



## Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA  
PAOLA MENGOZZIJA,  
predstavljeni 23. novembra 2017<sup>1</sup>

**Zadeva C-482/16**

**Georg Stollwitzer  
proti  
ÖBB Personenverkehr AG**

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe,  
ki ga je vložilo Oberlandesgericht Innsbruck (višje deželno sodišče v Innsbrucku, Avstrija))

„Predlog za sprejetje predhodne odločbe – Socialna politika – Direktiva 2000/78 – Enako obravnavanje na področju zaposlovanja in delovnih pogojev – Diskriminacija zaradi starosti – Neupoštevanje delovnih izkušenj, pridobljenih pred dopolnjenim 18. letom starosti – Reforma sistema plač uslužbencev, zaposlenih na podlagi pogodbe pri avstrijskih zveznih železnicah – Prehodna ureditev – Nadaljevanje neenakega obravnavanja“

### Uvod

1. Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Oberlandesgericht Innsbruck (višje deželno sodišče v Innsbrucku, Avstrija), je eden od vrste predlogov za sprejetje predhodne odločbe, ki so jih vložila avstrijska upravna sodišča in s katerimi je bilo Sodišču predloženo vprašanje glede združljivosti s prepovedjo diskriminacije zaradi starosti, ki temelji na nacionalnih predpisih v zvezi s priznavanjem preteklih poklicnih izkušenj in uvrstitvijo uslužbencev, zaposlenih na podlagi pogodbe pri javnih organih, na plačnih lestvicah.<sup>2</sup>

2. V zadevi, v kateri je bila izdana sodba z dne 18. junija 2009, Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381), je Oberster Gerichtshof (vrhovno sodišče, Avstrija) Sodišču v predhodno odločanje predložilo vprašanje glede razlage Direktive Sveta 2000/78/ES z dne 27. novembra 2000 o splošnih okvirih enakega obravnavanja pri zaposlovanju in delu<sup>3</sup> v povezavi z zakonodajo, ki se uporablja za pogodbe o zaposlitvi, sklenjene med univerzitetnimi ustanovami in njihovimi uslužbenci. Navedena zakonodaja je določala, da je treba referenčni datum za napredovanje na plačni lestvici, ki ustreza delovnemu mestu posameznega uslužbenca, ki ga je treba opredeliti ob njegovem začetku zaposlitve,<sup>4</sup> določiti ob

<sup>1</sup> Jezik izvornika: italijanščina.

<sup>2</sup> Zaradi celovitosti naj navedem, da so se prvič, ko je eno od avstrijskih sodišč tak predpis predložilo v obravnavo Sodišču, predložena vprašanja za predhodno odločanje nanašala na razlago določb Pogodbe o prostem gibanju delavcev – glej sodbo z dne 30. novembra 2000, Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-195/98, EU:C:2000:655) – pri kateri je šlo za ureditev, ki se je uporabljala za imenovanje učiteljev in asistentov, zaposlenih na podlagi pogodbe, in na podlagi katere se je pretekla delovna doba izračunavala z uporabo strožjih pravil, če je bila ta doba dopolnjena v drugi državi članici.

<sup>3</sup> UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 4, str. 79.

<sup>4</sup> Do sprememb, ki so se začele izvajati leta 2015 in ki jih bom obširneje obravnaval v nadaljevanju, je bil referenčni datum za napredovanje v karieri glavno merilo za odločitev o uvrstitvi javnih uslužbencev (tistih, ki so bili, in tistih, ki niso bili zaposleni na podlagi pogodbe) na plačne lestvice. Pri določitvi navedenega datuma je bil kot izhodišče določen datum začetka zaposlitve. Za del delovne dobe, ki jo je uslužbenec dopolnil pred svojim začetkom zaposlitve, se je štelo, da spada v obdobje pred začetkom zaposlitve, in zaradi tega dela delovne dobe se je datum začetka zaposlitve prestavil nazaj. Referenčni datum za napredovanje je bil torej fiktiven datum, ki je v modelu poklicne poti ustrezal datumu 18. rojstnega dne.

upoštevanju poklicnih izkušenj zadevne osebe, pri čemer pa se ne upoštevajo izkušnje, pridobljene pred 18. letom starosti. V postopku v glavni stvari je tožeča stranka, ki jo je po vajeništvu, ki je trajalo tri leta in pol, katerega zelo majhen del je opravljala po dopolnjenem 18. letu starosti, zaposlila univerzitetna ustanova, od svojega delodajalca zahtevala plačilo nadomestila v višini razlike med plačo, ki jo je prejela med trajanjem svoje pogodbe, in plačo, do katere bi imela pravico, če bi se v celoti upoštevalo opravljeno vajeništvo. Sodišče je menilo, da je bilo neenako obravnavanje zaradi starosti, ki ga je povzročila zadevna zakonodaja, diskriminatorno, ker kljub njenemu izpolnjevanju ciljev, ki jih je mogoče šteti za legitimne, sredstev za doseg te ciljev ni bilo mogoče šteti za primerne v smislu člena 6(1) Direktive 2000/78.<sup>5</sup>

3. Avstrijski zakonodajalec je po sodbi z dne 18. junija 2009, Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381), uvedel vrsto sprememb, da bi navedene ureditve, ki se uporabljajo za javne uslužbenke, zaposlene na podlagi pogodbe, uskladi z Direktivo 2000/78. Zvezni zakon o železnicah (Bundesbahngesetz)<sup>6</sup> v nadaljevanju: ÖBB-G) je bil spremenjen z enim od zakonov iz leta 2011 (v nadaljevanju: ÖBB-G 2011)<sup>7</sup>. Člen 53(1) ÖBB-G, kakor je bil spremenjen, je za uslužbenke in upokojene, ki so se zaposlili pri avstrijskih zveznih železnicah (Österreichische Bundesbahnen, v nadaljevanju: „ÖBB“) do 31. decembra 2004 in katerih individualni referenčni datum za napredovanje v karieri je bil določen na podlagi pravilnika iz leta 1963 o plačilu osebja ÖBB (Bundesbahn-Besoldungsordnung 1963;<sup>8</sup> v nadaljevanju: BO 1963), določal, da je bil navedeni datum ponovno določen v skladu z merilom za izračun, pri katerem ni bilo razlikovanja glede na to, ali so bila ta obdobja dopolnjena pred 18. letom starosti ali po tem.<sup>9</sup> Odstavek 2 navedenega člena 53 je določal, da se v primeru nove določitve individualnega referenčnega datuma za napredovanje v karieri v skladu z odstavkom 1 vsako obdobje za napredovanje v vsakem od prvih treh plačnih razredov podaljša za eno leto.<sup>10</sup> V zadevi, v kateri je bila izdana sodba z dne 28. januarja 2015, ÖBB Personenverkehr (C-417/13, EU:C:2015:38), je Oberster Gerichtshof (vrhovno sodišče, Avstrija) Sodišču predložilo vrsto vprašanj glede razlage Direktive 2000/78, katerih namen je bil v bistvu predložitenemu sodišču omogočiti, da presodi združljivost „ÖBB-G 2011“ z navedeno direktivo. Sodišče je ob tej priložnosti menilo, da Direktiva 2000/78 nasprotuje nacionalni zakonodaji, kakršna izhaja iz „ÖBB-G 2011“, ki, „da bi odpravila diskriminacijo na podlagi starosti, upošteva delovno dobo, dopolnjeno pred 18. letom starosti, vendar hkrati vsebuje pravilo, ki se dejansko uporablja samo za uslužbenke, ki so diskriminirani, ki obdobje za napredovanje v vsakem od prvih treh plačnih razredov podaljša za eno leto in ki tako dokončno ohranja različno obravnavanje na podlagi starosti“.<sup>11</sup>

5 Glej točke od 38 do 51 in izrek sodbe.

6 Bundesbahngesetz, BGBl., št. 852/1992.

7 BGBl I, št. 129/2011.

8 BGBl. 170/1963.

9 Uporabljeno merilo je določalo, da se kot doba pred začetkom zaposlitve šteje doba, ki se upošteva po 30. juniju leta, v katerem je ali bi bilo dopoljenih devet šolskih let po vključitvi v prvo stopnjo šolskega izobraževanja. Upoštevana doba je bila še naprej določena z BO 1963, v skladu s katerim je bila v celoti upoštevana doba, dopolnjena v okviru zaposlitve pri avstrijskih železnicah, in, razen v posebnih primerih, polovično druga delovna ali študijska doba.

10 Člen 34 Allgemeine Vertragsbedingungen für Dienstverträge bei den Österreichischen Bundesbahnen (splošni pogoji, ki se uporabljajo za pogodbe o zaposlitvi pri avstrijskih železnicah, v nadaljevanju: AVB), ki so začeli veljati 1. januarja 1996, je določal, da uslužbenec avstrijskih železnic napreduje v višji razred svoje ravni plače vsake tri leta in v zadnjem razredu svoje ravni po šestih letih, v navedenem členu pa je bilo tudi pojasnjeno, da se napredovanje določi glede na referenčni datum. Ta datum se je pred zakonom o spremembah iz leta 2011 izračunaval v skladu s členom 35 AVB na podlagi enakih meril, kot so bila določena z BO 1963, in s tem brez upoštevanja poklicnih izkušenj, pridobljenih pred 18. letom starosti. Iz spisa zadeve, ki je predmet teh sklepnih predlogov, izhaja, da se AVB niso več uporabljali od 1. januarja 2005 in da je bilo plačilo uslužbenecv, zaposlenih po tem datumu, določeno na podlagi kolektivnih pogodb.

