



## Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK  
MACIEJ SZPUNAR  
esitatud 26. juunil 2019<sup>1</sup>

**Kohtuasi C-396/18**

**Gennaro Cafaro**  
*versus*  
**DQ**

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Corte suprema di cassazione (kassatsioonikohus, Itaalia))

Eelotsusetaotlus – Piloodiloo omanikud, kes on saanud 60-aastaseks – Äriühing, kelle tegevus on seotud riigi julgeoleku kaitsega – Vanuse alusel diskrimineerimise keeld – Määruse (EL) nr 1178/2011 kohaldamisala – Direktiiv 2000/78/EÜ

### I. Sissejuhatus

1. Vanuselise diskrimineerimise keelu põhimõtet on käsitletud paljudes kohtuasjades, milles Euroopa Kohtul on nimetatud põhimõtet silmas pidades tulnud uurida eelkõige liikmesriigi võimalust keelata teatud vanusesse jõudnud isikutel piloodi ameti pidamine.<sup>2</sup>

2. Need probleemid on uuesti tõstatatud käesoleva kohtuasja eelotsuse küsimustega vastavalt põhikohtuasja konkreetsetele asjaoludele. Täpsemalt tuleb Euroopa Kohtul kindlaks määrata, kas pilootidele tööd andva äriühingu tegevuse laad, st tegevuse seotus riigi julgeoleku kaitsega, võib mõjutada hinnangut, mis tuleb anda 60-aastaseks saanud pilootide kutsealal töötamise keelule.

### II. Õiguslik raamistik

#### A. Liidu õigus

##### 1. Määrus (EÜ) nr 216/2008

3. Määruse (EÜ) nr 216/2008<sup>3</sup> artikli 1 lõikes 1 on sätestatud:

„Käesolevat määrust kohaldatakse:

[...]

1 Algeel: prantsuse.

2 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus Prigge jt (C-447/09, EU:C:2011:573) ja 5. juuli 2017. aasta kohtuotsus Fries (C-190/16, EU:C:2017:513).

3 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 20. veebruari 2008. aasta määrus, mis käsitleb tsiviillennunduse valdkonna ühiseeskirju ja millega luuakse Euroopa Lennundusohutusamet ning tunnistatakse kehtetuks nõukogu direktiiv 91/670/EMÜ, määrus (EÜ) nr 1592/2002 ning direktiiv 2004/36/EÜ (ELT 2008, L 79, lk 1), muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 21. oktoobri 2009. aasta määrusega (EÜ) nr 1108/2009 (ELT 2009, L 309, lk 51) (edaspidi „määrus nr 216/2008“).

b) õhusõidukite käitamisega seotud personali ja organisatsioonide suhtes;

[...]“.

4. Kõnealuse määruse artikli 2 lõikest 1 nähtub, et „[m]ääruse peaesmärk on luua ja säilitada Euroopas tsiviillennundusohutuse ühtne kõrge tase.“

5. Kõnealuse määruse artikli 7 lõikes 2 on sätestatud:

„Isik, välja arvatud koolitusel osalev isik, võib tegutseda piloodina vaid siis, kui tal on teostatavale lennule vastav lennundusluba ja tervisetõend.

[...]“.

## 2. Määrus (EL) nr 1178/2011

6. Määruse (EL) nr 1178/2011<sup>4</sup> artiklis 1 on sätestatud:

„Käesolevas määruses sätestatakse üksikasjalikud eeskirjad seoses järgmiste aspektidega:

1) eri pädevusmärke piloodilubadel, lubade väljaandmise, pikendamise, muutmise, peatamise või tühistamise ning lubadele piirangute kehtestamise tingimused, loaomanike õigused ja kohustused, liikmesriikide kehtivate piloodi- ja pardainsenerilubade piloodilubadeks muutmise tingimused ning kolmandates riikides väljaantud lubade tunnustamise tingimused;

[...]“.

7. Määruse nr 1178/2011 artiklis 2 on sätestatud:

„Käesolevas määruses kasutatakse järgmisi mõisteid:

1) „FCL osa kohane luba“ – I lisa esitatud nõuetele vastav lennumeeskonnaliikmete luba;

[...]“.

8. Määruse nr 1178/2011 artikli 12 „Jõustumine ja kohaldamine“ kohaselt:

„1. Käesolev määrus jõustub kahekümnendal päeval pärast selle avaldamist *Euroopa Liidu Teatajas*.

Seda kohaldatakse alates 8. aprillist 2012.

1b. Erandina lõikest 1 võivad liikmesriigid otsustada mitte kohaldada I–IV lisa sätteid kuni 8. aprillini 2013.

[...]“.

4 Komisjoni 3. novembri 2011. aasta määrus, millega kehtestatakse tsiviillennunduses kasutatavate õhusõidukite meeskonnaga seotud tehnilised nõuded ja haldusmenetlused vastavalt Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrusele (EÜ) nr 216/2008 (ELT 2011, L 311, lk 1), muudetud komisjoni 30. märtsi 2012. aasta määrusega (EL) nr 290/2012 (ELT 2012, L 100, lk 1) (edaspidi „määrus nr 1178/2011“).

9. Määruse nr 1178/2011 I lisa punktis FCL.065 „60-aastaste ja vanemate loaomanike õiguste piiramine ärilises lennutranspordis“ on sätestatud:

„a) Vanus 60–64 aastat. Lennukid ja kopterid. 60-aastane või vanem piloodiloo omanik ei tohi tegutseda ärilises lennutranspordis kasutatava õhusõiduki piloodina, välja arvatud järgmistel juhtudel:

(1) mitme piloodiga lennumeeskonna liikmena ning

(2) kui kõnealune loaomanik on lennumeeskonnas ainus 60-aastane või vanem piloot.

b) Vanus 65 aastat. 65-aastane või vanem piloodiloo omanik ei tohi tegutseda ärilises lennutranspordis kasutatava õhusõiduki piloodina.“

### 3. *Direktiiv 2000/78/EÜ*

10. Direktiivi 2000/78/EÜ<sup>5</sup> artikli 1 kohaselt on selle direktiivi eesmärk „kehtestada üldine raamistik, et vöidelda usutunnistuse või veendumuste, puude, vanuse või seksuaalse sättumuse alusel diskrimineerimise vastu töö saamisel ja kutsealale pääsemisel ning tagada liikmesriikides võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamine“.

11. Direktiivi 2000/78 artiklis 2 „Diskrimineerimise mõiste“ on sätestatud:

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

2. Lõike 1 kohaldamisel:

a) peetakse otseseks diskrimineerimiseks seda, kui ükskõik millisel artiklis 1 nimetatud põhjusel koheldakse ühte inimest halvemini, kui on koheldud, koheldakse või võidakse kohelda teist inimest samalaadses olukorras;

[...].

5. Käesolev direktiiv ei piira siseriikliku õigusega sätestatud meetmeid, mis demokraatlikus ühiskonnas on vajalikud avaliku julgeoleku ja korra tagamiseks, kuritegude ennetamiseks, tervise ning teiste inimeste õiguste ja vabaduste kaitseks.“

12. Direktiivi 2000/78 artikli 3 „Reguleerimisala“ lõikes 4 on sätestatud:

„Liikmesriigid võivad sätestada, et selles osas, mis käesolev direktiiv on seotud puude ja vanuse alusel diskrimineerimisega, seda relvajõudude suhtes ei kohaldata.“

13. Direktiivi 2000/78 artikli 4 „Kutsenõuded“ lõikes 1 on sätestatud:

„Olenemata artikli 2 lõigetest 1 ja 2, võivad liikmesriigid ette näha, et erinevat kohtlemist ükskõik millise artiklis 1 nimetatud põhjusega seotud omaduse alusel ei peeta diskrimineerimiseks, kui see omadus on teatud kutsetegevuse laadi või sellega liituvate tingimuste tõttu oluline ja määrav kutsenõue, tingimusel, et eesmärk on õigustatud ja nõue sellega proportsionaalne.“

5 Nõukogu 27. novembri 2000. aasta direktiiv, millega kehtestatakse üldine raamistik võrdseks kohtlemiseks töö saamisel ja kutsealale pääsemisel (EÜT 2000, L 303, lk 16; ELT eriväljaanne 05/04, lk 79).

14. Direktiivi 2000/78 artikli 6 „Vanuse alusel erineva kohtlemise õigustatus“ lõikes 1 on sätestatud:

„Olenemata artikli 2 lõikest 2 võivad liikmesriigid ette näha, et erinevat kohtlemist vanuse alusel ei peeta diskrimineerimiseks, kui sellel on siseriikliku õigusega objektiivselt ja mõistlikult põhjendatud, tööhõivepoliitikat, tööturgu ja kutseõpet hõlmav õigustatud eesmärk ning kui selle eesmärgi saavutamise vahendid on asjakohased ja vajalikud.

[...]“.

