnosti dne 1. ledna 1975. Uvedený § 209 zněl takto:

„Každý jedinec mužského pohlaví, který dosáhl věku 19 let a který se s osobou stejného pohlaví starší 14 let a zároveň mladší 18 let dopustí chování sexuální povahy, bude potrestán odnětím svobody na šest měsíců až pět let.“

11 Rozsudkem ze dne 21. června 2002 Verfassungsgerichtshof (ústavní soud, Rakousko) rozhodl, že § 209 StGB není v souladu s ústavou a toto ustanovení zrušil.

12 Spolkový zákon zveřejněný v BGBl. I, č. 134/2002 ode dne 13. srpna 2002 změnil StGB a zrušil § 209 tohoto zákona předtím, než nabylo účinnosti zrušení, o kterém rozhodl Verfassungsgerichtshof (ústavní soud).

13 Evropský soud pro lidská práva opakovaně odsoudil Rakouskou republiku proto, že uplatnila § 209 StGB před tím, než byl zrušen (viz zejména rozsudek ESLP ze dne 9. ledna 2003, L. a V. v. Rakousko, CE:ECHR:2003:0109JUD003939298; ESLP, ze dne 9. ledna 2003, S. L. v. Rakousko, CE:ECHR:2003:0109JUD004533099, a ESLP, ze dne 21. října 2004, Woditschka a Wilfling v. Rakousko, CE:ECHR:2004:1021JUD006975601).

#### *Zákon o státní službě*

14 Pokud jde o nároky na důchod státních zaměstnanců v Rakousku, § 13 odst. 1 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (zákon o státní službě z roku 1979), ve znění spolkového zákona zveřejněného v BGBl. I č. 119/2002, stanovil až do 30. prosince 2016, že státní zaměstnanec odchází do starobního důchodu ke konci roku, v němž dosáhne věku 65 let.

15 Ustanovení § 24 Dienstpragmatik (služební řád), ve znění zveřejněném v RGBl. č. 15/1914 (dále jen „služební řád“), vztahující se na policii, v odstavci 1 stanovilo:

„Státní zaměstnanec musí ve službě i mimo službu dbát na zachování dobré pověsti svého povolání, musí se vždy chovat v souladu s pravidly řádného chování a vyhnout se všemu, co by mohlo ohrozit přízeň a důvěru, kterou jeho postavení vyžaduje.“

16 Ustanovení § 87 služebního řádu stanovilo:

„Státní zaměstnanci, kteří poruší své profesní a služební povinnosti, budou, aniž je dotčena jejich trestněprávní odpovědnost, potrestáni správní nebo disciplinární sankcí, a to v závislosti na tom, zda takové porušení povinnosti představuje pouhé porušení správních předpisů nebo zda s ohledem na poškození nebo porušení zájmů státu, povahu nebo závažnost porušení, recidivu nebo jiné přitěžující okolnosti představuje porušení služebních povinností.“

17 Ustanovení § 93 služebního řádu v odstavci 1 stanovilo:

„Tyto disciplinární sankce jsou:

a) výtka,

- b) vyloučení ze zvýšení služného,
- c) snížení měsíčního platu, s výjimkou příspěvku na domácnost,
- d) odchod do důchodu s krácením výše důchodu,
- e) odvolání z funkce.“

18 Ustanovení § 97 služebního řádu znělo následovně:

„1. Odchod do důchodu lze jako disciplinární sankci uložit buďto na dobu určitou, nebo na dobu neurčitou. Krácení částky běžně vyplácené jako důchod (výsluhový příspěvek) nesmí překročit 25 %.

2. Po uplynutí doby stanovené v rozhodnutí musí být se státním zaměstnancem zacházeno tak, jako by odešel do dočasného důchodu v souladu s § 76 ke dni, ke kterému nabylo disciplinární rozhodnutí právní moci.“

### **Spor v původním řízení a předběžné otázky**

19 E. B., muž narozený v roce 1942, je spolkový příslušník policie v důchodu.

20 Rozsudkem ze dne 10. září 1974 odsoudil Landesgericht für Strafsachen Wien (zemský trestní soud ve Vídni, Rakousko) E. B. podle § 129 bodu I StG, tehdy jako policistu v aktivním služebním poměru, k trestu odnětí svobody s podmíněným odkladem na tři roky za trestný čin homosexuální nemravnosti ve stadiu pokusu, kterého se dopustil dne 25. února 1974 na dvou nezletilých.

