

## NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA

DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

prednesené 6. septembra 2007<sup>1</sup>

### I — Úvod

1. Bayerisches Verwaltungsgericht München (správny súd v Mníchove) položil Súdnemu dvoru na základe článku 234 ES päť prejudiciálnych otázok týkajúcich sa výkladu smernice Rady 2000/78/ES z 27. novembra 2000, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolani<sup>2</sup>.

2. Vec má svoj pôvod v odmietnutí poskytnutia dôchodku pozostalému členovi páru zloženému z dvoch osôb rovnakého pohlavia, ktoré neuzavreli manželstvo, pretože vnútroštátne právo vyhradzuje manželstvo heterosexuálnym párom. Táto vec tvorí súčasť

dlhého procesu akceptácie homosexuality,<sup>3</sup> ktorý je nevyhnutnou etapou pre dosiahnutie rovnosti a rešpektovania všetkých ľudských bytostí.

3. Vnútroštátny súd sa pýta, či nárok žalobcu vo veci samej patrí do pôsobnosti smernice (prvá a druhá otázka), či ide o nerovnosť na základe sexuálnej orientácie zakázanú uvedenou normou (tretia a štvrtá otázka) a či by uznanie nároku malo byť časovo obmedzené (piata otázka).

1 — Jazyk prednesu: španielčina.

2 — Ú. v. ES L 303, s. 16; Mim. vyd. 05/004, s. 79.

3 — Haggerty, G. E.: *Gay Histories and Cultures, An Encyclopedia*. Garland Publishing, New York a Londýn, 2000, s. 451, uvádza, že pojem „homosexualita“ bol po prvýkrát použitý v roku 1869 nemecko-maďarským spisovateľom a prekladateľom Karlom Mariom Kertbenym (1824 — 1882) v reakcii na paragraf pruského trestného zákonníka, ktorý trestal sexuálne vzťahy medzi mužmi ako trestný čin. Kertbeny sa neúspešne pokúšal o jeho zrušenie. Toto ustanovenie bolo do trestného zákonníka Nemeckého cisárstva vložené v roku 1871; závažnosť tohto trestného činu bola následne zvýšená v období tretej ríše, tento trestný čin bol zachovaný aj federálnou republikou až do roku 1969. V 80. rokoch 19. storočia zaujal tento Kertbenyho neologizmus renomovaného sexuológa Richarda von Krafft-Ebing, ktorý ho použil vo svojom diele *Psychopathia sexualis*, veľmi populárnom v rokoch 1886 až 1887. Na konci 19. storočia sa tento pojem rozšíril v lekárskech a vedeckých kruhoch.

4. V dôsledku toho je nevyhnutné analyzovať dva aspekty: aspekt vymedzenia pojmu odmena vo vzťahu k pojmu dávka sociálneho zabezpečenia a aspekt diskriminácie na základe sexuálnej orientácie. Judikatúra často skúmala prvý aspekt, druhým sa však zaoberala len pri niekoľkých príležitostiach.

ským parlamentom, jednomyseľne prijať opatrenia na boj proti diskriminácii založenej na pohlaví, rasovom alebo etnickom pôvode, náboženskom vyznaní alebo viere, postihnutí, veku alebo sexuálnej orientácii.“

6. Zmluva z Nice<sup>5</sup> doplnila do článku 13 ES odsek 2, podľa ktorého:

## II — Právny rámec

### A — Právna úprava Spoločenstva

#### 1. Zmluva ES

5. Amsterdamskou zmluvou<sup>4</sup> sa do Zmluvy ES vložilo nové znenie článku 13 ods. 1, podľa ktorého:

„Rada môže, bez toho, aby boli dotknuté ostatné ustanovenia tejto zmluvy a v rámci právomocí, ktorými je poverené Spoločenstvo, na návrh Komisie a po porade s Európs-

„2. Ak Rada na podporu krokov podniknutých členskými štátmi s cieľom prispieť k dosiahnutiu cieľov uvedených v odseku 1 prijíma motivačné opatrenia Spoločenstva okrem zosúladenia zákonov a iných právnych predpisov členských štátov, koná bez ohľadu na ustanovenia odseku 1 v súlade s postupom uvedeným v článku 251.“

#### 2. Smernica 2000/78

7. Táto smernica bola prijatá na základe už citovaného článku 13 ES a je zaujímavé zdôrazniť určité jej odôvodnenia. Vo svojom odôvodnení č. 13 uvádza, že sa nevzťahuje na „systémy sociálneho zabezpečenia a sociálnej ochrany, ktorých dávky sa nepovažujú za príjem [odmenu — *neoficiálny preklad*]

4 — Ú. v. ES C 340, 1997, s. 1.

5 — Ú. v. ES C 80, 2001, s. 1.

v zmysle, aký má tento pojem na uplatňovanie článku 141 zmluvy o ES, ani na žiadny druh platby štátu, ktorej cieľom je zabezpečenie prístupu k zamestnaniu alebo udržanie zamestnania“. Odôvodnenie č. 22 uvádza, že pravidlá Spoločenstva „nemajú vplyv na vnútroštátne právne predpisy o rodinnom stave a na dávky na tom závislé“.

nevýhodného postavenia v porovnaní s inými osobami“. Odsek 2 stanovuje niekoľko výnimiek ako napríklad vtedy, keď sa sleduje legitímny, objektívne odôvodniteľný cieľ, pričom prostriedky na dosiahnutie tohto cieľa sú primerané a nevyhnutné.

8. Podľa článku 1 je účelom tejto smernice ustanovenie „všeobecného rámca pre boj proti diskriminácii v zamestnaní a povolani na základe náboženstva alebo viery, zdravotného postihnutia, veku alebo sexuálnej orientácie, s cieľom zaviesť v členských štátoch uplatňovanie zásady rovnakého zaobchádzania“.

9. Článok 2 vymedzuje „koncept diskriminácie“, keď vo svojom odseku 1 rozlišuje medzi priamou diskrimináciou a nepriamou diskrimináciou. Podľa odseku 2 tohto článku „o priamu diskrimináciu ide, ak sa z niektorého z dôvodov uvedených v článku 1 zaobchádza s jednou osobou nepriaznivejšie ako sa v porovnateľnej situácii zaobchádza, zaobchádzalo alebo by sa mohlo zaobchádzať s inou osobou“ a „o nepriamu diskrimináciu ide, keď zdanlivo neutrálne ustanovenie, kritérium alebo prax by uviedla osoby určitého náboženstva alebo viery, s určitým zdravotným postihnutím, určitého veku alebo určitej sexuálnej orientácie do

10. Článok 3 upravuje „rozsah [pôsobnosť — *neoficiálny preklad*]“ tejto smernice takto:

„1. V rámci právomocí delegovaných na spoločenstvo sa bude táto smernica vzťahovať na všetky osoby, tak vo verejnom ako i v súkromnom sektore... vo vzťahu k:

- a) podmienkam prístupu k zamestnaniu, samostatnej zárobkovej činnosti alebo povolaniu, vrátane kritérií výberu a podmienok nábora, bez ohľadu na oblasť činnosti a na všetkých úrovniach profesionálnej hierarchie, vrátane postupu v zamestnaní;
- b) prístupu k všetkým typom a všetkým úrovniam odborného poradenstva, odbornej prípravy, ďalšieho odborného vzdelávania a preškoľovania, vrátane odbornej praxe;

- c) podmienkam zamestnania a pracovným podmienkam vrátane podmienok prepúšťania a odmeňovania [poskytovania odmeny — *neoficiálny preklad*];
- d) členstvu a činnosti v organizácii zamestnancov alebo zamestnávateľov alebo akejkoľvek organizácii, ktorej členovia vykonávajú určitú profesiu, vrátane výhod poskytovaných takými organizáciami.

štátmi 2. decembra 2003.<sup>6</sup> K vydaniu Gesetz zur Umsetzung europäischer Richtlinien zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung (zákon, ktorým sa preberajú európske smernice týkajúce sa zásady rovnosti zaobchádzania)<sup>7</sup> však došlo až 14. augusta 2006.

...

2. Pozostalostný dôchodok a vyplácajúca organizácia

3. Táto smernica sa nevzťahuje na žiadne dávky poskytované štátnymi alebo podobnými systémami, vrátane štátneho systému sociálneho zabezpečenia alebo sociálnej ochrany.

...“

12. § 1 Tarifordnung für die deutschen Theater (Platobný poriadok nemeckých divadiel) z 27. októbra 1937<sup>8</sup> zaväzuje všetkých zamestnávateľov uzavrieť dôchodkové a pozostalostné poistenie pre všetkých umelcov, ktorých zamestnáva. Podľa § 4 tohto poriadku zamestnanec a zamestnávateľ uhrádzajú každý polovicu poistného.

## B — Nemecká právna úprava

### 1. Prebratie smernice 2000/78

11. Podľa článku 18 smernice uplynula lehota na vykonanie smernice členskými

6 — Článok 18 druhý odsek za určitých podmienok poskytoval dodatočnú lehotu troch rokov od 2. decembra 2003 v súvislosti s pravidlami týkajúcimi sa diskriminácie založenej na veku a zdravotnom postihnutí.

7 — BGBL I, s. 1897. Tento zákon zahŕňa okrem smernice 2000/78 smernicu Rady 2000/43/ES z 29. júna 2000, ktorou sa zavádza zásada rovnakého zaobchádzania s osobami bez ohľadu na rasový alebo etnický pôvod (Ú. v. ES L 180, s. 22; Mim. vyd. 20/001, s. 23); smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2002/73/ES z 23. septembra 2002, ktorou sa mení a dopĺňa smernica Rady 76/207/EHS o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami pokiaľ ide o prístup k zamestnaniu, odbornej príprave a postupu v zamestnaní a o pracovné podmienky (Ú. v. ES L 269, s. 15; Mim. vyd. 05/004, s. 255), a smernicu Rady 2004/113/ES z 13. decembra 2004 o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania medzi mužmi a ženami v prístupe k tovaru a službám a k ich poskytovaniu (Ú. v. EÚ L 373, s. 37).

8 — Reichsarbeitsblatt 1937, VI, s. 1080.

13. Organizáciou poverenou správou poistenia je Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen (ďalej len „Vddb“), verejnoprávna právnická osoba zastúpená Bayerische Versorgungskammer. Sídli v Mníchove a svoje činnosti uskutočňuje na celom území spolkovej republiky. Jej stanovky z 12. decembra 1991<sup>9</sup> podrobne opisujú jej zloženie, úlohy a služby, ktoré poskytuje.

14. V súlade s § 27 ods. 2 týchto stanov podlieha poskytnutie dávok pozostalým podmienke, že v okamihu pred rozhodujúcou poistnou udalosťou bolo povinné či dobrovoľné poistenie platné a že sa dodržala povinná doba poistenia.

15. § 32 a 34 stanov priznávajú právo na vdovský, resp. vdovecký dôchodok „manželke“ alebo „manželovi“ v prípade, že „manželstvo“ trvalo až do smrti poistenca.

