



## Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNE PRAVOBRANILKE  
JULIANE KOKOTT,  
predstavljeni 7. maja 2020<sup>1</sup>

**Zadeva C-223/19**

**YS  
proti  
NK**

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Landesgericht Wiener Neustadt (deželno sodišče v Wiener Neustadtu, Avstrija))

„Predlog za sprejetje predhodne odločbe – Socialna politika – Enako obravnavanje moških in žensk na področju plačila in socialne varnosti – Direktiva 2006/54/ES – Poklicno pokojninsko zavarovanje – Posebne pokojnine – Poklicne pokojnine v obliki neposredne zaveze delodajalca za izplačilo prejemkov – Odtegnitev prispevka za zagotavljanje pokojnin – Nepovišanje posebnih pokojnin – Posredna diskriminacija moških – Direktiva 2000/78/ES – Diskriminacija na podlagi starosti – Listina Evropske unije o temeljnih pravicah – Člen 20 – Člen 21 – Prepoved diskriminacije na podlagi spola, premoženja in starosti“

### **I. Uvod**

1. Ali so moške, ki so tisti, ki večinoma prejemajo posebej visoke pokojnine, v primerjavi z ženskami, ki v povprečju prejemajo znatno nižje pokojnine, posredno diskriminirani z nacionalno ureditvijo, ki med drugim uvaja prispevek za zagotavljanje pokojnin, ki se odtegne od posebej visokih „posebnih pokojnin“?
2. To je osrednje vprašanje, predmet tega predloga za sprejetje predhodne odločbe.
3. Avstrijski zakonodajalec je, da bi zagotovil dolgoročno financiranje pokojninskih pravic, od konca 90-ih let prejšnjega stoletja izvedel različne reforme. Pri tem lahko poleg obveznega pokojninskega zavarovanja in pokojnin uradnikov posredno vplivajo na javna proračunska sredstva tudi pogodbe o poklicni pokojnini v obliki tako imenovanih neposrednih zavez za izplačila prejemkov od podjetij, ki so pod nadzorom države. Pri tem se podjetje namreč neposredno zaveže, da bo upravičencu ob upokojitvi vsak mesec izplačevalo vnaprej določen znesek. Posebej visoke obveznosti javnih podjetij torej učinkujejo tako, da so izplačila lastnikom kapitala manjša, pa tudi na javne prihodke.

<sup>1</sup> Jezik izvirnika: nemščina.

4. Tožeča stranka v postopku v glavni stvari (v nadaljevanju: tožeča stranka) prejema tako poklicno pokojnino v obliki neposredne zaveze za izplačila prejemkov od podjetja, v katerem ima država večinski delež. Na eni strani, njen nekdanji delodajalec od leta 2015 od njene poklicne pokojnine odteguje tako imenovani prispevek za zagotavljanje pokojnin. Na drugi strani se je podjetjem, ki so pod nadzorom države, med usklajevanjem pokojnin leta 2018 prepovedalo, da izvedejo pogodbeno dogovorjeno letno povišanje teh poklicnih pokojnin, če skupni pokojninski dohodki upravičencev do prejemkov presegajo določen znesek.

5. Ker naj bi opisani predpisi prizadeli več moških kot žensk in več starejših kot mlajših oseb, jih tožeča stranka šteje za diskriminatorne in torej v nasprotju s pravom Unije. Sodišče bo torej v obravnavanem postopku moralo pojasniti, ali direktive o prepovedi diskriminacije in določbe Listine, zlasti njena člena 20 in 21, nasprotujejo nacionalnim predpisom.

## II. Pravni okvir

### A. Pravo Unije

#### 1. Direktiva 2000/78/ES

6. Namen Direktive Sveta 2000/78/ES z dne 27. novembra 2000 o splošnih okvirih enakega obravnavanja pri zaposlovanju in delu (v nadaljevanju: Direktiva 2000/78)<sup>2</sup> je v skladu z njenim členom 1 opredeliti splošni okvir boja proti diskriminaciji „zaradi vere ali prepričanja, invalidnosti, starosti ali spolne usmerjenosti“.

7. Člen 3(1) te direktive določa njeno področje uporabe tako:

„1. V mejah pristojnosti, ki so prenesene na Skupnost, se ta direktiva uporablja za vse osebe, bodisi v javnem bodisi v zasebnem sektorju, vključno z javnimi telesi, kar zadeva:

[...]

(c) zaposlitev in delovne pogoje, vključno z odpustitvijo in plačilom; [...].“

#### 2. Direktiva 2006/54/ES

8. Direktiva 2006/54/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 5. julija 2006 o uresničevanju načela enakih možnosti ter enakega obravnavanja moških in žensk pri zaposlovanju in poklicnem delu (preoblikovano) (v nadaljevanju: Direktiva 2006/54)<sup>3</sup> v skladu s členom 1 vsebuje, med drugim, določbe v zvezi z „delovnimi pogoji, vključno s plačilom“ in „s poklicnimi sistemi socialne varnosti“.

9. Člen 2 te direktive določa:

„1. Za namene te direktive se uporabljajo naslednje opredelitve:

(a) ‚neposredna diskriminacija‘: kadar se ena oseba zaradi spola obravnava manj ugodno, kakor se obravnava, se je obravnavala ali bi se obravnavala oseba drugega spola v primerljivi situaciji;

<sup>2</sup> UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 4, str. 79.

<sup>3</sup> UL 2006, L 204, str. 23.

- (b) ‚posredna diskriminacija‘: kadar bi bile zaradi navidezno nevtralnega predpisa, merila ali prakse osebe enega spola v posebej neugodnem položaju v primerjavi z osebami drugega spola, razen če ta predpis, merilo ali praksa objektivno temelji na zakonitem cilju in so sredstva za doseganje tega cilja ustrezna in potrebna;

[...]

- (e) ‚plačilo‘: običajna osnovna ali minimalna plača in vsa druga plačila, bodisi v denarju bodisi v naravi, ki jih delavec prejme, neposredno ali posredno, zaradi svoje zaposlitve, od delodajalca;
- (f) ‚poklicni sistemi socialne varnosti‘: sistemi, ki jih ne ureja Direktiva Sveta 79/7/EGS z dne 19. decembra 1978 o postopnem izvrševanju načela enakega obravnavanja moških in žensk v zadevah socialne varnosti [...] in katerih namen je delavcem, bodisi zaposlenim bodisi samozaposlenim, v delovni organizaciji ali skupini delovnih organizacij, v gospodarski dejavnosti, v poklicnem sektorju ali skupini sektorjev zagotoviti pravice, ki dopolnjujejo pravice iz obveznega sistema socialne varnosti ali jih nadomeščajo, ne glede na to, ali je vključitev v te sisteme obvezna ali prostovoljna.“

10. Člen 4 Direktive 2006/54 določa:

„Za enako delo ali za delo enake vrednosti se odpravi neposredna in posredna diskriminacija zaradi spola glede vseh vidikov in pogojev plačila.

Še zlasti kadar se za določanje plačila uporablja sistem razvrstitve delovnih mest, ta sistem temelji na enakih merilih za moške in ženske ter je oblikovan tako, da izključuje vsakršno diskriminacijo zaradi spola.“

11. Člen 5 Direktive 2006/54 določa:

„Brez poseganja v člen 4 v poklicnih sistemih socialne varnosti ne sme biti nobene neposredne ali posredne diskriminacije zaradi spola, zlasti glede:

[...]

- (c) izračunavanja prejemkov, vključno z dodatnimi prejemki, ki se plačujejo za zakonskega partnerja ali vzdrževane družinske člane, ter pogojev v zvezi s trajanjem in ohranitvijo upravičenosti do prejemkov.“

## **B. Nacionalno pravo**

*1. Betriebspensionsgesetz (zakon o pokojninah iz poklicnega pokojninskega zavarovanja)*

12. Poklicno pokojninsko zavarovanje je v Avstriji urejeno z Betriebspensionsgesetz (zakon o pokojninah iz poklicnega pokojninskega zavarovanja; v nadaljevanju: BPG).<sup>4</sup>

13. V skladu s členom 1(1) BPG se ta uporablja za neposredne zaveze za izplačila prejemkov, ki jih delodajalec da delavcu v okviru zasebnopravnega delovnega razmerja kot dodatek k obveznemu pokojninskemu zavarovanju.

<sup>4</sup> BGBl. št. 282/1990.

