



# Oikeustapauskokoelma

UNIONIN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (suuri jaosto)

15 päivänä tammikuuta 2019\*

Ennakkoratkaisupyyntö – Sosiaalipolitiikka – Direktiivi 2000/78/EY – Yhdenvertainen kohtelu työssä ja ammatissa – 2 artikla – Virkamies syyllistyy alaikäisiin poikiin kohdistuvan haureuden yritykseen – Vuonna 1975 määrätty kurinpitoseuraamus – Ennenaikaiselle eläkkeelle siirto, johon liittyy eläkkeen määrän alentaminen – Sukupuoliseen suuntautumiseen perustuva syrjintä – Direktiivin 2000/78 soveltamisen vaikutukset kurinpitoseuraamukseen – Maksettavan vanhuuseläkkeen laskentatapa

Asiassa C-258/17,

jossa on kyse SEUT 267 artiklaan perustuvasta ennakkoratkaisupyyntöstä, jonka Verwaltungsgerichtshof (ylin hallintotuomioistuin, Itävalta) on esittänyt 27.4.2017 tekemällään päätöksellä, joka on saapunut unionin tuomioistuimeen 15.5.2017, saadakseen ennakkoratkaisun asiassa

**E.B.**

vastaan

**Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter BVA,**

UNIONIN TUOMIOISTUIN (suuri jaosto),

toimien kokoonpanossa presidentti K. Lenaerts, jaostojen puheenjohtajat varapresidentti R. Silva de Lapuerta, A. Prechal, M. Vilaras, E. Regan, T. von Danwitz, K. Jürimäe ja M. C. Lycourgos sekä tuomarit E. Juhász, M. Ilešič, J. Malenovský, M. Safjan (esittelevä tuomari) ja D. Šváby,

julkisasiamies: M. Bobek,

kirjaaja: yksikönpäällikkö M. Aleksejev,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 29.5.2018 pidetyssä istunnossa esitetyn,

ottaen huomioon huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

- E.B., edustajanaan H. Graupner, Rechtsanwalt,
- Itävallan hallitus, asiamiehinään G. Hesse ja J. Schmoll,
- Italian hallitus, asiamiehenään G. Palmieri, avustajanaan P. Gentili, avvocato dello Stato,
- Euroopan komissio, asiamiehinään D. Martin ja B.-R. Killmann,

kuultuaan julkisasiamiehen 5.9.2018 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen,

\* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

on antanut seuraavan

### **tuomion**

- 1 Ennakkoratkaisupyyntö koskee yhdenvertaista kohtelua työssä ja ammatissa koskevista yleisistä puitteista 27.11.2000 annetun neuvoston direktiivin 2000/78/EY (EYVL 2000, L 303, s. 16) 2 artiklan tulkintaa.
- 2 Tämä pyyntö on esitetty asiassa, jossa asianosaisina ovat E.B. ja Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter BVA (julkisen sektorin palveluksessa olevien virkamiesten ja toimihenkilöiden sairauskassa, Itävalta) ja jossa on kyse E.B:tä koskevan kurinpitopäätöksen, joka tehtiin vuonna 1975 alaikäisiin poikiin kohdistuvan haureuden yrityksen vuoksi, laillisuudesta ja vaikutuksista.

### **Asiaa koskevat oikeussäännöt**

#### *Unionin oikeus*

- 3 Direktiivin 2000/78 johdanto-osan 1 ja 11–13 perustelukappaleissa todetaan seuraavaa:

”(1) [SEU] 6 artiklan 2 kohdan mukaisesti Euroopan unioni perustuu jäsenvaltioille yhteisiin vapauden, kansanvallan, ihmisoikeuksien ja perusvapauksien kunnioittamisen sekä oikeusvaltion periaatteisiin, ja unioni pitää arvossa [unionin] oikeuden yleisinä periaatteina perusoikeuksia, sellaisina kuin ne taataan [ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamisesta tehdyssä, Roomassa 4.11.1950 allekirjoitetussa yleissopimuksessa] ja sellaisina kuin ne ilmenevät jäsenvaltioiden yhteisessä valtiosääntöperinteessä.

--

(11) Uskontoon tai vakaumukseen, vammaisuuteen, ikään taikka sukupuoliseen suuntautumiseen perustuva syrjintä voi haitata [EUT-sopimuksen] tavoitteiden saavuttamista, etenkin korkean työllisyysasteen ja sosiaalisen suojelun korkean tason saavuttamista, elintason ja elämänlaadun kohottamista, taloudellista ja sosiaalista yhteenkuuluvuutta ja solidaarisuutta sekä henkilöiden vapaata liikkuvuutta.

(12) Koko [unionissa] olisi kiellettävä tämän direktiivin soveltamisalaan kuuluva kaikenlainen uskontoon tai vakaumukseen, vammaisuuteen, ikään taikka sukupuoliseen suuntautumiseen perustuva välitön tai välillinen syrjintä. --

(13) Tätä direktiiviä ei sovelleta sosiaaliturvajärjestelmiin ja sosiaalisen suojelun järjestelmiin, joiden etuuksia ei rinnasteta [SEUT 157] artiklassa tarkoitettuun palkkaan, eikä valtion suorittamiin maksuihin, joiden tarkoituksena on työllistyminen tai työllisenä pysyminen.”

- 4 Kyseisen direktiivin 1 artiklassa, jonka otsikko on ”Tarkoitus”, säädetään seuraavaa:

”Tämän direktiivin tarkoituksena on luoda yleiset puitteet uskontoon tai vakaumukseen, vammaisuuteen, ikään tai sukupuoliseen suuntautumiseen perustuvan syrjinnän torjumiselle työssä ja ammatissa yhdenvertaisen kohtelun periaatteen toteuttamiseksi jäsenvaltioissa.”