21 E. B. podal proti tomuto rozsudku odvolání k Oberlandesgericht Wien (vrchní zemský soud ve Vídni, Rakousko), který jeho žalobu zamítl.

22 Rozhodnutím ze dne 10. června 1975 (dále jen „disciplinární rozhodnutí ze dne 10. června 1975“) disciplinární komise Bundespolizeidirektion Wien (spolkové policejní prezidium ve Vídni, Rakousko) sankcionovala E. B. za porušení služebních povinností, kterého se dopustil tím, že dvěma nezletilým mužského pohlaví ve věku 14 a 15 let nařídil, aby se s ním zapojili do sexuálních aktů, za což byl podle § 8 a § 129 bodu I StG odsouzen za trestný čin homosexuální nemravnosti s mladistvými ve stadiu pokusu. Podle uvedeného rozhodnutí se „tímto činem dopustil profesního pochybení [...]; pročež mu byl jako disciplinární sankce uložen odchod do důchodu s 25 % (dvaceti pěti procentním) krácením běžného důchodu [§ 93 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 97 odst. 1 služebního řádu]“.

23 E. B. podal proti tomuto rozhodnutí žalobu k vrchní disciplinární komisi Bundesministerium für Inneres (spolkové ministerstvo vnitra, Rakousko), které tuto žalobu zamítlo rozhodnutím ze dne 24. března 1976 (dále jen „potvrzující disciplinární rozhodnutí ze dne 24. března 1976“). S účinností od 1. dubna 1976 tak byl E. B. nařízen odchod do důchodu. Podle údajů uvedených v předkládacím rozhodnutí by v případě, že by nebylo vydáno potvrzující disciplinární rozhodnutí ze dne 24. března 1976, E. B. vznikl podle rakouských právních předpisů nárok na starobní důchod ke dni 1. ledna 2008.

24 Rozhodnutím ze dne 17. května 1976 byl E. B. vyměřen důchod na základě jeho nuceného odchodu do důchodu s účinností ode dne 1. dubna 1976 a s 25 % krácením, které nařídil disciplinární orgán.

25 Dne 2. června 2008 podal E. B. opravný prostředek k disciplinárnímu orgánu, aby tento orgán zejména zrušil disciplinární rozhodnutí ze dne 10. června 1975 a zastavil disciplinární řízení, které proti němu bylo zahájeno.