### 3. Právna úprava registrovaného partnerstva

16. Lebenspartnerschaftsgesetz (zákon o registrovanom partnerstve, ďalej len

„LPartG“) zo 16. februára 2001<sup>10</sup> vytvoril pre osoby rovnakého pohlavia právny inštitút blízky manželstvu.

17. Na registráciu zväzku tohto druhu vyžaduje § 1 ods. 1 prejav vôle smerujúci k vytvoreniu celoživotného spoločenstva. Počas trvania tohto vzťahu si musia partneri vzájomne pomáhať a podporovať sa (§ 2); sú povinní prispievať na spoločné potreby, pričom sa v súvislosti s vyživovacou povinnosťou na nich vzťahujú ustanovenia občianskeho zákonníka týkajúce sa manželov (§ 5); rovnako ako manželia žijú partneri v režime bezpodielového spoluvlastníctva, môžu sa však dohodnúť aj na inom režime (§ 6); každý z partnerov sa navyše považuje za člena rodiny druhého partnera (§ 11). V prípade rozchodu sa analogicky k pravidlám občianskeho zákonníka zachováva vyživovacia povinnosť (§ 16) a dochádza k rozdeleniu nárokov na dôchodok (§ 20).

18. § 46 ods. 4 knihy VI Sozialgesetzbuch (zákoník sociálneho zabezpečenia)<sup>11</sup> preberá rovnosť medzi registrovaným

9 — Bundesanzeiger 1991, s. 8326, a 1992, s. 546, v znení neskorších zmien a doplnení.

10 — BGBl. I, s. 266, v znení neskorších zmien a doplnení.

11 — V znení vyplývajúcom z Gesetz zur Überarbeitung des Lebenspartnerschaftsrechts (zákon o úprave práv z registrovaného partnerstva) z 15. decembra 2004 (BGBl. I, s. 3396), ktoré zástupca Vddb nezohľadnil, pretože na pojednávaní tvrdil, že § 46 vylučuje rovnosť v súvislosti s dôchodkami.

partnerstvom a manželstvom do oblasti právnych režimov dôchodkového poistenia tým, že asimiluje subjekty týchto dvoch režimov.

mu bol odmietnutý rozhodnutím VddB z 28. februára 2005 z dôvodu, že jej stanovy neupravujú poskytovanie takýchto dávok pozostalým z registrovaných partnerstiev. Po neúspešnom podaní sťažnosti sa dotknutá osoba rozhodla použiť súdnu cestu.

### III — Skutkové okolnosti, spor vo veci samej a prejudiciálne otázky

19. Dňa 8. novembra 2001 uzavreli pán Maruko a iný muž registrované partnerstvo na základe LPartG.

20. Partner pána Maruka bol návrhár divadelných kostýmov, pričom bol od 1. septembra 1959 nepretržite poistený vo VddB, pretože aj v čase, keď nebolo poistenie povinné, dobrovoľne prispieval do systému poistenia počas obdobia od 1. septembra 1975 do 30. septembra 1991. Zomrel 12. januára 2005.

21. Dňa 17. februára 2005 požiadal pán Maruko o vdovecký dôchodok<sup>12</sup>, ktorý

22. Bayerisches Verwaltungsgericht München konštatoval, že nemecké zákony nepriznávajú žalobcovi nárok na sporný dôchodok, pretože § 32 a 34 stanov VddB vyžadujú existenciu manželstva medzi žiadajúcim a poistencom, pričom extenzívny výklad pojmov „vdovec“, „vdova“, „manžel“ alebo „manželka“ je vylúčený, pretože inštitút registrovaného partnerstva sa týka len osôb, ktoré navzájom nemôžu uzavrieť manželstvo. Navyše tieto ustanovenia sú v súlade s vnútroštátnou normou vyššieho stupňa, konkrétne s § 3 základného zákona.<sup>13</sup>

23. Za týchto okolností sa Bayerisches Verwaltungsgericht München domnieva, že žalobu možno prijať len na základe pravidiel Spoločenstva, a preto prerušil konanie, aby

12 — Nie je jasné, či dotknutá osoba poberá dôchodok z nemeckého sociálneho zabezpečenia, pretože jeho zástupca priznal, že na túto otázku, ktorú som mu položil na pojednávaní, nevie odpovedať.

13 — Uznesenie Bundesverfassungsgericht (Ústavný súd) z 29. februára 2000 a rozsudok Bayerischer Verwaltungsgerichtshof (Správny súd Spolkovej krajiny Bavorsko) z 29. júla 2005.

mohol Súdnemu dvoru položiť tieto prejudiciálne otázky:

1. Ide v prípade povinného profesijného systému sociálneho zabezpečenia — akým je systém spravovaný v tejto veci VddB — o systém, ktorý je porovnateľný so štátnym systémom v zmysle článku 3 ods. 3 smernice 2000/78...?
2. Majú sa pod odmenou v zmysle článku 3 ods. 1 písm. c) smernice 2000/78 rozumieť dávky pozostalému vo forme vdovského, resp. vdoveckého dôchodku od inštitúcie povinného profesijného sociálneho zabezpečenia?
3. Odporujú článku 1 v spojení s článkom 2 ods. 2 písm. a) smernice 2000/78 ustanovenia stanov doplnkového systému sociálneho zabezpečenia, podľa ktorých registrovaný partner po smrti svojho partnera nemá nárok na žiadne pozostalostné dávky rovnocenné dávkam poskytovaným manželom, aj keď žil takisto ako manželia v trvalom formálne založenom spoločenstve zaväzujúcom k vzájomnej starostlivosti a zodpovednosti?
4. V prípade kladnej odpovede na predchádzajúcu otázku: Je s prihliadnutím na odôvodnenie č. 22 smernice 2000/78 prípustná diskriminácia na základe sexuálnej orientácie?
5. Obmedzí sa poskytovanie pozostalostných dávok na základe judikatúry Barber (vec C-262/88)<sup>14</sup> na obdobie po 17. máji 1990?

#### IV — Konanie pred Súdnym dvorom

24. VddB, vláda Spojeného kráľovstva a Komisia podali písomné pripomienky v lehote stanovenej článkom 23 štatútu Súdneho dvora.

25. VddB sa domnieva, že spravuje štátny systém sociálneho zabezpečenia, ktorý v dôsledku toho nepatrí do pôsobnosti smernice 2000/78. V každom prípade sa na pozostalostnú dávku priznanú ako vdovský, resp. vdovecký dôchodok inštitúciou povinného

<sup>14</sup> — Rozsudok zo 17. mája 1990, Zb. s. I-1889.

profesijného sociálneho zabezpečenia nevzťahuje pojem „odmena“ v zmysle článku 3 ods. 1 písm. c) tejto smernice. Ak by sa aj táto smernica uplatnila, stanovy Vddb neobsahujú ani priame, ani nepriame diskriminačné ustanovenia. Navyše je užitočný aj odkaz na odôvodnenie č. 22 smernice, aj keď nebolo prebraté do jednotlivých článkov smernice. Nakoniec, judikatúra Barber sa na túto vec nemôže uplatniť, pretože sa týka úplne odlišného prípadu.

upozorňuje, že ak členský štát zrovnoprávňuje tieto dva inštitúty, čo musí posúdiť vnútroštátny súd, musí rešpektovať aj zásadu rovnosti zaobchádzania. Tento predpoklad umožňuje vylúčiť možnosť priamej diskriminácie, nie však možnosť nepriamej diskriminácie. Nakoniec, na piatu otázku nie je potrebné odpovedať, pretože rozsudok Barber sa týka otázok líšiacich sa od otázok, ktoré sú predmetom tejto veci.

26. Spojené kráľovstvo navrhuje analyzovať ako prvú štvrtú otázku a to vzhľadom na znenie odôvodnenia č. 22 smernice 2000/78, ktoré vylučuje dávky viažuce sa na osobný stav, akou je aj dávka sporná vo veci samej, ktorá je podmienená uzavretím manželstva. V dôsledku toho nie je potrebné skúmať ostatné položené otázky.

28. Na pojednávaní, ktoré sa konalo 19. júna 2007, predniesli ústne pripomienky zástupcovia pána Maruka, Vddb, Komisie a vlád Holandska a Spojeného kráľovstva.

27. Podľa Komisie sa požadovaný dôchodok neposkytuje zo systému štátneho sociálneho zabezpečenia či z jemu podobného systému, pretože spĺňa podmienky uvedené Súdnym dvorom nato, aby sa považoval za „odmenu“ a v dôsledku toho aj podmienky nato, aby patril do pôsobnosti článku 3 ods. 1 písm. c) smernice 2000/78. Čo sa týka tretej a štvrtej otázky, na ktoré Komisia navrhuje odpovedať zároveň, poukazuje na výkladový význam odôvodnenia č. 22 uvedenej smernice, z čoho vyvodzuje neexistenciu povinnosti členského štátu považovať registrované partnerstvá za rovnocenné s manželstvami, pričom však

## V — Uplatniteľnosť smernice 2000/78

29. Pred akoukoľvek inou úvahou je potrebné uviesť dôležité časové okolnosti, pretože vnútroštátne právne poriadky sa mali s dotknutou smernicou zosúladiť najneskôr do 2. decembra 2003 a Nemecko vydalo



zodpovedajúci zákon až 14. augusta 2006,<sup>15</sup> pričom však žalobca vo veci samej o príslušnú dávku žiadal už 17. februára 2005.

30. Práve v takýchto prípadoch vstupuje do hry koncepcia priameho účinku smerníc, ktorá je predmetom rozsiahlej judikatúry, na základe ktorej sa jednotlivci vždy, keď sa ustanovenia smernice zdajú z pohľadu ich obsahu ako bezpodmienečné a dostatočne presné, môžu na ne odvolávať voči členskému štátu, ktorý im v stanovenej lehote neprispôbil svoj právny poriadok alebo tak urobil nesprávnym spôsobom.<sup>16</sup> Ustanovenie Spoločenstva je bezpodmienečné vtedy, pokiaľ nepodlieha žiadnej podmienke a jeho výkon ani jeho účinky nepodliehajú prijatiu určitého aktu inštitúciami Spoločenstva alebo členskými štátmi.<sup>17</sup> Takéto ustanovenie je dostatočne presné vtedy, keď ukladá povinnosť jednoznačnými pojmami.<sup>18</sup>

15 — Rozsudok z 23. februára 2006, Komisia/Nemecko (C-43/05), konštatoval nesplnenie povinnosti členského štátu, ktorý smernicu neprebral v stanovenej lehote.

16 — Rozsudky z 19. januára 1982, Becker, 8/81, Zb. s. 53, bod 25; z 26. februára 1986, Marshall, 152/84, Zb. s. 723, bod 46; z 20. septembra 1988, Beentjes, 31/87, Zb. s. 4635, bod 40; z 22. júna 1989, Fratelli Costanzo, 103/88, Zb. s. 1839, bod 29; z 19. novembra 1991, Francovich a i., C-6/90 a C-9/90, Zb. s. I-5357, bod 11; z 11. júla 2002, Marks & Spencer, C-62/00, Zb. s. I-6325, bod 25, a z 5. októbra 2004, Pfeiffer a i., C-397/01 až C-403/01, Zb. s. I-8835, bod 103.