14. Člen 2 BPG, naslovljen „Vrste neposrednih zavez za izplačila prejemkov“, določa:

„Neposredne zaveze za izplačila prejemkov v smislu člena 1(1) so obveznosti delodajalca iz enostranskih izjav, individualnih pogodb ali pravil kolektivne pogodbe,

1. da v pokojninski sklad ali institucijo v korist delavcev in preživelih oseb plača prispevke v smislu člena 5, točka 4, Pensionskassengesetz (zakon o pokojninskih skladih); [...]
2. da te dajatve izplačuje neposredno delavcu in preživelim osebam (neposredna zaveza za izplačila prejemkov);
3. da plačuje premije življenjskega zavarovanja, sklenjenega v korist delavca in preživelih oseb.“

## 2. Predpisi o odtegotvanju prispevkov za zagotavljanje pokojnin

15. Odtegotvanje prispevkov za zagotavljanje pokojnin je določeno v Sonderpensionenbegrenzungsgesetz (zakon o omejitvi posebnih pokojnin; v nadaljevanju: SpBegrG)<sup>5</sup> z dne 1. januarja 2015. Kot obsežna skupna novela je spremenil različne zvezne zakone, med njimi tudi Bundesverfassungsgesetz über die Begrenzung von Bezügen öffentlicher Funktionäre (zvezni ustavni zakon o omejitvi plač javnih funkcionarjev; v nadaljevanju: BezBegrBVG).<sup>6</sup> Ta določa uvedbo zgornjih meja za plače določenih zveznih uradnikov in javnih uslužbencev. Poleg tega pooblašča zveznega zakonodajalca, da uvede prispevke za zagotavljanje pokojnin, ki se plačujejo od pokojnin teh uradnikov in od prejemkov, ki jih nekdanjim delavcem na podlagi neposrednih zavez za izplačila prejemkov plačujejo pravni subjekti, nad katerimi računsko sodišče izvaja nadzor, če ti prejemki ali pravice presegajo določeno zgornjo mejo. Člen 10(6) BezBegrBVG pooblašča deželnega zakonodajalca, da uvede tak prispevek za zagotavljanje pokojnin na deželni ravni.

16. Na podlagi tega pooblastila je zvezna dežela Spodnja Avstrija sprejela člen 24a Niederösterreichischen Landes- und Gemeindebezügesetz (zakon Spodnje Avstrije o plačah deželnih in občinskih funkcionarjev; v nadaljevanju: NÖ Landes- und Gemeindebezügesetz).<sup>7</sup> Navedeni člen določa:

„(1) Upravičenci do pokojninskih prejemkov iz naslova zavez za izplačila prejemkov

- (a) od pravnih subjektov, ki so bili ustanovljeni z deželnim zakonom,
- (b) od pravnih subjektov, ki jih zaradi večinske udeležbe ali dejanskega obvladovanja na podlagi finančnih, gospodarskih ali organizacijskih ukrepov dežele Spodnja Avstrija, ene ali več občin Spodnje Avstrije ali zveze občin nadzira računsko sodišče,

morajo plačati prispevek za zagotavljanje pokojnin za vsak delež, ki preseže višino najvišje mesečne prispevne osnove v skladu s členom 45 [ASGV]. To velja tudi za posebna izplačila.

(2) Prispevek za zagotavljanje pokojnin je dolžan odtegniti izplačevalec in ga plačati tistemu pravnemu subjektu, ustanovljenemu na podlagi deželne zakonodaje, ali tistemu podjetju, od katerega se prejemajo pokojninski prejemki.

<sup>5</sup> BGBl. I št. 46/2014.

<sup>6</sup> BGBl. I št. 64/1997.

<sup>7</sup> LGBl. 0032-14.

(3) Prispevek za zagotavljanje pokojnin znaša:

1. 5 % za vsak del, ki presega 100 % najvišje mesečne prispevne osnove, a ne znaša več kot 150 %,
2. 10 % za vsak del, ki presega 150 % najvišje mesečne prispevne osnove, a ne znaša več kot 200 %,
3. 20 % za vsak del, ki presega 200 % najvišje mesečne prispevne osnove, a ne znaša več kot 300 %, in
4. 25 % za vsak del, ki presega 300 % najvišje mesečne prispevne osnove.“

17. Iz predložitvene odločbe izhaja, da so s pojmom „zaveza za izplačila prejemkov“ iz člena 24a(1) NÖ Landes- und GemeindebezügeG zajete samo neposredne zaveze za izplačila prejemkov v smislu člena 2, točka 2, BPG. Samo te neposredne zaveze za izplačila prejemkov so namreč zajete s členom 1 SpBegrG in torej s podlago za pooblastilo iz člena 10(6) BezBegrBVG.<sup>8</sup>

3. *Predpisi o omejitvi povišanja pokojnin*

18. V skladu s členoma 108f in 108h Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (splošni zakon o socialni varnosti; v nadaljevanju: ASVG)<sup>9</sup> je treba zakonsko določene zneske pokojnin vsako leto ustrezno uskladiti z rastjo cen življenjskih potrebščin s tako imenovanim uskladitvenim faktorjem.

19. Za koledarsko leto 2018 Pensionsanpassungsgesetz 2018 (zakon o usklajevanju pokojnin za leto 2018; v nadaljevanju: PAG 2018)<sup>10</sup> spreminja ta mehanizem usklajevanja. In sicer je bil s PAG 2018 uveden člen 711 ASVG, ki določa naslednje povišanje pokojnin po stopnjah:

„(1) Z odstopanjem od člena 108(1), prvi stavek, in (2) ASVG se povišanje pokojnin za koledarsko leto 2018 ne izvede na podlagi uskladitvenega faktorja, ampak kot je določeno v nadaljevanju:

Skupni pokojninski dohodek (odstavek 2) se poviša

1. za 2,2 %, če ne znaša več kot 1500 EUR mesečno;
2. za 33 EUR, če znaša več kot 1500 EUR in manj kot 2000 EUR mesečno;
3. za 1,6 %, če znaša več kot 2000 EUR in manj kot 3355 EUR mesečno;
4. če znaša več kot 3355 EUR in manj kot 4980 EUR mesečno, se zviša za odstotek, ki se med navedenima vrednostma linearno zniža z 1,6 % na 0 %.

Če znaša skupni pokojninski dohodek več kot 4980 EUR mesečno, do povišanja ne pride.

(2) Skupni pokojninski dohodek ene osebe je vsota vseh njenih pokojnin iz obveznega pokojninskega zavarovanja, do katerih je pravico pridobila v skladu s predpisi, ki so začeli veljati 31. decembra 2017. [...] Del skupnega pokojninskega dohodka so tudi vsi prejemki, ki jih zajema [SpBegrG], če ima oseba, ki prejema pokojnino, pravico do njih na dan 31. decembra 2017.

[...]

<sup>8</sup> Glej ErlRV 140 BlgNR 25. GP, str. 2.

<sup>9</sup> BGBl. št. 189/1955.

<sup>10</sup> BGBl. I št. 151/2017.

(6) [...] (ustavna določba) Uskladitev prejemkov, ki jih zajema [SpBegrG], za koledarsko leto 2018, ne sme preseči povišanja v skladu z odstavkom 1 glede na skupni pokojninski dohodek (odstavek 2).“

### III. Dejansko stanje in postopek predhodnega odločanja

20. Tožeča stranka je nekdanji delavec družbe NK, ki je tožena stranka v postopku v glavni stvari (v nadaljevanju: tožena stranka). Tožena stranka je delniška družba, ki kotira na borzi in v kateri ima dežela Spodnja Avstrija 51-odstotni večinski delež.

21. 2. marca 1992 je tožeča stranka med trajanjem delovnega razmerja s toženo stranko sklenila pogodbo o poklicni pokojnini, v kateri je bila določena neposredna zaveza za izplačila prejemkov. S tem je mišljena enostranska obveznost delodajalca, da delavcu po koncu delovnega razmerja neposredno izplačuje poklicno pokojnino v določeni višini, ki se financira iz rezervacij podjetja. Pogodba tožeče stranke poleg tega vsebuje tako imenovano revalorizacijsko klavzulo, v skladu s katero se zneski, ki se izplačajo, vsako leto povišajo za enak odstotek, za katerega se povišajo plače vsakokrat najvišji zaposlitveni kategoriji v skladu s kolektivno pogodbo, ki velja za uslužbenice tožene stranke.

22. Od 1. aprila 2010 je tožeča stranka upokojena in na podlagi tega prejema različne pokojninske datjave. Med drugim ji tožena stranka na podlagi njene neposredne zaveze za izplačila prejemkov z dne 2. marca 1992 od 17. decembra 2010 izplačuje poklicno pokojnino.

23. Od 1. januarja 2015 tožena stranka v skladu s členom 24a NÖ Landes- und GemeindebezügeG odteguje del tega kot prispevek za zagotavljanje pokojnin.