## **B. Itaalia õigus**

15. Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et lennutranspordi äriühing DQ, mis tegutseb salateenistuste variühinguna,<sup>6</sup> on äriühing, mis on asutatud 3. augusti 2007. aasta seaduse nr 124/2007 – Vabariigi julgeolekut puudutav teabesüsteem ja salajase teabe klassifitseerimise uus normistik (legge n. 124/2007 – Sistema di informazione per la sicurezza della repubblica e nuova disciplina del segreto) (*GURI* nr 187, 13.8.2007) artikli 25 kohaselt ja mis tegeleb „salastatud“ tegevusega, st salateenistuste variühinguna, millel ei ole mingit tulunduslikku eesmärki.

16. Navigatsiooniseadustiku (Codice della Navigazione) artikli 744 neljandas lõigus on sätestatud, et riigi õhusõidukitega on samastatud õhusõidukid, mida avalik-õiguslikud ja eraõiguslikud isikud kasutavad riigi julgeoleku kaitse tegevuseks.

17. Navigatsiooniseadustiku artikli 748 esimeses lõigus on ette nähtud, et kõnealuse seadustiku sätteid ei kohaldata õhusõidukite suhtes, mida kasutatakse riigi julgeoleku tagamiseks.

18. Navigatsiooniseadustiku artikli 748 kolmandas lõigus on sätestatud, et lennutoimingud, mida tehakse riigi õhusõidukitega samastatud õhusõidukitega, tagavad sobiva ohutuse taseme, mis määratakse kindlaks spetsiaalsete õigusnormidega, mille kehtestavad riigi pädevad haldusasutused.

19. Ministrite nõukogu esimehe 9. septembri 2008. aasta dekreet (decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri), milles sätestati DQ õhusõidukite meeskonna värbamise piirangud (edaspidi „ministrite nõukogu esimehe dekreet“), võeti vastu navigatsiooniseadustiku artikli 748 kolmanda lõigu alusel.

20. Ministrite nõukogu esimehe dekreeidi sättes PCM-OPS 1.1136 „Vanuseline ülempiir“ on sätestatud:

„Võttes arvesse eelmistes artiklites nimetatud eesmärki, nähakse ette, et [DQ] piloodid võivad kutsetööd teha kuni 60-aastaseks saamiseni ja mitte kauem“.

## **III. Põhikohtuasja aluseks olevad asjaolud, eelotsuse küsimused ja menetlus Euroopa Kohtus**

21. 19. jaanuaril 2012 teatas DQ Gennaro Cafarole, kes töötas nimetatud äriühingus piloodina, et tema tööleping lõpeb 19. septembril 2012, kuna ta saab 60-aastaseks.

22. G. Cafaro vaidlustas töölepingu lõpetamise Tribunale di Romas (Rooma kohus, Itaalia), kes jättis nõude rahuldamata. Corte d'appello di Roma (Rooma apellatsioonikohus, Itaalia) jättis selle otsuse muutmata 19. veebruari 2016. aasta otsusega.

23. G. Cafaro esitas kassatsioonkaebuse eelotsusetaotluse esitanud kohtule, Corte suprema di cassazionele (Itaalia kassatsioonikohus).

<sup>6</sup> Poolte kirjalikest seisukohtadest ja kohtuistungil esitatud seisukohtadest nähtub, et äriühing DQ ei tegutse siiski ainult salateenistuste variühinguna.

24. Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et DQ õhusõidukid on riigisiseste õigusnormide alusel samastatud riigi õhusõidukitega. Sellistena teevad need lennutoiminguid, mis on seotud riigi julgeoleku kaitsega, tagades sobiva ohutuse taseme, mis määratakse kindlaks spetsiaalsete õigusnormidega, mille hulka kuulub ka ministrite nõukogu esimehe dekreet. Eelotsusetaotluse esitanud kohus täpsustab sellega seoses, et ministrite nõukogu esimehe dekreeði sätetega on ette nähtud, et DQ pilootidel ei ole lubatud oma kutsetööd teha pärast 60-aastaseks saamist.

25. Kuid eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et määruse nr 1178/2011 I lisa punkt FCL.065 lubab ärilises lennutranspordis kasutatavate õhusõidukite pilootidel teatavatel tingimustel jätkata kutsetegevust pärast 60-aastaseks saamist. Täpsemalt rõhutab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et nimetatud sättega keelatakse asjaomastel pilootidel kutsetegevuse jätkamine alles pärast 65-aastaseks saamist.

26. Eelotsusetaotluse esitanud kohus soovib teada, kas määruse nr 1178/2011 I lisa punkti FCL.065, mis on sõnaselgelt kohaldatav ärilisele lennutranspordile, võib siiski pidada üldnormiks pilootide vanuse puhul. Sellisel juhul on eelotsusetaotluse esitanud kohtul kahtlusi, kas kõnealuse sättega on vastuolus riigisisene õigusnorm, millega nähakse riigi julgeoleku tagamiseks kasutatavate õhusõidukite pilootide puhul ette töösuhte automaatne lõppemine, kui piloot saab 60-aastaseks.

27. Teise võimalusena soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas erinorm, millega nähakse ette üle 60-aastaste pilootide töösuhte automaatne lõppemine, on kooskõlas direktiiviga 2000/78 ja selles sätestatud vanuse tõttu diskrimineerimise keelu põhimõttega ning Euroopa Liidu põhiõiguste harta (edaspidi „harta“) artikli 21 lõikega 1.

28. Neil asjaoludel otsustas Corte suprema di cassazione (Itaalia kassatsioonikohus) 15. juunil 2018 Euroopa Kohtusse jõudnud kohtuotsusega menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas [ministrite nõukogu esimehe dekreedis] ette nähtud riigisisene õigusnorm, millega navigatsiooniseadustiku artikli 748 kolmanda lõigu alusel kehtestatakse [DQ] õhusõidukite meeskonna värbamise piirangud ja nähakse konkreetselt ette, et 60-aastaseks saades lõpeb töösuhe automaatselt, on vastuolus määrusega nr 1178/2011 osas, milles on ärilise lennutranspordi piloodina töötamise puhul vanuse ülempiiriks kehtestatud 65 aastat, ning kas see määrus on käsitletaval juhul kohaldatav, kui riigisisese erinormid jäetakse kohaldamata?

2. Teise võimalusena, kui leitakse, et see määrus ei ole käsitletava juhtumi suhtes *ratione materiae* kohaldatav, siis kas eespool viidatud riigisisese õigusnormid on vastuolus vanuse tõttu diskrimineerimise keelu põhimõttega, mis on sätestatud direktiivis 2000/78 ja [harta] (artikli 21 lõikes 1) ning mida direktiiv 2000/78 konkreetselt väljendab?“

29. Kirjalikud seisukohad esitasid põhikohtuasja kassaator, DQ, Itaalia ja Poola valitsus ning Euroopa Komisjon.

30. Kohtuistungil, mis toimus 11. aprillil 2019, esitasid suulised seisukohad põhikohtuasja kassaatori, DQ, Itaalia valitsuse ning komisjoni esindajad.

## IV. Analüüs

### A. Esimene eelotsuse küsimus

31. Esimese eelotsuse küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas määruse nr 1178/2011 I lisa punkti FCL.065 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus selline riigisisene õigusnorm, nagu on arutusel põhikohtuasjas, millega sätestatakse liikmesriigi julgeoleku tagamiseks kasutatavaid õhusõidukeid käitavas äriühingus töötavate pilootide töölepingu automaatne lõppemine, kui piloot saab 60-aastaseks.

32. Kõigepealt pean täpsustama, et minu arvates ei ole nimetatud säte põhikohtuasja vaidluse suhtes kohaldatav, mida ma ka allpool näitan.

#### 1. Määruse nr 1178/2011 I lisa punkti FCL.065 *ratione temporis* kohaldamatus

33. Märgin, et DQ, Itaalia valitsus ja komisjon leiavad esimese võimalusena, et määruse nr 1178/2011 I lisa punkt FCL.065 ei ole põhikohtuasjas arutusel oleva olukorra suhtes *ratione temporis* kohaldatav.

34. Seevastu, nagu nähtub eelotsusetaotlusest, on Corte suprema di cassazione (kassatsioonikohus) arvamusel, et määruse nr 1178/2011 I lisa punkti FCL.065 *ratione temporis* kohaldatavust põhikohtuasja vaidluse suhtes ei saa välistada, kuna kõnealune säte ei kuulu sätete hulka, mille kohaldamise liikmesriigid võivad edasi lükata.