- 26 Rozhodnutím ze dne 17. června 2009 vrchní disciplinární komise Bundeskanzleramt (spolkový úřad, Rakousko) tento opravný prostředek zamítla.
- 27 Rozsudkem ze dne 26. ledna 2012 Verwaltungsgerichtshof (správní soud, Rakousko) zamítl jako neopodstatněnou žalobu, kterou E. B. podal proti tomuto rozhodnutí.
- 28 Dne 11. února 2009 E. B. podal u útvaru pro správu důchodů žádost o výpočet a doplacení dlužného platu a o přiznání vyššího důchodu. Jako hlavní argument uvedl, že za účelem ukončení existující diskriminace by o něm mělo být uvažováno, pokud jde o jeho plat a důchod, tak, jako kdyby byl v aktivním služebním poměru až do dosažení zákonem stanoveného věku odchodu do důchodu. Podpůrně tvrdil, že má přinejmenším nárok na plný důchod v nezkrácené výši.
- 29 Rozhodnutím ze dne 9. října 2013 spolkové ministerstvo vnitra zamítlo žádost E. B. směřující k získání doplacení dlužného platu. Uvedené ministerstvo mělo v podstatě za to, že E. B. neutrpěl žádnou újmu, jelikož příjmy, které obdržel v soukromém sektoru po odchodu ze spolkové veřejné služby, byly vyšší než příjmy, které by obdržel, kdyby si udržel pozici spolkového státního zaměstnance.
- 30 Rozhodnutím ze dne 11. června 2015 správa sociálního zabezpečení pro zaměstnance veřejné správy odmítla žádosti E. B., které v mezidobí částečně pozměnil, o přiznání vyššího důchodu.
- 31 Rozsudkem ze dne 25. května 2016 Bundesverwaltungsgericht (spolkový správní soud, Rakousko) zamítl jako neopodstatněnou žalobu, kterou E. B. podal proti poslední uvedenému rozhodnutí.
- 32 E. B. podal proti tomuto rozsudku opravný prostředek Revision k Verwaltungsgerichtshof (správní soud). V odůvodnění žádosti o připuštění tohoto opravného prostředku vznesl E. B. zejména otázku, zda potvrzující disciplinární rozhodnutí ze dne 24. března 1976 není obsolentní z důvodu zákazu diskriminace stanoveného v článku 2 směrnice 2000/78, pokud jde o nárok na důchod, kterého se toto rozhodnutí týká.
- 33 Verwaltungsgerichtshof (správní soud) měl za to, že řízení o opravném prostředku Revision, které zahájil E. B., bylo přípustné, jelikož v odůvodnění své žádosti o připuštění vznesl otázku týkající se výkladu článku 2 směrnice 2000/78.
- 34 Verwaltungsgerichtshof (správní soud) kromě toho předpokládal, že v rozhodnutí vrchní disciplinární komise úřadu spolkového kancléře ze dne 17. června 2009 nebylo s konečnou platností se závaznými účinky rozhodnuto o omezení právních účinků potvrzujícího disciplinárního rozhodnutí ze dne 24. března 1976.
- 35 Podle předkládajícího soudu je nesporné, že k datu přijetí disciplinárního rozhodnutí ze dne 10. června 1975 a potvrzujícího disciplinárního rozhodnutí ze dne 24. března 1976 žádné ustanovení unijního práva nebránilo sankcím uloženým E. B. z důvodů, ke kterým bylo tehdy přihlédnuto.
- 36 Dodává však, že po vstupu směrnice 2000/78 v platnost již srovnatelná disciplinární sankce nemůže být v Rakousku uložena. Již totiž není přípustné rozlišovat, a to ani pro účely použití disciplinárního práva, podle toho, zda k nemravnosti na nezletilé osobě, která dosáhla 14 let a je mladší 18 let, došlo v rámci homosexuálního aktu mezi muži nebo heterosexuálního či lesbického aktu. Disciplinární rozhodnutí ze dne 10. června 1975 je přitom zjevně založeno na takovém rozlišování, jelikož v podstatě vychází z v té době trestněprávní povahy skutků, které byly E. B. vytýkány proto, že se jednalo o homosexuální akty mezi muži. I když nelze vyloučit, že srovnatelná výzva k heterosexuálnímu či lesbickému aktu by byla považována za ohrožení dobrých mravů, které by v době rozhodné z hlediska skutkového stavu mohlo být disciplinárně stíháno, disciplinární sankce, která by mohla být případně uložena státnímu zaměstnanci, který by byl uznán vinným z nemravnosti, by při nenaplnění znaků skutkové podstaty

trestného činu podle § 129 I StG byla nesrovnatelně mírnější. Podle předkládajícího soudu by konkrétně činy, kterých se dopustil E. B., nemohly odůvodnit uložení disciplinární sankce spočívající v povinnosti odejít do důchodu.

37 Vstup směrnice 2000/78 v platnost přitom mohl změnit právní situaci ve věci v původním řízení v tom smyslu, že po dni jejího vstupu v platnost měla být částka důchodu vyplácená E. B. vypočítávána bez jakékoli diskriminace. V tomto ohledu předkládající soud odkazuje na rozsudek Soudního dvora ze dne 29. dubna 1999, Ciola (C-224/97, EU:C:1999:212).