24. Poleg tega tožena stranka zneska, ki ga je morala izplačati, leta 2018 ni povišala v skladu z revalorizacijsko klavzulo, saj nanjo vplivajo pravila PAG 2018, zlasti novi člen 711(6) ASVG, v skladu s katerim se nekateri pokojninski prejemki ne smejo povišati, če skupni pokojninski dohodek ene osebe presega 4980 EUR.

25. Tožeča stranka v postopku v glavni stvari nasprotuje odtegotvanju prispevkov za zagotavljanje pokojnin in neuskladitvi njene poklicne pokojnine v letu 2018. V bistvu navaja, da jo nacionalni predpisi, na katerih temeljita oba ukrepa, diskriminirajo zaradi spola, starosti in premoženja ter so v nasprotju z direktivami o enakem obravnavanju in Listino Evropske unije o temeljnih pravicah. Ti predpisi naj bi namreč predvsem pripeljali do znižanja pri posebej visokih pokojninskih prejemkih iz starih pogodb in naj bi prizadeli znatno več moških kot žensk.

26. V teh okoliščinah je Landesgericht Wiener Neustadt, ki obravnava ta spor, prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

- „1. Ali so s področjem uporabe [Direktive 79/7/EGS<sup>11</sup>] in/ali [Direktive 2006/54] zajeti predpisi države članice, če ti povzročijo, da mora nekdanji delodajalec pri izplačilu poklicnih pokojnin odtegotvati denarne zneske precej večjega števila upravičencev kot pa upravičenk do poklicne pokojnine in jih lahko poljubno uporabi, in ali taka ureditev pomeni diskriminacijo v smislu teh direktiv?
2. Ali so s področjem uporabe [Direktive 2000/78] zajeti predpisi države članice, ki pomenijo diskriminacijo zaradi starosti, ker finančno bremenijo izključno stare osebe z zasebnopravno pravico do izplačila poklicne pokojnine, ki je bila dogovorjena kot neposredna zaveza za izplačilo prejemkov, mlajših in mladih oseb, ki so sklenile pogodbe o poklicnih pokojninah, pa finančno ne bodo bremenili?

<sup>11</sup> Direktiva Sveta z dne 19. decembra 1978 o postopnem izvrševanju načela enakega obravnavanja moških in žensk v zadevah socialne varnosti (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 1, str. 215; v nadaljevanju: Direktiva 79/7).

3. Ali se za poklicne pokojnine uporabljajo določbe [Listine], zlasti prepovedi diskriminacije iz njenih členov 20 in 21, tudi če predpisi države članice ne zajemajo diskriminacij, kot so prepovedane na podlagi [direktiv 79/7, 2000/78 in 2006/54]?
  4. Ali je treba člen 20 in naslednje [Listine] razlagati tako, da nasprotujejo predpisom države članice, s katerimi se izvaja pravo Unije v smislu člena 51 Listine in ki pomenijo diskriminacijo oseb z zasebnopravno pravico do poklicne pokojnine zaradi spola, starosti, premoženja ali drugih razlogov, kot na primer zaradi sedanje lastniške strukture njihovega nekdanjega delodajalca, v razmerju do drugih oseb s pravico do poklicne pokojnine in ali [Listina] prepoveduje take diskriminacije?
  5. Ali nacionalni predpisi, ki samo majhni skupini oseb s pogodbenimi pravicami do poklicne pokojnine v obliki neposredne zaveze za izplačila prejemkov nalagajo finančne obveznosti do nekdanjih delodajalcev, če se nanašajo samo na osebe z višjimi poklicnimi pokojninami, pomenijo diskriminacijo tudi zaradi premoženja v smislu člena 21 [Listine]?
  6. Ali je treba člen 17 [Listine] razlagati tako, da nasprotuje predpisom države članice, ki določajo razlastitveni poseg, ki se neposredno na podlagi zakona in brez odškodnine izvede v pogodbo o poklicni pokojnini v obliki neposredne zaveze za izplačila prejemkov, ki sta jo sklenila dva zasebnopravna subjekta, in sicer v škodo nekdanjega delavca podjetja, ki je poskrbelo, da se poklicna pokojnina plačuje, in ni v ekonomskih težavah?
  7. Ali obveznost, ki se z zakonom naloži nekdanjemu delodajalcu osebe s pravico do poklicne pokojnine, da ne izplača delov dogovorjenega plačila (dogovorjene poklicne pokojnine), kot kršitev pogodbene svobode pomeni poseg v lastninsko pravico delodajalca?
  8. Ali je treba člen 47 [Listine] razlagati tako, da nasprotuje predpisom države članice, ki razlaščajo neposredno na podlagi zakona in ne določajo druge možnosti za izpodbijanje razlastitve, kot je vložitev tožbe za plačilo odškodnine in vračilo razlaščenega denarnega zneska proti osebi, v korist katere je bila izvedena razlastitev (nekdanjega delodajalca in dolžnika po pokojninski pogodbi)?“
27. V postopku pred Sodiščem so tožeča stranka, Republika Avstrija in Evropska komisija podale pisna stališča. Te stranke in tožena stranka so bile zastopane na obravnavi 22. januarja 2020.

#### IV. Pravna presoja

28. V središču tega postopka predhodnega odločanja sta nacionalna predpisa, ki vplivata na višino poklicne pokojnine, ki jo tožeča stranka prejema na podlagi tako imenovane neposredne zaveze njenega delodajalca, podjetja pod nadzorom države, za izplačilo prejemkov.

29. Do uvedbe sklada za poklicno pokojninsko zavarovanje 1. julija 1990 so bile take neposredne zaveze za izplačila prejemkov običajna oblika poklicnega pokojninskega zavarovanja v Avstriji. Pri tem se delodajalec zaveže, da bo delavcu po upokojitvi mesečno izplačeval določen znesek. Delavci na vodstvenih položajih so lahko pri tem pogosto dosegli še posebej dobičkonosne dogovore o poklicni pokojnini. Medtem je večina delodajalcev prešla na to, da med trajanjem delovnega razmerja mesečno vplačujejo v sklad za poklicno pokojninsko zavarovanje ali plačujejo življenjsko zavarovanje.

30. Od leta 2015 se zdaj po eni strani od poklicnih pokojnin, kot je ta tožeče stranke, katere višina presega določeno mejo, odteguje tako imenovani prispevek za zagotavljanje pokojnin. Po drugi strani se poklicna pokojnina tožeče stranke za leto 2018 v nasprotju z dogovorjeno revalorizacijsko klavzulo ni povišala, ker njen skupni pokojninski dohodek – kamor poleg zakonske pokojnine spadajo tudi neposredne zaveze za izplačila prejemkov od podjetij, ki so pod nadzorom države – presega mejo 4980 EUR.

31. Po podatkih predložitvenega sodišča ti predpisi statistično gledano prizadenejo več moških kot žensk, več starejših kot mlajših in več premožnih kot nepremožnih ljudi. Zato se postavlja vprašanje, ali so predpisi združljivi s prepovedmi (posredne) diskriminacije zaradi spola in starosti, določenimi v direktivah 79/7, 2000/78 in 2006/54. Poleg tega obravnava tudi kršitve členov 17, 20, 21 in 47 Listine.

32. In sicer bi predložitveno sodišče s prvima dvema vprašanjem želelo v bistvu izvedeti, ali je navedene direktive mogoče uporabiti (razdelek A) in ali nacionalni predpisi pomenijo posredno diskriminacijo zaradi spola (razdelek B) ali starosti (razdelek C). Poleg tega sprašuje, ali je Listino mogoče uporabiti v postopku v glavni stvari, in, če je odgovor pritrdilen, o razlagi zgoraj navedenih temeljnih pravic glede na sporne predpise (razdelek D).

#### ***A. Področje uporabe direktiv 79/7, 2000/78 in 2006/54 (prvi del prvega in drugega vprašanja za predhodno odločanje)***

33. S prvim delom prvih dveh vprašanj za predhodno odločanje, ki ju je treba za začetek preučiti skupaj, želi predložitveno sodišče izvedeti, ali predpisi, kakršni se obravnavajo v postopku v glavni stvari, spadajo na področje uporabe direktiv 79/7, 2000/78 in 2006/54.

34. Glede Direktive 79/7 iz njenega člena 3(1)(a) izhaja, da se ta uporablja samo za *zakonske sisteme*.<sup>12</sup> Določbe člena 24a NÖ Landes- und GemeindebezügeG in člena 711(6) ASVG, ki so predmet spora v postopku v glavni stvari, pa se nanašajo na zaveze za izplačilo prejemkov, ki so glede na pravno opredelitev v členu 1(1) BPG pogodbene narave.