- 5 Direktiivin 2 artiklan, jonka otsikko on ”Syrjinnän käsite”, 1 ja 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Tässä direktiivissä ’yhdenvertaisen kohtelun periaatteella’ tarkoitetaan, ettei minkäänlaista 1 artiklassa tarkoitettuun seikkaan perustuvaa välitöntä tai välillistä syrjintää saa esiintyä.

2. Sovelletaessa 1 kohtaa:

- a) välittömänä syrjintänä pidetään sitä, että henkilöä kohdellaan jonkin 1 artiklassa tarkoitetun seikan perusteella epäsuotuisammin kuin jotakuta muuta kohdellaan, on kohdeltu tai voitaisiin kohdella vertailukelpoisessa tilanteessa;

--”

- 6 Kyseisen direktiivin 3 artiklan, jonka otsikko on ”Soveltamisala”, 1 ja 3 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. ”[Unionille] annetun toimivallan puitteissa tätä direktiiviä sovelletaan kaikkiin henkilöihin sekä julkisella että yksityisellä sektorilla, julkisyhteisöt mukaan lukien, kun kyseessä on:

--

- c) työolot ja -ehdot, myös irtisanominen ja palkka;

--

3. Tätä direktiiviä ei sovelleta julkisista tai niihin rinnastettavista järjestelmistä, kuten julkisista sosiaaliturvajärjestelmistä tai sosiaalisen suojelun järjestelmistä, suoritettuihin maksuihin.”

- 7 Direktiivin 2000/78 18 artiklan ensimmäisen kohdan mukaisesti jäsenvaltioiden oli lähtökohtaisesti annettava mainitun direktiivin noudattamisen edellyttämät lait, asetukset ja hallinnolliset määräykset viimeistään 2.12.2003, tai niillä oli mahdollisuus antaa tämän direktiivin täytäntöönpano työehtosopimusten soveltamisalaan kuuluvien säännösten osalta työmarkkinaosapuolten tehtäväksi; jäsenvaltioiden oli kuitenkin varmistettava, että tällaiset työehtosopimukset pantaisiin täytäntöön viimeistään kyseisenä päivänä.
- 8 Direktiivin 2000/78 20 artiklan mukaisesti kyseinen direktiivi tuli voimaan 2.12.2000.

### ***Itävallan oikeus***

#### *Rikosoikeus*

- 9 Vuoden 1945 rikoslain (Strafgesetzbuch 1945), sellaisena kuin se oli BGBl:ssä nro 273/1971 julkaistussa liittovaltion laissa (jäljempänä StG), 128 ja 129 §:ssä säädettiin 25.2.1974 seuraavaa:

”Seksuaalinen hyväksikäyttö

§ 128. Se, joka käyttää seksuaalisesti hyväkseen alle neljätoistavuotiaasta lasta -- halujensa tyydyttämiseen muulla kuin 127 §:ssä tarkoitetulla tavalla, syyllistyy seksuaaliseen hyväksikäyttöön, josta määrätään rangaistukseksi vankeutta yhdestä viiteen vuotta, erittäin raskauttavien seikkojen perusteella vankeutta enintään kymmenen vuotta ja, jos jokin 126 §:ssä mainituista seurauksista ilmenee, vankeutta enintään kaksikymmentä vuotta.

Haureus

- I. Samaa sukupuolta olevaan nuoreen henkilön kohdistuva hauraus

§ 129. Rikoksena rangaistavia ovat myös seuraavat haureuden muodot:

I. Miespuolisen henkilön, joka on täyttänyt kahdeksantoista vuotta, samaa sukupuolta olevan henkilön, joka ei ole vielä täyttänyt kahdeksatoista vuotta, kanssa harjoittama haureus.”

10 StG:n 129 § korvattiin rikoslain koonnoksen (Strafgesetzbuch, jäljempänä StGB), joka tuli voimaan 1.1.1975, 209 §:llä. Mainitussa 209 §:ssä säädettiin seuraavaa:

”Miespuolinen henkilö, joka on täyttänyt 19 vuotta ja joka tekee seksuaalisen teon samaa sukupuolta olevan henkilön kanssa, joka on 14 mutta ei 18 vuotta täyttänyt, on tuomittava vankeusrangaistukseen, jonka kesto on vähintään kuusi kuukautta ja enintään viisi vuotta.”

11 Verfassungsgerichtshof (perustuslakituomioistuin, Itävalta) totesi 21.6.2002 antamassaan tuomiossa StGB:n 209 §:n perustuslain vastaiseksi ja kumosi tämän säännöksen.

12 Liittovaltion lailla, joka julkaistiin BGBI:ssä I nro 134/2002, muutettiin StGB:tä ja kumottiin sen 209 § ennen kuin Verfassungsgerichtshofin määräämä kumoaminen tuli voimaan.

13 Euroopan ihmisoikeustuomioistuin tuomitsi Itävallan tasavallan useaan otteeseen StGB:n 209 §:n soveltamisesta ennen tämän säännöksen kumoamista (ks. esim. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 9.1.2003, L. ja V. v. Itävalta, CE:ECHR:2003:0109JUD003939298; Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 9.1.2003, S.L. v Itävalta, CE:ECHR:2003:0109JUD004533099 ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 21.10.2004, Woditschka ja Wilfling v. Itävalta, CE:ECHR:2004:1021JUD006975601).

#### *Virkamiesoikeus*

14 Siltä osin kuin kyse on virkamiesten eläkeoikeuksista Itävallassa, vuoden 1979 virkamieslain (Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979), sellaisena kuin se on BGBI:ssä I nro 119/2002 julkaistussa liittovaltion laissa, 13 §:n 1 momentissa säädettiin, että 30.12.2016 saakka virkamiehen oli määrä siirtyä eläkkeelle sen vuoden lopussa, jona hän täyttää 65 vuotta.