11 Sodišče je v eni od predhodnih sodb, predmet katere je bil predlog za sprejetje predhodne odločbe Oberlandesgericht Innsbruck (višje deželno sodišče v Innsbrucku), pri čemer se je tudi ta med drugim nanašal na združljivost nove ureditve, ki se uporablja za uslužbenke ÖBB, s pravom Unije, odgovorilo samo na vprašanje v zvezi s skladnostjo tridesetletnega zastaralnega roka, določenega z avstrijskim pravom za vložitev pravnih sredstev za izpodbijanje uvrstitve javnih uslužbenecv v plačni razred, z načeloma učinkovitosti in enakovrednosti, izpustilo pa je preostala predložena vprašanja za predhodno odločanje, ker je pravno sredstvo v postopku v glavni stvari zastaralo; glej sodbo z dne 16. januarja 2014, Pohl (C-429/12, EU:C:2014:12).

4. Avstrijski zakonodajalec je po navedeni sodbi sprejel nove ukrepe glede zakonodaje v zvezi s plačilom uslužbencev ÖBB, in sicer z zakonom iz leta 2015. V nacionalnem postopku, v okviru katerega je bil vložen predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki je predmet teh sklepnih predlogov, gre prav za to spremembo, sprejeto z navedenim zakonom. Navedeni predlog je bil vložen v okviru spora, ki še poteka na stopnji pritožbe na predložitvenem sodišču, in sicer med Georgom Stollwitzerjem in ÖBB Personenverkehr AG (v nadaljevanju: ÖBB PV), družbo avstrijskega prava, katere edina delničarka je družba Österreichische Bundesbahnen-Holding AG, ki je sama v popolni lasti avstrijske države.<sup>12</sup>

5. Naj poudarim, da sta Oberster Gerichtshof (vrhovno sodišče)<sup>13</sup> in Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče (Avstrija))<sup>14</sup> po koncu pisnega dela postopka, ki je predmet teh sklepnih predlogov, na Sodišču vložila še dva predloga za sprejetje predhodne odločbe, ki se nanašata na problematiki, podobni tisti, ki je bila izpostavljena v navedenem postopku. Navedena predloga, ki sta se nanašala na razlago Direktive 2000/78 ter prvonavedeni tudi na člen 45 PDEU, sta bila vložena v okviru sporov, v katerih je šlo za sistem ponovne uvrstitve – ki se je uporabljal v prvem primeru za uslužbenca, zaposlene v javnem sektorju na podlagi pogodbe, in v drugem za javne uslužbenca – za prehod na nov plačni sistem, uveden leta 2015,<sup>15</sup> da bi se odpravila diskriminacija zaradi starosti, do katere je prihajalo v predhodnih sistemih, in sicer glede na sodbe z dne 18. junija 2009, Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381);<sup>16</sup> z dne 11. novembra 2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359),<sup>17</sup> in z dne 28. januarja 2015, ÖBB Personenverkehr (C-417/13, EU:C:2015:38).

6. Nazadnje ugotavljam, da je bilo v zvezi s plačnim sistemom, ki se je uporabljal v Nemčiji za javne uslužbenca na zvezni ravni in v nekaterih zveznih deželah, vloženih več predlogov za sprejetje predhodne odločbe, vedno z vidika spoštovanja prepovedi diskriminacije zaradi starosti.<sup>18</sup>

## Pravna podlaga

### *Pravo Unije*

7. V skladu s členom 1 Direktive 2000/78 je njen namen opredeliti splošni okvir boja proti diskriminaciji zaradi vere ali prepričanja, hendikepiranosti, starosti ali spolne usmerjenosti na področju zaposlovanja in delovnih pogojev, zato da bi v državah članicah uresničevali načelo enakega obravnavanja.

<sup>12</sup> Predložitveno sodišče pojasnjuje, da sta tako družba ÖBB kot tudi družba Österreichische Bundesbahnen-Holding sicer pod nadzorom države, vendar naj bi pogodbe uslužbencev prvonavedene družbe urejalo izključno zasebno pravo.

<sup>13</sup> Še nerešena zadeva Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft öffentlicher Dienst, (C-24/17, glej UL 2017, C 112, str. 20).

<sup>14</sup> Še nerešena zadeva Martin Leitner (C-396/17).

<sup>15</sup> Leta 2015 je bil sprejet zvezni zakon o spremembi plač (Bundesbesoldungsreform 2015, BGBl I 32/2015). Ta zakon je bil spremenjen leta 2016 z Besoldungsrechtsanpassungsgesetz, (BGBl I 104/2016), sprejetim po sodbi Verwaltungsgerichtshof (upravno sodišče) z dne 9. septembra 2016 (Ro 2015/12/0025-3). V še nerešeni zadevi C-24/17 je upoštevna zakonodaja VBG (Vertragsbedienstetengesetz, zakon o uslužbencih, zaposlenih na podlagi pogodbe), ki zajema določbe o prerazvrstitvi uslužbencev, zaposlenih na podlagi pogodbe, v nov sistem uvrščanja v plačne razrede.

<sup>16</sup> Ta je, kot je bilo prikazano, zadevala sistem izračuna, ki se je uporabljal za uslužbenca, zaposlene v javnem sektorju na podlagi pogodbe.

<sup>17</sup> V tej sodbi je veliki senat Sodišča vsebinsko z enakimi navedbami kot nekaj mesecev pozneje v sodbi z dne 28. januarja 2015, ÖBB Personenverkehr (C-417/13, EU:C:2015:38), očital podaljšanje obdobja, potrebnega za napredovanje v prvih treh plačnih razredih, ki je bilo posledica spremembe iz leta 2010 v zvezi s sistemom izračuna pretekle delovne dobe, ki se je uporabljal za javne uslužbenca.

<sup>18</sup> Glej sodbe z dne 8. septembra 2011, Hennigs (C-297/10 in C-298/10, EU:C:2011:560); z dne 19. junija 2014, Specht in drugi (od C-501/12 do C-506/12 ter C-540/12 in C-541/12, EU:C:2014:2005), in z dne 9. septembra 2015, Unland (C-20/13, EU:C:2015:561). Zadeve, v katerih so bile izdane navedene sodbe, so se po eni strani nanašale na plačni sistem, ki se tako na zvezni kot tudi na deželni ravni nanaša na uslužbenca, zaposlene v javnem sektorju na podlagi pogodbe, ali na javne uslužbenca in temelji zlasti na merilih starostne skupine, ter po drugi strani na pravila za prehod iz takega plačnega sistema na sistem, ki ne temelji na diskriminatornih merilih.

8. V členu 2 Direktive 2000/78 je opredeljen pojem diskriminacije. Ta v odstavkih 1 in 2 določa:

„1. V tej direktivi ‚načelo enakega obravnavanja‘ pomeni, da ne obstaja nikakršna neposredna ali posredna diskriminacija zaradi katerega od razlogov iz člena 1.

2. V smislu odstavka 1:

- (a) se šteje, da gre za neposredno diskriminacijo, kadar je, je bila ali bi bila oseba obravnavana manj ugodno kakor neka druga v primerljivi situaciji zaradi katerega od razlogov iz člena 1;
- (b) se šteje, da gre za posredno diskriminacijo, kadar je zaradi kakšne na videz nevtralne določbe, merila ali prakse neka oseba določene vere ali prepričanja, ki ima določen hendikep ali je določene starosti ali spolne usmerjenosti, v primerjavi z drugimi v slabšem položaju, razen če:
  - (i) tako določbo, merilo ali prakso objektivno upravičuje legitimni cilj in je način uresničevanja tega cilja primeren in nujen; [...]“.

9. Člen 6 Direktive 2000/78 je naslovljen „Upravičenost različnega obravnavanja zaradi starosti“. Ta v prvem pododstavku odstavka 1 določa, da lahko države članice predvidijo, da različno obravnavanje zaradi starosti ne pomeni diskriminacije, če ga v kontekstu nacionalnega prava objektivno in razumno utemeljujejo z legitimnim ciljem, vključno z legitimnimi cilji zaposlovalne politike, delovnega trga in poklicnega usposabljanja, in če so načini uresničevanja tega cilja primerni in nujni. V skladu z drugim pododstavkom točke (b) navedenega odstavka 1 je tako različno obravnavanje lahko med drugim „z določitvijo minimalnih pogojev glede starosti, delovnih izkušenj ali delovne dobe glede dostopa do zaposlitve ali kakšnih ugodnosti, povezanih z zaposlenostjo“.

10. V skladu s členom 16(a) in (b) navedene direktive države članice sprejmejo potrebne ukrepe, s katerimi zagotovijo, po eni strani, da „se odpravijo vsi zakoni in drugi predpisi, ki so v nasprotju z načelom enakega obravnavanja,“ in, po drugi strani, da „se ali se lahko razveljavijo ali spremenijo vse določbe, ki so [v] nasprotju z načelom enakega obravnavanja, v individualnih ali kolektivnih pogodbah, v internih aktih podjetij ali v predpisih, ki urejajo samozaposlenost ter organizacije delojemalcev in delodajalcev“.

### ***Nacionalno pravo***

11. Kot je bilo predhodno navedeno v točki 4 teh sklepnih predlogov, je avstrijski zakonodajalec po sodbi z dne 28. januarja 2015, ÖBB Personenverkehr (C-417/13, EU:C:2015:38), junija 2015 ponovno spremenil določbe v zvezi z določitvijo referenčnega datuma za napredovanje, uporabljene za uslužbenke ÖBB, zaposlene na podlagi pogodbe.