35. Take poklicne pokojnine spadajo na področje uporabe direktiv 2000/78 in 2006/54.

36. Kot pogodbene obveznosti, katerih namen je med drugim ta, da se zaposlenim nekega podjetja podelijo dodatne pravice poleg obveznega pokojninskega zavarovanja, te pokojnine namreč predstavljajo poklicni sistem socialne varnosti v smislu člena 1, drugi odstavek, točka (c) Direktive 2006/54. Poleg tega so poklicne pokojnine v skladu s sodno prakso zajete s pojmom plačila iz člena 3(1)(c) Direktive 2000/78 in člena 1, drugi odstavek, (b) Direktive 2006/54.<sup>13</sup>

37. Po mnenju avstrijske vlade pa sporne določbe ne spadajo na področje uporabe teh direktiv, ker pomenijo neke vrste posebni davek na posebej visoke pokojninske prejemke. Pri tem se opira na sodbo Sodišča v zadevi C, v kateri je to odločilo, da uvedba dodatnega davka na dohodke od pokojnine od določene višine, ki ni v nobeni zvezi s pogodbo o zaposlitvi, ne spada na področje uporabe direktiv.<sup>14</sup>

38. Temu pa, prvič, nasprotuje dejstvo, da se je Sodišče v zadevi C oprlo na to, da se naložitev davka ne nanaša na vprašanje, na kakšen način ali pod kakšnimi pogoji je treba določiti višino prejemka, ki ga delavec prejme zaradi nekdanjega delovnega razmerja. Zato nima nobene zveze z določitvijo „plačila“ v smislu Direktive 2000/78.<sup>15</sup>

<sup>12</sup> In sicer še posebej za obvezno pokojninsko zavarovanje, glej sodbo z dne 22. novembra 2012, Elbal Moreno (C-385/11, EU:C:2012:746, točka 26).

<sup>13</sup> Sodbe z dne 17. maja 1990, Barber (C-262/88, EU:C:1990:209, točka 12); z dne 7. januarja 2004, K. B. (C-117/01, EU:C:2004:7, točka 25); z dne 1. aprila 2008, Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, točka 44), in z dne 2. junija 2016, C (C-122/15, EU:C:2016:391, točka 23). Glej v zvezi s tem tudi uvodno izjavo 13 Direktive 2006/54.

<sup>14</sup> Sodba z dne 2. junija 2016, C (C-122/15, EU:C:2016:391, točki 25 in 26).

<sup>15</sup> Sodba z dne 2. junija 2016, C (C-122/15, EU:C:2016:391, točka 25).



39. Nasprotno pa člen 24a Landes- und GemeindebezügeG in člen 711(6) ASVG vplivata neposredno na višino poklicne pokojnine, ki jo delodajalec dolguje prizadetemu nekdanjemu uslužbencu zaradi ustreznih dodatnih sporazumov k pogodbi o zaposlitvi. Z odbitkom prispevka za zagotavljanje pokojnin in prepovedjo povišanja v skladu z revalorizacijsko klavzulo mora namreč delodajalec nekdanjemu delavcu izplačati manj od pogodbeno dogovorjenega.

40. Drugič, Sodišče se je pri odločitvi, da zadeva ne spada na področje uporabe direktiv, oprlo na formalni davčni pojem in se pri tem naslonilo na okoliščino, da obdavčitev dohodkov iz pokojnin spada v izključno pristojnost držav članic na davčnopravnem področju.<sup>16</sup> Zaradi cilja, in sicer povečati javne prihodke in s tem zagotoviti dolgotrajno zmožnost financiranja pokojninskih pravic, pa ti sporni predpisi še ne postanejo davčnopравни predpisi.

41. Iz zgoraj navedenih premislekov izhaja, da se uporabita direktivi 2006/54 in 2000/78.

### ***B. Posredna diskriminacija zaradi spola (prvo vprašanje za predhodno odločanje)***

42. Z drugim delom prvega vprašanja želi predložitveno sodišče na eni strani izvedeti, ali je treba člena 4, drugi odstavek, in 5(c) Direktive 2006/54 razlagati tako, da nasprotujeta nacionalni ureditvi, ki za prejemnike določenih „posebnih pokojnin“, in sicer na podlagi neposredne zaveze za izplačilo prejemkov, ki jih izplačujejo podjetja pod nadzorom države in ki presegajo zakonsko določeno višino, določa odtegnitev prispevka za zagotavljanje pokojnin, če to mejo presegajo prejemki več moških kot žensk.

43. Na drugi strani se predložitveno sodišče sprašuje, ali člen 4, drugi odstavek, in člen 5(c) Direktive 2006/54 nasprotujeta ureditvi, ki za leto 2018 v primeru skupnega pokojninskega dohodka v višini 4980 EUR pripelje do popolne izključitve pogodbeno predvidenega povišanja prejemkov iz naslova neposredne zaveze za izplačila prejemkov od podjetja, ki je pod nadzorom države, če ima več moških kot žensk pravico do tako visokega zneska.

44. S členom 4, drugi odstavek, in členom 5(c) Direktive 2006/54 je prepovedana kakršna koli neposredna in posredna diskriminacija zaradi spola glede vseh vidikov in pogojev plačila ter v poklicnih sistemih socialne varnosti, še zlasti glede izračuna dajatev.

45. Neposredna diskriminacija zaradi spola je v tem primeru izključena, saj niti člen 24a NÖ Landes- und GemeindebezügeG niti člen 711(6) ASVG ne navezujeta obveznosti plačevanja prispevka za zagotavljanje pokojnin oziroma nepovišanja poklicne pokojnine na spol prejemnika dajatve.

46. V skladu s členom 2(1)(b) Direktive 2006/54 gre vsekakor lahko za posredno diskriminacijo, kadar je zaradi neke na videz nevtralne določbe, merila ali prakse neka oseba določenega spola v primerjavi z osebami drugega spola v posebej neugodnem položaju.<sup>17</sup>

<sup>16</sup> Sodba z dne 2. junija 2016, C (C-122/15, EU:C:2016:391, točki 25 in 26).

<sup>17</sup> Glej tudi sodbe z dne 27. oktobra 1998, Boyle in drugi (C-411/96, EU:C:1998:506, točka 76); z dne 20. oktobra 2011, Brachner (C-123/10, EU:C:2011:675, točka 56), in z dne 8. maja 2019, Villar Láziz (C-161/18, EU:C:2019:382, točka 37).

47. Posredna diskriminacija se torej ugotavlja v dveh fazah. V prvi fazi je treba preizkusiti, ali gre za različno obravnavanje na podlagi „nevtralnega“ merila razlikovanja (podrazdelek 1).<sup>18</sup> Šele ko je to ugotovljeno, je treba v drugi fazi preizkusiti, ali slabši položaj, ki ga povzroči predpis, prizadene posebej pripadnike določenega spola v primerjavi s pripadniki drugega spola (podrazdelka 2 in 3).<sup>19</sup> Nazadnje se po potrebi postavlja vprašanje morebitne utemeljitve (podrazdelek 4).

### *1. Obstoj različnega obravnavanja na podlagi „nevtralnega predpisa, merila ali prakse“*

48. Člen 24a NÖ Landes- und GemeindebezügeG in člen 711(6) ASVG obveznost plačila prispevka za zagotavljanje pokojnin oziroma nepovišanja poklicne pokojnine navezujeta na tri (nevtralne) pogoje: prvič, oseba mora imeti prejemek iz naslova neposredne zaveze za izplačila prejemkov, drugič, ti prejemki morajo izvirati iz podjetja, ki je pod nadzorom države, in, tretjič, prejemek mora presegati 5370 EUR<sup>20</sup> oziroma 4980 EUR<sup>21</sup>.

49. Po mnenju predložitvenega sodišča sporni predpisi torej povzročajo različno obravnavanje upokojencev zaradi vrste zaveze za izplačilo prejemkov, zaradi vrste pravne osebe, ki dolguje na podlagi zaveze za izplačilo prejemkov, in zaradi višine njihovih prejemkov.

50. V skladu s členom 24a NÖ Landes- und GemeindebezügeG in členom 711(6) ASVG namreč za plačilo prispevka za zagotavljanje pokojnin niso zavezani oziroma jih ne prizadene izključitev povišanja pokojnine niti upravičenci do drugih poklicnih pokojnin, ki presegajo zadevni meji, namreč zaveze za vplačevanje v pokojninski sklad ali plačevanje življenjskega zavarovanja (razlikovanje glede na vrsto zaveze za izplačilo prejemkov), niti upravičenci na podlagi neposredne zaveze za izplačilo prejemkov v ustrezni višini od zasebnih podjetij (razlikovanje glede na vrsto pravnega subjekta), niti prejemniki na podlagi neposredne zaveze za izplačilo prejemkov od podjetij, ki so pod nadzorom države, katerih prejemki so pod zadevnima mejama (razlikovanje glede na višino prejemkov).