15 Poliisiin sovellettavan virkamiesten ohjesäännön (Dienstpragmatik), sellaisena kuin se on julkaistu RGBI:n numerossa 15/1914 (jäljempänä ohjesääntö), 24 §:n 1 momentissa säädettiin seuraavaa:

”Virkamiehen on ylläpidettävä palveluksessa ollessaan ja vapaa-ajalla ammattimainetta, käyttäytyttävä aina käyttäytymisvaatimuksia koskevien sääntöjen mukaisesti ja vältettävä kaikkea sellaista käytöstä, joka todennäköisesti heikentää hänen asemansa edellyttämää arvostusta ja luottamusta.”

16 Ohjesäännön 87 §:ssä säädettiin seuraavaa:

”Virkamiehille, jotka eivät noudata ammattiinsa ja virkamiesasemaansa liittyviä velvollisuuksia, määrätään – tämän rajoittamatta heidän rikosoikeudellista vastuutaan – hallinnollisia tai kurinpidollisia seuraamuksia sen mukaan, onko kyseessä pelkästään hallinnollisten sääntöjen rikkominen tai, kun otetaan huomioon valtion etujen vahingoittaminen tai loukkaaminen, rikkomisen luonne tai vakavuus, rikkomisen uusiminen tai muut raskauttavat seikat, onko tätä rikkomista pidettävä virkavelvollisuuksien rikkomisena.”

17 Ohjesäännön 93 §:n 1 momentissa säädettiin seuraavaa:

”Kurinpitoseuraamuksia ovat:

a) varoitus

- b) sulkeminen palkankorotusten piiristä
- c) kuukausipalkan alentaminen kotitalouslisää lukuun ottamatta
- d) eläkkeelle siirtäminen alennetulla eläkkeellä
- e) erottaminen.”

18 Ohjesäännön 97 §:ssä säädettiin seuraavaa:

”1. Eläkkeelle voidaan siirtää kurinpitoseuraamuksena joko määräajaksi tai pysyvästi. Eläkkeen tavanomaista määrää voidaan alentaa enintään 25 prosenttia.

2. Päätöksessä vahvistetun ajankohdan päätyttyä virkamiestä on kohdeltava niin kuin hänet olisi siirretty määräaikaiselle eläkkeelle 76 §:n mukaisesti ajankohtana, jolloin kurinpitopäätöksestä tuli lopullinen.”

### **Pääasia ja ennakkoratkaisukysymykset**

- 19 E.B., sukupuoleltaan mies, on vuonna 1942 syntynyt liittovaltion poliisin eläkkeellä oleva virkamies.
- 20 Landesgericht für Strafsachen Wien (osavaltion rikostuomioistuim, Wien) tuomitsi E.B:n, joka oli tuolloin palveluksessa toimiva poliisi, 10.9.1974 antamallaan tuomiolla StG:n 129 §:n I kohdan nojalla 25.2.1974 tehdystä kahteen alaikäiseen kohdistuneesta homoseksuaalisen haureuden yrityksestä vankeusrangaistukseen, joka määrättiin ehdollisena kolmen vuoden koeajalla.
- 21 E.B. valitti tästä tuomiosta Oberlandesgericht Wieniin (Wienin osavaltion ylioikeus, Itävalta), joka hylkäsi hänen valituksensa.
- 22 Liittovaltion poliisin Wienin yksikön (Bundespolizeidirektion Wien, Itävalta) kurinpitolautakunta määräsi 10.6.1975 tekemällään päätöksellä (jäljempänä 10.6.1975 tehty kurinpitopäätös) E.B:lle kurinpitoseuraamuksia siitä, että tämä oli rikkonut ammattieettisiä velvollisuuksiaan siten, että hän oli vaatinut kahta alaikäistä – iältään 14- ja 15-vuotiasta – poikaa seksuaalisiin tekoihin kanssaan, minkä vuoksi hänet oli tuomittu StG:n 8 §:n ja 129 §:n I kohdan nojalla samaa sukupuolta olevaan nuoreen henkilöön kohdistuvan haureuden yrityksestä. Kyseisen päätöksen mukaan ”hän syyllistyi näin virkavirheeseen – –; tästä syystä hänet siirretään kurinpitovirangaistuksena eläkkeelle, jonka määrää alennetaan, ja tavanomaisesta eläkkeestä vähennettäväksi määräksi vahvistetaan 25 (kaksikymmentäviisi) prosenttia (DP:n 93 §:n 1 momentin d kohta, luettuna yhdessä 97 §:n 1 momentin kanssa).”
- 23 E.B. teki tästä päätöksestä oikaisuvaatimuksen Bundesministerium für Inneresin (liittovaltion sisäministeriö, Itävalta) ylempään kurinpitolautakuntaan, joka hylkäsi oikaisuvaatimuksen 24.3.1976 tekemällään päätöksellä (jäljempänä 24.3.1976 tehty uusi kurinpitopäätös). E.B. siirrettiin tämän johdosta eläkkeelle 1.4.1976 lukien. Ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenevien tietojen perusteella on niin, että ilman tätä kurinpitopäätöstä E.B. olisi Itävallan lainsäädännön mukaisesti ollut oikeutettu vanhuuseläkkeeseen 1.1.2008.
- 24 E.B:n eläkkeen määrä laskettiin 17.5.1976 tehdyssä päätöksessä hänen 1.4.1976 tapahtuneen eläkkeelle siirtämisensä perusteella ja kurinpitoviranomaisen tekemä 25 prosentin vähennys huomioon ottaen.
- 25 E.B. teki 2.6.2008 oikaisuvaatimuksen kurinpitoviranomaiselle muun muassa siksi, että tämä kumoaisi 10.6.1975 tehdyn kurinpitopäätöksen ja päättäisi häntä koskevan kurinpitomenettelyn.