12. Člen 53a(2) ÖBB-G v spremenjeni različici, objavljeni v BGBl I 64/2015 (v nadaljevanju: ÖBB-G 2015), določa, da se pri določitvi referenčnega datuma za napredovanje upoštevata samo določena delovna doba in/ali doba usposabljanja, dopolnjeni pred ali po 18. letu starosti. Navedena doba je doba, dopolnjena pri družbi ÖBB<sup>19</sup> ali pri podjetjih, ki se ukvarjajo z železniško infrastrukturo in/ali železniškim prometom v kateri od držav članic Evropskega gospodarskega prostora (EGP) in pod nekaterimi pogoji v Republiki Turčiji ali Švicarski konfederaciji.

<sup>19</sup> Člen 53a(2) ÖBB-G 2015 se poleg ÖBB-G 2015 nanaša na njegove predhodnike in splošneje na podjetja, nastala ob prestrukturiranju železniškega sektorja.

13. Z ÖBB-G 2015 je bila torej pri izračunu za določitev referenčnega datuma neupoštevna vsaka delovna doba, ki ni bila dopolnjena v specifični panogi železniškega prometa in železniške infrastrukture (pa tudi študijska doba), ki se je v skladu z BO 1963 upoštevala polovično.<sup>20</sup>

14. Nov sistem izračuna se uporablja retroaktivno. Člen 56(18) ÖBB-G 2015 določa, da se člen 53a navedenega zakona uporablja za vse uslužbenke, ki so se pri avstrijskih zveznih železnicah zaposlili pred 31. decembrom 2004. V skladu z odstavkom 19 navedenega člena 56 je člen 53a(2) začel veljati 1. aprila 1963 za uslužbenke, pri katerih je bil referenčni datum za napredovanje določen na podlagi BO 1963.

15. Člen 53a(5) ÖBB-G 2015 določa pravila za prerazvrstitev uslužbencev glede na ravni plač. Prerazvrstitev se izvede s ponovnim izračunom referenčnega datuma na podlagi pravil iz odstavka 2 navedenega člena, potem ko je zadevna oseba predložila dokaze v zvezi s preteklo dopolnjeno delovno dobo.

16. V skladu s členom 53a(6) ÖBB-G 2015 prerazvrstitev uslužbencev, izvedena na podlagi odstavka 5 navedenega člena, ne povzroči znižanja plače, ki jo je prejel uslužbenec v zadnjem mesecu pred objavo ÖBB-G 2015. Če se na podlagi ponovnega izračuna referenčnega datuma navedena plača zniža, se njena raven ohrani, dokler plačilo, določeno na podlagi prerazvrstitve, ne doseže navedene ravni. Kadar pa je uslužbenec s ponovnim izračunom prerazvrščen v višji plačni razred, je upravičen do ustreznega plačila in za dobe zunaj zastaralnega roka do razlike med tem plačilom in dejansko prejetjo plačo.

17. Člen 7 navedenega člena 53a določa, da se v šestih mesecih od objave ÖBB-G 2015 v plačne lestvice uvede dodatni razred, in sicer pred zadnji plačni razred.

### **Postopek v glavni stvari, vprašanja za predhodno odločanje in postopek pred Sodiščem**

18. G. Stollwitzer se je 17. januarja 1983 zaposlil pri ÖBB PV. Za referenčni datum za njegovo napredovanje, izračunan na podlagi določb, veljavnih ob začetku zaposlitve, je bil določen 2. julij 1980. Iz spisa izhaja, da sta bili za izračun tega datuma v celoti upoštevani doba, v kateri je G. Stollwitzer služil vojaški rok, in polovično doba med dopolnjenim 18. letom starosti in datumom začetka zaposlitve, v kateri je G. Stollwitzer opravljal dejavnost monterja sanitarne opreme in za kratko obdobje prejemal nadomestilo za brezposelnost.

19. G. Stollwitzer je 4. marca 2016 pri Landesgericht Innsbruck (deželno sodišče v Innsbrucku (Avstrija)) vložil tožbo, s katero je izpodbijal svojo uvrstitev v plačni razred in zahteval izplačilo nezastarane razlike v plači za drugo polletje 2009, v višini 837,13 EUR. Pred navedenim sodiščem je navedel, da bi bilo treba pri določitvi njegovega referenčnega datuma v skladu s sodbama z dne 18. junija 2009, Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381), in z dne 28. januarja 2015, ÖBB Personenverkehr (C-417/13, EU:C:2015:38), upoštevati tudi delovno dobo, dopolnjeno pred njegovim 18. letom (skupaj 1 leto, 5 mesecev in 19 dni). Družba ÖBB PV pa je predlagala zavrnitev tožbe, pri čemer je navedla, da zadevne dobe v skladu s členom 53a(2) ÖBB-G, kakor je bil spremenjen leta 2015, ni mogoče upoštevati in da zato, ker je taka sprememba ob začetku veljavnosti postala retroaktivna, G. Stollwitzer nima več pravice do tega, da se pri določitvi njegovega referenčnega datuma upošteva navedena doba.

20. Landesgericht Innsbruck (deželno sodišče v Innsbrucku) je ugodilo družbi ÖBB PV in zavrnilo tožbo s sodbo z dne 1. junija 2016. G. Stollwitzer je zoper navedeno sodbo vložil pritožbo pri predložitvenem sodišču.

<sup>20</sup> Glej opombo 9 teh sklepnih predlogov.

21. To sodišče dvomi, da je sistem izračuna, uveden z ÖBB-G 2015, popolnoma nediskriminatoren. Po njegovem mnenju nova zakonodaja vsebuje nedoslednosti, saj se v skladu z njo ne upošteva pretekla delovna doba, ki uslužbencu omogoča pridobitev izkušenj v specifični panogi, kar mu omogoča boljše izvajanje njegovih nalog, kot je na primer delovna doba, dopolnjena pri javnih ali zasebnih prevoznih podjetjih, ki proizvajajo ali upravljajo železniško infrastrukturo, saj ta doba ne spada v dobo, ki je upoštevna v skladu z določbami člena 53a(2). Iz tega naj bi izhajala diskriminacija uslužbencev, ki so opravljali poklicno dejavnost, ki naj bi bila prav tako pomembna, vendar je niso opravljali pri družbah, ki so del skupine ÖBB, ali družbah, navedenih v členu 53a(2) ÖBB-G 2015. Toda po navedbah predložitvenega sodišča navedeni uslužbenci večinoma že spadajo med uslužbenke, diskriminirane zaradi sistema izračuna, določenega v BO 1963 (v nadaljevanju: prejšnji sistem izračuna), ker naj bi bila doba, upoštevna v skladu s členom 53a(2) ÖBB-G 2015, praviloma dopolnjena po 18. letu starosti. Poleg tega naj bi izguba plačila, do katere lahko zaradi zamrznitve plač, določene v členu 53a(6) ÖBB-G 2015, pride po prerazvrstitvi, še najbolj prizadela ravno skupino uslužbencev, diskriminiranih zaradi navedenega sistema. Tako neenako obravnavanje naj ne bi bilo upravičeno na podlagi člena 6(1) Direktive 2000/78, ker naj bi avstrijski zakonodajalec upošteval le finančne ali upravne vidike.

22. Predložitveno sodišče poleg tega ugotavlja, da je 120 tožb uslužbencev, ki imajo enak tožbeni temelj, kakršen je obravnavan v postopku v glavni stvari, še nerešenih in na stopnji pritožbe pred navedenim sodiščem, pri čemer so bile številne med njimi vložene na prvi stopnji leta 2012, potem ko je Landesgericht Innsbruck (deželno sodišče v Innsbrucku) s sodbo z dne 13. aprila 2011, ki jo je potrdilo predložitveno sodišče 21. septembra 2011, v skladu s sodbo z dne 18. junija 2009, Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381),<sup>21</sup> priznalo pravico uslužbencev družbe ÖBB PV do upoštevanja pretekle delovne dobe, dopolnjene pred 18. letom starosti. Številni podobni postopki pred Landesgericht Innsbruck (deželno sodišče v Innsbrucku) naj bi mirovali, medtem ko naj bi bilo na celotnem avstrijskem ozemlju zdaj še nerešenih približno tisoč podobnih primerov.

23. Iz spisa izhaja, da je Verfassungsgerichtshof (ustavno sodišče, Avstrija) s sodbo z dne 2. julija 2016 razglasilo, da je člen 53a ÖBB-G 2015 skladen z avstrijsko ustavo.<sup>22</sup>

24. V teh okoliščinah je Oberlandesgericht Innsbruck (višje deželno sodišče v Innsbrucku) z odločbo z dne 2. septembra 2016 prekinilo postopek, ki je potekal pred njim, in Sodišču predložilo ti vprašanji za predhodno odločanje:

„Ali je treba pravo Unije glede na njegovo trenutno stanje, predvsem njegovo splošno načelo enakega obravnavanja, splošno načelo prepovedi diskriminacije zaradi starosti v smislu člena 6(3) PEU in člena 21 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, prepoved diskriminacije pri prostem gibanju delavcev iz člena 45 PDEU in Direktivo Sveta 2000/78/ES z dne 27. novembra 2000 o splošnih okvirih enakega obravnavanja pri zaposlovanju in delu, razlagati tako, da nasprotuje nacionalni ureditvi, kakršna je ta iz postopka v glavni stvari, s katero se z namenom odprave diskriminacije zaradi starosti, ki jo je ugotovilo Sodišče Evropske unije v sodbi [z dne 28. januarja 2015, ÖBB Personenverkehr, (C-417/13, EU:C:2015:38)], namreč neupoštevanje delovne dobe, ki so jo uslužbenci ÖBB (avstrijske železnice) dopolnili pred 18. letom starosti, sicer pri majhnem delu uslužbencev ÖBB, ki so bili na podlagi stare ureditve diskriminirani, upošteva delovna doba, dopolnjena pred 18. letom starosti (vendar le tista, ki je bila dejansko dosežena pri ÖBB in pri primerljivih javnih podjetjih, ki se ukvarjajo z železniško infrastrukturo in/ali železniškim prometom v EU, EGP in državah, s katerimi je EU sklenila sporazume o pridružitvi in/ali prostem gibanju oseb), pri pretežnem delu prvotno diskriminiranih uslužbencev ÖBB pa se vsakršna druga delovna doba, dopolnjena pred 18. letom starosti, ne upošteva, predvsem tudi ne tista, ki zadevnim uslužbencem ÖBB omogoča, da delo opravljajo bolje, kakor na primer delovna doba pri zasebnih in drugih javnih prometnih podjetjih in/ali infrastrukturnih podjetjih, ki proizvajajo, dobavljajo ali vzdržujejo infrastrukturo, ki jo uporabljajo

<sup>21</sup> Med temi tožbami so tiste, v okviru katerih sta bila vložena predloga za sprejetje predhodne odločbe v zadevah Pohl (C-429/12, EU:C:2014:12) in ÖBB Personenverkehr (C-417/13, EU:C:2015:38).