51. Glede prvih dveh razlikovanj je vprašljiv že sam obstoj različnega obravnavanja. V skladu z ustaljeno sodno prakso je namreč različno obravnavanje podano le takrat, kadar se za primerljive okoliščine uporabljajo različna pravila.<sup>22</sup> Pri presoji primerljivosti pa se je treba opreti na cilje konkretnega ukrepa.<sup>23</sup>

52. V zvezi s tem je treba spomniti, da je glede na predstavitev avstrijske vlade namen predpisov, ki so predmet spora, zlasti povečanje javnih prihodkov. Čeprav prejemke iz naslova neposredne zaveze za izplačila prejemkov ne zagotavlja neposredno država, ampak se zagotavljajo iz rezervacij zadevnih podjetij, pa posebej visoke obveznosti zmanjšujejo dobiček podjetij in zato tudi izplačila tega dobička državi. To, da podjetja, ki so pod nadzorom države, odtegnejo prispevek za zagotavljanje pokojnin in ne povišajo poklicnih pokojnin nekdanjim delavcem, ki imajo posebej visoke prejemke, naj bi bilo torej posredno tudi v korist države.

18 Glej sodbe z dne 27. maja 2004, Elsner-Lakeberg (C-285/02, EU:C:2004:320, točka 18); z dne 6. decembra 2007, Voß (C-300/06, EU:C:2007:757, točka 27); z dne 13. julija 2017, Kleinstauber (C-354/16, EU:C:2017:539, točki 28 in 39), in z dne 7. februarja 2019, Escribano Vindel (C-49/18, EU:C:2019:106, točka 54 in 55).

19 Glej v tem smislu sodbe z dne 13. januarja 2004, Allonby (C-256/01, EU:C:2004:18, točka 74); z dne 27. maja 2004, Elsner-Lakeberg (C-285/02, EU:C:2004:320, točka 19); z dne 6. decembra 2007, Voß (C-300/06, EU:C:2007:757, točka 27), in z dne 16. julija 2009, Gómez-Limón Sánchez-Camacho (C-537/07, EU:C:2009:462, točka 57).

20 Ta znesek velja za mejo iz člena 45 ASVG za leto 2020, na katero se opira člen 24a(1) NÖ Landes- und GemeindebezügeG.

21 To je v skladu s členom 711(6) v povezavi z odstavkom 1 istega člena ASVG odločilna zgornja meja skupnega pokojninskega dohodka.

22 Sodbi z dne 27. oktobra 1998, Boyle in drugi (C-411/96, EU:C:1998:506, točka 39), in z dne 16. julija 2009, Gómez-Limón Sánchez-Camacho (C-537/07, EU:C:2009:462, točka 56).

23 Sodbi z dne 26. junija 2018, MB (Geschlechtsumwandlung und Altersrente) (C-451/16, EU:C:2018:492, točka 42), in z dne 22. januarja 2019, Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2019:43, točka 42).

53. Iz tega razloga je področje uporabe predpisov omejeno na neposredne zaveze podjetij, ki so pod nadzorom države, za izplačila prejemkov. Poklicne pokojnine, ki jih izplačuje pokojninski sklad ali zavarovalnica, namreč ne pomenijo več obveznosti delodajalca. Zato te vrste poklicnih pokojnin, celo v primeru podjetij, ki so pod nadzorom države, nimajo nikakršnega posrednega vpliva na javna proračunska sredstva. To pa tako ali tako velja za obveznosti, ki jih imajo zasebna podjetja iz naslova poklicnih pokojnin.

54. Glede na cilje ukrepov se zdi, da položaja prejemnikov drugih vrst poklicnih pokojnin in nekdanjih uslužbencev zasebnih podjetij zato sploh ni mogoče primerjati s položajem prejemnikov iz naslova neposredne zaveze za izplačila prejemkov od podjetij, ki so pod nadzorom države.

55. Po mnenju predložitvenega sodišča je ravno navezovanje na višino prejemka odločilno merilo, ki pripelje do posredne diskriminacije moških, ker ima več moških kot žensk tovrstne visoke prejemke. Glede različnega obravnavanja oseb, ki imajo pravice do prejemkov, ki so nad ali pod zadevnima mejama, bi se bilo sicer mogoče prav tako vprašati, ali je njihovo enako obravnavanje z ozirom na prispevek za zagotavljanje pokojnin z vidika njihove različne finančne zmožnosti plačevanja sploh umestno. To vprašanje pa bo po mojem mnenju upoštevno šele v okviru morebitnega preizkusa utemeljenosti. V nadaljevanju je treba najprej preučiti, ali ima merilo, ki se navezuje na višino zahtevka iz naslova prejemkov, dejansko učinek posredne diskriminacije.

## *2. Posebno neugoden položaj moških zaradi navezovanja na navidezno nevtralno merilo*

56. Pri ugotavljanju posredne diskriminacije običajno povzroča težave presoja vprašanja, ali so pripadniki določenega spola v posebej neugodnem položaju zaradi navezovanja na navidezno nevtralno merilo.

57. V skladu s sodno prakso se lahko v ta namen uporabijo, med drugim, statistični podatki.<sup>24</sup> Pri tem je treba oblikovati dva količnika, torej določiti odstotke, da bi se ugotovilo, ali sporno merilo postavlja v neugoden položaj več moških kot žensk.<sup>25</sup>

58. Preučevanje absolutnih števil pa ne zadostuje, saj so te odvisne od tega, koliko delavcev skupno je dejavnih v neki državi članici in koliko od teh je moških in koliko žensk.<sup>26</sup>

59. V zvezi s tem je treba najprej ugotoviti, da se je predložitveno sodišče očitno omejilo na tovrstno preučevanje absolutnih števil. Ugotovilo je le – ne da bi sicer pri tem navedlo natančne številke – da je več moških kot žensk plačalo prispevek za zagotavljanje pokojnin oziroma se jim v skladu s členom 711(6) ASVG ni povišala njihova poklicna pokojnina.

60. Predložitveno sodišče je torej očitno primerjalo število moških, za katere velja obveznost plačila prispevka za zagotavljanje pokojnin oziroma nepovišanja njihovih poklicnih pokojnin, s številom žensk.<sup>27</sup> Drugače povedano, obravnavalo je torej samo skupino oseb, ki izpolnjujejo sporno merilo, to je tistih, katerih zahtevki iz naslova prejemkov so nad določenima zgornjima mejama. Če pa se glede na to skupino določita potrebna količnika, je nujno prizadetih 100 % moških in 100 % žensk.

<sup>24</sup> Sodbi z dne 8. maja 2019, Villar Láiz (C-161/18, EU:C:2019:382, točka 46), in z dne 3. oktobra 2019, Schuch-Ghannadan (C-274/18, EU:C:2019:828, točka 45).

<sup>25</sup> Sodba z dne 20. oktobra 2011, Brachner (C-123/10, EU:C:2011:675, točka 60).

<sup>26</sup> Sodbi z dne 9. februarja 1999, Seymour-Smith in Perez (C-167/97, EU:C:1999:60, točka 59), in z dne 8. maja 2019, Villar Láiz (C-161/18, EU:C:2019:382, točka 39).

<sup>27</sup> Tako je hotelo postopati tudi predložitveno sodišče v zadevi, v kateri je bila izdana sodba z dne 6. decembra 2007, Voß (C-300/06, EU:C:2007:757, točka 39). Sodišče pa je ta pristop zavrnilo v točki 40 svoje sodbe.

61. Golo primerjavo teh absolutnih števil lahko poleg tega popačijo ciklični dejavniki, dejavniki, ki so značilni za določeno panogo, ali drugi dejavniki. V obravnavanem primeru so te številke na primer odvisne od tega, koliko žensk in koliko moških je bilo do konca 90-ih let prejšnjega stoletja zaposlenih na vodstvenih položajih pri podjetjih, ki jih nadzira država. Najverjetneje so se lahko namreč samo te osebe pogajale za pravice, ki so nad zgornjo mejo 5730 EUR oziroma 4980 EUR.<sup>28</sup>

62. Sodišče je zato že razsodilo, da mora predložitveno sodišče upoštevati vse delavce, na katere se nanaša nacionalna ureditev, iz katere izhaja različno obravnavanje, in da najboljša metoda primerjave zajema primerjavo med zadevnimi deleži delavcev moškega spola, na katere sporni neugodni položaj vpliva, in tistih, na katere ne vpliva, ter istimi deleži pri delavkah.<sup>29</sup> Drugače povedano, prizadetost pripadnikov določenega spola v primerjavi z drugim spolom je treba določiti glede na krog oseb, ki je določen s področjem uporabe spornega predpisa.<sup>30</sup> Ta ne zajema nujno vseh delavcev ali upokojujencev zadevne države članice.<sup>31</sup>

63. Samo s tovrstno omejitvijo obravnavanega kroga oseb je mogoče ugotoviti, ali zadevni predpis in sporno merilo iz tega predpisa dejansko učinkujeta posredno diskriminatorno, hkrati pa je mogoče izključiti, da bi na rezultate vplivali drugi dejavniki.