- 26 Bundeskanzleramtin (liittokanslerinvirasto, Itävalta) ylempi kurinpitolautakunta hylkäsi tämän oikaisuvaatimuksen 17.6.2009 tekemällään päätöksellä.
- 27 Verwaltungsgerichtshof (ylin hallintotuomioistuin, Itävalta) hylkäsi 26.1.2012 tekemällään päätöksellä E.B:n kyseisestä päätöksestä tekemän valituksen perusteettomana.
- 28 Lisäksi E.B. osoitti 11.2.2009 eläkeviranomaiselle vaatimuksen maksamattomien palkkasaatavien laskemisesta ja maksamisesta sekä suuremman eläkkeen myöntämisestä. Hän väitti ensisijaisesti, että vallitsevan syrjinnän lopettamiseksi häntä on kohdeltava palkan ja eläkkeen suhteen niin kuin hän olisi ollut aktiivipalveluksessa lakisääteisen eläkeiän saavuttamiseen asti. Hän katsoi toissijaisesti, että hänellä oli ainakin oikeus täysimääräiseen eläkkeeseensä ilman mitään vähennyksiä.
- 29 Liittovaltion sisäministeriö hylkäsi E.B:n maksamattomien palkkasaatavien maksamista koskevan vaatimuksen 9.10.2013 tekemällään päätöksellä. Se katsoi ennen kaikkea, että E.B:lle ei ollut aiheutunut mitään vahinkoa, koska hänen liittovaltion palveluksesta pois jäämisensä jälkeen yksityisellä sektorilla saamansa tulot ylittivät ne, joita hän olisi saanut, jos hän olisi säilyttänyt toimensa liittovaltion virkamiehenä.
- 30 Julkisen sektorin virkamiesten ja toimihenkilöiden sairauskassa hylkäsi 11.6.2015 tekemällään päätöksellä E.B:n tällä välin osittain muuttamat suuremman eläkkeen myöntämistä koskevat vaatimukset.
- 31 Bundesverwaltungsgericht (liittovaltion hallintotuomioistuin, Itävalta) hylkäsi 25.5.2016 tekemällään päätöksellä E.B:n viimeksi mainitusta päätöksestä tekemän valituksen perusteettomana.
- 32 E.B. teki tästä tuomiosta Revision-valituksen Verwaltungsgerichtshofiin. Hän toi valituslupaa koskevan hakemuksensa perusteluissa esiin muun muassa kysymyksen siitä, eivätkö 24.3.1976 tehdyn uuden kurinpitopäätöksen oikeusvaikutukset olleet lakanneet direktiivin 2000/78 2 artiklassa säädetyn syrjintäkiellon vuoksi siltä osin kuin kyse on eläkeoikeuksista, joita tämä päätös koskee.
- 33 Verwaltungsgerichtshof katsoi, että E.B:n vireille panema Revision-menettely oli sallittu siltä osin kuin hän otti valituslupahakemuksessaan esiin kysymyksen direktiivin 2000/78 2 artiklan tulkinnasta.
- 34 Verwaltungsgerichtshof lähtee lisäksi siitä periaatteesta, että liittokanslerinviraston ylemmän kurinpitolautakunnan 17.6.2009 tekemällä päätöksellä ei ole vielä ratkaistu lopullisesti ja sitovasti kysymystä 24.3.1976 tehdyn uuden kurinpitopäätöksen oikeudellisten vaikutuksen rajaamisesta.
- 35 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan on riidatonta, että ajankohtina, jolloin kurinpäätos tehtiin 10.6.1975 ja uusi kurinpitopäätos tehtiin 24.3.1976, mikään unionin oikeuden säännös tai määräys ei ollut esteenä E.B:lle määrätyille seuraamuksille tuolloin esitetyn perustein.
- 36 Se lisää kuitenkin, ettei mitään vastaavaa kurinpitorangeistusta olisi voitu enää määrätä Itävallassa sen jälkeen, kun direktiivi 2000/78 tuli voimaan. Enää ei nimittäin olisi sallittua tehdä edes kurinpito-oikeudellisesti eroa sen perusteella, onko alaikäiseen, jonka ikä on 14 ja 18 vuoden välillä, kohdistuva haureus luonteeltaan miesten välistä homoseksuaalisuutta vai heteroseksuaalista tai lesbolaista. Tällaiseen erotteluun perustui kuitenkin kiistatta 10.6.1975 tehty kurinpitopäätos, sillä sen keskeisenä perusteena oli, että teot, joista E.B. tuomittiin, olivat tuolloin rangaistavia sen vuoksi, että ne olivat luonteeltaan miesten välistä homoseksuaalisuutta. Vaikka ei olisi voitu sulkea pois, että vastaava yllyttäminen heteroseksuaaliseen tai lesbolaiseen tekoon olisi tulkittu säädyttömäksi käytökseksi ja siten mahdollisesti tuolloin kurinpidollisesti rangaistavaksi, kurinpitoseuraamus, joka mahdollisesti olisi määrätty virkamiehelle, jonka oli katsottu syyllistyneen haureuteen, olisi ollut selvästi lievempi, kun rikoslain 129 §:n I kohdan tunnusmerkistö ei olisi täyttynyt. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin toteaa erityisesti, että teot, joihin E.B. oli syyllistynyt, eivät olisi voineet oikeuttaa kurinpitorangeistuksena eläkkeelle siirtämistä.

37 Direktiivin 2000/78 voimaantulo on voinut muuttaa oikeustilaa pääasiassa siten, että tämän voimaantulon jälkeisiltä ajanjaksoilta E.B:lle maksettavan eläkkeen määrä olisi laskettava ilman minkäänlaista syrjintää. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuimien viittaa tältä osin unionin tuomioistuimen 29.4.1999 antamaan tuomioon Ciola (C-224/97, EU:C:1999:212).