17 — Rozsudky z 3. apríla 1968, Molkerei-Zentrale, 28/67, Zb. s. 211; z 23. februára 1994, Comitato di coordinamento per la difesa della cava a i., C-236/92, Zb. s. I-483, bod 9; zo 17. septembra 1996, Cooperativa Agricola Zootecnica S. Antonio a i., C-246/94 až C-249/94, Zb. s. I-4373, bod 18, a z 29. mája 1997, Klattner, C-389/95, Zb. s. I-2719, bod 33.

18 — Rozsudok zo 4. decembra 1986, Federatie Nederlandse Vakbeweging, 71/85, Zb. s. 3855, bod 18.

31. Navyše, medzi subjektmi, voči ktorým sa možno odvolávať na uplatniteľnosť takej smernice, sa nachádzajú také organizácie, ktoré sú bez ohľadu na svoju právnu formu poverené na základe aktu vydaného orgánom verejnej moci zabezpečením služby všeobecného záujmu, a to pod príslušnou kontrolou a prostredníctvom výnimočných právomocí.<sup>19</sup>

32. V dôsledku toho je potrebné skúmať, či vzhľadom na oneskorené prebratie smernice 2000/78, má pán Maruko právo požadovať dodržiavanie tejto smernice zo strany VddB.

33. Na jednej strane článok 1 smernice vyjadruje jej cieľ, ktorým je bojovať proti diskriminácii v zamestnaní a povolani založenej na sexuálnej orientácii, aby sa uplatnila zásada rovnosti zaobchádzania. Článok 2 vymedzuje pojem diskriminácia a článok 3 ods. 1 uvádza oblasti, v ktorých môžu byť osoby dotknuté, medzi ktorými sa nachádza aj oblasť odmeňovania. Smernica 2000/78 stanovuje bezpodmienečný a presný zákaz akejkoľvek nerovnosti v odmeňovaní medzi zamestnancami, ktorá by bola založená na sexuálnej orientácii.

19 — Rozsudok z 12 júla 1990, Foster a i., C-188/89, Zb. s. I-3313, bod 19; zo 14. septembra 2000, Collino a Chiappero, C-343/98, Zb. s. I-6659, bod 23; z 5. februára 2004, Rieser Internationale Transporte, C-157/02, Zb. s. I-1477, bod 24; zo 7. septembra 2006, Marrossu a Sardino, C-53/04, Zb. s. I-7213, bod 29, a Vassallo, C-180/04, s. I-7251, bod 26; a Fratelli Costanzo, už citovaný, bod 31.

34. Na druhej strane je však VddB verejnoprávnou právnickou osobou a podlieha správnej dohode zo strany štátnej správy.

dôchodok požadovaný pánom Marukom považovať za odmenu v zmysle článku 3 ods. 1 písm. c) alebo za dávku vyplatenú zo štátneho systému sociálneho zabezpečenia v zmysle článku 3 ods. 3, pričom v prvom prípade tento dôchodok patrí do pôsobnosti ustanovení smernice, kým v druhom prípade do ich pôsobnosti nepatrí.

35. V dôsledku toho zdieľam názor Verwaltungsgericht a Komisie, podľa ktorého došlo v konaní vo veci samej k splneniu podmienok pre uznanie priameho účinku smernice vrátane z toho vyplývajúcich dôsledkov.

38. S cieľom odpovedať na tieto otázky a vymedziť právnu povahu sporného dôchodku je potrebné podrobne vymedziť pojmy „dávka sociálneho zabezpečenia“ a „odmena“, ktoré sú nezlučiteľné.

## VI — Oblasť pôsobnosti smernice 2000/78

36. Keďže sa odstránila neistota týkajúca sa možnosti dovoľávať sa uplatnenia právnej normy Spoločenstva, vyzývam Súdny dvor, aby na prvé dve otázky Bayerisches Verwaltungsgericht München odpovedal zároveň, keďže sa obe týkajú oblasti pôsobnosti smernice 2000/78.

39. Štvrtá prejudiciálna otázka sa týka pôsobnosti výnimky, ktorú odôvodnenie č. 22 smernice stanovuje pre dávky, ktoré závisia od rodinného stavu; táto otázka sa teda týka oblasti pôsobnosti právnej normy Spoločenstva, ale keďže má svoju vlastnú sféru pôsobnosti, musí sa posudzovať samostatne.

### A — Dávky sociálneho zabezpečenia

37. Článok 3 smernice vymedzuje oblasť jej pôsobnosti pozitívne i negatívne, pretože odsek 1 písm. a) až d) vymenúva dotknuté oblasti, kým odsek 3 uvádza oblasti, ktoré sú vylúčené z pôsobnosti tejto smernice. Vnútroštátny súd by chcel vedieť, či sa má

40. Článok 3 ods. 3 smernice 2000/78 vylučuje zo svojej pôsobnosti dávky akejkoľvek povahy poskytované štátnymi alebo podobnými systémami, vrátane štátneho systému sociálneho zabezpečenia alebo sociálnej

ochrany a odôvodnenie č. 13 smernice stanovuje, že táto smernica sa nevzťahuje „na systémy sociálneho zabezpečenia a sociálnej ochrany, ktorých dávky sa nepovažujú za príjem [odmenu — *neoficiálny preklad*] v zmysle, aký má tento pojem na uplatňovanie článku 141 zmluvy o ES...“.

43. Hoci toto vymedzenie nie je veľmi presné, odkrýva značný rozsah, ktorý mu chcel normotvorca poskytnúť, a obsahuje určité základné znaky, ako je napríklad „štátny“ pôvod vyplácaných súm.

41. Osobitosť oblasti sociálneho zabezpečenia, ktorá sa spravuje osobitnými normami, akou je nariadenie Rady (EHS) č. 1408/71 zo 14. júna 1971<sup>20</sup>, sa týmto spôsobom zachováva.

44. Nariadenie č. 1408/71 v rámci vymedzenia svojej vecnej pôsobnosti v článku 4 ods. 1 uvádza „všetky právne predpisy [sociálneho zabezpečenia], ktoré sa týkajú...: ...d) pozostalostných dávok...“. Z tohto znenia vyplýva, že okolnosť, že ide o vdovský, resp. vdovecký dôchodok nestačí nato, aby sa uplatnilo toto nariadenie; musí totiž tiež existovať súvislosť so sociálnym zabezpečením.<sup>21</sup>

## 1. Dávky sociálneho zabezpečenia

42. Keď smernica 2000/78 uvádza, že sa nevzťahuje na „žiadne dávky“, odkazuje na akékoľvek „dávky“ a „dôchodky“, ktoré vymedzuje článok 1 písm. t) nariadenia č. 1408/71 a ktoré zahŕňajú „všetky dávky a dôchodky vrátane všetkých ich častí, ktoré sa vyplácajú z verejných fondov, valorizačné zvýšenia a doplnkové príspevky..., ako aj paušálne dávky, ktoré sa môžu vyplácať namiesto dôchodkov a platby uskutočnené náhradou príspevkov“.

## 2. Sociálne zabezpečenie

45. Nariadenie sa vzhľadom na rozdiely medzi systémami sociálneho zabezpečenia členských štátov, na ktoré odkazuje vo svojom treťom a štvrtom odôvodnení,

20 — Nariadenie o uplatňovaní systémov sociálneho zabezpečenia na zamestnancov, samostatne zárobkovo činné osoby a ich rodinných príslušníkov, ktorí sa pohybujú v rámci spoločenstva (Ú. v. ES L 149, s. 2; Mim. vyd. 05/001, s. 35), v znení neskorších zmien a doplnení.

21 — Pojem „dávka sociálneho zabezpečenia“ je v každom prípade predmetom živých sporov; Mavridis, P.: *La sécurité sociale à l'épreuve de l'intégration européenne. Étude d'une confrontation entre libertés du marché et droits fondamentaux*. Bruylant, Brusel, 2003, s. 214.

nepokúša vymedziť obsah pojmu sociálneho zabezpečenia.<sup>22</sup> Táto neexistencia vymedzenia však nebráni tomu, aby sa tento pojem podrobnejšie analyzoval s cieľom čo najprimeranejšie odpovedať na otázky vnútroštátneho súdu.

46. Nezávisle od predchádzajúcich sporov<sup>23</sup> a prorockých rečníckych obrátov<sup>24</sup> sa sociálne zabezpečenie uplatňuje v prípade udalostí, ktoré možno charakterizovať všeobecnosťou ich dopadu a všeobecne zdieľaným presvedčením, že týmto udalostiam je potrebné čeliť spoločne a solidárne.<sup>25</sup>

22 — Neexistenciu vymedzenia pojmu sociálneho zabezpečenia v práve Spoločenstva si možno všimnúť vo všetkých druhoch predpisov. Dohovor z 27. septembra 1968 o súdnej právomoci a výkone rozhodnutí v občianskych a obchodných veciach [neoficiálny preklad] (Ú. v. ES L 299, 1972, s. 32; úplné znenie v Ú. v. ES C 27, 1998, s. 1) napríklad vylučuje sociálne zabezpečenie zo svojej pôsobnosti (článok 1 druhý odsek bod 3) bez toho, aby ho vymedzil, pretože podľa Jenardovej správy (Ú. v. ES C 59, 1979, s. 1), „sa stále vyvíja“.

23 — Montoya Melgar, A.: Don Quijote, patrono y juez laboral. Apuntes de un profesor de Derecho del Trabajo en el IV Centenario del Quijote. In: *Revista española de derecho del trabajo*, č. 126, apríl — jún 2005, s. 14, pripomína, že Don Quijote de la Mancha sám priznal pastierom oviec, že „rád potulných rytierov“ bol založený „na obranu dievčat, vdov a na pomoc sirotám a chudákom“ [voľný preklad] (de Cervantes Saavedra, M.: *Don Quijote de la Mancha*. RBA, Barcelona, 1994, prvá časť, kapitola XI, s. 181).

24 — Simón Bolívar, priekopník americkej nezávislosti, vo svojom prejave prednesenom v Angosture 15. februára 1819 (uverejnenom v *Correo del Orinoco*, č. 19 až 22 od 20. februára do 13. marca 1819) uviedol, že „najlepším systémom vlády je taký systém, ktorého dôsledkom je najväčšia politická stabilita, najväčšia možná úroveň sociálnych istôt a najväčšie množstvo šťastia“.

25 — Alarcón Caracuel, M. R., González Ortega, S.: *Compendio de Seguridad Social*. 4. doplnené vydanie, Tecnos, Madrid, 1991, s. 15.

47. Zvýšenie produktivity vyplývajúce z priemyselnej revolúcie<sup>26</sup> si vyžiadalo zavedenie osobitných spôsobov ochrany robotníckeho obyvateľstva.<sup>27</sup> Modely sa odlišovali v závislosti od miesta, pričom možno rozlišovať najmä medzi dvoma: príspevkový model, v prípade ktorého výška dávok závisí od predchádzajúcich príspevkov, a model pomoci, ktorý je od takýchto príspevkov nezávislý.