64. To je mogoče še posebej dobro ponazoriti z okoliščinami, na katerih temelji postopek v glavni stvari. Če bi se število moških in žensk, za katere veljajo obveznosti, ki so predmet spora, vsakič določilo glede na vse trenutne upokojujence na eni strani in na vse upokojujence na drugi strani, bi nastala izkrivljena slika. Ne bi se namreč upoštevalo, da je bilo med osebami, ki so lahko do 90-ih let prejšnjega stoletja sklenile sporazum o poklicni pokojnini, verjetno bistveno več moških. V količnik bi bile vračunane tudi ženske, ki so takrat sicer delale, ampak jim na primer zaradi vrste ali obsega njihovega dela ni bil v podpis ponujen sporazum o poklicni pokojnini kot dodatku k zakonski pokojnini. Rezultat primerjave bi pokazal tako samo družbeno-socialne danosti tistega časa, ne pa morebiti posredno diskriminatorni učinek spornih predpisov.

65. Zato mora predložitveno sodišče po eni strani moške, katerih prejemek je nad zadevno zgornjo mejo, primerjati s celotnim številom moških, ki jim podjetja, ki so pod nadzorom države, izplačujejo prejemke na podlagi neposredne zaveze za izplačila prejemkov. Tako ugotovljen odstotek je treba primerjati z odstotkom žensk, katerih prejemek je nad zadevno zgornjo mejo, glede na skupno število žensk, ki jim podjetja, ki so pod nadzorom države, izplačujejo prejemke na podlagi neposredne zaveze za izplačila prejemkov.

66. Če bi se pri tem izkazalo, da odstotek prizadetih žensk glede na vse ženske (ki jih je glede na okoliščine razmeroma malo), ki sploh spadajo na področje uporabe predpisov, sploh ni veliko manjši od odstotka prizadetih moških iz morda precej večje skupine moških, posledično ne bi bilo dopustno kar tako sklepati, da sporni predpisi učinkujejo posredno diskriminatorno glede na spol.

67. Za dokončno presojo vprašanja, ali so tako ugotovljene številke smiselne, je izključno pristojno predložitveno sodišče.<sup>32</sup>

28 Glej v zvezi s tem že točko 29 teh sklepnih predlogov.

29 Sodbe z dne 9. februarja 1999, Seymour-Smith in Perez (C-167/97, EU:C:1999:60, točka 59); z dne 13. januarja 2004, Allonby (C-256/01, EU:C:2004:18, točke od 73 od 75); z dne 6. decembra 2007, Voß (C-300/06, EU:C:2007:757, točka 41); z dne 8. maja 2019, Villar Láziz (C-161/18, EU:C:2019:382, točka 39), in z dne 3. oktobra 2019, Schuch-Ghannadan (C-274/18, EU:C:2019:828, točka 47).

30 Sodbe z dne 13. januarja 2004, Allonby (C-256/01, EU:C:2004:18, točke od 73 od 75); z dne 6. decembra 2007, Voß (C-300/06, EU:C:2007:757, točka 40), in z dne 8. maja 2019, Villar Láziz (C-161/18, EU:C:2019:382, točka 45).

31 Glej zlasti sodbo z dne 3. oktobra 2019, Schuch-Ghannadan (C-274/18, EU:C:2019:828, točka 53). V sodbi z dne 20. oktobra 2011, Brachner (C-123/10, EU:C:2011:675), je Sodišče upoštevalo vse upokojujence zadevne države članice, saj se je sporni predpis nanašal na višino pokojnin iz obveznega pokojninskega zavarovanja, zato so vsi upokojujenci spadali na področje uporabe predpisa. V sodbi z dne 9. februarja 1999, Seymour-Smith in Perez (C-167/97, EU:C:1999:60, točka 59), je bilo treba kot referenco obravnavati vse delavce, saj je sporni postopkovni pogoj veljal za vse delavce.

32 Glej v tem smislu sodbe z dne 27. oktobra 1993, Enderby (C-127/92, EU:C:1993:859, točka 17); z dne 9. februarja 1999, Seymour-Smith in Perez (C-167/97, EU:C:1999:60, točka 62), in z dne 8. maja 2019, Villar Láziz (C-161/18, EU:C:2019:382, točki 40 in 45).

68. Dvom glede smiselnosti številke bi lahko v obravnavani zadevi nastal na primer takrat, ko bi bila porazdelitev moških in žensk na področju uporabe predpisov nenormalna, to pomeni nepričakovana. Vendar za to v predložitveni odločbi ni nobenih opornih točk. Zlasti se zdi, da se predložitveno sodišče ne opira niti na številke, v skladu s katerimi je v primerjavi z porazdelitvijo spola med upokojenci na splošno med nekdanjimi delavci podjetij, ki so pod nadzorom države, še posebej veliko moških. Niti se ne zdi, da ima na voljo številke, v skladu s katerimi bi bilo v skupini prejemnikov poklicnih pokojnin po odstotkih več moških kot žensk upravičenih do prejemkov iz naslova neposredne zaveze za izplačila prejemkov. Iz predložitvene odločbe izhaja ravno nasprotno, in sicer, da so bile neposredne zaveze za izplačila prejemkov do 90-ih let prejšnjega stoletja običajni model poklicnih pokojnin, to pomeni, da je bila 100 % moškim in 100 % žensk, ki jim je bila takrat ponujena poklicna pokojnina, dana zaveza za neposredno izplačilo prejemkov.

69. Iz teh premislekov prav tako izhaja, da omejitev področja uporabe spornih predpisov na neposredne zaveze za izplačila prejemkov od podjetij, ki so pod nadzorom države (ob izključitvi drugih vrst poklicnih pokojnin in zasebnih delodajalcev), očitno ne pripelje do posredne diskriminacije zaradi spola.<sup>33</sup>

### 3. Ugotavljanje posebno neugodnega položaja moških v konkretnem primeru

70. Na obravnavi je tožena stranka opozorila na to, da potrebni statistični podatki morda niso na voljo. Ker so prejemki določeni v individualnih pogodbah, ni mogoče na splošno ugotoviti, koliko moških in koliko žensk prejema prejemke iz naslova neposredne zaveze za izplačane prejemke od podjetij, ki so pod nadzorom države, in koliko jih ima prejemke, ki presegajo meje, določene v členu 24a NÖ Landes- und GemeindebezügeG in členu 711(6) ASVG.

71. Vsekakor bi bilo mogoče predložiti podatke o tem, koliko moških in žensk je upravičencev iz naslova neposredne zaveze za izplačila prejemkov *tožene stranke* in koliko jih zadeva obveznost plačila prispevka za zagotavljanje pokojnin oziroma izključitev povišanja njihovih prejemkov.

72. V zvezi s tem je treba spomniti na to, da statistični podatki nikakor niso edino sredstvo, s katerim se dokazuje posredna diskriminacija. V skladu s sodno prakso so zgolj indic.<sup>34</sup> Načelni pomisleki, ki nasprotujejo uporabi statističnih podatkov v tej zvezi, so bili sicer obravnavani že drugje.<sup>35</sup> Iz tega razloga se lahko v nacionalni zakonodaji določi, da se posredna diskriminacija lahko dokazuje z vsemi sredstvi.<sup>36</sup>

73. Poleg tega je Sodišče že odločilo, da nedostopnost upoštevanih statističnih podatkov pri dokazovanju diskriminacije ne sme pripeljati do tega, da se ovira uresničevanje cilja direktive in se ji odvzame polni učinek.<sup>37</sup> Glede na te okoliščine je Sodišče v zadevi Schuch-Ghannadan odločilo, da je morda mogoče uporabiti druge razpoložljive podatke.<sup>38</sup>

33 S tega vidika tako in tako ni različnega obravnavanja, glej v zvezi s tem točke od 52 do 54 teh sklepnih predlogov.

34 Glej sodbi z dne 9. februarja 1999, Seymour-Smith in Perez (C-167/97, EU:C:1999:60, točki 59 in 60), in z dne 20. oktobra 2011, Brachner (C-123/10, EU:C:2011:675, točka 60).