38 Za těchto podmínek se Verwaltungsgerichtshof (správní soud) rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1) Brání článek 2 směrnice [2000/78] zachování právních účinků pravomocného správního rozhodnutí v oblasti disciplinárního práva státních zaměstnanců (disciplinární rozhodnutí), kterým byl státnímu zaměstnanci nařízen nucený odchod do důchodu se zkrácením výše jeho důchodových dávek, když se na toto správní rozhodnutí v okamžiku jeho přijetí ještě nevztahovala ustanovení unijního práva, zvláště směrnice 2000/78, přestože (hypotetické) srovnatelné rozhodnutí by v případě, že by bylo přijato v době platnosti této směrnice, bylo s touto směrnicí v rozporu?

2) V případě kladné odpovědi: Je pro nastolení nediskriminačního stavu z hlediska unijního práva nezbytné,

- a) aby se pro účely výpočtu důchodových dávek předpokládalo, že státní zaměstnanec v době mezi okamžikem, kdy správní rozhodnutí nabylo účinnosti, a okamžikem, kdy dosáhl zákonného věku pro odchod do důchodu, nebyl v důchodu, nýbrž v aktivním služebním poměru, nebo
- b) je pro tyto účely postačující, aby mu byl přiznán důchod v nezkrácené výši, který mu v důsledku nuceného odchodu do důchodu náleží k okamžiku uvedenému ve správním rozhodnutí?

3) Závisej odpověď na druhou otázku na tom, zda úředník před dosažením důchodového věku iniciativně usiloval o faktické vykonávání aktivní činnosti ve spolkové službě?

4) V případě, že by Soudní dvůr rozhodl, že je podle unijního práva vyžadováno pouze zrušení procentuálního krácení důchodu (mj. v závislosti na okolnostech uvedených ve třetí otázce):

Může zákaz diskriminace stanovený směrnicí 2000/78 odůvodňovat, aby vnitrostátní soudce při výpočtu důchodových dávek upřednostnil její použití před vnitrostátní právní úpravou, která je s tímto zákazem v rozporu, i pro období plnění, která spadají do doby, kdy tato směrnice ještě nebyla přímo použitelná v členských státech?

5) V případě kladné odpovědi na čtvrtou otázku: k jakému okamžiku se taková „zpětná účinnost“ vztahuje?“

## **K předběžným otázkám**

### ***K první otázce***

39 Podstatou první otázky předkládajícího soudu je, zda článek 2 směrnice 2000/78 musí být vykládán v tom smyslu, že se použije na právní účinky pravomocného disciplinárního rozhodnutí, které bylo přijato před vstupem této směrnice v platnost a kterým se státnímu zaměstnanci nařizuje odchod do předčasného důchodu s krácením výše jeho důchodu.