35. Tuletan meelde, et ELTL artiklis 267 sätestatud liikmesriigi kohtute ja Euroopa Kohtu vahelises koostöömenetluses on Euroopa Kohtu ülesanne anda liikmesriigi kohtule tarvilik vastus, mis võimaldaks tal poolelioleva kohtuasja lahendada. Seda arvestades tuleb eelotsuse küsimuste lahendamisel arvesse võtta kõiki asutamislepingu ja teisese õiguse sätteid, mis võivad kõnealuse probleemi puhul olla asjakohased.<sup>7</sup> Samuti võib Euroopa Kohus eelotsusetaotluse esitanud kohtule tarviliku vastuse andmiseks arvesse võtta neid ühenduse õigusnorme, millele liikmesriigi kohus oma küsimuses ei ole viidanud.<sup>8</sup>

36. Eelotsusetaotluse esitanud kohus ei ole küll määruse nr 1178/2011 puhul välja toonud sätteid, mis võimaldaksid I lisa punkti FCL.065 kohaldamist edasi lükata. Siiski tuleb nentida, et kõnealuse määruse artikli 12 lõikes 1b on selline võimalus sõnaselgelt sätestatud, kuna selle artikli kohaselt võivad liikmesriigid otsustada mitte kohaldada I lisa – kuhu kuulub ka punkt FCL.065 – kuni 8. aprillini 2013.

37. Selles suhtes nähtub nii komisjoni ja Itaalia valitsuse kirjalikest seisukohtadest kui ka viimase kohtuistungil esitatud seisukohtadest, et Itaalia Vabariik kasutas määruse nr 1178/2011 artikli 12 lõikes 1b ette nähtud võimalust, nii et selle määruse I lisa sätteid ei olnud Itaalias kohaldatavad enne 8. aprilli 2013.

38. Kuid G. Cafaro töösuhe lõppes 19. septembril 2012, millest talle teatati 19. veebruaril 2012, nii et määruse nr 1178/2011 I lisa punkt FCL.065 ei ole *ratione temporis* põhikohtuasja suhtes kohaldatav.

39. Ammendavuse huvides näitan allpool, et igal juhul ei ole määrus nr 1178/2011 põhikohtuasjale kohaldatav ka *ratione materiae*.

<sup>7</sup> Vt 29. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus Nagy (C-583/14, EU:C:2015:737, punkt 21 ja seal viidatud kohtupraktika).

<sup>8</sup> Vt hiljutistest kohtuotsustest 21. märtsi 2019. aasta kohtuotsus Mobit ja Autolinee Toscane (C-350/17 ja C-351/17, EU:C:2019:237, punkt 35) ning 11. aprilli 2019. aasta kohtuotsus Repsol Butano ja DISA Gas (C-473/17 ja C-546/17, EU:C:2019:308, punkt 38).

## 2. Määruse nr 1178/2011 *ratione materiae* kohaldamatus

40. Määrus nr 1178/2011 on määruse nr 216/2008 rakendusakt, mis on vastu võetud eelkõige viimasena nimetatud määruse artikli 7 lõike 6 alusel. Sellest tuleneb, et määruse nr 1178/2011 esemeline kohaldamisala ei saa olla laiem kui selle aluseks oleva akti esemeline kohaldamisala.<sup>9</sup>

41. Niisiis viitan määruse nr 216/2008 sätetele, millega määratakse kindlaks kõnealuse määruse esemeline kohaldamisala, selleks et määrata kindlaks määruse nr 1178/2011 esemeline kohaldamisala.

42. Ühelt poolt ja positiivselt on määruse nr 216/2008 eesmärk kehtestada ühiseeskirjad tsiviillennunduse valdkonnas ning säilitada selles valdkonnas ohutuse ühtne kõrge tase.<sup>10</sup> Niisiis kohaldatakse kõnealust määrust tegevuse suhtes, mis kuulub tsiviillennunduse valdkonda. Sama järelalus tuleb teha määruse nr 1178/2011 puhul, millega kehtestatakse tsiviillennunduses kasutatavate õhusõidukite meeskonnaga seotud tehnilised nõuded ja haldusmenetlused.

43. Teiselt poolt ja negatiivselt on määruse nr 216/2008 artikli 1 lõikes 2 sätestatud selge erand kõnealuse määruse kohaldatavusest personali ja organisatsioonide suhtes, kui need on seotud kaitsejõudude, tolli ja politsei või muu samalaadse tegevusega. See erand kehtib niisiis ka määruse nr 1178/2011 puhul.

44. Selles küsimuses pean täpsustama, kuidas mina kõnealust erandit mõistan. G. Cafaro väidab, et kuna DQ on eraõiguslik äriühing, mis on asutatud tsiviilseadustiku sätete kohaselt ning mis tegutseb õhusõidukite äriotstarbel käitajana, ei saa teda pidada määruse nr 216/2008 artikli 1 lõikes 2 ette nähtud erandi kohaldamisalasse kuuluvaks. G. Cafaro märgib seega, et DQ-le tuleks kohaldada määrust nr 1178/2011.

45. Kuna tegemist on erandiga, tuleb määruse nr 216/2008 artikli 1 lõiget 2 tõlgendada kitsalt. Kuid ma ei arva, et see tähendab, et tuleb lähtuda asjaomase üksuse õiguslikust vormist, selleks et määrata kindlaks, kas see kuulub kõnealuse sätte kohaldamisalasse.

46. Esiteks nähtub minu arvates määruse nr 216/2008 artikli 1 lõike 2 sõnasõnalisest tõlgendamisest, et üksuse vorm pole asjakohane, et määrata kindlaks, kas asjaomane üksus kuulub selle erandi alla, kuna vormi kõnealuses sättes ei mainita. Kõnealuses sättes on nimelt mainitud personali ja organisatsioone, mis *on seotud* kaitsejõudude, tolli, politsei või muude samalaadsete *teenistustega*. Viidatakse vaid personali ja organisatsioonide tegevusele. Niisiis sätestab kõnealune säte funktsiooniga, mitte vormiga seotud kriteeriumi, selleks et määrata kindlaks, kas personal või organisatsioonid, kes selle tegevusega tegelevad, kuuluvad määruse nr 216/2008 kohaldamisalasse ning seega ka määruse nr 1178/2011 kohaldamisalasse.

47. Teiseks on määruse nr 216/2008 artikli 1 lõike 2 tõlgendus, mida pakkus G. Cafaro oma seisukohtades, minu arvates vastuolus määruse nr 216/2008 ja määruse nr 1178/2011 kasuliku mõjuga, kuna see tähendaks, et kõnealuste määruste kohaldamisala ulatus sõltuks riigisisestest õiguslikest määratlustest. Kui nõustuda kõnealuse sätte sellise tõlgendusega, kuuluks riigisisese õiguse kohaselt eraõiguslik äriühing alati kõnealuste määruste kohaldamisalasse. Määruse nr 216/2008 ja määruse nr 1178/2011 sätete kohaldamise muutmine sõltuvaks üksnes liikmesriikide õigusest ja nendevahelistest erinevustest tooks kaasa suured lahknevused kohaldatava korra vahel liikmesriigiti ning takistaks samas kõnealuste määruste eesmärgi saavutamist, st tsiviillennunduse valdkonnas ühiseeskirjade kehtestamist.

<sup>9</sup> Vt analoogia alusel 14. novembri 1989. aasta kohtuotsus Hispaania ja Prantsusmaa *vs.* komisjon (6/88 ja 7/88, EU:C:1989:420), milles Euroopa Kohus tühistas komisjoni võetud rakendusmeetmed, kuna need ei kuulunud alusmääruse kohaldamisalasse.

<sup>10</sup> Määruse nr 216/2008 artikli 2 lõige 1.

48. Kuid eelotsusetaotlusest nähtub, et DQ tegevus on „eriline“, st ta tegutseb „salateenistuste variühinguna“ eesmärgiga kaitsta riigi julgeolekut.<sup>11</sup> Niisiis jääb DQ tegevus välja määruse nr 216/2008 esemelisest kohaldamisalast ning seda kahel põhjusel. Esiteks seetõttu, et salateenistuste variühinguna tegutsemine, mis on seotud riigi julgeoleku kaitsega, ei kuulu minu arvates tsiviillennunduse valdkonda. Teiseks ja veelgi kindlamini kuulub selline tegevus määruse nr 216/2008 artikli 1 lõikes 2 sätestatud erandi alla kui kaitsejõudude, tolli või politseiteenistusega samalaadne teenistus. Sellega seoses ei ole oluline, et DQ tegutseb eraõiguslikus vormis.

49. Seetõttu olen arvamusel, et määrus nr 1178/2011 üldiselt ega konkreetselt selle I lisa punkt FCL.065 ei ole käesolevas kohtuasjas kohaldatavad ei *ratione materiae* ega *ratione temporis*.

## B. Teine eelotsuse küsimus

50. Teise eelotsuse küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas direktiivi 2000/78 sätteid ja harta artikli 21 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus selline riigisisene õigusnorm, nagu on arutusel põhikohtuasjas, millega sätestatakse liikmesriigi julgeoleku tagamiseks kasutatavaid õhusõidukeid käitavas äriühingus töötavate pilootide töölepingu automaatne lõppemine, kui piloot saab 60-aastaseks.