38 Näissä olosuhteissa Verwaltungsgerichtshof päätti lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Onko [direktiivin 2000/78] 2 artikla esteenä sille, että kansallisen lainsäädännön mukaan lainvoimaiseksi tulleen, virkamieslainsäädännön kurinpitosäännöksiä koskevan hallintopäätöksen (kurinpitopäätös), jolla määrättiin virkamiehen eläkkeelle siirtämisestä ja eläkkeen alentamisesta, oikeustilaa muuttava vaikutus pysytetään, jos unionin oikeuden säännökset, erityisesti direktiivi, eivät vielä olleet merkityksellisiä mainitun hallintopäätöksen kannalta sen tekemisajankohtana, mutta (kuvitteellinen) samankaltainen päätös olisi direktiivin vastainen, jos se tehtäisiin direktiivin ajallisella soveltamisalalla?

2) Jos edelliseen kysymykseen vastataan myöntävästi, onko syrjimättömän tilanteen aikaansaamiseksi  
a) unionin oikeuden kannalta välttämätöntä kohdella virkamiestä hänen eläkettään määritettäessä ikään kuin hän ei olisi ollut hallintopäätöksen voimaantulon ja lakisääteisen eläkeikänsä täyttymisen välisenä aikana eläkkeellä vaan työssä, vai  
b) riittääkö tältä osin, että lyhentämätön eläke, johon virkamies on eläkkeelle siirtämisen seurauksena hallintopäätöksessä mainittuna ajankohtana oikeutettu, tunnustetaan asianmukaiseksi?

3) Määräytyykö toiseen kysymykseen annettava vastaus sen perusteella, onko virkamies aloitteellisesti pyrkinyt tosiasiallisesti aloittamaan työskentelyn liittovaltion julkishallinnon palveluksessa ennen eläkeiän saavuttamista?

4) Mikäli (kuitenkin myös kolmannessa kysymyksessä mainituista seikoista riippuen) eläkkeen prosentuaalisen alentamisen peruuttamista pidetään riittävänä:

voiko direktiiviin sisältyvä syrjintäkielto olla sellainen, jota kansallisen tuomioistuimen on eläkettä määritettäessä sovellettava ensisijaisesti sen kanssa ristiriidassa olevaan kansalliseen lainsäädäntöön nähden myös sellaisten viiteajanjaksojen osalta, jotka edelsivät ajankohtaa, jolloin direktiivistä tuli jäsenvaltiossa suoraan sovellettava?

5) Jos neljänteen kysymykseen vastataan myöntävästi: mitä ajankohtaa tällainen ’taannehtiva vaikutus’ koskee?”

## **Ennakkoratkaisukysymysten tarkastelu**

### ***Ensimmäinen kysymys***

39 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin kysyy ensimmäisellä kysymyksellään ennen kaikkea, onko direktiivin 2000/78 2 artiklaa tulkittava siten, että sitä sovelletaan sellaisen lopullisen kurinpitopäätöksen oikeusvaikutuksiin, joka on tehty ennen tämän direktiivin voimaantuloa ja jossa määrätään virkamiehen ennaikaisesta eläkkeelle siirtämisestä, johon liittyy hänen eläkkeensä määrän alentaminen.

40 Unionin tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan sekä direktiivin 2000/78 nimestä ja johdanto-osasta että sen sisällöstä ja tarkoituksesta ilmenee, että kyseisellä direktiivillä pyritään luomaan yleiset puitteet henkilöiden yhdenvertaisen kohtelun takaamiseksi ”työssä ja ammatissa”

antamalla tehokasta suojaa sellaista syrjintää vastaan, joka perustuu johonkin kyseisen direktiivin 1 artiklassa mainituista perusteista, joista yksi on sukupuolinen suuntautuminen (ks. vastaavasti tuomio 18.6.2009, Hütter, C-88/08, EU:C:2009:381, 33 kohta ja tuomio 19.9.2018, Bedi, C-312/17, EU:C:2018:734, 28 kohta).