<sup>22</sup> ECLI:AT:VFGH:2016:G450.2015.

delodajalec (tirna vozila, izgradnja tirov, izgradnja napeljave, električne in elektronske naprave, postavljalnice, gradnja železniških postaj in podobno), ali pri tem primerljivih podjetjih, s čimer se dejansko za pretežni del uslužbencev ÖBB, ki jih zadeva diskriminatorna stara ureditev, dokončno predpisuje različno obravnavanje zaradi starosti?

Ali ravnanje države članice, ki je edini lastnik železniškotransportnega podjetja in dejanski delodajalec uslužbencev, zaposlenih v tem podjetju, s katerim poskuša zahtevke teh uslužbencev, ki izhajajo iz prava Unije, glede izplačila plače za nazaj zaradi diskriminacije, med drugim zaradi starosti, ki jo je ugotovilo Sodišče Evropske unije v več sodbah [(sodbe z dne 18. junija 2009, Hütter, C-88/08, EU:C:2009:381; z dne 16. januarja 2014, Pohl, C-429/12, EU:C:2014:12, in z dne 28. januarja 2015, ÖBB Personenverkehr, C-417/13, EU:C:2015:38] in ki je bila ugotovljena tudi v več nacionalnih sodnih odločbah, med drugim tudi v sodbi Oberster Gerichtshof (avstrijsko vrhovno sodišče, zadeva 8 ObA 11/15y), odpraviti iz zgolj proračunskih razlogov z retroaktivno spremembo zakonodaje v letih 2011 in 2015, izpolnjuje pogoje za odgovornost te države članice na podlagi prava Unije, ki jih je določilo Sodišče v sodni praksi, predvsem pogoj dovolj resne kršitve prava Unije, na primer člena 2(1) v povezavi s členom 1 Direktive 2000/78/ES, razlago katerih je Sodišče podalo v več sodbah (David Hütter, Siegfried Pohl, Gotthard Starjakob)?“

25. Stranki iz postopka v glavni stvari, Republika Avstrija in Komisija so Sodišču predložile pisna stališča in bile zaslišane na obravnavi, ki je potekala 5. julija 2016.

## Analiza

### *Prvo vprašanje za predhodno odločanje*

26. Predložitveno sodišče s prvim vprašanjem za predhodno odločanje v bistvu sprašuje Sodišče, ali Direktiva 2000/78 in člen 45 PDEU nasprotujeta zakonodaji, kakršna je obravnavana v postopku v glavni stvari, v zvezi z izračunom pretekle delovne dobe za uvrstitev uslužbencev, zaposlenih v javnem sektorju na podlagi pogodbe, v plačni razred, pri čemer je bila navedena zakonodaja sprejeta zaradi odprave diskriminacije zaradi starosti, ki jo je ugotovilo Sodišče v dveh poznejših sodbah.

27. Preveriti je treba zlasti, ali nova pravila za izračun iz člena 53a(2) ÖBB-G 2015 sama po sebi – to je neodvisno od določitve njihove retroaktivne uporabe in meril, določenih za prerazvrstitev že zaposlenega osebja – pomenijo diskriminacijo zaradi starosti. Kot je bilo prikazano, navedeni člen določa, da se pri izračunu referenčnega datuma uslužbencev ÖBB za napredovanje v karieri upošteva samo določena delovna doba in/ali doba usposabljanja, dopolnjena pred začetkom zaposlitve. V bistvu se v skladu z novim sistemom priznajo samo poklicne izkušnje – ne glede na starost, pri kateri so bile pridobljene – pridobljene v okviru zaposlitve pri skupini družb, v katero spada subjekt, ki zaposli uslužbenca (pa tudi, tako kot v zgoraj navedenih primerih, podobne poklicne izkušnje, pridobljene zunaj avstrijskega ozemlja).

28. V zvezi s tem je treba spomniti, da čeprav lahko v okviru plačnega sistema sklicevanje na merilo, ki temelji na delovni dobi ali, tako kot v obravnavanem primeru, na predhodno pridobljenih poklicnih izkušnjah, pri čemer je pripisana pomembnost časovnemu dejavniku, po svoji naravi povzroči posredno diskriminacijo zaradi starosti,<sup>23</sup> je Sodišče vseeno pojasnilo, da je nagrajevanje pridobljenih izkušenj, ki delavcu omogočajo boljše opravljanje nalog, načeloma priznano kot legitimni cilj, ki mu delodajalec lahko sledi.<sup>24</sup>

23 Generalni pravobranilec Póiaras Maduro se v sklepnih predlogih v zadevi Cadman (C-17/05, EU:C:2006:333) kot primer sklicuje na plačni sistem, v katerem so mlajši delavci v manj ugodnem položaju, v katerem se nesorazmerno upošteva delovna doba, oziroma na plačni sistem, pri katerem se ne upoštevajo izkušnje delavcev in je torej neugoden za starejše delavce.

24 Glej sodbi z dne 3. oktobra 2006, Cadman (C-17/05, EU:C:2006:633, točke od 34 do 36), in z dne 18. junija 2009, Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381, točka 47).

29. Sodišče je poleg tega navedlo, da imajo države članice in tudi socialni partnerji na nacionalni ravni na voljo široko pooblastilo za prosto presojo pri izbiri, ne le glede sledenja določenemu cilju na področju socialne in zaposlovalne politike, temveč tudi pri sprejemanju ukrepov za uresničevanje cilja.<sup>25</sup>

30. Plačnega sistema, kakršen je določen v ÖBB-G 2015 in pri katerem se za uvrstitev delavcev na plačne lestvice upoštevajo le poklicne izkušnje, ki so jih ti pridobili v specifični panogi, v kateri opravlja dejavnost delodajalec, po mojem mnenju ni mogoče šteti za nezdružljivega s prepovedjo diskriminacije zaradi starosti samo zato, ker to ne prispeva pomembneje k primerljivim poklicnim izkušnjam, pridobljenim v podobnih panogah, čeprav te izkušnje – kakršne so tiste, ki se štejejo za upoštevne – delavcu objektivno omogočajo, da bolje opravlja svoje naloge. Res je, da so v takem plačnem sistemu delavci različno obravnavani pri plačah kljub istemu številu let poklicnih izkušenj pred začetkom zaposlitve. Vendar tako različno obravnavanje temelji na vrsti uveljavljenih izkušenj, natančneje na funkciji delodajalca, pri katerem se je opravljala obravnavana dejavnost, in – kot pravilno navaja avstrijska vlada – ne upošteva, vsaj ne neposredno, meril, povezanih s starostjo, kot na primer trenutek, v katerem so bile te izkušnje pridobljene.<sup>26</sup>

31. Seveda ni izključeno, da bi lahko tudi tak plačni sistem vključeval posredno diskriminacijo zaradi starosti, če bi se izkazalo, da različno obravnavanje preteklih poklicnih izkušenj dejansko postavlja v manj ugoden položaj skupino delavcev, ki jo sestavljajo pretežno osebe, ki jih je mogoče identificirati, zaradi starosti ali starosti, pri kateri so pridobile poklicne izkušnje, na katere se sklicujejo. Zdi se, da je predložitveno sodišče to predpostavko navedlo ob sklicevanju na člen 53a(2) ÖBB-G 2015, s tem ko trdi, da delovna doba in/ali doba usposabljanja, dopolnjeni pred začetkom zaposlitve in pred 18. letom starosti, praviloma ne spadata v dobo, ki se upošteva v skladu z navedeno določbo. Vendar Sodišče nima elementov, na podlagi katerih bi lahko presodilo, ali novi sistem izračuna izključno ali pretežno postavlja v manj ugoden položaj uslužbenca družbe ÖBB PV, ki so bili diskriminirani že zaradi prejšnjega sistema, torej uslužbenca, ki so v celoti ali delno pridobili pretekle poklicne izkušnje pred 18. letom starosti, sicer pa je za tako preverjanje ne nazadnje vsekakor pristojno nacionalno sodišče.