51. Kõigepealt, selleks et määrata selgelt kindlaks liidu õigus, mille tõlgendamist taotletakse, pean märkima, et minu arvates ei ole vaja eelotsuse küsimusele vastamiseks viidata harta sätetele. Hartas on sõnastatud vanuse tõttu diskrimineerimise keelu üldpõhimõte, mida konkretiseerivad töö saamise ja kutsealale pääsemise valdkonnas direktiivi 2000/78 sätted.<sup>12</sup> Sellest järeldub, et kui Euroopa Kohtule on kohtuvaidluse raames esitatud eelotsuse küsimus, mis käsitleb vanuselise diskrimineerimise keelu üldpõhimõtte tõlgendamist – nii nagu see põhimõte tuleneb harta artiklist 21 ja direktiivi 2000/78 sätetest –, siis analüüsib Euroopa Kohus seda küsimust üksnes direktiivi alusel.<sup>13</sup>

52. Niisiis keskendun oma analüüsis üksnes direktiivi 2000/78 sätete tõlgendamisele. Märgin sellega seoses, et ehkki eelotsusetaotluse esitanud kohus ei ole direktiivi 2000/78 asjakohaseid sätteid eelotsuse küsimustes formaalselt nimetanud, tuleneb Euroopa Kohtu praktikast, et Euroopa Kohus võib eelotsusetaotluse esitanud kohtu esitatud küsimuste sõnastusest viimase esitatud andmeid arvesse võttes välja tuua liidu õiguse elemendid, mis on vajalikud selleks, et aidata eelotsusetaotluse esitanud kohtu menetluses olev kohtuasi lahendada kooskõlas liidu õigusega.<sup>14</sup>

53. Direktiivi 2000/78 vaatlemine eelotsusetaotluse põhjendusi silmas pidades võimaldab kindlaks määrata mitu sätet, mis on põhikohtuasja lahendamisel asjakohased, st direktiivi 2000/78 artikli 2 lõige 5, artikli 3 lõige 4, artikli 4 lõige 1 ja artikli 6 lõige 1.

54. Seega, selleks et vastata teisele eelotsuse küsimusele, analüüsin ma järjestikku nimetatud artikleid.

11 Olenemata sellest, et teatav osa DQ tegevusest on poolte seisukohtade kohaselt muu eesmärgiga.

12 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus Prigge jt (C-447/09, EU:C:2011:573, punkt 48 ja seal viidatud kohtupraktika). Välja arvatud juhtudel, kui Euroopa Kohus peab konkreetselt analüüsima teisese õiguse teatava sätte kooskõla hartaga või seda tõlgendama harta kohaselt.

13 13. novembri 2014. aasta kohtuotsus Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, punkt 25 ja seal viidatud kohtupraktika).

14 Vt 9. juuli 1969. aasta kohtuotsus Völck (5/69, EU:C:1969:35, punkt 2); 17. juuli 2008. aasta kohtuotsus ASM Brescia (C-347/06, EU:C:2008:416, punkt 25) ja 8. novembri 2012. aasta kohtuotsus Gülbahce (C-268/11, EU:C:2012:695, punkt 32).



55. Kõigepealt tuleb kontrollida, kas põhikohtuasjas käsitletav õigusnorm kuulub direktiivi 2000/78 kohaldamisalasse. Seejärel uurin, kas kõnealuse õigusnormiga tekitatakse ebavõrdne kohtlemine vanuse tõttu, ning lõpuks uurin vajaduse korral ka, kas selline ebavõrdne kohtlemine võib olla põhjendatud, nii et see ei ole diskrimineerimine direktiivi 2000/78 tähenduses.<sup>15</sup>

### 1. Direktiivi 2000/78 kohaldatavus

56. Komisjon märgib, et DQ olukord võib olla kooskõlas direktiivi 2000/78 artikli 3 lõikes 4 sätestatud erandiga, mille kohaselt liikmesriigid võivad sätestada, et selles osas, milles kõnealune direktiiv on seotud puude ja vanuse alusel diskrimineerimisega, seda relvajõudude suhtes ei kohaldata.

57. Olen siiski arvamusel, et kõnealuses sättes ette nähtud erand ei ole käesolevas asjas asjakohane, ning seda järgmistel põhjustel.

58. Esiteks ja eelkõige kinnitas Itaalia valitsus kohtuistungil, et ehkki Itaalia Vabariik on riigisisese õiguses ette näinud erandi direktiivi 2000/78 kohaldamisest relvajõudude puhul seoses eelkõige vanuse alusel diskrimineerimisega vastavalt kõnealuse direktiivi artikli 3 lõikele 4, ei hõlma see erand igal juhul DQ-d.

59. Teiseks, kuna tegemist on erandiga, tuleb direktiivi 2000/78 artikli 3 lõiget 4 tõlgendada kitsalt. Teiste sõnadega – erand ei saa hõlmata kõiki äriühinguid, mille tegevus on küll seotud riigi julgeoleku kaitsega, kuid mis ei kuulu siiski liikmesriigi relvajõudude koosseisu. Järelikult ei saa kõnealust sätet tõlgendada nii, et selles võidakse silmas pidada organisatsioonid, mis ei kuulu küll relvajõudude koosseisu, kuid osalevad samalaadsetes operatsioonides nagu relvajõud.

60. Lisaks ei saa analüüsist, mille ma pakun välja esimesele eelotsuse küsimusele vastamisel seoses DQ tegevusega operatsioonide valdkonnas, mis on samalaadsed relvajõudude operatsioonidega määruse nr 216/2008 tähenduses, teha mingeid järeldusi selle kohta, kas direktiivi 2000/78 artikli 3 lõikes 4 ette nähtud erand on kohaldatav.

61. Ühelt poolt nähtub juba kõnealuses sättes ette nähtud erandi sõnastusest, et selle kohaldamisala on palju kitsam kui määruse nr 216/2008 artikli 1 lõike 2 kohaldamisala. Kui esimeses mainitakse vaid relvajõude, siis määruse nr 216/2008 kohaldamine on välistatud kaitsejõudude, tolli ja politsei või muude samalaadsete tegevuste puhul. Seda kinnitab ka direktiivi 2000/78 põhjenduse 18 sõnastus, millest nähtub, et see on kohaldatav politsei, vangla- ja päästetalituste suhtes. Euroopa Kohus on ka korduvalt kinnitanud direktiivi 2000/78 kohaldatavust politsei suhtes.<sup>16</sup> See element kinnitab piisavalt, et direktiivi 2000/78 artikli 3 lõikes 4 ette nähtud erandit tuleb tõlgendada kitsalt.

62. Teiselt poolt pean rõhutama, et direktiivi 2000/78 kohaldamisala on väga lai, nii et see hõlmab väga erinevat laadi ja mitmesuguses vormis diskrimineerimisi: seda kohaldatakse nii era- kui ka avaliku sektori suhtes, nii töölevõtmise etapis kui ka töölepingu lõpetamise puhul ning ka töö- ja töötasu tingimustele.<sup>17</sup> Niisiis läheks direktiivi 2000/78 mõtte ja eesmärgiga vastuollu see, kui oleks lubatud teha selle kohaldamisalast lai erand.

15 Vt eelkõige 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus Prigge jt (C-447/09, EU:C:2011:573, punkt 37); 13. novembri 2014. aasta kohtuotsus Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, punkt 27) ning 15. novembri 2016. aasta kohtuotsus Salaberria Sorondo (C-258/15, EU:C:2016:873, punktid 24, 30 ja 31). Sellist kolmesammulist lähenemisviisi nimetatakse õguskirjanduses traditsiooniliseks; vt eelkõige Tobler, C., „EU Age Discrimination Law and Older and Younger Workers: Court of Justice of the EU Case Law Sevelopment“, Numhauser-Henning, A., Rönmar, M. (ed.), *Age Discrimination and Labour Law, Comparative and Conceptual Perspectives in the EU and Beyond*, Alphen aan den Rijn, Wolters Kluwer, 2015.

16 13. novembri 2014. aasta kohtuotsus Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371) ja 15. novembri 2016. aasta kohtuotsus Salaberria Sorondo (C-258/15, EU:C:2016:873).

17 Direktiivi 2000/78 artikkel 3. Direktiivi 2000/78 kohaldamisala ulatuse kohta vt Bailly, P., Lhernould, J.-P., „Discrimination en raison de l'âge: sources européennes et mise en œuvre en droit interne“, *Revue de droit social*, 2012, lk 223, ja Tobler, C., *op. cit.*

63. Kuid nii eelotsusetaotlusest kui ka Itaalia valitsuse ja DQ poolt menetluse käigus ja kohtuistungil esitatud seisukohtadest ilmneb, et ehkki DQ tegevus on seotud riigi julgeoleku kaitsega, ei kuulu ta Itaalia Vabariigi relvajõudude koosseisu. Käesoleva kohtuasja keskne küsimus ongi see, et tuleb määrata kindlaks, kas DQ eristaatus ja tema tegevuse erilisus võivad õigustada vanusel põhinevat erinevat kohtlemist.

64. Seega ei kuulu DQ direktiivi 2000/78 artikli 3 lõikes 4 ette nähtud erandi alla, nii et nimetatud direktiiv on igatahes käesolevale kohtuasjale kohaldatav.