- 41 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kysymykseen vastaamiseksi on tarkistettava ensiksi, kuuluuko 10.6.1975 tehdyllä kurinpitopäätöksellä luodun kaltainen tilanne direktiivin 2000/78 aineelliseen soveltamisalaan.
- 42 Tältä osin ensiksikin kyseisen direktiivin 3 artiklan 1 kohdan c alakohdasta ilmenee, että sitä sovelletaan unionille annetun toimivallan puitteissa ”kaikkiin henkilöihin sekä julkisella että yksityisellä sektorilla, julkisyhteisöt mukaan lukien”, kun kyseessä on muun muassa ”työolot ja -ehdot, myös irtisanominen ja palkka ” (tuomio 12.10.2010, Ingeniørforeningen i Danmark, C-499/08, EU:C:2010:600, 20 kohta ja tuomio 24.11.2016, Parris, C-443/15, EU:C:2016:897, 32 kohta).
- 43 Tässä tapauksessa poliisin virkamies E.B:hen kohdistettiin kurinpitoseuraamuksena ennenaikaiselle eläkkeelle siirtäminen, johon liittyi hänen eläkkeensä määrän alentaminen 25 prosentilla. Näin ollen on todettava, että 10.6.1975 tehdyllä kurinpitopäätöksellä, siltä osin kuin se merkitsee ennenaikaiselle eläkkeelle siirtoa, vaikutettiin hänen direktiivin 3 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitettuihin työoloihinsa ja -ehtoihinsa.
- 44 Sen arvioimiseksi, kuuluuko pääasiassa kyseessä olevan kaltainen eläke direktiivin 2000/78 soveltamisalaan, on kuitenkin muistutettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan tämän direktiivin soveltamisala on ymmärrettävä sen 3 artiklan 1 kohdan c alakohdan ja 3 kohdan, luettuina yhdessä sen johdanto-osan 13 perustelukappaleen kanssa, perusteella niin, ettei se kata sosiaaliturvajärjestelmiä ja sosiaalisen suojelun järjestelmiä, joiden tarjoamia etuja ei rinnasteta palkkaan, sellaisena kuin palkan käsite ymmärretään SEUT 157 artiklan 2 kohtaa sovellettaessa (ks. tuomio 6.12.2012, Dittrich ym., C-124/11, C-125/11 ja C-143/11, EU:C:2012:771, 31 kohta ja tuomio 19.9.2018, Bedi, C-312/17, EU:C:2018:734, 30 kohta).
- 45 Tältä osin ratkaiseva merkitys voi olla ainoastaan arviointiperusteella, joka on johdettu toteamuksesta, jonka mukaan eläke maksetaan työntekijälle sen palvelussuhteen perusteella, joka yhdistää hänet entiseen työnantajaansa, eli työtä tai tehtävää koskevalla arviointiperusteella, joka on johdettu itse edellä mainitun artiklan sanamuodosta (ks. vastaavasti tuomio 28.9.1994, Beune, C-7/93, EU:C:1994:350, 43 kohta ja tuomio 1.4.2008, Maruko, C-267/06, EU:C:2008:179, 46 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 46 Tässä yhteydessä tämän artiklan soveltamisalaan kuuluu eläke, joka koskee ainoastaan erityistä työntekijäryhmää, jos se myönnetään suoraan palveluksessaoloajan perusteella ja jos sen suuruus lasketaan viimeisen palkan perusteella (ks. vastaavasti tuomio 1.4.2008, Maruko C-267/06, EU:C:2008:179, 47 ja 48 kohta ja tuomio 24.11.2016, Parris, C-443/15, EU:C:2016:897, 35 kohta).
- 47 Kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on tarkistaa näiden seikkojen valossa, kuuluuko E.B:lle maksettava vanhuuseläke SEUT 157 artiklan soveltamisalaan ja erityisesti, onko tämä eläke katsottu kansallisessa oikeudessa palkaksi, jonka maksamista jatketaan palvelussuhteessa, joka jatkuu vielä senkin jälkeen kun virkamiehelle on alettu myöntää eläke-etuuksia, samaan tapaan kuin virkamieseläke asiassa, joka johti 21.1.2015 annettuun tuomioon Felber (C-529/13, EU:C:2015:20)
- 48 Edellä esitetyn perusteella ja edellyttäen, että E.B:lle maksettava eläke kuuluu SEUT 157 artiklassa ja näin siis direktiivissä 2000/78 tarkoitetun palkan käsitteen alaan, 10.6.1975 tehdyllä kurinpitopäätöksellä luodun kaltainen tilanne kuuluu tämän direktiivin aineelliseen soveltamisalaan.
- 49 Toiseksi on tutkittava, kuuluuko tällainen tilanne mainitun direktiivin ajalliseen soveltamisalaan.



- 50 Unionin tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan uutta oikeussääntöä sovelletaan sen toimen voimaantulosta lukien, jossa siitä säädetään, ja vaikka tätä sääntöä ei sovelleta aikaisemman lainsäädännön soveltamisaikana syntyneisiin ja lopullisiksi tulleisiin oikeudellisiin tilanteisiin, sitä sovelletaan niiden tuleviin vaikutuksiin samoin kuin uusiin oikeudellisiin tilanteisiin. Toisin on vain – jollei oikeudellisten toimien taannehtivuuskiellon periaatteesta muuta johdu –, jos uuteen sääntöön liittyy erityisiä säännöksiä, joissa nimenomaisesti vahvistetaan sen ajallista soveltamista koskevat edellytykset (tuomio Stichting Natuur en Milieu ym., C-266/09, EU:C:2010:779, 32 kohta ja tuomio 26.3.2015, komissio v. Moravia Gas Storage, C-596/13 P, EU:C:2015:203, 32 kohta).
- 51 Tässä tapauksessa on todettava, että 10.6.1975 tehdyllä kurinpitopäätöksellä syntyi ennen direktiivin 2000/78 soveltamista lopulliseksi tullut oikeudellinen tilanne.
- 52 Pääasiassa kyseessä olevan kaltaista päätöstä ei näin ollen voida, kun direktiivissä 2000/78 ei ole tätä koskevia erityisiä säännöksiä, saattaa unionin oikeuden soveltamisalaan ajanjaksolta, joka edelsi kyseisen direktiivin täytäntöönpanolle asetetun määräajan päättymistä (ks. vastaavasti tuomio 10.5.2011, Römer, C-147/08, EU:C:2011:286, 61 kohta).
- 53 Niinpä direktiivi 2000/78 on johtanut vasta sen täytäntöönpanolle asetetun määräajan päätyttyä eli 3.12.2003 lukien siihen, että pääasiassa kyseessä oleva päätös on tullut unionin oikeuden soveltamisalaan (ks. vastaavasti tuomio 10.5.2011, Römer, C-147/08, EU:C:2011:286, 63 kohta).
- 54 Alettuaan maksaa E.B:lle säännöllisin väliajoin vanhuuseläkettä vuodesta 1976 lukien 10.6.1975 tehdyn kurinpitopäätöksen mukaisesti Itävallan valtio jatkoi tämän eläkkeen maksamista direktiivin 2000/78 täytäntöönpanolle asetetun määräajan päättymisen jälkeen.
- 55 Niinpä siitä syystä, että E.B:n eläkkeen maksamista jatkettiin, tämä päätös ei – vaikka se tosin tuli lopulliseksi ennen direktiivin 2000/78 täytäntöönpanolle asetetun määräajan päättymistä – sen sijaan ole ammentanut tyhjäksi kaikkia oikeusvaikutuksiaan ennen mainitun määräajan päättymistä, vaan päinvastoin jatkaa säännöllisin väliajoin vaikutustensa tuottamista koko asianomaisen henkilön eläkkeellä olon ajan, mainitun määräajan päättymisen jälkeen.
- 56 Näin ollen on niin, että kun otetaan huomioon edellä tämän tuomion 50 kohdassa mainittu oikeuskäytäntö, 10.6.1975 tehdyllä kurinpitopäätöksellä luotu tilanne on tilanne, joka on syntynyt ennen direktiivin 2000/78 voimaantuloa mutta jonka tulevia vaikutuksia säännellään mainitulla direktiivillä tämän täytäntöönpanolle asetetun määräajan päättymisestä lukien sen periaatteen mukaisesti, jonka mukaan uutta oikeussääntöä sovelletaan lähtökohtaisesti tällaisiin tuleviin vaikutuksiin.
- 57 Edellä esitettyjen seikkojen perusteella ensimmäiseen kysymykseen on vastattava, että direktiivin 2000/78 2 artiklaa on tulkittava siten, että sitä sovelletaan tämän direktiivin täytäntöönpanolle asetetun määräajan päätyttyä eli 3.12.2003 lukien sellaisen ennen mainitun direktiivin voimaantuloa tehdyn lopullisen kurinpitopäätöksen tuleviin vaikutuksiin, jossa määrätään virkamiehen ennenaikaisesta eläkkeelle siirtämisestä, johon liittyy hänen eläkkeensä määrän alentaminen.