- 40 Podle ustálené judikatury Soudního dvora jak z názvu, tak z odůvodnění i z obsahu a účelu směrnice 2000/78 vyplývá, že tato směrnice má za cíl vytvořit obecný rámec pro zajištění rovného zacházení „v zaměstnání a povolání“ pro každého, a to tím, že poskytuje účinnou ochranu před diskriminací na základě jednoho z důvodů uvedených v článku 1, k nimž patří i sexuální orientace (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 18. června 2009, Hütter, C-88/08, EU:C:2009:381, bod 33, a ze dne 19. září 2018, Bedi, C-312/17, EU:C:2018:734, bod 28).
- 41 K zodpovězení první otázky položené předkládajícím soudem je třeba nejprve ověřit, zda taková situace, jakou vyvolalo disciplinární rozhodnutí ze dne 10. června 1975, spadá do působnosti *ratione materiae* směrnice 2000/78.
- 42 V tomto ohledu nejprve vyplývá z čl. 3 odst. 1 písm. c) této směrnice, že se v rámci pravomocí svěřených Unii tato směrnice vztahuje „na všechny osoby ve veřejném i soukromém sektoru, včetně veřejných subjektů“, pokud jde zejména o „podmínky zaměstnání a pracovní podmínky včetně podmínek propouštění a odměňování“ (rozsudky ze dne 12. října 2010, Ingeniørforeningen i Danmark, C-499/08, EU:C:2010:600, bod 20, a ze dne 24. listopadu 2016, Parris, C-443/15, EU:C:2016:897, bod 32).
- 43 V projednávaném případě byla E. B., příslušníkovi policie, uložena jako disciplinární sankce povinnost odejít do předčasného důchodu s 25 % krácením dávek důchodového pojištění. Za těchto podmínek je třeba konstatovat, že disciplinární rozhodnutí ze dne 10. června 1975 vzhledem k tomu, že zahrnuje nucený odchod do předčasného důchodu, ovlivnilo jeho podmínky zaměstnání a pracovní podmínky ve smyslu čl. 3 odst. 1 písm. c) směrnice 2000/78.
- 44 Pro účely posouzení, zda taková dávka, jako je dávka dotčená ve věci v původním řízení, spadá do působnosti směrnice 2000/78, je třeba připomenout, že podle ustálené judikatury musí být rozsah působnosti této směrnice chápán s ohledem na čl. 3 odst. 1 písm. c) a odst. 3 této směrnice, vykládaný ve spojení s bodem 13 odůvodnění této směrnice tak, že do něj nespádají systémy sociálního zabezpečení a sociální ochrany, jejichž dávky nejsou považovány za odměnu ve smyslu příkládaném tomuto výrazu pro účely použití čl. 157 odst. 2 SFEU (rozsudky ze dne 6. prosince 2012, Dittrich a další, C-124/11, C-125/11 a C-143/11, EU:C:2012:771, bod 31, jakož i ze dne 19. září 2018, Bedi, C-312/17, EU:C:2018:734, bod 30).
- 45 V tomto ohledu může být rozhodným kritériem pouze kritérium vycházející z konstatování, že dávka byla zaměstnanci vyplacena na základě jeho pracovního poměru, který ho pojí s jeho bývalým zaměstnavatelem, tj. kritérium zaměstnání, vycházející ze samotného znění uvedeného ustanovení (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 28. září 1994, Beune, C-7/93, EU:C:1994:350, bod 43, a ze dne 1. dubna 2008, Maruko, C-267/06, EU:C:2008:179, bod 46 a citovaná judikatura).
- 46 V této souvislosti spadá do působnosti tohoto článku dávka, která je přiznávána pouze určité kategorii pracovníků, která se odvíjí přímo od odpracované doby a její výše je počítána na základě poslední dosažené mzdy (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 1. dubna 2008, Maruko, C-267/06, EU:C:2008:179, body 47 a 48, a ze dne 24. listopadu 2016, Parris, C-443/15, EU:C:2016:897, bod 35).
- 47 Je na předkládajícím soudu, aby ve světle těchto skutečností ověřil, zda starobní důchod vyplácený E. B. spadá do působnosti článku 157 SFEU, a zejména zda tato dávka je ve vnitrostátním právním řádu považována za odměnu vyplácenou v rámci služebního poměru, jenž pokračuje i poté, co je státnímu zaměstnanci přiznán nárok na důchod, jako je starobní důchod z veřejné služby dotčené ve věci, ve které byl vydán rozsudek ze dne 21. ledna 2015, Felber (C-529/13, EU:C:2015:20).
- 48 S ohledem na výše uvedené a za předpokladu, že by důchod vyplácený E. B. spadal pod pojem „odměna“ ve smyslu článku 157 SFEU, a tudíž směrnice 2000/78, taková situace, jako je situace vyvolaná disciplinárním rozhodnutím ze dne 10. června 1975, by spadala do působnosti *ratione materiae* této směrnice.