## **2. Direktiivi 2000/78 tähenduses diskrimineerimise tuvastamine**

65. Tuletan meelde, et vastavalt direktiivi 2000/78 artiklile 1 on direktiivi eesmärk kehtestada üldine raamistik, et võidelda muu hulgas vanuse alusel diskrimineerimise vastu töö saamisel ja kutsealale pääsemisel ning tagada liikmesriikides võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamine. Direktiivi 2000/78 artiklis 2 on võrdse kohtlemise põhimõtte määratletud kui olukord, kus ei esine otsesest ega kaudset diskrimineerimist, näiteks vanuse tõttu. Täpsemalt on kõnealuse direktiivi artikli 2 lõike 2 punktis a sätestatud, et otseseks diskrimineerimiseks peetakse seda, kui üht inimest koheldakse näiteks vanuse tõttu halvemini, kui on koheldud, koheldakse või võidakse kohelda teist inimest samalaadses olukorras.

66. Selleks et määrata kindlaks, kas põhikohtuasjas arutusel olev õigusnorm kujutab endast diskrimineerimist direktiivi 2000/78 tähenduses, on niisiis kõigepealt vaja kindlaks määrata, kas see toob kaasa ebavõrdse kohtlemise. Teiseks kontrollin, kas erinev kohtlemine võib olla õigustatud direktiivi 2000/78 sätete alusel, nagu väidavad DQ ning Itaalia ja Poola valitsus, mispuhul ei oleks tegemist diskrimineerimisega kõnealuse direktiivi tähenduses.

### **a) Ebavõrdse kohtlemise olemasolu**

67. Otseselt vanusel põhineva ja põhikohtuasjas arutusel olevast riigisisest õigusnormist tuleneva erineva kohtlemise olemasolus ei ole minu arvates kahtlust ning ka pooled ei vaidle selle üle.

68. Ministrite nõukogu esimehe dekreedid mõju on selline, et samalaadses olukorras koheldakse DQ üle 60-aastaseid piloote halvemini kui sama äriühingu nooremaid piloote, kuna nende töösuhe DQ-ga lõpeb automaatselt 60. eluaasta täitumisel ning vaid sellel põhjusel. Niisugust laadi normiga nähakse ilmselgelt ette ebavõrdne kohtlemine vanuse alusel direktiivi 2000/78 artikli 1 ja artikli 2 lõike 2 punkti a tähenduses.<sup>18</sup>

### **b) Võimalikud erandid**

69. Direktiivis 2000/78 on ette nähtud kolm erandit,<sup>19</sup> mille kohaselt erinevat kohtlemist, mis põhineb otseselt vanusel, ei peeta siiski diskrimineerimiseks kõnealuse direktiivi tähenduses.

70. Kaks neist eranditest, mis on sätestatud artikli 2 lõikes 5 ja artikli 4 lõikes 1, on ühised kõikide diskrimineerimise aluste puhul ega ole konkreetselt seotud erineva kohtlemisega vanuse alusel. Näiteks on kõnealuse direktiivi artikli 2 lõikes 5 ette nähtud, et riigisisese õigusega sätestatud meede, mis on vajalik avaliku julgeoleku ja korra tagamiseks, kuritegude ennetamiseks, tervise ning teiste inimeste õiguste ja vabaduste kaitseks, ei ole diskrimineerimine kõnealuse direktiivi tähenduses. Direktiivi

<sup>18</sup> Vt analoogia alusel 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus Prigge jt (C-447/09, EU:C:2011:573, punktid 44 ja 45).

<sup>19</sup> Võimalike erandite tüpoloogia kohta vt Bribosia, E., Bombois, T., „Interdiction de la discrimination en fonction de l'âge: du principe, de ses exceptions, et de quelques hésitations ...“, *RTD Eur.*, 2011, lk 41, või ka Tobler, C., *op. cit.*

2000/78 artikli 4 lõikes 1 on samuti ette nähtud, et erinevat kohtlemist näiteks vanusega seotud omaduse alusel ei peeta diskrimineerimiseks selle direktiivi tähenduses, kui see omadus on teatud kutsetegevuse laadi või sellega liituvate tingimuste tõttu oluline ja määrav kutsenõue, tingimusel, et eesmärk on õigustatud ja nõue sellega proportsionaalne.

71. Direktiivi 2000/78 artikli 6 lõikes 1 on pealegi ette nähtud erand konkreetselt vanuse alusel diskrimineerimise kohta,<sup>20</sup> milles viidatakse meetmetele, millel on riigisisese õigusega tööhõivepoliitikat, tööturгу ja kutseõpet hõlmav õigustatud eesmärk.

72. Enne kui ma uurin võimalust, kas sellist ebavõrdset kohtlemist, mis saab osaks DQ pilootidele, saab õigustada, pöördun tagasi nimetatud kolme erandi eristamise juurde, et määrata kindlaks, millised neist võivad põhikohtuasjas arutusel olevat meetet õigustada.

### 1) Erandite eristamine vastavalt meetmega taotletavale eesmärgile

73. Euroopa Kohtu praktikast nähtub, et selleks, et teha kindlaks, milliste direktiivi sätete alusel tuleb seda meetet hinnata, on vaja tuvastada põhikohtuasjas kõne all oleva meetmega taotletav eesmärk.<sup>21</sup> Teiste sõnadega: erandite kohaldamine sõltub eesmärgist, mida soovitakse ebavõrdse kohtlemise ette näinud meetmega saavutada.

74. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu märkuste kohaselt on ministrite nõukogu esimehe dekreedid sätted, millega nähakse DQ pilootidele ette vanuse ülempiiri, sõnastatud sooviga tagada DQ lendude asjakohane ohutuse tase riigi julgeoleku huvides. Põhikohtuasjas arutusel oleval õigusnormil on seega väidetavalt kaks eesmärki: lennuohutuse tagamine ja riigi julgeoleku kaitse.

75. Lennuohutuse tagamise eesmärk aga on seostatav avaliku korra kaitsega direktiivi 2000/78 artikli 2 lõike 5 tähenduses ning võib olla ka kõnealuse direktiivi artikli 4 lõike 1 tähenduses õigustatud eesmärk, mis õigustab erandi tegemist võrdse kohtlemise põhimõttest.<sup>22</sup> Sama järeldus tuleb teha seoses riigi julgeoleku kaitsega, kuna meetmed, mille eesmärk on tagada riigi salateenistuste ülesannete sujuv toimimine ja nende õnnestumine, on kahtlemata meetmed, mis tagavad riigi julgeoleku. Direktiivi 2000/78 artikli 2 lõikele 5 ja artikli 4 lõikele 1 võib niisiis põhimõtteliselt tugineda, et õigustada erinevat kohtlemist, mis saab osaks DQ pilootidele, kes on saanud 60-aastaseks.<sup>23</sup>

76. Kuid mis puudutab direktiivi 2000/78 artikli 6 lõikes 1 sätestatud erandit, siis ma ei arva, et see oleks käesoleval juhul asjakohane, võttes arvesse põhikohtuasjas arutusel olevat õigusnormi. Nimetatud sättes on loetelu eesmärkidest, mida meetmega peab taotletama, et selle suhtes võiks kohaldada erandit. Ehkki see loetelu pole ammendav ning on üksnes näitlik,<sup>24</sup> millest annab tunnistust liidu seadusandja kasutatud määrsõnafaas „muu hulgas“, ei tähenda see, et kõnealusele sättele viidates võiks tugineda ükskõik millistele eesmärkidele. Euroopa Kohus on juba otsustanud, et eesmärgid, mida saab pidada direktiivi 2000/78 artikli 6 lõike 1 tähenduses õigustatuks, on need, mis tulenevad sotsiaalpoliitikast.<sup>25</sup> Euroopa Kohus välistas eelkõige kohtuotsuses *Prigge jt*<sup>26</sup> selle, et lennuohutuse eesmärk võiks olla õigustatud eesmärk kõnealuse sätte tähenduses.

20 Konkreetselt vanuse alusel diskrimineerimise erandi olemasolu põhjuste kohta vt O’Cinneide, C., „Constitutional and Fundamental Rights Aspects of Age Discrimination“, Numhauser-Henning, A., Rönning, M, *op. cit.*

21 12. jaanuari 2010. aasta kohtuotsus *Petersen* (C-341/08, EU:C:2010:4, punkt 37).

22 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus *Prigge jt* (C-447/09, EU:C:2011:573, punktid 58 ja 69).

23 Sellega seoses tuleb märkida, et nimetatud kahe sätte kohaldamisala võib kattuda, nii et neid kohaldatakse samal ajal. Vt eelkõige 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus *Prigge jt* (C-447/09, EU:C:2011:573). Nende kohaldamise suhtes kehtivad siiski erinevad tingimused.

24 5. märtsi 2009. aasta kohtuotsus *Age Concern England* (C-388/07, EU:C:2009:128, punkt 43).

25 5. märtsi 2009. aasta kohtuotsus *Age Concern England* (C-388/07, EU:C:2009:128, punkt 46).

26 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus (C-447/09, EU:C:2011:573, punkt 82).