### *Toinen, kolmas, neljäs ja viides kysymys*

- 58 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin kysyy toisella, kolmannella, neljännellä ja viidennellä kysymyksellään, kun ensimmäiseen kysymykseen annettava vastaus otetaan huomioon, onko, ja jos on, niin missä määrin, direktiiviä 2000/78 tulkittava siten, että siinä asetetaan kansalliselle tuomioistuimelle velvollisuus tarkastella uudelleen sellaisen lopullisen kurinpitopäätöksen oikeusvaikutuksia, jossa määrätään virkamiehen ennenaikaisesta eläkkeelle siirtämisestä, johon liittyy hänen eläkkeensä määrän alentaminen.

- 59 Huomattakoon aluksi, että Itävallan hallitus toteaa, että E.B:hen sovellettavissa ammattieettisissä säännöissä, joiden mukaan virkamiehen on ylläpidettävä palveluksessa ollessaan ja vapaa-ajalla ammattimainetta, rangaistaan sääntöjä rikkoneita homoseksuaaleja ja heteroseksuaaleja samalla tavoin. Tämän vuoksi nämä säännöt eivät aiheuta mitään sukupuoliseen suuntautumiseen perustuvaa välitöntä syrjintää.
- 60 Kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin totesi ennakkoratkaisupyyntönsä ja kuten edellä tämän tuomion 36 kohdasta ilmenee, 10.6.1975 tehty kurinpitopäätös, joka vahvistettiin 24.3.1976 tehdyllä uudella kurinpitopäätöksellä, perustui kuitenkin pääasiallisesti tekojen, joista E.B. tuomittiin, tuolloiseen rikosoikeudelliseen rangaistavuuteen sellaisen Itävallan lain säännöksen nojalla, jossa säädettiin rangaistavaksi miehen alle 18-vuotiaaseen samaa sukupuolta olevaan kohdistama haureus, mutta jossa ei säädetty rangaistavaksi heteroseksuaalin tai naispuolisen homoseksuaalin alle 18-vuotiaaseen kohdistamaa haureutta. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin korosti myös, että tilanteessa, jossa tämän Itävallan rikosoikeudellisen säännöksen mukainen miehen homoseksuaalisen haureuden tunnusmerkistö ei olisi täyttynyt, mahdollisesti määrätty kurinpitoseuraamus olisi ollut huomattavasti lievempi.
- 61 Tästä seuraa, että 10.6.1975 tehdystä kurinpitopäätöksestä seuranneen kaltainen tilanne, joka perustuu sukupuoliseen suuntautumiseen perustuvaan erilaiseen kohteluun, käsittää direktiivin 2000/78 2 artiklan 2 kohdan a alakohdassa tarkoitettua välitöntä syrjintää.
- 62 Tämän tultua todetuksi on huomattava, että kurinpitoseuraamus, joka muodostui E.B:n ennenaikaisesta eläkkeelle siirtämisestä, tuli voimaan 1.4.1976. Tämä seuraamus tuli lopulliseksi ennen direktiivin 2000/78 täytäntöönpanolle asetetun määräajan päättymistä ja se oli ammentanut tyhjiin kaikki vaikutuksensa direktiivin voimaantuloajankohtana. Ensimmäiseen kysymykseen annetun vastauksen valossa sitä ei näin ollen voida enää kyseenalaistaa tämän direktiivin perusteella. Se, että ennakkoratkaisupyyntönsä esittänyt tuomioistuin toteaa, että E.B:tä ei olisi voitu kurinpitoseuraamuksen perusteella siirtää eläkkeelle, jolleivät teot, joista häntä syytettiin, olisi olleet asianomaisena ajankohtana rikosoikeudellisesti rangaistavia, ei muuta tätä toteamusta.
- 63 Näin ollen E.B:n kaltainen henkilö ei voi vedota direktiivin 2000/78 säännöksiin saadakseen palautetuksi ennalleen työuran, joka hänellä olisi ollut, jos kurinpitopäätöstä ei olisi tehty 10.6.1975.
- 64 Laskettaessa E.B:n kaltaisen henkilön eläkkeen määrää hänen ei voida siten katsoa olleen 10.6.1975 tehdyn kurinpitopäätöksen voimaantulon ja hänen lakisääteisen eläkeikänsä täyttymisen välisenä ajanjaksona aktiivipalveluksessa virkamiehenä. Tästä seuraa, että unionin oikeus ei edellytä, että Itävallan valtio maksaa palkkaa tai tunnustaa eläkeoikeuden tämän ajanjakson perusteella.
- 65 Sen sijaan siltä osin kuin kyse on seuraamuksesta, joka muodostuu E.B:n eläkkeen määrän alentamisesta 25 prosentilla hänen eläkkeelle siirtämisensä perusteella 1.4.1976 lukien, on korostettava, että vaikka vaikutuksia, jotka tällä seuraamuksella on ollut ennen direktiivin 2000/78 täytäntöönpanolle asetetun määräajan päättymistä, ei, kun ensimmäiseen kysymykseen annettu vastaus otetaan huomioon, voida asettaa kyseenalaiseksi tämän direktiivin perusteella, näin alennetun eläkkeen maksaminen säännöllisin väliajoin E.B:lle kuitenkin jatkuu. Direktiivin 2000/78 soveltaminen sen täytäntöönpanolle asetetun määräajan päättymisestä lukien merkitsee siis edellä tämän tuomion 50 kohdassa mainitun oikeuskäytännön mukaisesti, että E.B:n eläkkeen alentamista on kyseisestä ajankohdasta lukien tarkasteltava uudelleen sukupuoliseen suuntautumiseen perustuvan syrjinnän lopettamiseksi. Tämän uudelleentarkastelun yhteydessä suoritettava laskenta on tehtävä sen eläkkeen määrän perusteella, johon E.B:llä olisi ollut oikeus, kun otetaan huomioon hänen eläkkeelle siirtämisensä 1.4.1976 lukien.
- 66 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on tältä osin tarkistettava, missä määrin virkamies, joka olisi samana aikana rikkonut ammattieettisiä velvollisuuksiaan vastaavalla tavalla kuin E.B., olisi joutunut kurinpitoseuraamuksen kohteeksi, jos olisi jätetty huomioon ottamatta tämän rikkomisen luonne miesten välisenä homoseksuaalisuutena.