- 49 Dále je třeba zkoumat, zda taková situace spadá do působnosti *ratione temporis* uvedené směrnice.
- 50 Podle ustálené judikatury Soudního dvora platí, že nová právní norma se použije od okamžiku, kdy vstoupil v platnost akt, kterým byla zavedena, a pokud se nepoužije v právních situacích vzniklých a definitivně proběhlých za platnosti starého práva, použije se na jejich budoucí účinky, jakož i na nové právní situace. S výhradou zásady zákazu zpětné účinnosti právních aktů je tomu jinak pouze tehdy, když je nové pravidlo spojeno se zvláštními ustanoveními, která zvláštním způsobem určují podmínky jeho použití v čase (rozsudky ze dne 16. prosince 2010, *Stichting Natuur en Milieu a další*, C-266/09, EU:C:2010:779, bod 32, a ze dne 26. března 2015, *Komise v. Moravia Gas Storage*, C-596/13 P, EU:C:2015:203, bod 32).
- 51 V projednávaném případě je třeba konstatovat, že disciplinární rozhodnutí ze dne 10. června 1975 vyvolalo právní situaci, která definitivně proběhla před použitím směrnice 2000/78.
- 52 Takové rozhodnutí, jako je rozhodnutí dotčené ve věci v původním řízení, tedy nemůže při neexistenci zvláštních ustanovení v tomto smyslu ve směrnici 2000/78 spadat za období předcházející uplynutí lhůty k provedení uvedené směrnice do rozsahu působnosti unijního práva (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 10. května 2011, *Römer*, C-147/08, EU:C:2011:286, bod 61).
- 53 Až poté, co uplynula lhůta k provedení směrnice 2000/78, a sice ode dne 3. prosince 2003, měla tato směrnice za následek, že účinky rozhodnutí dotčeného ve věci v původním řízení byly zahrnuty do rozsahu působnosti unijního práva (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 10. května 2011, *Römer*, C-147/08, EU:C:2011:286, bod 63).
- 54 Začal-li přitom Rakouský stát vyplácet E. B. starobní důchod pravidelně od roku 1976 na základě disciplinárního rozhodnutí ze dne 10. června 1975, pokračoval ve vyplácení těchto dávek důchodového pojištění po uplynutí lhůty k provedení směrnice 2000/78.
- 55 Z důvodu pokračování ve vyplácení dávek E. B. toto rozhodnutí, ačkoliv nesporně nabylo právní moci před uplynutím lhůty pro provedení směrnice 2000/78, naproti tomu nevyčerpalo veškeré své právní účinky před uplynutím uvedené lhůty, ale naopak pravidelně zakládalo své účinky po celou dobu trvání starobního důchodu dotyčné osoby po uvedeném uplynutí lhůty.
- 56 Proto s ohledem na judikaturu citovanou v bodě 50 tohoto rozsudku představuje situace vyvolaná disciplinárním rozhodnutím ze dne 10. června 1975 situaci, která vznikla před vstupem směrnice 2000/78 v platnost, avšak jejíž budoucí účinky se v souladu se zásadou, podle které se nová pravidla okamžitě použijí na takové budoucí účinky, řídí uvedenou směrnicí od uplynutí lhůty pro její provedení.
- 57 Vzhledem k výše uvedeným úvahám je třeba na první otázku odpovědět tak, že článek 2 směrnice 2000/78 musí být vykládán v tom smyslu, že se po uplynutí lhůty k provedení této směrnice, a sice ode dne 3. prosince 2003, použije na budoucí účinky pravomocného disciplinárního rozhodnutí, které bylo přijato před vstupem uvedené směrnice v platnost a kterým se státnímu zaměstnanci nařizuje odchod do předčasného důchodu s krácením výše jeho důchodu.

### ***Ke druhé, třetí, čtvrté a páté otázce***

- 58 Podstatou druhé, třetí, čtvrté a páté otázky předkládajícího soudu, které je třeba zkoumat společně, je s ohledem na odpověď poskytnutou na první otázku to, zda a v jakém rozsahu musí být směrnice 2000/78 vykládána v tom smyslu, že ukládá vnitrostátnímu soudu přezkoumat právní účinky pravomocného disciplinárního rozhodnutí, kterým se státnímu zaměstnanci nařizuje odchod do předčasného důchodu s krácením výše důchodu.