35 Predvsem v sklepnih predlogih generalnega pravobranilca G. Cosmasa v zadevi Seymour-Smith in Perez (C-167/97, EU:C:1998:359, točka 123 in naslednje). V zvezi z dokazom posredne diskriminacije na področju temeljnih svoboščin glej moje sklepane predloge v zadevi Tesco-Global Áruházak (C-323/18, EU:C:2019:567, točka 59 in naslednje in točka 66 in naslednje).

36 Sodbi z dne 19. aprila 2012, Meister (C-415/10, EU:C:2012:217, točke 43, 44 in 47), in z dne 8. maja 2019, Villar Láziz (C-161/18, EU:C:2019:382, točka 46).

37 Glej v tem smislu sodbe z dne 21. julija 2011, Kelly (C-104/10, EU:C:2011:506, točki 34 in 35); z dne 8. maja 2019, Villar Láziz (C-161/18, EU:C:2019:382, točka 45), in z dne 3. oktobra 2019, Schuch-Ghannadan (C-274/18, EU:C:2019:828, točka 56).

38 Sodba z dne 3. oktobra 2019, Schuch-Ghannadan (C-274/18, EU:C:2019:828, točka 53).

74. Nazadnje je odločilno, ali se predložitveno sodišče, ki je edino pristojno za presojo dejstev, pri presoji takih alternativnih podatkov prepriča, da so ti smiselni, reprezentativni in pomembni ter ne odražajo samo naključnih ali cikličnih pojavov.<sup>39</sup> Če uporabi podatke tožene stranke, bi morale temu primerno presoditi, ali porazdelitev moških in žensk v skupini oseb, ki jim tožena stranka plačuje dajatve na podlagi neposredne zaveze za izplačilo prejemkov, ustreza na primer porazdelitvi moških in žensk v skupini oseb, ki spadajo na področje uporabe člena 24a NÖ Landes- und GemeindebezügeG in člena 711(6) ASVG.

#### 4. Utemeljitev morebitne diskriminacije zaradi spola

75. Če bi predložitveno sodišče prišlo do ugotovitve, da pomenijo sporni posegi v pokojninske pravice posredno diskriminacijo zaradi spola, mora nazadnje preučiti, ali so ti objektivno utemeljeni z zakonitim ciljem, ki nima nobene povezave z diskriminacijo zaradi spola, izbrana sredstva za uresničevanje tega cilja pa so primerna in nujna.<sup>40</sup>

76. Najprej je treba opozoriti na to, da se posredno diskriminatorni učinek predpisov, če bi ga predložitveno sodišče lahko ugotovilo, vsekakor navezuje na že obstoječe stanje neenakosti. To, da so prizadeti predvsem moški, bi bilo namreč treba z večjo verjetnostjo pripisati samo temu, da moški v povprečju še vedno zaslužijo več kot ženske in v večjem številu zasedajo vodstvene položaje. Drugače kot v primerih, o katerih se je odločalo do zdaj, se v tem primeru torej obstoječa ekonomska neenakost med spoloma ne zaostri dodatno.<sup>41</sup> Iz tega izhaja, da so zahteve po utemeljitvi morebitne posredne diskriminacije ustrezno nižje.

77. Po podatkih avstrijske vlade imajo sporni predpisi v bistvu dva cilja. Na eni strani naj bi se zmanjšala obremenitev državnega proračuna s posebej visokimi obveznostmi iz naslova pokojnin v javnem in javno-zasebnem sektorju.<sup>42</sup> Na drugi strani naj bi predpisi uresničevali cilj, da se na splošno izravnajo pokojnine glede na očitne razlike v višini pokojnin, ki so bile ugotovljene za nepravilne.

78. Sodišče načelno priznava ohranjanje dobrega delovanja in varstvo finančnega ravnotežja sistemov, ki se financirajo s prispevki, kot legitimna socialno-politična cilja.<sup>43</sup> Poleg tega državam članicam glede na cilje, ki jih želijo uresničiti na področju svoje delovne in socialne politike, priznava široko diskrecijsko pravico.<sup>44</sup> Vsekakor morajo v skladu z ustaljeno sodno prakso pri uresničevanju teh ciljev izbrana sredstva uporabljati dosledno in sistematično.<sup>45</sup>

39 Glej v tem smislu sodbe z dne 27. oktobra 1993, Enderby (C-127/92, EU:C:1993:859, točka 17); z dne 9. februarja 1999, Seymour-Smith in Perez (C-167/97, EU:C:1999:60, točka 62), in z dne 8. maja 2019, Villar Láiz (C-161/18, EU:C:2019:382, točki 40 in 45).

40 Sodbe z dne 27. oktobra 1993, Enderby (C-127/92, EU:C:1993:859, točka 14); z dne 8. februarja 1996, Laperre (C-8/94, EU:C:1996:36, točka 14); z dne 20. oktobra 2011, Brachner (C-123/10, EU:C:2011:675, točka 70), in z dne 22. novembra 2012, Elbal Moreno (C-385/11, EU:C:2012:746, točka 32).

41 Na primer v zadevi Brachner, ki ima podobno dejansko stanje in v kateri je bila izdana sodba z dne 20. oktobra 2011 (C-123/10, EU:C:2011:675), je bila za prejemnike najnižjih pokojnin – večinoma ženske – ki so že tako in tako v ekonomsko slabšem položaju, določena nižja uskladitev pokojnine kot za prejemnike višjih pokojnin.

42 Glej v zvezi s tem že točko 52 teh sklepnih predlogov.

43 Glej sodbi z dne 10. marca 2009, Hartlauer (C-169/07, EU:C:2009:141, točka 47), in z dne 22. novembra 2012, Elbal Moreno (C-385/11, EU:C:2012:746, točka 33).

44 Sodbe z dne 11. novembra 2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359, točka 38); 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 46), in z dne 26. septembra 2013, HK Danmark (C-476/11, EU:C:2013:590, točka 60).

45 Sodbe z dne 10. marca 2009, Hartlauer (C-169/07, EU:C:2009:141, točka 55); z dne 18. novembra 2010, Georgiev (C-250/09 in C-268/09, EU:C:2010:699, točka 56), in z dne 20. oktobra 2011, Brachner (C-123/10, EU:C:2011:675, točka 71).

79. Pri tem je treba glede cilja razbremenitve državnega proračuna najprej ugotoviti, da SpBegrG vsebuje tudi določbe o splošni omejitvi prejemkov uradnikov in javnih uslužbencev ter določbe o zadržanju prispevkov za zagotavljanje pokojnin tem skupinam, katerih pokojninski prejemki se financirajo neposredno z javnimi sredstvi.<sup>46</sup> Poleg tega člen 711(1) ASVG za leto 2018 uvaja tudi zmanjšano povišanje pokojnin za upravičence do prejemkov iz obveznega pokojninskega zavarovanja, ki določa popolno izključitev povišanja nad zgornjo mejo 4980 EUR. Zato se zdi, da zakonodajalec cilj razbremenitve državnega proračuna uresničuje celovito in sistematično.

80. Drugič, na obravnavi je bilo sicer večkrat poudarjeno, da sporni predpisi podjetij, ki so pod nadzorom države, ne zavezujejo, da prihranjene zneske uporabijo za oblikovanje rezervacij za pokojnine. Zato naj ne bi bilo zagotovljeno, da predpisi sploh prispevajo k financiranju pokojnin. V zvezi s tem pa je treba opozoriti, da bi lahko država v primeru večinske udeležbe države vsekakor izsilila razdelitev dobička. Na ta način se lahko v primeru dvoma zagotovi, da ne grozi nobena dodatna obremenitev državnega proračuna, če podjetje prihrankov ne uporabi ustrezno.

81. Tretjič, upoštevati je treba, da sporni predpisi nepovišanje prejemkov oziroma obveznost in obseg plačila prispevka za zagotavljanje pokojnin določajo ob upoštevanju finančne zmožnosti zadevnih oseb. Le zelo visoki prejemki, ki po podatkih avstrijske vlade presegajo povprečno raven pokojnin za 290 %, so sploh prizadeti in tudi obseg prispevka, ki ga je treba plačati, je sorazmeren glede na višino prejemka.

82. Glede na te okoliščine in ob upoštevanju že omenjene široke diskrecijske pravice nacionalnega zakonodajalca na področju socialne politike predpisov torej nikakor ni mogoče šteti za očitno neprimerne ali nedosledne.