48. Skoro všetky existujúce systémy v sebe spájajú vlastnosti oboch týchto modelov, pričom si možno všimnúť snahu o ich zblížovanie.<sup>28</sup> Z tohto pohľadu je zaujímavá druhá správa Williama Beveridgea. Sociálne zabezpečenie sa v nej považuje za súbor opatrení prijatých štátom na účely ochrany občanov v prípade individuálnych udalostí, ktorým nemožno zabrániť, bez ohľadu na úroveň vyspelosti spoločnosti, v ktorej žijú.<sup>29</sup>

26 — Jej východným bodom je vynález parného stroja Wattom v roku 1769. V roku 1784, len o pätnásť rokov neskôr, Cartwright tento vynález prispôbil jednému zo základných priemyselných odvetví rozvoja kapitalizmu, textilnému priemyslu.

27 — Bismarck vo svojej cisárskej správe Reichstagu zo 17. novembra 1881 tvrdí, že „... riešenie sociálnych krívď nemožno dosiahnuť potlačovaním nepokojov...“ ale hľadaním umiernených riešení, ktoré umožnia zlepšenie životných podmienok pracujúcich“, čo viedlo k vytvoreniu súboru sociálnych poistení: zdravotného poistenia (1883), poistenia pre prípad pracovných úrazov (1884), invalidity a staroby (1889) a dôchodkového poistenia (1911).

28 — Alarcón Caracuel, M. R., González Ortega, S.: c. d., s. 27 a 28.

29 — *Full Employment in a Free Society*, Londýn, 1944, s. 11; prvá správa, *Social Insurance and Allied Services*, Londýn, 1942, slúžila veľkej reforme, ktorá v Spojenom kráľovstve prebehla v rokoch 1945 až 1948.

49. V tomto kontexte vynikajú niektoré postrehy:

— verejnej moci prináleží, aby prijala ochranné opatrenia, či už priamo alebo nepriamo,<sup>30</sup>

— postavenie príjemcu vyplýva zo samotnej skutočnosti, že ide o občana,

— snahou je predchádzať a naprávať udalosti, ktorým sa nedalo zabrániť.

50. Tieto náležitosti sa mierne líšia v závislosti od dotknutého obdobia alebo krajiny, pretože každé historické obdobie sa snažilo o vytvorenie „ideálnej ochrany“.<sup>31</sup> Vecný

30 — Osobitosť spôsobu poskytovania ochrany predstavuje osobitný rozdiel oproti iným spôsobom pomoci, ako je napríklad pomoc pochádzajúca od rodiny alebo od cirkevných či odborových subjektov.

31 — Alonso Olea, M., Tortuero Plaza, J. L.: *Instituciones de Seguridad Social*. 17. doplnené vydanie, Civitas, Madrid, 2000, s. 21.

obsah sociálneho zabezpečenia je však v dôsledku svojej internacionalizácie<sup>32</sup> do určitej miery stabilný a možno konštatovať nepopierateľný vzostup záujmu Spoločenstva, ktorý vyvoláva.<sup>33</sup>

51. Tri vyššie citované poznámky taktiež poukazujú na samostatnosť sociálneho zabezpečenie vo vzťahu k pracovnému právu,<sup>34</sup> ktorá sa prejavuje na viacerých úrovniach: chránené subjekty, ponúknutá ochrana, ako aj financovanie a riadenie systému.<sup>35</sup>

52. Toto vzdialenie sa od sféry práce má dopad na pojem odmena rozvinutý Súdny dvorom.

32 — Článok 25 ods. 1 Všeobecnej deklarácie ľudských práv z roku 1948 stanovuje, že „každá osoba má právo na... zdravotnú starostlivosť, ako aj... na zabezpečenie v nezamestnanosti, v prípade pracovnej neschopnosti, invalidity, pri strate manžela či manželky, v starobe alebo v ďalších prípadoch, keď dôjde k strate existenčných prostriedkov v dôsledku okolností nezávislých od jej vôle“. Dohovor 102 Medzinárodnej organizácie práce, ktorý bol doplnený dohovorom 128 z roku 1967, síce v menšom rozsahu, ale účinnejšie zoskupuje ochrannú činnosť do deviatich oblastí, ktorými sú zdravotná starostlivosť, nemocenské dávky, dávky v nezamestnanosti, starobný dôchodok, dávky v prípade pracovného úrazu a choroby z povolania, rodinné prídavky, materské dávky, invalidný dôchodok a pozostalostný dôchodok, hoci štáty, ktoré ratifikovali dohovor, nie sú povinné kryť viac ako tri z týchto oblastí. Na európskej úrovni je potrebné spomenúť Európsku sociálnu chartu (články 3 a 11 až 17), Európsky zákoník sociálneho zabezpečenia z roku 1964 a Európsky dohovor sociálneho zabezpečenia z roku 1972.

33 — González del Rey Rodríguez, I.: *Directrices y orientaciones en materia de seguridad social*. In: *La transposición del derecho social comunitario al ordenamiento español*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2005, s. 633 a nasl., najmä s. 639.

34 — Rovnako ako právna disciplína, ktorá študuje sociálne zabezpečenie. Durand, P.: *La politique contemporaine de sécurité sociale*. Dalloz, Paríž, 1953, bol jedným z prvých, ktorý označil odlišnosti medzi tými dvoma časťami právneho poriadku.

35 — Almansa Pastor, J. M.: *Derecho de la Seguridad Social*. 7. vydanie, Tecnos, Madrid, 1991, s. 64 a 65.

B — *Pojem odmena*

význam,<sup>36</sup> čo odôvodňuje rozsah poskytnutý pojmu odmena v článku 141 ods. 2 ES, ktorý zahŕňa „obvyklú základnú alebo minimálnu mzdu alebo plat a všetky dávky, ktoré zamestnávateľ vypláca priamo alebo nepriamo, v hotovosti alebo naturáliách, pracovníkovi v pracovnom pomere“.

## 1. Všeobecná myšlienka

53. Smernica 2000/78 sa uplatňuje na každého v súvislosti „s podmienkami zamestnania a pracovnými podmienkami vrátane podmienok prepúšťania a odmeňovania“, žiaden z týchto pojmov však nedefinuje.

54. V dôsledku toho je potrebné odkázať na vymedzenie „odmeny“ v článku 141 ES a judikatúre, ktorá ho vykladá. Toto ustanovenie ukladá členským štátom, aby zabezpečili uplatňovanie rovnakej odmeny pre pracovníkov oboch pohlaví, pričom smernica sa uberá tým istým smerom, ako to vyplýva z jej názvu, jej odôvodnení a jej článku 1 v súvislosti s bojom proti diskriminácii v oblasti práce, aj keď smernica sa neobmedzuje výlučne na diskrimináciu na základe pohlavia. Odôvodnenie č. 13 smernice navyše v súvislosti s vymedzením výhod spojených so sociálnym zabezpečením výslovne odkazuje na článok 141 ES.

55. Existencia protiplnenia má ako jeden z prvkov pracovného vzťahu zásadný

56. Ako som uviedol v predchádzajúcich návrhoch<sup>37</sup>, Súdny dvor postupne vytvoril právnu definíciu. Rozhodol, že pojem odmena zahŕňa najmä výhody v oblasti dopravy, ktoré podnik prevádzkujúci železničnú dopravu poskytuje svojim zamestnancom na dôchodku a ktoré sa rozširujú aj na ich rodinných príslušníkov, takže príbuzní bývalých zamestnancov tieto výhody požívajú za rovnakých podmienok;<sup>38</sup> pokračovanie v platení mzdy v prípade nemocenskej dovolenky;<sup>39</sup> dávky poskytované v prípade

36 — Práve preto si Sancho Panza u Dona Quijota sťažuje, že nemá košeľe, ktoré mu sľúbila Altisidore, ak ju uzdraví: „V skutočnosti pane som najnešťastnejším lekárom na svete. Sú aj takí, ktorí potom ako zabijú chorého, ktorého liečia, chcú byť zaplatení za svoju prácu, ktorou je len podpísanie predpisu na nejaké lieky, ktoré pripravuje lekárnik a nie oni sami, čert ber úbohých podvedených. Mne však, pane, ktorého zdravie iných stojí štipance, kučery, bodnutia a šlahnutia korbáčom, mne nedajú ani halier.“ [voľný preklad] (de Cervantes Saavedra, M.: c. d., druhá časť, kapitola LXXI, s. 1142).

37 — Medzi najnovšími návrhmi je potrebné uviesť návrhy prednesené vo veciach, o ktorých sa rozhodlo rozsudkami z 13. januára 2005, Mayer, C-356/03, Zb. s. I-295, body 35 a 36, a z 21. júla 2005, Vergani, C-207/04, Zb. s. I-7453, body 31 a 39.

38 — Rozsudok z 9. februára 1982, Garland, 12/81, Zb. s. 359.

39 — Rozsudok z 13. júla 1989, Rinner-Kühn, 171/88, Zb. s. 2743.

výpovede z prevádzkových dôvodov;<sup>40</sup> náhrada mzdy vyplácaná členom podnikového výboru vo forme platenej dovolenky alebo mzdy za prácu nadčas z dôvodu ich účasti na vzdelávacích podujatiach, kde sa im poskytuje vzdelanie nevyhnutné pre činnosť podnikového výboru, hoci počas týchto období nevykonávajú žiadnu z činností stanovených v ich pracovných zmluvách;<sup>41</sup> právo účasti na podnikovom dôchodkovom programe;<sup>42</sup> dávka, ktorú podnik platí zamestnankyni počas jej materskej dovolenky na základe právnych predpisov alebo kolektívnych zmlúv;<sup>43</sup> koncoročná prémie vyplácaná zamestnávateľom na základe zákona alebo kolektívnej zmluvy;<sup>44</sup> odstupné z dôvodu ukončenia pracovného vzťahu;<sup>45</sup> dobrovoľná a odvolateľná vianočná prémie vyplatená z dôvodu motivácie pre budúcu prácu a pre vernosť podniku;<sup>46</sup> mesačné zvýšenie platu;<sup>47</sup> zohľadnenie dĺžky trvania vojenskej služby na účely výpočtu počtu odpracovaných rokov a na to nadväzujúce finančné dopady;<sup>48</sup> alebo prechodný dôchodok, ktorý je doplnením k odstupnému, ktorý sa priznal z dôvodu reštrukturalizácie podniku.<sup>49</sup>

57. V týchto rozsudkoch sa nachádzajú určité spoločné znaky, ktoré potvrdzujú názor, podľa ktorého „odmena“ zahŕňa akúkoľvek peňažnú alebo nepeňažnú, súčasnú alebo budúcu výhodu poskytnutú hoci len nepriamo zamestnávateľom<sup>50</sup> zamestnancovi z dôvodu jeho zamestnania,<sup>51</sup> a to aj po skončení pracovného vzťahu,<sup>52</sup> či už v rámci výkonu zmluvy alebo na základe právnych predpisov alebo dobrovoľne.<sup>53</sup>

## 2. Dôchodky

58. V rámci uplatnenia článku 141 ES na dôchodky judikatúra upresnila bežné kritériá.

59. Takto vylúčila z pojmu odmeny starobné dôchodky, ktoré priamo upravuje zákon — čo vylučuje akúkoľvek možnosť dohody — pretože sa záväzne uplatňujú na všeobecné

40 — Rozsudok Barber, už citovaný.