- 59 Nejprve je třeba uvést, že rakouská vláda tvrdí, že stavovské předpisy použitelné na E. B., které ukládaly státním zaměstnancům dbát na zachování dobré pověsti jejich povolání v rámci i mimo jejich službu, sankcionovaly stejným způsobem homosexuály a heterosexuály, kteří se dopustili trestného činu. Z toho důvodu tato pravidla nezakládala žádnou přímou diskriminaci na základě sexuální orientace.
- 60 Jak uvedl předkládající soud v předkládacím rozhodnutí a jak vyplývá z bodu 36 tohoto rozsudku, disciplinární rozhodnutí ze dne 10. června 1975, jež nabylo právní moci dne 24. března 1976 přijetím potvrzujícího disciplinárního rozhodnutím, však bylo v podstatě založeno na v té době trestněprávní povaze skutků vytykánych E. B. podle ustanovení rakouského práva, které postihovalo trestný čin nemravnosti, kterého se dopustil muž na osobě stejného pohlaví mladší 18 let, ale nepostihovalo trestný čin nemravnosti, kterého se dopustila osoba heterosexuální nebo homosexuální žena na osobě mladší 18 let. Předkládající soud rovněž zdůraznil, že případná disciplinární sankce uložená v případě, že by chování nenaplnilo znaky skutkové podstaty trestného činu homosexuální nemravnosti spáchaného osobou mužského pohlaví upravené v tomto ustanovení rakouského trestního práva, by byla nesrovnatelně mírnější.
- 61 Z toho vyplývá, že taková situace, jako je situace vyplývající z disciplinárního rozhodnutí ze dne 10. června 1975, která spočívá v rozdílném zacházení založeném na sexuální orientaci, s sebou nese přímou diskriminaci ve smyslu čl. 2 odst. 2 písm. a) směrnice 2000/78.
- 62 V návaznosti na toto konstatování je třeba poznamenat, že disciplinární sankce, která ukládala E. B. povinnost odejít do předčasného důchodu, byla účinná ode dne 1. dubna 1976. Tato sankce byla pravomocně uložena před uplynutím lhůty k provedení směrnice 2000/78 a vyčerpala všechny své účinky v okamžiku jejího vstupu v platnost. Nelze ji tedy s ohledem na odpověď poskytnutou na první otázku nadále zpochybňovat na základě této směrnice. Skutečnost, že předkládající soud uvádí, že by E. B. nemohla být uložena jako disciplinární sankce povinnost odejít do důchodu v případě, že by za skutky, které jsou mu vytykány, nenesl v té době trestní odpovědnost, nemůže toto konstatování změnit.
- 63 Za těchto okolností se taková osoba, jako je E. B., nemůže dovolávat ustanovení směrnice 2000/78 za účelem získání obnovy své profesní kariéry, kterou by rozvíjel, kdyby disciplinární rozhodnutí ze dne 10. června 1975 nebylo přijato.
- 64 Pro účely výpočtu výše důchodu takové osoby, jako je E. B., tedy nelze předpokládat, že taková osoba byla v době mezi okamžikem, kdy disciplinární rozhodnutí ze dne 10. června 1975 nabylo účinnosti, a okamžikem, kdy dosáhla zákonného věku pro odchod do důchodu, v aktivním služebním poměru jako státní zaměstnanec. Unijní právo tudíž nevyžaduje, aby rakouský stát za toto období vyplácel odměnu za práci nebo aby tuto dobu uznal jako dobu důchodového pojištění.
- 65 Pokud jde naproti tomu o sankci spočívající v 25% krácení důchodu E. B. na základě jeho odchodu do důchodu ode dne 1. dubna 1976, je třeba zdůraznit, že i když účinky, které tato sankce založila před uplynutím lhůty pro provedení směrnice 2000/78, nemohou být na základě této směrnice s ohledem na odpověď poskytnutou na první otázku zpochybněny, tento takto krácený důchod však byl E. B. pravidelně vyplácen. Použitelnost směrnice 2000/78 od data uplynutí lhůty pro její provedení s sebou tudíž podle judikatury citované v bodě 50 tohoto rozsudku nese, že od uvedeného data se krácení výše důchodu E. B. přezkoumá za účelem ukončení diskriminace na základě sexuální orientace. Výpočet, ke kterému má dojít v rámci tohoto přezkumu, je třeba provést na základě výše důchodu, na který by měl E. B. nárok vzhledem ke svému odchodu do důchodu ode dne 1. dubna 1976.
- 66 V tomto ohledu musí předkládající soud ověřit, v jakém rozsahu by byla státnímu zaměstnanci, který by se v té samé době dopustil porušení služebních povinností srovnatelných s povinnostmi E. B., uložena disciplinární sankce, kdyby se odhlédlo od mužské homosexuální povahy tohoto porušení služebních povinností.