32. V zvezi z morebitno nezdružljivostjo pravil za izračun iz člena 53a(2) ÖBB-G 2015 s členom 45 PDEU, na katerega se brez nadaljnjih pojasnil sklicuje predložitveno sodišče v navedbi prvega vprašanja za predhodno odločanje, naj samo neodvisno od vsakega dodatnega preudarka poudarim, da ker se poklicne izkušnje, pridobljene v drugi državi članici, na podlagi člena 53a(2) ÖBB-G 2015 upoštevajo pod natančno enakimi pogoji in z enakimi učinki kot poklicne izkušnje, pridobljene na avstrijskem ozemlju, se vsaj na podlagi prve preučitve ne zdi, da bi zadevna avstrijska zakonodaja s tega vidika kršila določbe Pogodbe o prostem gibanju delavcev.<sup>27</sup>

33. Po pojasnitvi zgoraj navedenega je treba na tej točki obravnavati učinke retroaktivne uporabe sistema izračuna, določenega s členom 53a(2) ÖBB-G 2015 in s pravili, uvedenimi za prerazvrstitev zaposlenih uslužbencev, da bi preverili, ali navedeni člen ali navedena pravila uvajajo novo obliko diskriminacije zaradi starosti ali ohranjajo diskriminacijo, ki jo je ugotovilo Sodišče v sodbi z dne 18. junija 2009, Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381).

<sup>25</sup> Glej sodbi z dne 22. novembra 2005, Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709, točka 63), in z dne 16. oktobra 2007, Palacios de la Villa (C-411/05, EU:C:2007:604).

<sup>26</sup> Glej v tem smislu sodbo z dne 7. junija 2012, Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt Gesellschaft (C-132/11, EU:C:2012:329, točka 29).

<sup>27</sup> Naj pripomnim, da je vprašanje združljivosti pravil, podobnih pravilom, obravnavanim v predlogu za sprejetje predhodne odločbe, ki je predmet teh sklepnih predlogov, in določenim za prehod na nov plačni sistem javnih uslužbencev, s pravili Pogodbe o prostem gibanju delavcev postavilo Oberster Gerichtshof (vrhovno sodišče) v še nerešeni zadevi C-24/17, na katero je bilo opozorjeno v točki 5 teh sklepnih predlogov (glej drugo vprašanje za predhodno odločanje).



34. V zvezi s tem naj pripomnim, da je predpis o retroaktivni uporabi določb, ki naj bi nadomestile predhodno diskriminatorno zakonodajo, in sicer z odpravo nezakonitega različnega obravnavanja, prej element, ki podpira obnovitev zakonitega položaja, tudi z vidika odprave preteklih učinkov diskriminacije. Pomembna so torej pravila, na podlagi katerih je retroaktivno odpravljena diskriminacija.

35. V zvezi s tem naj spomnim, da je Sodišče v sodbi z dne 28. januarja 2015, *ÖBB Personenverkehr* (C-417/13, EU:C:2015:38, točka 44), pojasnilo, da člen 16 Direktive 2000/78, v skladu s katerim imajo države dolžnost, da odpravijo vse zakone in druge predpise, ki so v nasprotju z načelom enakega obravnavanja, tem v primeru kršitve prepovedi diskriminacije ne nalaga sprejetja določenega ukrepa, ampak jim prepušča, da same izberejo med različnimi rešitvami, primernimi za doseganje zastavljenega cilja, glede na različne položaje, ki lahko nastanejo.

36. Za odpravo diskriminacije zaradi starosti, ki jo je ugotovilo Sodišče v sodbi z dne 18. junija 2009, *Hütter* (C-88/08, EU:C:2009:381), je torej lahko avstrijski zakonodajalec sam odločil, kot je storil, da retroaktivno spremeni sistem izračuna pretekle delovne dobe. Gola odprava prepovedi upoštevanja poklicnih izkušenj, pridobljenih pred 18. letom starosti, je bila le ena od možnosti, ki jih je imel navedeni zakonodajalec za uskladitev z določbami Direktive 2000/78.

37. Zato niti dejstvo, da se v novem sistemu izračuna ne upošteva več določena pretekla delovna doba in/ali doba usposabljanja (čeprav diskriminatorno), niti predpis o ponovni določitvi plačnega razreda vseh uslužbencev, zaposlenih pri družbi ÖBB, na podlagi retroaktivne uporabe novih pravil, sama po sebi ne nasprotujeta obveznosti iz navedenega člena 16, da se odpravijo diskriminatorne nacionalne določbe, seveda pod pogojem, da se dejansko doseže cilj odprave diskriminacije.

38. Zgoraj navedeno se nanaša na učinke uporabe retroaktivnosti novih pravil za izračun. Zdaj je treba obravnavati pravila za uvrstitev uslužbencev, katerih referenčni datum za napredovanje v karieri je bil ponovno določen na podlagi pravil iz člena 53a(2) ÖBB-G 2015, na plačne lestvice.

39. Kot je bilo prikazano zgoraj, je uslužbenec po taki ponovni določitvi uvrščen v razred, ki ustreza nižji plači od tiste, ki jo je prejemal pred začetkom veljavnosti ÖBB-G 2015, pri čemer se taka plača ohrani na podlagi člena 53a(6) navedenega zakona. Predložitevno sodišče meni, da se s takim predpisom, ki se uporablja brez razlike za vse prerazvrščene uslužbence, dejansko ohranja diskriminacija iz predhodne ureditve.

40. V zvezi s tem je treba pojasniti, da so z ÖBB-G 2015 odpravljani vsi učinki pretekle diskriminacije za uslužbence, ki so poklicne izkušnje pred 18. letom pridobili izključno pri podjetjih, ki so del skupine ÖBB, ali drugih subjektih, navedenih v členu 53a(2) ÖBB-G 2015. Tem uslužbencem se namreč poleg uvrstitve, do katere bi imeli pravico od začetka svojega delovnega razmerja z družbo ÖBB PV, če bi se prejšnji sistem izračuna uporabljal nediskriminatorno, prizna tudi izplačilo še nezastarane razlike v plači, ki ustreza tej uvrstitvi.

41. Glede na to pojasnilo ni dvoma, da se – ker „prejeta plača“, na katero se nanaša iz člena 53a(6) ÖBB-G 2015, izhaja iz uporabe diskriminatornih pravil prejšnjega sistema izračuna – lahko s predpisom, v skladu s katerim se taka plača ohrani za prehod na nov sistem, čeprav se uporablja brez razlike za vse uslužbence družbe ÖBB, lahko ohrani neenako obravnavanje, ki posredno temelji na starosti, med skupino uslužbencev iz kategorije tistih, ki so bili v prejšnjem sistemu izračuna v slabšem položaju, in skupino uslužbencev iz kategorije tistih, ki so bili v tem sistemu v boljšem položaju.

42. V obravnavanem primeru se je to zgodilo z uslužbenci, ki uveljavljajo delovno dobo in/ali dobo usposabljanja, ki *ne spadata* v dobo, ki se upošteva v skladu z novimi pravili za izračun. Uslužbencem, ki so dopolnili navedeno dobo *pred 18. letom starosti*, se še naprej ta doba ne upošteva – tudi če iz drugega razloga, kot je starost, pri kateri je bila upoštevana – in sicer naj gre za določitev plače, prejete pred objavo ÖBB 2015, katere ohranitev je zagotovljena na podlagi navedenega zakona, ali pa

za izplačilo še nezastaranih razlik v plači. Nasprotno pa uslužbenci, ki so dopolnili podobno ali enako trajajočo delovno dobo in/ali dobo usposabljanja, vendar *po 18. letu starosti*, poleg tega da so na podlagi prejšnjega sistema izračuna prejeli višjo plačo od svojih kolegov, pri čemer so imeli enake poklicne izkušnje, kot so bile uveljavljane, imajo tudi po začetku veljavnosti novega sistema in čeprav zadevna obdobja niso več upoštevna raven plače, do katere so bili upravičeni na podlagi navedene dobe v skladu s prejšnjimi pravili za izračun.

43. Preveriti je treba, ali je mogoče tako različno obravnavanje, ki posredno temelji na starosti, upravičiti na podlagi člena 6(1) Direktive 2000/78.

44. V zvezi s tem je treba preučiti, ali je zamrznitev plač, določena s členom 53a(6) ÖBB-G 2015, ukrep za doseg legitirnega cilja, in če je tako, ali je ta ukrep primeren in potreben za doseg takšnega cilja.<sup>28</sup> Iz predložitvene odločbe in stališč, ki jih je predstavila avstrijska vlada Sodišču, izhaja, da je cilj navedenega ukrepa varstvo pridobljenih pravic.

45. V skladu z ustaljeno sodno prakso varstvo pridobljenih pravic določene kategorije oseb pomeni nujni razlog v splošnem interesu.<sup>29</sup> V sodbi z dne 28. januarja 2015, ÖBB Personenverkehr (C-417/13, EU:C:2015:38, točka 37), je poleg tega Sodišče že potrdilo, da sta spoštovanje takih pravic in varstvo legitimnih pričakovanj uslužbencev, postavljenih v boljši položaj, glede njihovih plač po prejšnjem sistemu, legitimna cilja zaposlovalne politike in politike trga dela, ki lahko v prehodnem obdobju upravičita ohranitev prejšnjih plač in posledično diskriminatornega sistema na podlagi starosti.<sup>30</sup>

46. Člen 53a(6) ÖBB-G 2015, v skladu s katerim se plača, prejeta pred objavo navedenega zakona, ohrani, če se s ponovno določitvijo referenčnega datuma in posledično prerazvrstitvijo uslužbencev družbe ÖBB na plačne lestvice plača znižajo, vsebuje ukrep, ki je nedvomno *primeren* za varstvo pridobljenih pravic uslužbencev družbe ÖBB, ki so bili v prejšnjem sistemu izračuna v ugodnejšem položaju.