41 — Rozsudok zo 4. júna 1992, Bötzel, C-360/90, Zb. s. I-3589.

42 — Rozsudky z 28. septembra 1994, Vroege, C-57/93, Zb. s. I-4541, a Fisscher, C-128/93, Zb. s. I-4583.

43 — Rozsudky z 13. februára 1996, Gillespie a i., C-342/93, Zb. s. I-475; z 27. októbra 1998, Boyle a i., C-411/96, Zb. s. I-6401, a z 30. marca 2004, Alabaster, C-147/02, Zb. s. I-3101.

44 — Rozsudok z 9. septembra 1999, Krüger, C-281/97, Zb. s. I-5127.

45 — Rozsudok zo 14. septembra 1999, Gruber, C-249/97, Zb. s. I-5295.

46 — Rozsudok z 21. októbra 1999, Lewen, C-333/97, Zb. s. I-7243.

47 — Rozsudok z 26. júna 2001, Brunnhofer, C-381/99, Zb. s. I-4961.

48 — Rozsudok z 8. júna 2004, Österreichischer Gewerkschaftsbund, C-220/02, Zb. s. I-5907.

49 — Rozsudok z 9. decembra 2004, Hložek, C-19/02, Zb. s. I-11491.

50 — Rozsudok z 27. júna 1990, Kowalska (C-33/89, Zb. s. I-2591, bod 12), pripomína, že táto zásada platí pre súkromných zamestnávateľov rovnako ako pre verejné správy.

51 — Rozsudky z 25. mája 1971, Defrenne, 80/70, Zb. s. 445, bod 6; z 3. decembra 1987, Newstead, 192/85, Zb. s. 4753, bod 11; z 22. decembra 1993, Neath, C-152/91, Zb. s. I-6935, bod 28; z 9. februára 1999, Seymour-Smith a Pérez, C-167/97, Zb. s. I-623, bod 23; z 23. októbra 2003, Schönheit a Becker, C-4/02 a C-5/02, Zb. s. I-12575, bod 56; ako aj Barber, už citovaný, bod 12; Alabaster, už citovaný, bod 42, a Vergani, už citovaný, bod 22.

52 — Rozsudky Barber, bod 12; Seymour-Smith a Pérez, body 23 a 24, a Hložek, bod 35.

53 — Rozsudky Garland, bod 10; Barber, bod 20, a Lewen, bod 21.

kategóriá pracovníkov a tiež preto, že príspevky sa stanovujú na základe dôvodov sociálnej politiky.<sup>54</sup>

dôchodky stanovené podnikovými programami, ktoré závisia od vykonávaného zamestnania<sup>61</sup> a pozostalostné dôchodky<sup>62</sup>, pričom skutočnosť, že z dávky nemá prospech zamestnanec, nemá vo vzťahu k týmto dôchodkom žiaden vplyv.<sup>63</sup>

60. Pod pojem odmena však zahrnula podnikové dôchodky, ktoré napriek tomu, že boli ustanovené na základe zákonných predpisov, vychádzajú z dohody medzi zamestnávateľom a zástupcami pracovníkov, sú súčasťou pracovných zmlúv a dopĺňajú sociálne dávky vyplácané na základe vnútroštátnej právnej úpravy dávkami, ktorých financovanie znáša výlučne zamestnávateľ;<sup>55</sup> to isté platí aj pre prípad, keď sa dôchodkový program vzdaluje od všeobecného systému a dotýka sa zamestnancov určitých podnikov, a to aj v prípade, že doň prispievajú aj zamestnanci.<sup>56</sup>

62. Judikatúra takto vytvorila niekoľko rozlišujúcich pravidiel:

— Zákonný základ systému predstavuje indíciu toho, že dávky majú povahu dávok sociálneho zabezpečenia,<sup>64</sup> nestačí však na vylúčenie uplatnenia článku 141 ES.<sup>65</sup>

61. Judikatúra do tohto pojmu odmena v rámci práva Spoločenstva zahrnula tiež určité dôchodkové systémy holandských<sup>57</sup>, francúzskych<sup>58</sup>, fínskych<sup>59</sup> a nemeckých<sup>60</sup> úradníkov, ako aj vdovské či vdovecké

— Doplnujúca povaha dôchodku vo vzťahu k dávkam poskytovaným zo zákonného systému sociálneho zabezpečenia taktiež nie je rozhodujúcim kritériom.<sup>66</sup>

54 — Rozsudok Defrenne, body 7 a 8.

55 — Rozsudky z 13. mája 1986, Bilka, 170/84, Zb. s. 1607, body 20 až 23, a z 10. februára 2000, Deutsche Telekom, C-234/96 a C-235/96, Zb. s. I-799, bod 32.

56 — Rozsudok Barber, body 22 až 30.

57 — Rozsudok z 28. septembra 1994, Beune, C-7/93, Zb. s. I-4471.

58 — Rozsudok z 29. novembra 2001, Griesmar, C-366/99, Zb. s. I-9383.

59 — Rozsudok z 12. septembra 2002, Niemi, C-351/00, Zb. s. I-7007.

60 — Rozsudok Schönheit a Becker.

61 — Rozsudky zo 6. októbra 1993, Ten Oever, C-109/91, Zb. s. I-4879; z 28. septembra 1994, Coloroll Pension Trustees, C-200/91, Zb. s. I-4389, a zo 17. apríla 1997, Evrenopoulos, C-147/95, Zb. s. I-2057.

62 — Rozsudky z 25. mája 2000, Podesta, C-50/99, Zb. s. I-4039, a z 9. októbra 2001, Menauer, C-379/99, Zb. s. I-7275.

63 — Rozsudky Ten Oever, body 12 a 13; Coloroll Pension Trustees, bod 18; Evrenopoulos, bod 22, a Menauer, bod 18.

64 — Rozsudky Defrenne, body 7 a 8, a Ten Oever, bod 9.

65 — Rozsudky Beune, bod 26, a Niemi, bod 41.

66 — Rozsudky Barber, bod 27; Beune, bod 37; Griesmar, bod 37, a Niemi, bod 42.



- Musia sa zohľadniť aj spôsoby financovania a správy, nie sú však rozhodujúce pre kvalifikáciu.<sup>67</sup>

*C — Charakteristika sporného pozostalostného dôchodku*

## 1. Úvodné upresnenia

- Je potrebné skúmať, či sa dôchodok netýka len určitej osobitnej kategórie pracovníkov, či sa vypočítava v závislosti od odpracovaného času a na základe poslednej mzdy, pretože tieto okolnosti bránia tomu, aby prevážili dôvody sociálnej politiky, organizačné, etické alebo rozpočtové dôvody.<sup>68</sup>

63. VddB sa odvoláva na viacero rozhodnutí nemeckých súdov na podporu svojho tvrdenia, podľa ktorého spravuje podobný systém, ako je zákonný systém sociálneho zabezpečenia.

64. Je však potrebné určiť, či sporný dôchodok zodpovedá pojmu „odmena“, tak ako ho vymedzujú európske normy, avšak bez toho, aby sa rozhodovalo o režime spravovanom VddB ako celku, pretože Súdny dvor musí analyzovať prejudiciálne otázky vo svetle práva Spoločenstva na základe informácií uvedených v uznesení vnútroštátneho súdu.

- V dôsledku toho relevantný ukazovateľ nespočíva v právnej povahe dotknutých výhod,<sup>69</sup> ale vo vzťahu k zamestnaniu,<sup>70</sup> ktorý je jediným kritériom, ktoré sa môže ukázať ako rozhodujúce, i keď nie jediné.<sup>71</sup>

## 2. Preskúvanie dôchodku vo svetle judikatúry

67 — Rozsudky Beune, bod 38; Griesmar, bod 37, a Niemi, bod 43.

68 — Rozsudky Beune, bod 45; Evrenopoulos, bod 21; Griesmar, bod 30; Niemi, bod 47, a Schönheit a Becker, bod 58.

69 — Komisia na pojednávaní bezpodmienečne tvrdila, že pozostalostné dôchodky sú odmenou.

70 — Rozsudky Garland, bod 10; Gillespie a i., bod 12; Alabaster, bod 42, a Schönheit a Becker, bod 56.

71 — Rozsudky zo 14. decembra 2000, Komisia/Grécko, C-457/98, Zb. s. I-11481, bod 11, a Beune, body 43 a 44; Evrenopoulos, body 19 a 20; Podesta, bod 26; Griesmar, bod 28, a Niemi, body 44 a 46.

65. Právnym základom dôchodku je Tarifordnung für die deutschen Theater, ktorý predstavuje určitú „kolektívnu zmluvu“ — Tarifvertrag —, hoci v období svojho prijatia — 27. októbra 1937 — nešlo výslovne o kolektívnu zmluvu, keďže národný

socializmus nahradil zmluvy medzi odbormi a zamestnávateľmi predpismi stanovujúcimi pracovné podmienky — Tarifordnungen.

ministerstvo práce a sociálnych vecí), ktoré delegovalo svoje funkcie príslušným ministerstvám Bavorska, pričom sa analogicky uplatňuje právna úprava týkajúca sa dohľadu nad poisťovňami, ktoré nie sú organizáciami spravujúcimi zákonný systém sociálneho zabezpečenia.<sup>73</sup>

66. Ako ostatné dávky stanovené § 27 stanov Vddb — starobný, invalidný a pozostalostný dôchodok — tento dôchodok dopĺňa všeobecne stanovené dôchodky.

69. Tieto osobitosti sú však len indíciami. Podľa už citovaných rozsudkov Súdneho dvora je totiž potrebné zamerať sa na kategóriu dotknutých pracovníkov a na metódu stanovenia výšky dôchodku.

67. Bremeno financovania znáša zamestnávateľ a zamestnanec bez akéhokoľvek príspevnia spolkovej republiky alebo spolkových krajín.<sup>72</sup>

68. Správa je zverená organizácii s verejnoprávnou subjektivitou — Vddb — ktorá koná samostatne v súlade s rozhodnutiami správnej rady, pozostávajúcej z pätnástich zástupcov zamestnávateľov a z rovnakého počtu pracovníkov vymenovaných zamestnávateľskými a odborovými organizáciami. Správna rada podlieha kontrole zákonnosti a dozoru zo strany Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung (spolkové

70. V prvom rade je preto na priznanie nároku na dávku potrebné, aby bol zosnulý poistencom Vddb predtým, ako dôjde k poistnej udalosti. Toto poistenie sa povinne vzťahovalo na umelcov zamestnaných nemeckými divadlami, teda na osobitnú kategóriu pracovníkov.<sup>74</sup> Možné je však aj dobrovoľné poistenie, ktoré odôvodňujú nestálosť a diskontinuita zamestnania, ktoré sú charakteristické pre činnosti v tejto

72 — Verwaltungsgericht stanovuje, že príspevky predstavujú 9 % mzdy a zvyšujú sa na 16 % v prípade, že je dotknutá osoba oslobodená od príspevnia do zákonného systému.