77. Ma ei näe põhjust muuta tõlgendust, mille Euroopa Kohus on andnud direktiivi 2000/78 artikli 6 lõikele 1. Vastupidi – leian, et kui lubada pidada sotsiaalpoliitikaga mitte seotud eesmärgi õigustatuks kõnealuse sätte tähenduses, tooks see kaasa võrdse kohtlemise põhimõtte erandi põhjendamatu laiendamise, mis läheks kaugemale liidu seadusandja sätestatud piiridest.

78. Seega, kuna põhikohtuasjas arutusel oleva õigusnormi eesmärk on lennuohutuse tagamine, ei saa seda õigustada direktiivi 2000/78 artikli 6 lõike 1 alusel, nagu tuleneb sõnaselgelt kohtuotsusest Prigge jt.<sup>27</sup> Samuti ei saa olla õigustatud eesmärk kõnealuse sätte tähenduses riigi julgeoleku kaitse, kuna see ei tulene sotsiaalpoliitikast.

79. Seega olen arvamisel, et riigisisest õigusnormist tulenev erinev kohtlemine saab olla õigustatud vaid direktiivi 2000/78 artikli 2 lõike 5 ja artikli 4 lõike 1 alusel, muidugi tingimusel, et nende kohaldamise tingimused on täidetud.

## 2) Erandite kohaldamise tingimused

80. Kõigepealt esitan põhjused, miks ma arvan, et direktiivi 2000/78 artikli 2 lõiget 5 ei saa tõlgendada nii, et see võib õigustada sellist meedet nagu põhikohtuasjas käsitletav. Seejärel näitan seoses nimetatud direktiivi artikli 4 lõikega 1, et käesoleva kohtuasja asjaoludel võib erand võrdse kohtlemise põhimõttest olla lubatud.

### i) Direktiivi 2000/78 artikli 2 lõige 5

81. Direktiivi 2000/78 artikli 2 lõike 5 kohaselt ei kujuta meede, millega küll sätestatakse erinev kohtlemine, mis põhineb otseselt vanusel, kuid mis on siiski demokraatlikus ühiskonnas vajalik avaliku julgeoleku kaitseks, endast diskrimineerimist kõnealuse direktiivi tähenduses, tingimusel, et see on sätestatud riigisisese õigusega.<sup>28</sup>

82. Märgin, et riigisisese õigusega sätestamise nõue on omane üksnes direktiivi 2000/78 artikli 2 lõikes 5 ette nähtud erandile. Ei kõnealuse direktiivi artikli 4 lõikes 1 ega artikli 6 lõikes 1 ei ole sellist tingimust ette nähtud. Selle täiendava nõudega soovis liidu seadusandja järelikult kehtestada direktiivi 2000/78 artikli 2 lõike 5 kohaldamisele veelgi rangemad tingimused kui teiste kõnealuses direktiivis ette nähtud erandite kohaldamisele.<sup>29</sup> Niisiis, erinevalt direktiivi 2000/78 artikli 4 lõikest 1 ja artikli 6 lõikest 1 viidatakse kõnealuse direktiivi artikli 2 lõikes 5 konkreetsele juriidilisele instrumendile,<sup>30</sup> st riigisisesele õigusele.

83. Lisaks, kuna tegemist on erandiga diskrimineerimiskeelu põhimõttest, tuleb direktiivi 2000/78 artikli 2 lõiget 5, kaasa arvatud riigisisese õigusega sätestamise nõuet, tõlgendada kitsalt. Võimalus sätestada selline erand võrdsest kohtlemisest töö saamisel ja kutsealale pääsemisel direktiivi 2000/78 artikli 2 lõike 5 tingimuste kohaselt on antud liikmesriigi seadusandjale ning peab tulenema konkreetsest õigusnormist.

27 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus (C-447/09, EU:C:2011:573).

28 Mõiste „õigus“ kohta direktiivi 2000/78 artikli 2 lõike 5 tähenduses on tehtud vähe kohtuotsuseid. Sellega seoses tuleb mainida 13. septembri 2011. aasta kohtuotsust Prigge jt (C-447/09, EU:C:2011:573), ehkki see ei anna tõlgendamiseks juhtnööre, mis võimaldaksid kindlaks määrata, kas põhikohtuasjas käsitletav meede on meede, mis on sätestatud riigisisese õigusega. Nimetatud kohtuotsuses otsustas Euroopa Kohus, et meede, mille on võtnud tööturu osapooled, võib vastata direktiivi 2000/78 artikli 2 lõike 5 tingimustele, juhul kui liikmesriik on andnud asjaomastele tööturu osapooltele täpsete volitusnormidega loa võtta meetmeid kõnealuse sätte tähenduses.

29 Vt selle kohta kohtujurist Cruz Villalóni ettepanek kohtuasjas Prigge jt (C-447/09, EU:C:2011:321, punkt 51).

30 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus Prigge jt (C-447/09, EU:C:2011:573, punkt 59).

84. Seetõttu leian, et mõistet „siseriiklik õigus“ direktiivi 2000/78 artikli 2 lõike 5 tähenduses tuleb mõista kitsalt. Teiste sõnadega: riigisisene õigus kõnealuse sätte tähenduses kui direktiivi 2000/78 artikli 2 lõikes 5 sätestatud sõnaselge ja konkreetne nõue on seadus selle sõna formaalses tähenduses.<sup>31</sup> Niisiis on riigisisene õigus kõnealuse sätte tähenduses õigusakt, mille on vastu võtnud seadusandlik organ.<sup>32</sup>

85. Ehkki pooled vaidlevad ministrite nõukogu esimehe dekreedid täpse olemuse üle ja selle kindlaks määramine on liikmesriigi kohtu ülesanne, nähtub siiski seisukohtadest, mille pooled kohtuistungil esitasid, et põhikohtuasjas käsitletav õigusnorm ei ole igal juhul seadus selle sõna formaalses tähenduses, kuna seda ei ole vastu võtnud seadusandlik organ, kuid seda tuleb eelotsusetaotluse esitanud kohtul kontrollida.

86. Seega olen arvamusel, et põhikohtuasjas käsitletavat õigusnormi ei saa pidada riigisisese õigusega sätestatud meetmeks direktiivi 2000/78 artikli 2 lõike 5 tähenduses.

87. Seetõttu ei saa nimetatud sätte alusel õigustada põhikohtuasjas käsitletavast õigusnormist tulenevat ebavõrdset kohtlemist.

#### *ii) Direktiivi 2000/78 artikli 4 lõige 1*

88. Direktiivi 2000/78 artikli 4 lõike 1 kohaselt ei ole vanusega seotud omaduse tõttu erineva kohtlemise puhul tegemist diskrimineerimisega, kui see omadus kujutab endast teostatava tegevuse laadi või selle teostamise tingimuste tõttu olulist ja määravat kutsenõuet, eeldusel, et selle eesmärk on õigustatud ja nõue sellega proportsionaalne.

89. Seda sätet tõlgendav kohtupraktika on nüüdseks hästi välja kujunenud:<sup>33</sup> selleks et erinev kohtlemine ei kujutaks endast diskrimineerimist kõnealuse sätte tähenduses, peab olema täidetud mitu tingimust.

90. Esiteks peab erineva kohtlemise aluseks olema vanusega seotud omadus ja see omadus peab olema „oluline ja määrav kutsenõue“. Euroopa Kohus on täpsustanud, et „olulise ja määrava kutsenõude peab moodustama mitte erineva kohtlemise aluseks olev põhjus, vaid selle põhjusega seotud omadus“.<sup>34</sup> Teiseks peab taotletav eesmärk olema õigustatud. Kolmandaks peab nõue olema proportsionaalne.

91. Seoses teise tingimusega mainisin juba käesoleva ettepaneku punktis 75, et põhikohtuasjas käsitletava õigusnormi eesmärged – st lennuohutuse tagamist ja riigi julgeoleku kaitset – saab pidada õigustatud eesmärkideks direktiivi 2000/78 artikli 4 lõike 1 tähenduses. Niisiis tuleb analüüsida vaid esimest ja viimast nimetatud tingimustest.

31 Ehkki Euroopa Kohus on lubanud asjaomase põhimõtte puhul teatavat mõõndust 13. septembri 2011. aasta kohtuotsuses Prigge jt (C-447/09, EU:C:2011:573, punktid 60 ja 61) seoses tööturu osapoolte sõlmitud kollektiivlepingutega, allub see mõõndus täpsetele tingimustele. Liikmesriigid võivad anda tööturu osapooltele volitusnormidega loa võtta meetmeid direktiivi 2000/78 artikli 2 lõike 5 tähenduses vaid juhul, kui nimetatud volitusnormid on piisavalt täpsed, tagamaks, et nimetatud meetmed vastavad kõnealuses sättes sätestatud nõuetele. Ma ei usu, et seda mõõndust, mis on seotud eriolukorraga, mis kehtib tööturu osapoolte puhul, kes kasutavad õigust pidada läbirääkimisi ja sõlmida kollektiivlepinguid, saaks käsitada nii, et see võimaldab igal juhul vabaneda riigisisese õigusega sätestamise nõudest, laiendamata liigselt sellise võrdse kohtlemise põhimõttest tehtava erandi kohaldamisala, mille liidu seadusandja ometi sõnaselgelt soovis sätestada eriti piiravana.