47. Preveriti je torej treba, ali ta ukrep ne presega tistega, kar je *potrebno* za doseg njegovega cilja. Pri tej preučitvi je treba upoštevati tudi položaj uslužbencev, ki so bili v navedenem sistemu v manj ugodnem položaju.

48. Kot je bilo prikazano, se ukrep zamrznitve prejete plače, določen s členom 53a(6) ÖBB-G 2015, uporablja brez razlike za uslužbence, ki so bili v prejšnjem sistemu izračuna v ugodnejšem položaju, in za tiste, ki so bili v navedenem sistemu v manj ugodnem položaju. Ta je torej tudi v korist zadnjih, če se jim zaradi uporabe novih pravil za določitev referenčnega datuma zniža plačilo, ki so ga prejeli prej. Vendar, kot je bilo poudarjeno zgoraj, v primeru uslužbencev, ki so bili v prejšnjem sistemu v ugodnejšem položaju, se pri določitvi prejete plače upošteva in torej v skladu s členom 53a(6) ÖBB-G 2015 ohrani njihova *celotna* delovna doba in/ali doba usposabljanja, medtem ko se v primeru uslužbencev, ki so bili v navedenem sistemu v manj ugodnem položaju, del te dobe, torej dobe, dopolnjene pred 18. letom starosti in neupoštevane v dobi, ki je upoštevna v skladu s členom 53a(6) ÖBB-G 2015, v zvezi s tem ne upošteva.

28 Glej sodbo z dne 19. junija 2014, Specht in drugi (od C-501/12 do C-506/12 ter C-540/12 in C-541/12, EU:C:2014:2005, točka 62).

29 Glej sodbe z dne 6. decembra 2007, Komisija/Nemčija (C-456/05, EU:C:2007:755, točka 63); z dne 8. septembra 2011, Hennigs (C-297/10 in C-298/10, EU:C:2011:560, točka 90), in z dne 19. junija 2014, Specht in drugi (od C-501/12 do C-506/12, C-540/12 in C-541/12, EU:C:2014:2005, točka 64).

30 Glej točko 37. Glej v tem smislu tudi sodbo z dne 11. novembra 2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359, točka 42).

49. Jasno je, da takega neenakega obravnavanja ne bi bilo, če bi se uslužbencem, ki so bili v prejšnjem sistemu izračuna v manj ugodnem položaju in ki so v skladu z novim sistemom uvrščeni v nižji plačni razred od tistega, ki so ga dosegli ob objavi ÖBB-G 2015,<sup>31</sup> upoštevala celotna delovna doba in/ali doba usposabljanja, dopolnjena pred 18. letom, tako kot se je upoštevala njihovim kolegom, ki so dopolnili po trajanju in vrsti podobno delovno dobo, vendar po 18. letu starosti. V tem primeru bi namreč navedena obdobja – tako kot za uslužbenca, ki so bili v prejšnjem sistemu izračuna v ugodnejšem položaju – pomenila del plače, ki je bil zamrznjen v skladu s členom 53a(6) ÖBB-G 2015.

50. Prav zaradi različnih (in diskriminatornih) meril v zvezi z *upoštevanjem obdobj, upoštevanih za določitev referenčne plače, za katero je treba uporabiti ukrep zamrznitve*, določen z navedenim členom, se tudi po prerazvrstitvi ohranja neenako obravnavanje dela uslužbencev, ki so bili v prejšnjem sistemu izračuna v ugodnejšem položaju, in dela uslužbencev, ki so bili v navedenem sistemu v manj ugodnem položaju.

51. A čeprav je treba za izpolnitev cilja varstva pridobljenih pravic uslužbencev, ki so bili v prejšnjem sistemu izračuna v boljšem položaju in ki jim je bila plača znižana zaradi začetka veljavnosti ÖBB-G 2015, zanje še naprej uporabljati pravila za izračun iz tega sistema, ta cilj ne nalaga, da se ta pravila še naprej *diskriminatorno* uporabljajo za uslužbenca, ki so bili v navedenem sistemu v manj ugodnem položaju in ki so poleg tega z ÖBB-G 2015 izgubili del plačila. Drugače rečeno, neenako obravnavanje, ki izhaja iz uporabe člena 53a(2) ÖBB-G 2015, *ni potrebno* za izpolnitev njegovega cilja varstva.

52. Drži, da se položaj obeh kategorij zadevnih uslužbencev razlikuje. Ni namreč dvoma, da lahko uslužbenci, ki so bili v prejšnjem sistemu izračuna v ugodnejšem položaju, uveljavljajo prave pridobljene pravice, medtem ko tega ni mogoče trditi za uslužbenca, ki so bili v navedenem sistemu v manj ugodnem položaju. Vendar ta razlika izhaja iz uporabe diskriminatornega plačnega sistema in po mojem mnenju ne more biti edini argument v podporo ohranitvi neupravičenega neenakega obravnavanja, s katerim se nadaljuje diskriminacija iz navedenega sistema.

53. Po drugi strani je Sodišče v sodbi ÖBB Personenverkehr (C-417/13, EU:C:2015:38) v skladu s svojo predhodno sodno prakso<sup>32</sup> poudarilo, da kadar je ugotovljena diskriminacija, ki je v nasprotju s pravom Unije, in dokler niso sprejeti ukrepi za ponovno vzpostavitev enakega obravnavanja, je spoštovanje načela enakosti mogoče zagotoviti le tako, da se manj ugodno obravnavanim osebam priznajo enake ugodnosti, kot so tiste, do katerih so upravičene osebe iz privilegirane skupine, pri čemer ta ureditev ob nepravilni uporabi prava Unije ostaja edini veljavni upošteveni sistem.<sup>33</sup>

54. Iz tega izhaja, da so se lahko uslužbenci, ki so bili v prejšnjem sistemu izračuna v manj ugodnem položaju, od ugotovitve diskriminatornosti navedenega sistema, navedene v sodbi z dne 18. junija 2009, Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381), sklicevali na *legitimna pričakovanja*, da se bo nanje razširilo navedeno obravnavanje, kakršno velja za uslužbenca, ki so bili v navedenem sistemu v ugodnejšem položaju.<sup>34</sup> Če bi bila zanje taka razširitev priznana v šestih letih, ki so bila potrebna za izvedbo spremembe pravil za izračun, uvedene z ÖBB-G 2015, uporaba člena 53a(6) navedenega zakona ne bi povzročila neenakega obravnavanja.

31 Gre za uslužbenca, ki so dopolnili delovno dobo in/ali dobo usposabljanja, ki nista bili upoštevana niti v prejšnjem sistemu izračuna (ker so ju dopolnili pred 18. letom starosti) niti v novem sistemu (ker nista upošteveni).

32 Glej sodbi z dne 21. junija 2007, Jonkman, (od C-231/06 do C-233/06, EU:C:2007:373, točka 39), in z dne 22. junija 2011, Landtová, (C-399/09, EU:C:2011:415, točka 51).

33 Glej sodbo z dne 28. januarja 2015, ÖBB Personenverkehr (C-417/13, EU:C:2015:38, točka 46).

34 Zdi se, da je Verfassungsgerichtshof (ustavno sodišče) v sodbi, navedeni v točki 23 teh sklepnih predlogov, izključilo obstoj takih legitimnih pričakovanj. Ne glede na kateri koli drugi preudarek pa v korist takšnih legitimnih pričakovanj govori dejstvo, da je bila v ÖBB-G 2011 določena razširitev na delavce, ki so zaradi prejšnje ureditve v manj ugodnem položaju, tega ukrepa, ki velja le za delavce, ki so na podlagi te ureditve v ugodnejšem položaju, čeprav se, kot je bilo videti, z drugega vidika ohrani diskriminacija med dvema skupinama delavcev.

55. Iz vseh zgornjih preudarkov izhaja, da je avstrijski zakonodajalec z dejanskim nadaljevanjem uporabe prejšnjega diskriminatornega sistema izračuna in s tem, da za namene člena 53a(6) ÖBB-G 2015 ni določil uskladitve položaja uslužbencev, ki so zaradi navedenega sistema v manj ugodnem položaju, s položajem uslužbencev, ki so v ugodnejšem položaju, ohranil neenako obravnavanje kategorij uslužbencev družbe ÖBB, ki ga ni mogoče upravičiti na podlagi člena 6(1) Direktive 2000/78.

56. Po mojem mnenju te ugotovitve ne morejo izpodbiti niti proračunski niti pravni razlogi. V skladu z ustaljeno sodno prakso namreč niti eni niti drugi sami po sebi ne morejo pomeniti legitimnega cilja v smislu člena 6(1) Direktive 2000/78.<sup>35</sup> V zvezi s tem naj dodam, da ÖBB-G 2015 že določa, da se položaj vsakega uslužbenca posamično ponovno preuči za določitev novega referenčnega datuma za napredovanje v karieri, zgoraj predlagana rešitev, zato torej določitev referenčne plače za uporabo člena 53a(6) navedenega zakona na podlagi nediskriminatorne uporabe prejšnjega sistema izračuna načeloma ne bi smela čezmerno obremeniti uprave.