73 — § 1 druhá veta Gesetz über die Beaufsichtigung der Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen und der Versorgungsanstalt der deutschen Kulturorchester, zo 17. decembra 1990 (BGBl. 1990 I, s. 2866), v znení vyplývajúcom zo zákona z 26. marca 2002 (BGBl. 2002 I, s. 1219).

74 — Rozsudky Griesmar, bod 31, a Schönheit a Becker, bod 60, považovali všetkých úradníkov za pracovníkov osobitnej kategórie; rozsudok Niemi postupoval rovnako vo vzťahu k zamestnancom fínskych vojenských síl (bod 49).

oblasti — partner žalobcu vo veci samej túto možnosť využil a dobrovoľne prispieval počas viac ako šesnástich rokov.

#### D — *Vplyv rodinného stavu*

71. V druhom rade, dávky sa nefinancujú na základe rozdeľovacieho systému, v ktorom sa náklady vynaložené v rámci daného roku kryjú z príspevkov uhradených v tom istom roku, ale na základe zásady kapitalizácie prostredníctvom vytvorenia fondu pre každého poistenca, ktorého prostriedky a úroky sa spotrebúvajú po skončení obdobia zamestnania. Výška dôchodkov sa vypočítava v závislosti od výšky príspevkov a po uplatnení aktualizáčného faktora (§ 32 ods. 2 prvá veta a § 30 ods. 5 stanov VddB).<sup>75</sup>

72. Rovnako ako Komisia z týchto skutočností vyvodzujem, že sporný dôchodok vychádza z pracovného vzťahu partnera pána Maruka; v dôsledku toho sa musí považovať za „odmenu“ v zmysle článku 141 ES, a teda patrí do pôsobnosti smernice 2000/78, pretože spĺňa podmienky jej článku 3 ods. 1 písm. c). Nepredstavuje teda dávku poskytovanú zo štátneho systému sociálneho zabezpečenia alebo podobného systému v zmysle článku 3 ods. 3 tejto smernice, pretože nezodpovedá ani charakteristickým vlastnostiam tejto dávky, ani cieľu úhrady tohto druhu.

73. Odôvodnenie č. 22 smernice 2000/78 stanovuje, že jej ustanovenia „nemajú vplyv na vnútroštátne právne predpisy o rodinnom stave a na dávky na tom závislé“. Vnútroštátny súd zdôrazňuje toto odôvodnenie a zároveň vyjadruje pochybnosti o jeho vplyve na oblasť pôsobnosti tejto smernice.

74. Podľa Spojeného kráľovstva toto odôvodnenie potvrdzuje jasnú a všeobecnú výnimku prebratú do článku 3 ods. 1, ktorá predpokladá uplatnenie smernice „v rámci právomocí delegovaných na spoločenstvo“, ktorých súčasťou nie sú dávky závislé od rodinného stavu, akými sú dávky sporné vo veci samej, na ktorých poskytnutie sa požaduje uzavretie manželstva. Podľa Spojeného kráľovstva preto nie je nutné skúmať ostatné prejudiciálne otázky.

75. Hoci sa tieto tvrdenia zdajú podnetné a dôvodné, nesúhlasím s nimi.

76. Po prvé, ako som uviedol v iných návrhoch<sup>76</sup>, právna norma opisuje skutočnosti,

<sup>75</sup> — Počas pojednávania som sa opýtal zástupcu VddB na vzorec tohto výpočtu. Poskytol zmätočné vysvetlenie, ktoré obsahovalo zjavné protirečenia.

<sup>76</sup> — Bod 34 návrhov vo veci, o ktorej sa rozhodlo rozsudkom zo 14. apríla 2005, Belgicko/Komisia, C-110/03, Zb. s. I-2801.

situácie alebo okolnosti tým, že im pripisuje určité dôsledky, takže skutkové okolnosti a právne následky sú dvoma štrukturálnymi zložkami jedného pravidla;<sup>77</sup> dôvodové správy, preambuly a úvodné odôvodnenia však tieto dve zložky neobsahujú, pretože ich poslaním je iba znázorniť, odôvodniť alebo vysvetliť právnu úpravu, a preto hoci tým, že sa vkladajú do právnej normy sprevádzajú alebo predchádzajú vlastnej právnej úprave, nemajú žiadnu záväznosť, hoci sú užitočné ako výkladové kritériá, čo je ich úlohou, ktorú Súdny dvor mnohokrát pripomenul.<sup>78</sup> V dôsledku toho odôvodnenie č. 22 smernice 2000/78 je rovnako ako ostatné odôvodnenia len pomôckou pri výklade ustanovení smernice a jeho význam nemožno preceňovať.

77. Po druhé, Spoločenstvo nedisponuje zverenými právomocami v oblasti rodinného stavu, v čom sa zhodujú článok 3 ods. 1 smernice, ako aj už citované odôvodnenie, takže právomoc jednotlivých štátov ostáva v tejto oblasti nedotknutá. Európske právo preberá koncepciu každej krajiny, čo sa týka manželstva, celibátu, vdovského či vdoveckého stavu a ostatných aspektov „rodinného stavu“. Tieto vnútroštátne právomoci sa však musia

77 — Guasp, J.: *Derecho*. Madrid, 1971, s. 7 a nasl., definuje právo ako „skupinu vzťahov medzi ľuďmi, ktoré spoločnosť považuje za nevyhnutné“ a rozlišuje medzi dvoma zložkami, ktoré obsahujú podstatu tejto definície: vecná zložka tvorená medziľudskými vzťahmi a formálna zložka pokrývajúca nevyhnutnosť takýchto vzťahov.

78 — Rozsudok z 13 júla 1989, Casa Fleischhandel, 215/88, Zb. s. 2789, bod 31, na ktorý odkazuje Spojené kráľovstvo.

vykonávať bez toho, aby narušovali právny poriadok Spoločenstva.<sup>79</sup>

78. Po tretie, zákaz diskriminácie na základe sexuálnej orientácie je zakotvený v článku 14 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd z roku 1950<sup>80</sup> a výslovne tiež v článku 21 Charty základných práv Európskej únie<sup>81</sup>. Z jeho povahy základného práva<sup>82</sup> podľa článku 6 EÚ vyplýva, že Únia zabezpečuje jeho dodržiavanie.

79. Po štvrté, znevýhodnenie napadnuté žalobcom vo veci samej sa týka práva

79 — Čo sa týka sociálneho zabezpečenia, pozri rozsudky z 12. júla 2001, Smits a Peerbooms, C-157/99, Zb. s. I-5473, body 44 až 46; zo 4. decembra 2003, Kristiansen, C-92/02, Zb. s. I-14597, bod 31; z 18. marca 2004, Leichtle, C-8/02, Zb. s. I-2641, bod 29; z 27. apríla 2006, Richards, C-423/04, Zb. s. I-3585, bod 33; zo 16. mája 2006, Watts, C-372/04, Zb. s. I-4325, bod 92, a z 19. apríla 2007, Stamatelaki, C-444/05, Zb. s. I-3185, bod 23.

80 — Rozsudky Európskeho súdu pre ľudské práva, Da Silva Mouta v. Portugalsko z 21. decembra 1999, § 28, *Zbierka rozsudkov a rozhodnutí*, 1999-IX; a Karner v. Rakúsko z 24. júla 2003, § 33, *Zbierka rozsudkov a rozhodnutí*, 2003-IX.

81 — Ú. v. ES C 364, 2000, s. 1. Rovnako je tiež prebratý článkom II-81 ods. 1 Zmluvy o Ústave pre Európu (Ú. v. EÚ C 310, 2004, s. 1).

82 — Táto povaha dáva zákaz diskriminácie na základe sexuálnej orientácie iný rozmer, ako je rozmer, ktorý rozsudok z 22. novembra 2005, Mangold (C-144/04, Zb. s. I-9981), priznáva zásade zákazu diskriminácie na základe veku, ktorého kvalifikácia ako všeobecnej zásady práva Spoločenstva (bod 75) slúžila ako základ pre argumentáciu Komisie, na pojednávaní kritizovanú zástupcami Holandska a Spojeného kráľovstva.

chráneného právnymi predpismi Spoločenstva, konkrétne zákazu diskriminácie na základe sexuálnej orientácie pri odmeňovaní pracovníkov, keďže pozostalostný dôchodok má povahu „odmeny“, pretože vyplýva z pracovného vzťahu a nie z rodinného stavu.

nice 2000/78, bude potrebné z toho vyvodit všetky dôsledky, aby sa zistilo, či je odmietnutie VddB diskrimináciou založenou na sexuálnej orientácii.

80. Nakoniec v súlade s § 27 stanov VddB je rozhodujúcou skutočnosťou pre vznik práva na dôchodok požadovaný žalobcom vo veci samej úmrtie jeho partnera, rovnako ako pracovná neschopnosť, invalidita alebo odchod do dôchodku pri iných dôchodkoch.

81. V dôsledku toho neexistujú dôvody, pre ktoré by sa smernica 2000/78 nemala uplatňovať v konaní vo veci samej.

## **VII — Diskriminácia na základe sexuálnej orientácie**

82. Ak Súdny dvor bude zdieľať môj názor, podľa ktorého dôchodok požadovaný pánom Marukom patrí do pôsobnosti smer-

### *A — Zákaz diskriminácie na základe sexuálnej orientácie na úrovni Spoločenstva*

#### 1. Úvodné úvahy

83. Zásada rovnosti je spolu so zásadou voľného pohybu najtradičnejšou a najviac zakorenenou zásadou európskeho právneho poriadku; táto zásada sa navyše časom vyvinula, pričom prekonalala medze mzdovej rovnosti medzi pracovníkmi oboch pohlaví a rozšírila sa do ďalších oblastí a na ďalšie subjekty, ako to ukazuje už citovaná smernica 2000/43. Od svojho počiatočného objavenia sa v Zmluve bola postupne rozšírená a upevnená a stala sa „všeobecným rámcom“ pre odstraňovanie neodôvodnených rozdielov a pre podporu skutočnej a účinnej rovnosti zaobchádzania.

84. Postupne odpadli morálne predsudky a sociálne odmietanie skupín, pre ktoré boli charakteristické určité osobitosti týkajúce sa pohlavia. Hoci sa tento boj zrodil

preto, aby sa odstránila diskriminácia žien, následne sa táto snaha presmerovala proti diskriminácii týkajúcej sa homosexuálov<sup>83</sup> — s prvým krokom v podobe odstránenia trestnosti vzťahov medzi osobami rovnakého pohlavia<sup>84</sup> — alebo transsexuálov, alebo proti diskriminácii spojenej s bisexualitou.<sup>85</sup>

typ diskriminácie<sup>86</sup> a že ani Európsky dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd o tomto práve nehovorí,<sup>87</sup> hoci, ako som už uviedol, Európsky súd pre ľudské práva rozhodol, že toto právo je zahrnuté v článku 14 tohto dohovoru.<sup>88</sup>

85. Amsterdamská zmluva sa snažila rozšíriť túto zásadu, ako to možno pozorovať pri čítaní článku 13 ods. 1 ES, do ktorého bola začlenená snaha odstrániť všetku diskrimináciu na základe sexuálnej orientácie.