- 67 V projednávané věci předkládající soud uvedl, že i když nelze vyloučit, že srovnatelná výzva k heterosexuálnímu či lesbickému aktu vůči nezletilému by byla považována za porušení služebních povinností, které nesou příslušníci policie, a takto sankcionována, disciplinární sankce uložená E. B. by byla nesrovnatelně mírnější, kdyby jeho chování nenaplnilo znaky skutkové podstaty stanovené v dotčeném ustanovení rakouského trestního zákona. Za těchto okolností je na předkládajícím soudu, aby stanovil, zda by uvedené porušení služebních povinností vedlo k disciplinární sankci zahrnující krácení starobního důchodu a případně jaký by byl rozsah krácení důchodu, které by bylo uloženo E. B. jako disciplinární sankce, v případě neexistence jakékoliv diskriminace na základě sexuální orientace, přičemž takové krácení musí být již z povahy věci nižší než 25 %.
- 68 V rámci působnosti směrnice 2000/78 a jelikož se jedná o nápravu takové diskriminace, jako je diskriminace dotčená ve věci v původním řízení, je při určení relevantního procentního krácení důchodu E. B. irelevantní skutečnost, zda před dosažením zákonného věku pro odchod do důchodu dotyčný iniciativně usiloval o vykonávání činnosti ve veřejném sektoru či nikoliv, nebo zda během nuceného důchodu pracoval v soukromém sektoru.
- 69 Předkládající soud tedy musí určit výši důchodu, jež má být E. B. vyplacen za období začínající dnem 3. prosince 2003.
- 70 S ohledem na výše uvedené je třeba na druhou, třetí, čtvrtou a pátou otázku odpovědět tak, že směrnice 2000/78 musí být vykládána v tom smyslu, že v takové situaci, jako je situace uvedená v bodě 57 tohoto rozsudku, ukládá vnitrostátnímu soudu, aby pro období začínající dnem 3. prosince 2003 přezkoumal nikoli pravomocně uloženou disciplinární sankci, kterou byl dotyčnému státnímu zaměstnanci nařízen odchod do předčasného důchodu, ale krácení výše jeho důchodu pro účely stanovení částky, kterou by obdržel v případě neexistence jakékoliv diskriminace na základě sexuální orientace.

### **K nákladům řízení**

- 71 Vzhledem k tomu, že řízení má, pokud jde o účastníky původního řízení, povahu incidenčního řízení ve vztahu ke sporu probíhajícímu před předkládajícím soudem, je k rozhodnutí o nákladech řízení příslušný uvedený soud. Výdaje vzniklé předložením jiných vyjádření Soudnímu dvoru než vyjádření uvedených účastníků řízení se nenahrazují.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (velký senát) rozhodl takto:

- 1) **Článek 2 směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání, musí být vykládán v tom smyslu, že po uplynutí lhůty pro provedení této směrnice, a sice ode dne 3. prosince 2003, se použije na budoucí účinky pravomocného disciplinárního rozhodnutí, které bylo přijato před vstupem uvedené směrnice v platnost a kterým byl státnímu zaměstnanci nařízen odchod do předčasného důchodu se zkrácením výše jeho dávek důchodového pojištění.**
- 2) **Směrnice 2000/78 musí být vykládána v tom smyslu, že v takové situaci, jako je situace uvedená v bodě 1 výroku tohoto rozsudku, ukládá vnitrostátnímu soudu, aby pro období začínající dnem 3. prosince 2003 přezkoumal nikoli pravomocně uloženou disciplinární sankci, kterou byl dotyčnému státnímu zaměstnanci nařízen odchod do předčasného důchodu, ale krácení výše jeho důchodu pro účely stanovení částky, kterou by obdržel v případě neexistence jakékoliv diskriminace na základě sexuální orientace.**

Podpisy.