57. Poleg tega ugotovitve, do katere sem prišel v prejšnji točki 55, ne izpodbijata niti sodba z dne 19. junija 2014, Specht in drugi (od C-501/12 do C-506/12 ter C-540/12 in C-541/12, EU:C:2014:2005), niti sodba z dne 8. septembra 2011, Hennigs (C-297/10 in C-298/10, EU:C:2011:560). V zvezi s postopkoma, v katerih sta bili izdani navedeni sodbi, je bilo mogoče v postopku v glavni stvari jasno razpoznati kategorijo subjektov v ugodnejšem položaju in kategorijo subjektov v manj ugodnem položaju. Drugače rečeno, obstaja – če uporabim besede Sodišča – *veljavni referenčni sistem*,<sup>36</sup> ki omogoča uskladitev položaja drugonavedenih s položajem prvonavedenih. Zato v nasprotju s položajem, značilnim za zadevo, v kateri je bila izdana sodba z dne 8. septembra 2011, Hennigs (C-297/10 in C-298/10, EU:C:2011:560, točka 94), gol prenos plač, prejetih na podlagi prejšnjega diskriminatornega sistema, v obravnavanem primeru ne pomeni „edinega načina za izognitev znižanju plač“ prerazvrščenih uslužbencev. Poleg tega naj poudarim, da v zvezi z zadevo, v kateri je bila izdana sodba Specht in drugi (od C-501/12 do C-506/12 ter C-540/12 in C-541/12, EU:C:2014:2005), določitev plačila, prejetega za uporabo člena 53a(6) ÖBB-G 2015, pred ponovno določitvijo referenčnega datuma na podlagi nediskriminatorne uporabe prejšnjih pravil za izračun, ne bi pomenila težav za zmožnost ohranitve sistema, ki jih je ugotovilo Sodišče v navedeni sodbi.<sup>37</sup>

58. Če se Sodišče ne bi strinjalo z ugotovitvijo, do katere sem prišel v točki 55 teh sklepnih predlogov, in bi torej menilo, da neenako obravnavanje, ohranjeno s členom 53a(6) ÖBB-G 2015, ne presega tistega, kar je potrebno za varstvo pridobljenih pravic uslužbencev družbe ÖBB, ki so zaradi sistema izračuna v manj ugodnem položaju, bi bilo treba še preveriti, ali je tako neenako obravnavanje le prehodno in se ne ohranja predolgo časa. Naj namreč spomnim, da je Sodišče v sodbi z dne 28. januarja 2015, ÖBB Personenverkehr (C-417/13, EU:C:2015:38), pojasnilo, da cilj varstva pridobljenih pravic in legitimnih pričakovanj uslužbencev, ki so v diskriminatornem sistemu v ugodnejšem položaju, ne more upravičiti ukrepa, s katerim se dokončno ohranja, četudi le za nekatere osebe, različno obravnavanje na podlagi starosti, ki naj bi bilo s spremembo diskriminatornega sistema, v okvir katere se ta ukrep umešča, odpravljen. Tak ukrep, čeprav naj bi bil primeren za zagotavljanje navedenega varstva, naj ne bi bil primeren za vzpostavitev nediskriminatornega sistema za uslužbenca, postavljene v slabši položaj.<sup>38</sup>

35 Glej sodbo z dne 28. januarja 2015, ÖBB Personenverkehr (C-417/13, EU:C:2015:38, točka 36).

36 Glej sodbo z dne 28. januarja 2015, ÖBB Personenverkehr (C-417/13, EU:C:2015:38, točka 47). Veljavni referenčni sistem pa ni obstajal v zadevah, v katerih je bila izdana sodba z dne 19. junija 2014, Specht in drugi (od C-501/12 do C-506/12 ter C-540/12 in C-541/12, EU:C:2014:2005, zlasti točka 96), in z dne 8. septembra 2011, Hennigs (C-297/10 in C-298/10, EU:C:2011:560); glej tudi sodbo z dne 9. septembra 2015, Unland (C-20/13, EU:C:2015:561, točka 47).

37 Glej sodbo Specht in drugi (od C-501/12 do C-506/12, C-540/12 in C-541/12, EU:C:2014:2005, točka 78).

38 Glej točko 39. Glej v tem smislu tudi sodbo z dne 11. novembra 2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359, točka 44 in v njej navedena sodna praksa).

59. Glede na stališče, do katerega sem prišel zgoraj, se bom v zvezi s tem omejil le na dve ugotovitvi. Na prvem mestu, za uslužbenca, katerih pretekla poklicna izkušnja se v skladu s členom 53(a)(2) ÖBB-G 2015 več ne upoštevajo, vendar ki so pred objavo tega zakona že dosegli zadnji razred svoje ravni plače, so tako ugodni kot manj ugodni učinki pretekla diskriminacije dokončni. Vsaj s tega vidika torej ni mogoče govoriti o le prehodnem sistemu. Na drugem mestu, uslužbenci, ki so bili v prejšnjem sistemu izračuna v manj ugodnem položaju in ki bi pred objavo ÖBB-G 2015 dosegli zadnji plačni razred, če bi se za zamrznitev plače upoštevala delovna doba in/ali doba usposabljanja, dopolnjena pred 18. letom, ki je v skladu z navedenim zakonom ni mogoče več upoštevati – in za katere bi bila torej sprememba prejšnjega sistema izračuna *nevtralna*, utrpijo poleg izgube delov plač, ki so jih nezakonito izgubili na podlagi navedenega sistema, upočasnjeno napredovanje v karieri, če so hkrati dopolnili delovno dobo in/ali dobo usposabljanja, ki se po 18. letu starosti več ne upošteva.<sup>39</sup> Brez dodatnih pomislekov se je upravičeno vprašati, ali so taki učinki sprejemljivi.

60. Preden sprejemem končno ugotovitev v zvezi s prvim vprašanjem za predhodno odločanje, je treba pojasniti, da je bila zgoraj obravnavana le pravica uslužbencev, ki so bili v prejšnjem sistemu izračuna v manj ugodnem položaju, da se jim ob prehodu in za namen prehoda na sistem iz ÖBB-G 2015 prizna razred in s tem raven plače, do katere bi bili upravičeni, če bi se ta sistem uporabljal nediskriminatorno. To pravico bi bilo treba priznati, čeprav so se z ÖBB-G 2015 korenito spremenila prejšnja pravila za izračun, in sicer da se prepreči, da se z novim zakonom ohrani nepotrebno in torej neupravičeno različno obravnavanje v smislu člena 6(1) Direktive 2000/78.

61. Vendar je stanje drugačno glede pravice do izplačila plač, ki niso bile prejete zaradi diskriminatorne uporabe prejšnjega sistema izračuna. Kot je bilo prikazano, v skladu z ÖBB-G 2015 za izgubo plače, ki jo je utrpel del uslužbencev, ki so bili v navedenem sistemu v manj ugodnem položaju,<sup>40</sup> ni bila plačana odškodnina<sup>41</sup>. Zaradi retroaktivne uporabe člena 53a(2) ÖBB-G 2015 ta izguba ostaja izključno povezana s preteklo diskriminacijo.<sup>42</sup> Pravila za izračun iz prejšnjega sistema so bila namreč retroaktivno spremenjena, s čimer je bila nacionalnim sodiščem odvzeta možnost, da jih razlagajo v skladu z Direktivo 2000/78 ali da jih ne uporabijo,<sup>43</sup> da bi se uslužbencem, ki so bili v navedenem sistemu v manj ugodnem položaju ter ki niso prejeli odškodnine na podlagi ÖBB-G 2015, povrnili deli plače, za katere so bili nezakonito oškodovani.

62. Zdi se, da Sodišče tudi v okoliščinah, kakršne so te iz postopka v glavni stvari, torej kadar obstaja veljavni referenčni sistem, izključuje, da je treba s spremembo diskriminatornega plačnega sistema poleg diskriminacije nujno odpraviti tudi učinke te diskriminacije, in sicer tako, da se uslužbencem, ki so bili v tem sistemu v manj ugodnem položaju, vsekakor izplača razlika med plačo, do katere bi bili upravičeni, če ne bi bilo diskriminacije, in plačo, ki so jo dejansko prejeli.<sup>44</sup> Ne glede na to, da taka

39 V zvezi s tem po mojem mnenju ni jasno, kako bi lahko uvedba dodatnega razreda neposredno pred zadnji plačni razred, določena s členom 53a(7) ÖBB-G 2015, dejansko nadomestila tako izgubo.

40 Gre za uslužbenca, ki so pred 18. letom starosti dopolnili delovno dobo in/ali dobo usposabljanja, ki ju v skladu z ÖBB-G 2015 ni bilo več mogoče upoštevati.

41 Kot je bilo navedeno, je taka odškodnina določena le za uslužbenca, ki so pred 18. letom starosti dopolnili delovno dobo in/ali dobo usposabljanja v skladu z novimi pravili za izračun.

42 To je razlika med plačo, do katere bi bili ti uslužbenci upravičeni, če bi se prejšnji sistem izračuna zanje uporabljal nediskriminatorno, in plačo, ki so jo dejansko prejeli od začetka zaposlitve do njihove prerazvrstitve na podlagi ÖBB-G 2015.

43 Glej sodbo Specht in drugi (od C-501/12 do C-506/12 ter C-540/12 in C-541/12, EU:C:2014:2005, točki 88 in 89).

44 Glej sodbo z dne 28. januarja 2015, ÖBB Personenverkehr (C-417/13, EU:C:2015:38, točka 45).

rešitev lahko sproža vprašanja glede združljivosti z načelom učinkovitosti<sup>45</sup> in varstvom legitimnih pričakovanj uslužbencev, diskriminiranih v prejšnjem sistemu izračuna, se torej zdi, da se Sodišče v takih okoliščinah nagiba k temu, da diskriminiranemu uslužbencu prizna le možnost, da proti državi vložijo odškodninsko tožbo.