86. Vloženie práva na rešpektovanie sexuálnej orientácie je o to dôležitejšie z dôvodu, že nie všetky členské štáty odsudzujú tento

83 — Východiskový bod sa nachádza v rezolúcii Európskeho parlamentu z 8. februára 1994 o rovnosti práv homosexuálov a lesbických osôb v Európskom spoločenstve (Ú. v. ES C 61, 1994, s. 40), ktorá podľa Moliner Navarro, R. M.: El matrimonio de personas del mismo sexo en el Derecho comparado. In: *Matrimonio y adopción por personas del mismo sexo*. Cuadernos de Derecho Judicial, č. XXVI/2005, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2006, s. 219, mala značný dopad a predstavovala jasnú zmenu v posudzovaní týchto otázok, čím podporila určité legislatívne iniciatívy.

84 — Amnesty International uvádza, že homosexualita je stále prenasledovaná vo viac ako 70 krajinách, že osem krajín stanovuje z tohto dôvodu trest smrti — Afganistan, Saudská Arábia, Irán, Mauretánia, Pakistan, Sudán, Jemen a niektoré štáty na severe Nigérie — pričom v iných krajinách sa ukladajú tresty doživotného väzenia.

85 — Chacartegui Jávea, C.: *Discriminación y orientación sexual del trabajador*. vyd. Lex Nova, Valladolid, 2001, s. 139.

87. Súdny dvor ako taký mal už viacero príležitostí zabrániť znevýhodneniam, ktorým sú vystavení partneri rovnakého pohlavia.

2. Rozsudok zo 17. februára 1998, Grant<sup>89</sup>

88. Od roku 1982 niet v nadväznosti na už citovaný rozsudok Garland pochybností

86 — Wilets, J. D. : The Human Rights of Sexual Minorities: A comparative and international Law Perspective. In: *Fall Human Rights*, č. 22, 1995, s. 22 až 25. Woody Allen vo svojom filme *Love and Death (Láska a smrť)* z roku 1975 pripomína, že existujú homosexuálne osoby, heterosexuálne osoby a osoby, ktoré sa o pohlavie nezaujímajú a venujú sa povolaniu advokáta; hoci cieľom tohto sarkazmu je zdôrazniť fažkosť, ktoré má právo s úpravou citových vzťahov, právnický svet ich môže s rôznou intenzitou upravovať.

87 — Takého opomenutie sa nachádza vo Všeobecnej deklarácii ľudských práv z 10. decembra 1948 a v Medzinárodnom pakte o občianskych a politických právach zo 16. decembra 1966. Čo sa týka tohto paktu, výbor Organizácie spojených národov pre ľudské práva sa domnieval, že odkaz na „pohlavie“ v článkoch 2 a 26 zahŕňa „sexuálne sklony“ a že práva uvedené v tomto pakte nemožno odmietnuť na základe „sexuálnej orientácie“ dotknutej osoby [Výbor pre ľudské práva, Toonen proti Austrálii, § 8.7, oznámenie č. 488/1992, U.N., Doc. CCPR/C/50/D/488/1992 (1994), a Young proti Austrálii, § 10.4, oznámenie č. 941/2000, U.N., Doc. CCPR/C/78/D/941/2000 (2003)].

88 — Bod 78 týchto návrhov.

89 — Vec C-249/96, Zb. s. I-621.

o tom, že výhody poskytované podnikmi prevádzkujúcimi železnice ich zamestnancom, ich manželom či druhom a osobám závislým na nich z dôvodu ich zamestnania predstavujú „odmenu“ v zmysle článku 141 ES. Toto presvedčenie pravdepodobne viedlo pani Grant, ktorá udržiavala stály vzťah s inou ženou, k tomu, aby napadla odmietnutie svojho zamestnávateľa poskytnúť jej zníženie cestovného stanovené v jej pracovnej zmluve v prospech manžela pracovníka alebo druhu iného pohlavia, s ktorým pracovník žije mimo manželského zväzku, a to z dôvodu, že porušuje článok 141 ES.

89. Pani Grant sa domnievala, že toto odmietnutie je priamou diskrimináciou na základe pohlavia. Vychádzala z prístupu označovaného ako „kritérium jediného rozlišovacieho faktora“, podľa ktorého ak sa pracovníčke ženského pohlavia neposkytujú za rovnakých okolností rovnaké výhody ako pracovníkovi mužského pohlavia, je obeťou diskriminácie na základe pohlavia. Na preukázanie nerovnosti poukazovala na skutočnosť, že mužovi, ktorý zastával jej miesto predtým, sa poskytla zľava z cestovného aj pre jeho partnerku ženského pohlavia, i keď s ňou nebol zosobášený. Taktiež tvrdila, že takého odmietnutie predstavuje diskrimináciu založenú na sexuálnej orientácii, na ktorú sa vzťahuje „diskriminácia na základe pohlavia“ upravená článkom 141 ES, pretože nerovnosti v zaobchádzaní založené na sexuálnej orientácii vychádzajú z atavistických predsudkov.

90. Rozsudok stanovil, že odmietnutie podniku priznať zníženie ceny cestovného partnerovi rovnakého pohlavia jedného z jeho pracovníkov, hoci sa takáto zľava poskytuje v prospech akejkoľvek osoby opačného pohlavia, s ktorou ktorýkoľvek zo zamestnancov udržiava stály mimomanželský vzťah, nie je diskrimináciou zakázanou európskymi pravidlami (bod 50). Nedochoádzalo totiž k nerovnosti priamo založenej na pohlaví, pretože to isté platilo pre pracovníčky, ako aj pre pracovníkov žijúcich s osobou rovnakého pohlavia (body 27 a 28). Súdny dvor navyše zdôraznil, že za súčasného stavu práva Spoločenstva nie sú stále homosexuálne vzťahy postavené na rovnakú úroveň so vzťahmi medzi manželmi alebo stálymi mimomanželskými heterosexuálnymi vzťahmi (bod 35).

91. Hoci je teda rozlišovanie na základe pohlavia protiprávne, rozlišovanie na základe sexuálnej orientácie protiprávne nie je, pretože ho žiadna právna norma Spoločenstva nezakazuje.

92. Reštriktívny prístup Súdneho dvora kontrastuje napríklad s jeho judikatúrou v oblasti diskriminácie spojenej s materstvom<sup>90</sup> a bol prekvapivý, pretože samotný

90 — Táto judikatúra začala rozsudkami z 8. novembra 1990, Dekker, C-177/88, Zb. s. I-3941 a Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund, C-179/88, Zb. s. I-3979; a pokračovala rozsudkami zo 14. júla 1994, Webb, C-32/93, Zb. s. I-3567; z 30. júna 1998, Brown, C-394/96, Zb. s. I-4185; z 19. novembra 1998, Høj Pedersen a i., C-66/96, Zb. s. I-7327; zo 4. októbra 2001, Tele Danmark, C-109/00, Zb. s. I-6993; z 18. novembra 2004, Sassi, C-284/02, Zb. s. I-11143; z 8. septembra 2005, McKenna, C-191/03, Zb. s. I-7631, a zo 16. februára 2006, Sarkatzis Herrero, C-294/04, Zb. s. I-1513.

rozsudok uvádzal, že Amsterdamská zmluva podpísaná niekoľko mesiacov predtým, poverila Radu, aby odstránila určité formy diskriminácie, a to najmä diskriminácie na základe sexuálnej orientácie (bod 48).

existenciu veľkého počtu režimov registrácie nemanželských vzťahov v rámci Spoločenstva (body 36 a 50), čo sťažuje ich uznanie (bod 37), a rozhodol, že prináleží normotvorcovi, aby prijal opatrenia potrebné na zmenu tejto situácie (bod 38).<sup>92</sup>

### 3. Neskoršia judikatúra

93. Po rozsudku Grant ďalšie rozsudky odstránili niektoré diskriminácie spojené so sexualitou. Je potrebné odkázať na dve veci uvedené v písomných pripomienkach predložených v rámci tohto prejudiciálneho konania.

94. V rozsudku z 31. mája 2001, D a Švédsko/Rada<sup>91</sup>, sa v rámci konania o odvolaní rozhodlo o zamietnutí poskytnutia rodinných prídavkov stanovených pre ženatých úradníkov Európskych spoločenstiev z dôvodu, že hoci mal úradník vo Švédsku registrované partnerstvo s iným mužom, služobný poriadok Európskych spoločenstiev neumožňoval zrovnoprávniť registrované partnerstvo s manželstvom. Rozsudok konštatoval

95. Rozsudok zo 7. januára 2004, K.B.<sup>93</sup>, sa týkal zmeny pohlavia.<sup>94</sup> Britská pracovníčka žiadala pre svojho partnera, ktorý podstúpil operáciu zo ženy na muža, vdovecký dôchodok, ktorý by mu pripadal ako pozostalému manželovi, pretože vnútroštátne právo neumožňovalo manželstvo transsexuála v súlade s jeho novým pohlavím. Súdny dvor, ktorý prijal návrh uvedený v mojich návrhoch z 10. júna 2003, sa domnieval, že nerovnosť zaobchádzania nemala dopad na priznanie dôchodku, ale na nevyhnutnú predbežnú podmienku pre jeho priznanie, konkrétne na jeho spôsobilosť oženiť sa (bod 30). Rozhodol, že článku 141 ES odporuje taká právna úprava, ktorá tým, že bráni transsexuálom oženiť sa v súlade so získaným pohlavím, zbavuje ich možnosti na priznanie vdoveckého dôchodku (bod 34).<sup>95</sup>

91 — Veci C-122/99 P a C-125/99 P, Zb. s. I-4319.

92 — Ako upozornil na pojednávaní zástupca pána Maruka, táto zmena sa uskutočnila nariadením Rady (ES, Euratom) č. 723/2004 z 22. marca 2004, ktorým sa mení a doplnia Služobný poriadok zamestnancov Európskych spoločenstiev a Podmienky zamestnávania ostatných zamestnancov Európskych spoločenstiev (Ú. v. EÚ L 124, s. 1; Mím. vyd. 01/002, s. 130).

93 — Vec C-117/01, Zb. s. I-541.

94 — Predtým sa v rozsudku z 30. apríla 1996, P./S. (C-13/94, Zb. s. I-2143), rozhodlo, že výpoveď zo strany zamestnávateľa z dôvodu zmeny pohlavia je v rozpore s právom Spoločenstva.

95 — V rovnakej línii sa v rozsudku Richards rozhodlo o protiprávnosti právnej úpravy, ktorá nepriznáva transsexuálovi, ktorý sa stal ženou, možnosť odchodu do dôchodku vo veku 60 rokov a núti ho čakať do dovŕšenia veku 65 rokov, ktorý je vekom stanoveným pre odchod do dôchodku mužov.