32 Vt analoogia alusel selle määratluse kohta kohtujurist Jääskineni ettepanek kohtuasjas parlament vs. komisjon (C-286/14, EU:C:2015:645, punkt 1).

33 Vt eelkõige 12. jaanuari 2010. aasta kohtuotsus Wolf (C-229/08, EU:C:2010:3); 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus Prigge jt (C-447/09, EU:C:2011:573); 13. novembri 2014. aasta kohtuotsus Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371); 15. novembri 2016. aasta kohtuotsus Salaberria Sorondo (C-258/15, EU:C:2016:873) ning 14. märtsi 2017. aasta kohtuotsus Bougnaoui ja ADDH (C-188/15, EU:C:2017:204); see viimane käsitleb erinevat kohtlemist usutunnistuse alusel. Vt ka kohtujurist Sharpstoni ettepanek kohtuasjas Bougnaoui ja ADDH (C-188/15, EU:C:2016:553, punkt 90 jj).

34 Kõige värskem on 14. märtsi 2017. aasta kohtuotsus Bougnaoui ja ADDH (C-188/15, EU:C:2017:204, punkt 37 ja seal viidatud kohtupraktika).

92. Esiteks tuleb ühelt poolt kontrollida, kas DQ alla 60-aastastele ja üle 60-aastastele pilootidele osaks saava erineva kohtlemise aluseks on vanusega seotud omadus, ja teiselt poolt, kas seda omadust saab pidada oluliseks ja määravaks kutsenõudeks. Arvan, et kohtuotsus Prigge jt<sup>35</sup> annab selles osas kasulikke juhiseid.<sup>36</sup>

93. Kõnealuses kohtuotsuses otsustas Euroopa Kohus, et liinipilootide puhul on oluline, et neil oleksid erilised füüsilised võimed, kuna selle elukutse puhul võivad füüsilised häired tuua endaga kaasa tõsiseid tagajärgi. Kahtlust ei ole ka selles, et need võimed vanusega vähenevad. Sellest järeldub, et eriliste füüsiliste võimete omamist võib pidada oluliseks ja määravaks kutsenõudeks liinipiloodina töötamise jaoks ning et nende võimete omamine on seotud vanusega.<sup>37</sup>

94. Sama järeldus tuleks minu arvates teha ka pilootide kohta, kes täidavad riigi julgeoleku kaitsega seotud ülesandeid. DQ pilootide ülesannete erilisus ei mõjuta järeldust, et füüsilised võimed vanusega vähenevad, ega ka seda, et füüsilised häired võivad tuua endaga kaasa tõsiseid tagajärgi.<sup>38</sup>

95. Niisiis tuleb põhikohtuasjas käsitletava õigusnormiga kehtestatud erinevat kohtlemist pidada selliseks, mille aluseks on vanusega seotud omadus, mis on oluline ja määrav kutsenõue direktiivi 2000/78 artikli 4 lõike 1 tähenduses.

96. Teiseks, seoses proportsionaalsuse nõudega on direktiivi 2000/78 põhjenduses 23 täpsustatud, et vaid „väga piiratud asjaoludel“ võib erinev kohtlemine olla õigustatud siis, kui muu hulgas vanusega seotud omadus kujutab endast olulist ja määravat kutsenõuet.<sup>39</sup> See põhjendus väljendab muuseas põhimõtet, mille kohaselt, kuna tegemist on erandiga diskrimineerimiskeelu põhimõttest, tuleb direktiivi 2000/78 artikli 4 lõiget 1 tõlgendada kitsalt.<sup>40</sup> Lisaks, kohtuasjades Petersen ning Prigge jt, mis käsitlesid töösuhte automaatset lõppemist vanuse tõttu, enne kui asjaomane isik oli jõudnud ikka, mis on pensionile minekuks üldiselt ette nähtud riigisisises õiguses,<sup>41</sup> otsustas Euroopa Kohus, et meede ei vastanud proportsionaalsuse nõudele.<sup>42</sup>

97. Siiski ei tundu mulle, et sellises olukorras nagu põhikohtuasjas on DQ pilootide vanusepiirangu ebaproportsionaalsus ja selle tagajärjed ilmselged. Esitan alljärgnevalt ühelt poolt põhjused, miks ma arvan, et kohtuotsustes Petersen<sup>43</sup> ning Prigge jt<sup>44</sup> kasutatud lahendust seoses meetme proportsionaalsusega ei saa üle kanda käesolevale kohtuasjale. Teiselt poolt selgitan, miks ma leian, et selline õigusnorm nagu põhikohtuasjas arutusel olev, millega kehtestatakse äriühingus DQ piloodina töötamisel vanuse ülempiiriks 60 eluaastat, võiks olla proportsionaalne, kuid seda peab kontrollima eelotsusetaotluse esitanud kohus.

35 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus (C-447/09, EU:C:2011:573).

36 Olenemata sellest, et kõnealuses kohtuotsuses ei olnud tegemist pilootidega, kelle tegevus on seotud riigi julgeoleku kaitsega, vaid pilootidega, kes tegelesid äriliste lendudega.

37 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus Prigge jt (C-447/09, EU:C:2011:573, punkt 67). Vt selle kohta ka Maliszewska-Nienartowicz, J., „Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości dotyczące wyjątku od zakazu dyskryminacji ze względu na istotny i determinujący wymóg zawodowy“, *Europejski Przegląd Sądowy*, 2018, nr 8, lk 32.

38 Vastupidi – minu arvates muudab DQ ülesannete täitmise tingimuste erilisus veelgi olulisemaks eriliste füüsiliste võimete omamise.

39 Vt ka 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus Prigge jt (C-447/09, EU:C:2011:573, punkt 71) ja 14. märtsi 2017. aasta kohtuotsus Bougnaoui ja ADDH (C-188/15, EU:C:2017:204, punkt 38).

40 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus Prigge jt (C-447/09, EU:C:2011:573, punkt 72).

41 Ja rahvusvahelises õiguses 13. septembri 2011. aasta kohtuotsuse Prigge jt (C-447/09, EU:C:2011:573, punkt 75) puhul.

42 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus Prigge jt (C-447/09, EU:C:2011:573). Vt analoogia alusel ka 12. jaanuari 2010. aasta kohtuotsus Petersen (C-341/08, EU:C:2010:4), milles Euroopa Kohus tuvastas töösuhte automaatse lõppemise ebaproportsionaalsuse, ehkki direktiivi artikli 2 lõike 5 alusel. Vt selle kohta Schiek, D., „Proportionality in Age Discrimination Cases: Towards a Model Suitable for Socially Embedded Rights“, Numhauser-Henning, A., Rönning, M., *op. cit.*

43 12. jaanuari 2010. aasta kohtuotsus (C-341/08, EU:C:2010:4).

44 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus (C-447/09, EU:C:2011:573).

98. Seoses kohtuotsustes Petersen<sup>45</sup> ning Prigge jt<sup>46</sup> kasutatud lahendusega, et meede, millega kehtestatakse töösuhte automaatne lõppemine teatava vanuse ületamise puhul, on ebaproportsionaalne, leian, et seda saab selgitada eelkõige meetme ühtsuse puudumisega. Kohtuotsuses Prigge jt<sup>47</sup> otsustas Euroopa Kohus, et „60 aasta vanusepiiri [seadmine], alates millest ei peeta [...] liinipiloote enam füüsiliselt võimeliseks oma kutsetööd tegema, *samal ajal kui siseriiklikud ja rahvusvahelise õiguse normid lubavad teha seda tööd* teatavatel tingimustel kuni 65. eluaastani“ on ebaproportsionaalne nõue. Samuti märkis Euroopa Kohus kohtuotsuses Petersen,<sup>48</sup> et „meede [...] ei ole [...] erandi olemasolu tõttu ühtne“ ning et sellisel juhul „ei ole [...] kehtestatud vanusepiir [...] vajalik tervise kaitseks“. Teiste sõnadega: nimetatud kahes kohtuotsuses otsustas Euroopa Kohus, et asjaomased õigusnormid on ebaproportsionaalsed, kuna need ei vastanud tegelikult huvile saavutada eesmärk ühtselt ja süstemaatiliselt,<sup>49</sup> sest sama ametit võis pidada teistes üksustes ka pärast asjaomastes õigusnormides kindlaks määratud vanuse täitumist.