63. Glede na vse zgornje preudarke Sodišču predlagam, naj na prvo vprašanje za predhodno odločanje odgovori, da je treba člena 2 in 6(1) Direktive 2000/78 razlagati tako, da nasprotujeta nacionalni zakonodaji, kakršna je obravnavana v postopku v glavni stvari, ki za odpravo diskriminacije zaradi starosti, ki jo je ugotovilo Sodišče v dveh poznejših sodbah, določa prerazvrstitev uslužbencev, zaposlenih v javnem sektorju na podlagi pogodbe, v okviru novega plačnega sistema, ki temelji na nediskriminatornih merilih za upoštevanje pretekle delovne dobe, vendar za uporabo določbe, ki naj bi ščitila pridobljene pravice uslužbencev, prerazvrščenih z zamrznitvijo plače, ki so jo ti prejeli na določen datum pred začetkom veljavnosti navedene zakonodaje, v zvezi z ravno te plače postavlja pogoj, da je treba uporabiti diskriminatorna merila za izračun, ki so veljala v prejšnjem sistemu izračuna.

### ***Drugo vprašanje za predhodno odločanje***

64. Predložitveno sodišče z drugim vprašanjem za predhodno odločanje prosi Sodišče za pojasnila glede pogojev, ki lahko povzročijo nepogodbeno odgovornost avstrijske države v okoliščinah postopka v glavni stvari, glede obstoja dovolj resne kršitve prava Unije.

65. Naj takoj povem, da dvomim o dopustnosti takega vprašanja za predhodno odločanje. Ne z vidika, ki ga je navedla avstrijska vlada, in sicer z vidika pristojnosti predložitvenega sodišča, da odloča o odškodninski tožbi proti državi, to je tožbi, ki jo je treba vložiti pri Verfassungsgerichtshof (ustavno sodišče). S tega vidika namreč Oberlandesgericht Innsbruck (višje deželno sodišče v Innsbrucku) navaja nacionalno sodno prakso, v skladu s katero naj bi bila civilnemu sodišču v nekaterih okoliščinah – ki naj bi po njegovi presoji izhajale iz postopka v glavni stvari – priznana konkurenčna pristojnost glede na pristojnost Verfassungsgerichtshof (ustavno sodišče). Vendar kljub ugovoru avstrijske vlade menim, da Sodišče ni pristojno za to, da ponovno v obravnavo predloži trditev predložitvenega sodišča o svoji pristojnosti v skladu z nacionalnim pravom.

66. Nasprotno, iz navedene predložitvene odločbe izhaja, da se predlog, na katerem temelji spor o glavni stvari, nanaša izključno na izplačilo delov plačila, za katere je bil G. Stollwitzer po lastnih navedbah nelegitimno oškodovan, in da je ta predlog usmerjen proti družbi ÖBB PV kot delodajalki G. Stollwitzerja. Ta je poleg tega na obravnavi potrdil, da ni vložil odškodninskega zahtevka proti avstrijski državi in zato ni predložil stališč glede drugega vprašanja za predhodno odločanje, ki je po njegovem mnenju le „teoretično“. Nazadnje ni sporno, da avstrijska država ni stranka v postopku v glavni stvari. Ker hipotetičnost drugega vprašanja za predhodno odločanje po mojem mnenju očitno izhaja iz pravkar predstavljenih okoliščin, predlagam Sodišču, naj ga razglasi za nedopustno.

67. Če Sodišče ne bi sprejelo tega predloga, naj samo poudarim, da je Sodišče v točkah od 98 do 107 sodbe z dne 19. junija 2014, Specht in drugi (od C-501/12 do C-506/12, C-540/12 in C-541/12, EU:C:2014:2005), navedlo obširna navodila glede meril, ki jih mora uporabiti nacionalno sodišče za ugotovitev, ali je v okoliščinah, ki so podobne tem v postopku glavni stvari, država članica odgovorna za kršitev Direktive 2000/78.

<sup>45</sup> V skladu s tem načelom morajo biti vsi ukrepi, ki jih sprejme država članica za uskladitev s pravili prava Unije, učinkoviti (glej v zvezi z enakim obravnavanjem moških in žensk sodbo z dne 21. junija 2007, Jonkman (od C-231/06 do C-233/06, EU:C:2007:373, točka 28). V navedeni sodbi je Sodišče poleg tega pojasnilo, da morajo organi zadevne države članice zaradi izdaje sodbe na podlagi predloga za sprejetje predhodne odločbe, iz katere izhaja nezdržljivost nacionalne zakonodaje s pravom Unije, sprejeti splošne ali posebne ukrepe, s katerimi se na njihovem ozemlju zavaruje spoštovanje prava Unije, morajo navedeni organi, ob tem da ohranijo možnost izbire med ukrepi, ki jih je treba sprejeti, med drugim poskrbeti za kar se da *hitro* uskladitev nacionalnega prava s pravom Unije in da se posameznikom omogoči *polni učinek* pravic, ki zanje izhajajo iz prava Unije (točka 38).

68. Natančneje, glede prvega od treh pogojev za nastanek take odgovornosti, namreč da je namen kršenega pravnega pravila Unije priznati posamezniku pravice, je Sodišče pojasnilo, po eni strani, da člen 2(1) Direktive 2000/78 v povezavi z njenim členom 1 na splošno in nedvoumno prepoveduje vsako posredno ali neposredno diskriminacijo na področju zaposlovanja in delovnih pogojev, ki ni objektivno utemeljena in ki bi med drugim temeljila na starosti delavca, in, po drugi strani, da je namen teh določb priznati posamezniku pravice, ki jih lahko uveljavlja proti državam članicam.<sup>46</sup>

69. V zvezi s tretjim pogojem, to je obstojem neposredne vzročne zveze med zadevno kršitvijo in škodo, povzročeno posamezniku, je Sodišče pojasnilo, da mora predložitveno sodišče preveriti, ali v nacionalnem postopku, predloženem v njegovo obravnavo, obstaja taka zveza.<sup>47</sup>

70. Nazadnje, glede drugega pogoja, ki se nanaša na obstoj dovolj resne kršitve prava Unije, je Sodišče, po eni strani, v točkah od 102 do 105 navedene sodbe z dne 19. junija 2014, Specht in drugi (od C-501/12 do C-506/12, C-540/12 in C-541/12, EU:C:2014:2005), pojasnilo, da je polje proste presoje države članice pomembno merilo za ugotovitev obstoja dovolj resne kršitve prava Unije. Po drugi strani pa je pojasnilo, da je moralo nacionalno sodišče – čeprav razlaga posameznega pravila prava Unije, ki jo Sodišče poda v okviru predloga za sprejetje predhodne odločbe, po potrebi pojasnjuje in natančno določa pomen ter obseg tega pravila, kot ga je treba ali bi ga bilo treba razumeti in uporabljati od začetka njegove veljave – preučiti, ali je bilo kljub temu mogoče naravno in obseg obveznosti, ki so v skladu s členoma 2(2) Direktive 2000/78 naložene državam članicam glede zakonodaje, kakršna je ta v postopkih v glavni stvari in v zvezi s katero je bila izdana sodba z dne 19. junija 2014, Specht in drugi (od C-501/12 do C-506/12, C-540/12 in C-541/12, EU:C:2014:2005), šteti za jasna in natančno določena šele od sodbe z dne 8. septembra 2011, Hennigs in Mai (C-297/10, EU:C:2011:560), v kateri je Sodišče ugotovilo nezdržljivost navedene zakonodaje z zgoraj navedeno direktivo. V zvezi z okoliščinami zadevnega postopka v glavni stvari so bila taka pojasnila, izhajajoča iz sodne prakse, dana 18. junija 2009 s sodbo Hütter (C-88/08, EU:C:2009:381), v kateri je Sodišče preučilo sistem izračuna delovne dobe pred začetkom zaposlitve, kakršna je zajeta v BO 1963.

71. Iz navedenega se mi zdi jasno, da brez poseganja v preučitev obstoja vzročne zveze s škodo, ki jo je uveljavljal posamezni uslužbenec, iz zgoraj navedenih načel izhaja, da so najmanj od 18. junija 2009 izpolnjeni pogoji za nastanek odgovornosti avstrijske države za škodo, ki so jo utrpeli uslužbenci družbe ÖBB PV zaradi uporabe prejšnjega diskriminatornega sistema izračuna.

## **Predlog**

72. Glede na vse zgornje preudarke Sodišču predlagam, naj drugo vprašanje za predhodno odločanje razglasi za nedopustno, na prvo vprašanje pa naj odgovori, da je treba člena 2 in 6(1) Direktive 2000/78 razlagati tako, da nasprotujeta nacionalni zakonodaji, kakršna je ta v postopku v glavni stvari, ki za odpravo diskriminacije zaradi starosti, ki jo je ugotovilo Sodišče v dveh poznejših sodbah, določa prerazvrstitev uslužbencev, zaposlenih v javnem sektorju na podlagi pogodbe, v okviru novega plačnega sistema, ki temelji na nediskriminatornih merilih za upoštevanje pretekle delovne dobe, vendar za uporabo določbe, ki naj bi ščitila pridobljene pravice uslužbencev, prerazvrščenih z zamrznitvijo plače, ki so jo ti prejeli na določen datum pred začetkom veljavnosti navedene zakonodaje, v zvezi z ravno te plače postavlja pogoj, da je treba uporabiti diskriminatorna merila za izračun, ki so veljala v prejšnjem sistemu izračuna.

<sup>46</sup> Glej sodbo z dne 19. junija 2014, Specht in drugi (od C-501/12 do C-506/12 ter C-540/12 in C-541/12, EU:C:2014:2005, točka 101).

<sup>47</sup> Glej sodbo z dne 19. junija 2014, Specht in drugi (od C-501/12 do C-506/12 ter C-540/12 in C-541/12, EU:C:2014:2005, točka 98).