- 67 Tässä tapauksessa ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on todennut, että vaikka ei olisi voitu sulkea pois, että vastaava yllyttäminen heteroseksuaaliseen tai lesbolaiseen tekoon olisi katsottu poliisien ammattieettisten velvoitteiden rikkomiseksi ja rangaistu sellaisena, E.B:lle määrätty kurinpitoseuraamus olisi ollut selvästi lievempi, jos kyseessä olevan Itävallan rikosoikeuden säännöksessä säädetty tunnusmerkistö ei olisi täytynyt. Näin ollen sen on ratkaistava, olisiko tämä rikkominen johtanut kurinpitoseuraamukseen, joka olisi merkinnyt vanhuuseläkkeen määrän alentamista, ja, tarvittaessa, kuinka suuri eläkkeen määrän alennus E.B:lle olisi määrätty kurinpitoseuraamuksena, jos mitään sukupuoliseen suuntautumiseen perustuvaa syrjintää ei olisi ollut, ja tällöin tämä alennus on oletettavasti pienempi kuin 25 prosenttia.
- 68 Direktiivin 2000/78 soveltamisen puitteissa ja koska kyse on pääasiassa kyseessä olevan kaltaisen syrjinnän korjaamisesta siten, että määritetään E.B:n eläkkeen määrän alennuksen asianmukainen prosenttiluku, vaikutusta ei ole sillä, onko asianomainen henkilö ennen lakisääteisen eläkeiän saavuttamista pyrkinyt hankkiutumaan julkisen sektorin tehtäviin tai onko hän ennen aikaisen eläkkeensä kuluessa työskennellyt yksityisellä sektorilla.
- 69 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on siis määritettävä sen eläkkeen määrä, joka E.B:lle on maksettava 3.12.2003 alkaneelta ajanjaksolta.
- 70 Edellä esitetyn perusteella toiseen, kolmanteen, neljänteen ja viidenteen kysymykseen on vastattava, että direktiiviä 2000/78 on tulkittava siten, että edellä tämän tuomion 57 kohdassa tarkoitettuna kaltaisessa tilanteessa kansallisen tuomioistuimen ei ole 3.12.2003 alkaneen ajanjakson osalta tarkasteltava uudelleen lopullista kurinpitoseuraamusta, jolla määrättiin asianomaisen virkamiehen ennen aikaisesta eläkkeelle siirtämisestä, vaan hänen eläkkeensä määrän alentamista sen määrän laskemiseksi, jonka hän olisi saanut, jos mitään sukupuoliseen suuntautumiseen perustuvaa syrjintää ei olisi ollut.

## Oikeudenkäyntikulut

- 71 Pääasian asianosaisten osalta asian käsittely unionin tuomioistuimessa on välivaihe kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevan asian käsittelyssä, minkä vuoksi kansallisen tuomioistuimen asiana on päättää oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta. Oikeudenkäyntikuluja, jotka ovat aiheutuneet muille kuin näille asianosaisille huomautusten esittämisestä unionin tuomioistuimelle, ei voida määrätä korvattaviksi.

Näillä perusteilla unionin tuomioistuin (suuri jaosto) on ratkaissut asian seuraavasti:

- 1) **Yhdenvertaista kohtelua työssä ja ammatissa koskevista yleisistä puitteista 27.11.2000 annetun neuvoston direktiivin 2000/78/EY 2 artiklaa on tulkittava siten, että sitä sovelletaan tämän direktiivin täytäntöönpanolle asetetun määräajan päätyttyä eli 3.12.2003 lukien sellaisen lopullisen kurinpitopäätöksen tuleviin vaikutuksiin, joka tehtiin ennen mainitun direktiivin voimaantuloa ja jolla määrättiin virkamiehen eläkkeelle siirtämisestä, johon liittyi hänen eläkkeensä määrän alentaminen.**
- 2) **Direktiiviä 2000/78 on tulkittava siten, että edellä tämän tuomion tuomiolauselman 1 kohdassa tarkoitettuna kaltaisessa tilanteessa kansallisen tuomioistuimen ei ole 3.12.2003 alkaneen ajanjakson osalta tarkasteltava uudelleen lopullista kurinpitoseuraamusta, jolla määrättiin asianomaisen virkamiehen ennen aikaisesta eläkkeelle siirtämisestä, vaan hänen eläkkeensä määrän alentamista sen määrän laskemiseksi, jonka hän olisi saanut, jos mitään sukupuoliseen suuntautumiseen perustuvaa syrjintää ei olisi ollut.**

Allekirjoitukset