99. Kuid põhikohtuasjas käsitletava õigusnormi puhul ei puudu minu arvates ühtsus, ilma milleta see ei vastaks huvile saavutada lennuohutuse ja riigi julgeoleku kaitse eesmärgid ühtselt ja süstemaatiliselt. Ühelt poolt, erinevalt ärilisest lennundusest, ei ole riigisisises õiguses – seda peab kontrollima eelotsusetaotluse esitanud kohus – ega minu teada ka rahvusvahelises õiguses viitenorme, mis võiks seada kahtluse alla sellise otsuse ühtsuse, millega kehtestatakse DQ pilootidele, kelle tegevus on seotud riigi julgeoleku kaitsega, vanuse ülempiiriks 60 eluaastat. Ka eelotsusetaotlusest ei nähtu, et asjaomasest reeglist oleks erandeid, mis võiksid küsitavaks muuta selle ühtsuse, kuid seda peab kontrollima eelotsusetaotluse esitanud kohus.

100. Niisiis arvan, et Euroopa Kohtu lahendit kohtuotsustes Petersen<sup>50</sup> ning Prigge jt<sup>51</sup> ei saa üle kanda põhikohtuasjas käsitletavale õigusnormile täiendava analüüsita.

101. Niisiis tuleb analüüsida, kas kõnealune õigusnorm on proportsionaalne. Selleks tuleb analüüsida, kas see vanuse ülempiir on taotletava eesmärgi saavutamiseks asjakohane ega lähe kaugemale kui eesmärgi saavutamiseks vajalik.<sup>52</sup>

102. Sellega seoses pean täpsustama, et lõppkokkuvõttes teeb liikmesriigi kohus, kes on ainsana pädev hindama faktilisi asjaolusid ja tõlgendama riigisiseseid õigusnorme, kindlaks, kas ja millises ulatuses on arutusel olev õigusnorm kooskõlas nende nõuetega. Kuid selleks, et anda liikmesriigi kohtule tarvilik vastus, on Euroopa Kohus pädev andma põhikohtuasja toimumaterjalidest ning talle esitatud kirjalikest ja suulistest seisukohtadest lähtudes selliseid juhiseid, mis võimaldavad liikmesriigi kohtul tema menetluses oleva konkreetse kohtuasja lahendada.<sup>53</sup> Käsitlen niisiis seda küsimust järgnevas arutluskäigus.

103. Õigusnormi asjakohasuse tunnistamise kohta ei ole minu arvates vastakaid seisukohti. Nagu ma juba märkisin, kuna pilootide füüsilised võimed vanusega vähenevad, on sellise vanuse ülempiiri kindlaks määramine, mille ületamisel DQ piloodid ei või enam oma kutsetööd teha, lennuohutuse ja riigi julgeoleku kaitse eesmärkide saavutamiseks sobiv.

45 12. jaanuari 2010. aasta kohtuotsus (C-341/08, EU:C:2010:4).

46 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus (C-447/09, EU:C:2011:573).

47 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus (C-447/09, EU:C:2011:573, punkt 75). Kohtujuristi kursiv.

48 12. jaanuari 2010. aasta kohtuotsus (C-341/08, EU:C:2010:4, punkt 62).

49 12. jaanuari 2010. aasta kohtuotsus Petersen (C-341/08, EU:C:2010:4, punkt 53). Ühtsuse kontrollimise kohta vt Bailly, P., Lhernoud, J.-P., *op. cit.* Vt ka Domańska, M., „Zakaz dyskryminacji ze względu na wiek w orzecznictwie TS“, *Europejski Przegląd Sądowy*, 2011, nr 4, lk 36.

50 12. jaanuari 2010. aasta kohtuotsus (C-341/08, EU:C:2010:4).

51 13. septembri 2011. aasta kohtuotsus (C-447/09, EU:C:2011:573).

52 12. jaanuari 2010. aasta kohtuotsus Wolf (C-229/08, EU:C:2010:3, punkt 42). Proportsionaalsuse kontrollimise kohta vt ka Schiek, D., *op. cit.*

53 14. märtsi 2017. aasta kohtuotsus G4S Secure Solutions (C-157/15, EU:C:2017:203, punkt 36).

104. Olulisem küsimus on see, kas kõnealune meede ei lähe kaugemale sellest, mis on nende kahe eesmärgi saavutamiseks vajalik. Selle üle vaidlevad ka pooled: G. Cafaro leiab, et lihtsalt tema tööülesannete täitmise tingimuste piiramine oleks olnud piisav asjaomase õigusnormiga taotletavate eesmärkide saavutamiseks, nii et tema töölepingu automaatne lõppemine on eaproporsionaalne. G. Cafaro viitab eelkõige võimalusele olla sellise mitme piloodiga lennumeeskonna liige, milles vaid üks kahest piloodist võib olla vanem kui 60-aastane.

105. Leian siiski, et vähem piirav meede ei võimaldaks saavutada lennuohutuse ja avaliku julgeoleku kaitse tagamise eesmärke samamoodi nagu töölepingu automaatne lõppemine.

106. DQ teenistuses on väga vähe piloote ning tema kasutuses on veel vähem lennukeid. DQ ja Itaalia valitsus rõhutasid DQ ülesannete täitmise erilisi tingimusi, mida ei saa võrrelda tsiviillennunduse lendudega. Neil tingimustel, mida küll eelotsusetaotluse esitanud kohus peab kontrollima, juhul kui DQ-le kehtestatakse kohustus jätkata töö andmist üle 60-aastastele pilootidele, kes täidaksid ülesandeid koos nooremate kui 60-aastaste pilootidega, tähendaks see mitte üksnes, et DQ oleks sunnitud ülesannete täitmiseks koostama meeskondi teataval viisil, vaid ka seda, et kõnealuste ülesannete täitmine võiks muutuda keerulisemaks. See kahjustaks tõsiselt nii lennuohutuse tagamise eesmärki kui ka riigi julgeoleku kaitse eesmärki.

107. Lisaks ei viita asjaolu, et meede tähendab, et DQ piloodi tööleping lõpeb automaatselt seetõttu, et piloot saab 60-aastaseks, siiski sellele, et kõnealune meede läheb kaugemale sellest, mis on vajalik taotletavate eesmärkide saavutamiseks.<sup>54</sup> Poolte kohtuistungil esitatud seisukohtadest nähtub, et DQ struktuur ei võimaldanud G. Cafarole pakkuda selles äriühingus teist töökohta kui piloodi oma, kuid seda peab kontrollima eelotsusetaotluse esitanud kohus.

108. Kuna vähem piiravad õigusnormid ei võimaldaks saavutada taotletavaid eesmärke, leian, et põhikohtuasjas käsitletav õigusnorm ei lähe kaugemale sellest, mis on vajalik lennuohutuse tagamise ja riigi julgeoleku kaitse eesmärkide saavutamiseks.

109. Seetõttu näib, et niisugust riigisisest õigusnormi, nagu on arutusel põhikohtuasjas, mis kehtestab piloodina töötamisel niisuguses äriühingus, mille tegevus on seotud riigi julgeoleku kaitsega, vanuse ülempiiriks 60 eluaastat, võib pidada ühelt poolt asjakohaseks lennuohutuse tagamise ja riigi julgeoleku kaitse tagamise eesmärgil ja teiselt poolt selliseks, mis ei lähe kaugemale, kui on selle eesmärgi saavutamiseks vajalik, eelkõige asjaomase äriühingu piiratud ressursside tõttu, mida eelotsusetaotluse esitanud kohtul tuleb aga kontrollida.

## V. Ettepanek

110. Esitatud kaalutlustest lähtudes teen ettepaneku vastata Corte suprema di cassazione (kassatsioonikohus, Itaalia) esitatud küsimustele järgmiselt:

1. Komisjoni 3. novembri 2011. aasta määrus (EL) nr 1178/2011, millega kehtestatakse tsiviillennunduses kasutatavate õhusõidukite meeskonnaga seotud tehnilised nõuded ja haldusmenetlused vastavalt Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrusele (EÜ) nr 216/2008, muudetud komisjoni 30. märtsi 2012. aasta määrusega (EL) nr 290/2012, ei ole kohaldatav põhikohtuasjas käsitletavale olukorrale.
2. Nõukogu 27. novembri 2000. aasta direktiivi 2000/78/EÜ, millega kehtestatakse üldine raamistik võrdseks kohtlemiseks töö saamisel ja kutsealale pääsemisel, artikli 4 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et sellega ei ole vastuolus selline õigusnorm, nagu on arutusel põhikohtuasjas, millega sätestatakse

<sup>54</sup> Vt 5. juuli 2017. aasta kohtuotsus Fries (C-190/16, EU:C:2017:513, punkt 66), milles Euroopa Kohus otsustas, et asjaolu, et vanusepiir ei tähenda, et töötaja leping lõpetatakse automaatselt põhjusel, et ta saavutas selle vanuse, on märk meetme proportsionaalsusest.



liikmesriigi julgeoleku tagamiseks kasutatavaid õhusõidukeid käitavas äriühingus töötavate pilootide töölepingu automaatne lõppemine, kui piloot saab 60-aastaseks, juhul kui asjaomase äriühingu piiratud ressursside tõttu ei võimaldaks vähem piiravad meetmed saavutada kõnealuse õigusnormiga taotletavaid eesmärke, mida eelotsusetaotluse esitanud kohtul tuleb aga kontrollida.