B — *Diskriminácia na základe sexuálnej orientácie v spore vo veci samej*

96. Pánovi Marukovi bolo odmietnuté poskytnutie pozostalostného dôchodku, pretože so svojím partnerom neuzavrel manželstvo, a teda nie je „vdovec“, keďže tento štatút je tiež vyhradený manželovi zosnulého, pričom sa nepreukázalo, že by tento dôchodok bol poskytnutý iným osobám nachádzajúcim sa v rovnakej alebo podobnej situácii. Toto odmietnutie sa nezakladá na sexuálnej orientácii dotknutej osoby, a preto nedochádza k priamej diskriminácii v zmysle článku 2 smernice 2000/78.

97. Táto smernica však zakazuje aj nepriamu diskrimináciu, ku ktorej dochádza vtedy, keď zjavne neutrálne ustanovenie znevýhodňuje osoby určitej sexuálnej orientácie, okrem prípadu, že by táto nerovnosť v zaobchádzaní sledovala legitímny cieľ, bola by objektívne odôvodniteľná a použité prostriedky by boli primerané a nevyhnutné.

98. V konaní vo veci samej je manželstvo po právnej stránke nemožné. Súdny dvor nemá právomoc upravovať citové vzťahy medzi osobami rovnakého pohlavia, ktoré

sú veľmi diskutovanou otázkou,<sup>96</sup> alebo sa vyjadrovať ku dôsledkom, ktoré jednotlivé právne úpravy priznávajú registrácii takýchto partnerstiev;<sup>97</sup> ako som uviedol vo svojich návrhoch vo veci, o ktorej sa rozhodlo rozsudkom K.B., „nejde o vytvorenie ‚európskeho rodinného práva‘, ale o zabezpečenie plnej účinnosti zásady zákazu akejkoľvek diskriminácie“ (bod 76).

99. Spor vo veci samej sa týka nerovnosti medzi manželskými párami a partnerstvom založeným v inej právnej forme. V dôsledku toho sa diskusia nesústreďuje na otázku prístupu k manželstvu, ale na dôsledky týchto právnych modelov.

100. Je preto potrebné overiť, či si tieto dva druhy zväzkov zaslúžia, aby sa s nimi zaobchádzalo rovnako, a na tento účel je nevyhnutné, aby vnútroštátny súd rozhodol, či sa právne postavenie manželov podobá

96 — Rozsudok D a Švédsko/Rada pripomína, že pojem „manželstvo“ vo všeobecnosti označuje heterosexuálny zväzok a že do roku 1989 rastúci počet členských štátov zaviedol iné právne režimy vzťahov medzi partnermi rovnakého alebo odlišného pohlavia, s ktorými sa spájajú určité právne účinky rovnaké alebo porovnateľné s účinkami manželstva, a to jednak medzi partnermi navzájom, ako aj voči tretím osobám (body 34 a 35). Moliner Navarro, R. M.: c. d., s. 221 a nasl., rozdeľuje krajiny do štyroch veľkých skupín v závislosti od právnej úpravy homosexuálnych zväzkov: tie, ktoré takéto zväzky neuznávajú, tie, ktoré prijali zákony o registrovaných partnerstvách, a to s rôznymi úpravami od minimálnej po maximálnu (ako v nemeckom práve), tie, ktoré prijali zákony o občianskych homosexuálnych zväzkoch, a tie, ktoré vytvorili inštitút homosexuálnych manželstiev.

97 — Alonso Herreros, D.: Funcionamiento y eficacia de los Registros de uniones civiles de hecho en España y en otros países europeos. In: *Cuadernos de derecho público*, č. 15, január — apríl 2002, s. 103 a nasl., uvádza rozdiely medzi švédskym, nórskym, dánskym, holandským a francúzskym systémom.

právnemu postaveniu registrovaných partnerov. Ak by nešlo o takýto prípad, porovnávacie kritériá by sa nemohli uplatniť.

v právnom rámci štatútu úradníkov Spoločenstva a rozsudok K.B. sa týka transsexuála, ktorý nemohol uzavrieť manželstvo, čo spôsobilo špecifický problém.<sup>99</sup>

101. Verwaltungsgericht však uviedol svoj názor, ktorý zdieľa aj Komisia, podľa ktorého partnerstvo registrované v súlade s LPartG zahŕňa systém práv a povinností analogický so systémom práv a povinností v manželstve.<sup>98</sup>

104. Týmto je diskriminácia preukázaná a nijaká objektívna skutočnosť, ktorá by umožňovala jej odôvodnenie, sa nezistila a navyše ani neuplatňovala v priebehu prejudiciálneho konania.

102. Podľa tohto predpokladu odmietnutie dôchodku z dôvodu absencie manželstva, v prípade, že dve osoby toho istého pohlavia nemôžu uzavrieť manželstvo, pričom však uzavreli partnerstvo, ktoré spôsobuje podobné právne účinky, svedčí o nepriamej diskriminácii na základe sexuálnej orientácie v zmysle článku 2 smernice 2000/78.

#### VIII — Časové obmedzenie vdovského, resp. vdoveckého dôchodku

105. Posledná otázka Bayerisches Verwaltungsgericht München sa týka prípadného časového obmedzenia dávky na obdobie nasledujúce po 17. máji 1990 v súlade s rozsudkom Barber.

103. Táto téza sa neodkláňa od už citovanej judikatúry, ktorá sa týka iných skutkových a právnych kontextov: rozsudok Grant predchádzal smernici 2000/78, pričom v bode 48 implicitne naznačoval, že prijatie noriem zakazujúcich diskrimináciu na základe sexuálnej orientácie by malo za následok inú odpoveď na skúmanú prejudiciálnu otázku; rozsudok D a Švédsko/Rada bol vyhlásený

106. Vec Barber sa týkala rovnosti odmeny medzi pracovníkmi oboch pohlaví. Súdny dvor pripomenul priamy účinok článku 119 Zmluvy ES, predchodcu článku 141 ES, ale upresnil ho tým, že uviedol, že sa naň

98 — Bod 4.3 časti II uznesenia vnútroštátneho súdu.

99 — V bode 25 návrhov týkajúcich sa tejto veci tvrdím, že „transsexualizmus sa mierne líši od stavov spojených so sexuálnou orientáciou (heterosexuálnou, homosexuálnou alebo bisexuálnou), v ktorých jednotlivec bez ďalšieho akceptuje svoje pohlavie“.

nemožno odvolávať pri uplatňovaní nároku na dávku za obdobie pred vyhlásením rozsudku, s výnimkou pracovníkov, ktorý v tomto období podali žalobu na súd alebo začali obdobné konanie podľa platného vnútroštátneho práva, pretože v opačnom prípade, by mohlo dôjsť k ohrozeniu „finančnej rovnováhy“ mnohých dôchodkových systémov.<sup>100</sup>

107. V dôsledku toho, ako uvádza Komisia, patrí táto koncepcia do sféry finančných dopadov a charakteristické vlastnosti príslušnej právnej normy Spoločenstva teda nie sú určujúce, na rozdiel od toho, čo tvrdí vnútroštátny súd a VdDB.

108. Pri takto vymedzenej diskusii umožňuje judikatúra obmedzenie iba výnimočne,<sup>101</sup> a to v prípade existencie vážneho hospodárskeho rizika spôsobeného vysokým počtom právnych vzťahov, ktoré boli založené

v dobrej viere a na základe platnej a účinnej právnej úpravy.<sup>102</sup>

109. Posúdenie tohto rizika si vyžaduje zváženie rôznych faktorov, akými sú počet dotknutých osôb, sumy, ktoré by bolo potrebné vyplatiť, a dopad na životaschopnosť organizácie, ktorá tieto sumy vypláca. V rámci tohto prejudiciálneho konania sa nepredložili údaje, ktoré by potvrdzovali existenciu takéhoto rizika.<sup>103</sup> V tomto kontexte sa Súdnemu dvoru ponúkajú dve možnosti: výslovne odmietnuť časové obmedzenie účinkov alebo neodpovedať na prejudiciálnu otázku.

110. Prvá možnosť by definitívne odstránila pochybnosti, ale bez pevného právneho základu. Druhá možnosť, ktorú uprednostňuje Komisia a ku ktorej sa tiež prikláňam, sa zdá ako opatrnejšia, pretože umožňuje podanie nového prejudiciálneho návrhu spolu s informáciami, ktoré v prejednávanej veci chýbajú.<sup>104</sup>

100 — Po rozsudku Barber sa Maastrichtskou zmluvou v roku 1992 pripojil k Zmluve EŠ protokol č. 17 týkajúci sa článku 141, podľa ktorého na účely uplatnenia článku 141 sa dávky poskytované z profesijného systému sociálneho zabezpečenia nepovažujú za odmenu vtedy, keď sa týkajú obdobia zamestnania predchádzajúceho 17. máju 1990, s výnimkou tých pracovníkov alebo ich právnych nástupcov, ktorí ešte pred týmto dátumom podali na súde žalobu alebo začali obdobné konanie podľa vnútroštátneho práva.

101 — Rozsudky z 15. marca 2005, Bidar, C-209/03, Zb. s. I-2119, bod 67; zo 6. marca 2007, Melické a i., C-292/04, Zb. s. I-1835, bod 35, a Richards, už citovaný, bod 40.

102 — Rozsudky Bidar, už citovaný, bod 69, a Richards, už citovaný, bod 42.

103 — Nemecká vláda, ktorá by mohla poskytnúť v tomto ohľade bližšie informácie, sa na konaní nezúčastnila. VdDB neposkytla žiadne čísla, hoci namietala proti uplatneniu judikatúry Barber na vec samú.

104 — Obe tieto možnosti robia zbytočným opätovné otvorenie ústnej časti konania, o ktoré žiadal na pojednávaní zástupca Spojeného kráľovstva, aby sa členským štátom umožnilo predložiť pripomienky týkajúce sa časových účinkov rozsudku, ktorý sa má v tejto veci vyhlásiť.

**IX — Návrh**

111. Vzhľadom na predchádzajúce úvahy navrhujem, aby Súdny dvor na prejudiciálne otázky Bayerisches Verwaltungsgericht München odpovedal takto:

1. Pozostalostný dôchodok, akým je dôchodok požadovaný v spore vo veci samej, ktorý závisí od zamestnania pozostalého, patrí do pôsobnosti smernice Rady 2000/78/ES z 27. novembra 2000, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolani, a nie je úhradou poskytovanou zo štátneho alebo podobného systému sociálneho zabezpečenia.
2. Odmietnutie poskytnutia tohto dôchodku z dôvodu absencie manželstva, ktoré je vyhradené osobám odlišného pohlavia, hoci partnerstvo má v podstate rovnaké účinky, je nepriamou diskrimináciou na základe sexuálnej orientácie, ktorú smernica 2000/78 zakazuje, pričom však vnútroštátny súd musí overiť, či sa právne postavenie manželov podobá postaveniu registrovaných partnerov.
3. Nie je namieste skúmať piatu prejudiciálnu otázku.