## 5. Predlog

83. Iz zgornjih ugotovitev izhaja, da je treba člen 4, drugi odstavek, in člen 5(c) Direktive 2006/54/ES razlagati tako, da bi sicer lahko načeloma nasprotovala nacionalnim predpisom, ki določajo, da se prejemnikom poklicnih pokojnin iz naslova neposrednih zavez za izplačila prejemkov od podjetij, ki so pod nadzorom države, odtegne prispevek za zagotavljanje pokojnin oziroma da se jim ne poviša pogodbeno dogovorjenega povišanja njihovih prejemkov, če ti prejemki presegajo neko zakonsko določeno višino. To vsekakor predpostavlja, da je odstotek pripadnikov določenega spola, katerih prejemki presegajo to višino, glede na skupno število pripadnikov tega spola v skupini oseb, ki imajo pravico do zadevne vrste poklicne pokojnine, bistveno višji od temu ustrezajočega odstotka pripadnikov drugega spola in te okoliščine ni mogoče utemeljiti z objektivnim razlogom, ki nima nobene povezave z diskriminacijo zaradi spola.

### **C. Posredna diskriminacija zaradi starosti (drugo vprašanje za predhodno odločanje)**

84. Z drugim delom drugega vprašanja za predhodno odločanje želi predložitveno sodišče ugotoviti, ali člen 2(1) Direktive 2000/78 nasprotuje nacionalnim predpisom, kot so ti sporni posegi v pokojninske pravice, če so s tam določeno obveznostjo plačila prispevka za zagotavljanje pokojnin oziroma s tem, da se jim ne poviša njihova poklicna pokojnina, prizadete predvsem osebe, starejše od 60 let.

85. V smislu Direktive 2000/78 se posredna diskriminacija ugotavlja po enakih načelih, ki veljajo tudi za Direktivo 2006/54.<sup>47</sup>

<sup>46</sup> Glej točko 15 teh sklepnih predlogov.

<sup>47</sup> V zvezi s tem glej točko 47 in naslednje teh sklepnih predlogov.

86. Iz zgornjih navedb pri tem izhaja, da je treba v zvezi z vsemi osebami, za katere velja sporna ureditev, ugotoviti, ali razlikovanje, ki ga uvaja ta ureditev, postavlja stare ljudi v posebej neugoden položaj.<sup>48</sup>

87. Iz predložitvene odločbe v tem smislu nikakor ne izhaja, da je med osebami, ki morajo v skladu z zadevnimi predpisi plačati prispevek za zagotavljanje pokojnin oziroma katerim prejemki niso bili povišani, procentualno več ljudi, starejših od 60 let, kot med tistimi, ki jih to zaradi višine njihovih prejemkov ne prizadene.

88. Predložitveno sodišče pa meni, da je treba posredno diskriminacijo zaradi starosti prepoznati v okoliščini, da sporni posegi v pokojninske pravice veljajo ne glede na konkretne neugodne položaje, ki se s tem povzročijo, samo za prejemnike prejemkov na podlagi neposredne zaveze za izplačilo prejemkov, ki so nujno starejši od prejemnikov drugih vrst poklicnih pokojnin, saj so bile te zaveze dogovorjene praktično samo do konca 90-ih let prejšnjega stoletja. Po ustanovitvi skladov za poklicno pokojninsko zavarovanje naj bi delodajalci *de facto* prešli k temu, da so ponujali druge vrste poklicnih pokojnin.

89. Pri tem pa je treba opozoriti na to, da je povsem običajno, da so ljudje, za katere velja poznejši pravni položaj, mlajši od tistih, za katere velja starejši pravni položaj. Vendar v tem ni nobene posredne diskriminacije zaradi starosti.<sup>49</sup>

90. Zato je treba na drugo vprašanje za predhodno odločanje odgovoriti, da je treba člen 2(1) Direktive 2000/78 razlagati tako, da nacionalni predpisi, ki za prejemnike poklicnih pokojnin določene vrste, katerih višina presega zakonsko določeno mejo, določajo, da se zadrži prispevek za zagotavljanje pokojnin oziroma da se ne izvede pogodbeno dogovorjeno povišanje njihovih prejemkov, ne pomenijo posredne diskriminacije zaradi starosti v smislu te določbe, če se po določenem času niso več sklepale pogodbe za zadevne vrste poklicnih pokojnin in zato prejemniki drugih vrst poklicnih pokojnin, o katerih so se dogovorili pozneje, ne spadajo na področje uporabe teh predpisov.

#### ***D. Temeljne pravice iz Listine (od tretjega do osmega vprašanja za predhodno odločanje)***

91. Z vprašanji od tretjega do osmega, ki jih je treba preučiti skupaj, želi predložitveno sodišče v bistvu izvedeti, kako je treba razlagati člene 17, 20, 21 in 47 Listine glede na nacionalne predpise, kot so sporni posegi v pokojninske pravice.

92. Konkretno najprej s četrnim in petim vprašanjem sprašuje, ali načela enakega obravnavanja iz člena 20 in 21 Listine nasprotujejo takim predpisom, in zlasti, ali je mogoče v njih videti diskriminacijo na podlagi premoženja v smislu člena 21(1) Listine. Potem pa želi s šestim in sedmim vprašanjem ugotoviti, ali so tovrstni predpisi lahko v nasprotju s pogodbeno svobodo in lastninsko pravico. Nazadnje želi z osmim vprašanjem izvedeti, ali bi člen 47 Listine v tem primeru lahko nasprotoval okoliščini, da ni nobenega pravnega sredstva zoper člen 24a NÖ Landes- und GemeindebezügeG in člen 711(6) ASVG.

93. Najprej je vendarle treba pojasniti, v kolikšnem obsegu je sploh mogoče uporabiti Listino v postopku v glavni stvari (podrazdelek 1). Predložitveno sodišče sicer v tem smislu v tretjem vprašanju sprašuje samo, ali se Listina sploh uporabi, če pri spornih predpisih ne gre za posredno diskriminacijo v smislu direktiv 2000/78 in 2006/54. V zvezi s tem pa je treba prav tako obravnavati ugovore Komisije v zvezi z določbami Listine, ki se uporabijo.

<sup>48</sup> Glej *mutatis mutandis* točki 62 in 63 teh sklepnih predlogov in sodbo z dne 7. februarja 2019, *Escribano Vindel* (C-49/18, EU:C:2019:106, točka 43).

<sup>49</sup> Glej v tem smislu sodbo z dne 14. februarja 2019, *Horgan in Keegan* (C-154/18, EU:C:2019:113, točka 28).



94. Šele po tem preizkusu je treba obravnavati pomen posameznih določb Listine glede na predpise, kakršni so sporni v postopku v glavni stvari (podrazdelek 2).

*1. Področje uporabe Listine (tretje vprašanje za predhodno odločanje)*

95. Po mnenju predložitvenega sodišča se Listina v postopku v glavni stvari uporabi ne glede na ugotovitev posredne diskriminacije v smislu Direktive 2006/54 ali Direktive 2000/78, ker se sporni posegi v pokojninske pravice nanašajo na poklicne pokojnine, ki spadajo na področje uporabe *ratione materiae* te direktive.<sup>50</sup>

96. V zvezi s tem je treba spomniti na to, da je možnost uporabe Listine pogojena z ravnanjem držav članic na področju uporabe prava Unije.<sup>51</sup> Pri tem nikakor ne zadostuje, da nacionalni ukrep spada na področje, za katero je pristojna Unija.<sup>52</sup> V skladu z ustaljeno sodno prakso je potrebnejše, da pravo Unije na zadevnem področju nalaga določene obveznosti državam članicam v zvezi s položajem, ki je sporen v postopku v glavni stvari.<sup>53</sup>

97. Zato okoliščina, da se sporni nacionalni predpisi nanašajo na poklicne pokojnine, ne zadostuje, da bi se uporabila Listina.

98. Če pa sporni predpisi pri izračunu prejemkov uvajajo dejansko posredno diskriminacijo zaradi spola, za katero je potrebna utemeljitev,<sup>54</sup> zanje veljajo konkretne zahteve prava Unije pri oblikovanju poklicnih pokojnin. V skladu z direktivama 2006/54 in 2000/78 morata namreč biti odmera in izračun prejemkov v poklicnih sistemih socialne varnosti nediskriminatorna. V tem smislu torej sporni predpisi pomenijo izvajanje prava Unije v smislu člena 51(1) Listine.<sup>55</sup>

99. Po mnenju Komisije – tudi če sporni predpisi pomenijo posredno diskriminacijo zaradi spola – naj bi se vsekakor uporabil le člen 21(1) Listine, in sicer samo v delu, v katerem ta določa prepoved diskriminacije na podlagi spola. Ker namreč Direktiva 2006/54 s tega vidika konkretizira člen 21 Listine,<sup>56</sup> naj bi država članica zato tudi v tem obsegu izvajala pravo Unije.

100. Vendar je v skladu s smislom in namenom vezanosti držav članic na Listino pri izvajanju prava Unije, da je ta vezanost vseobsegajoča. V skladu s členom 51(1) Listine so namreč institucije Unije pri vseh svojih dejanjih in torej vedno vseobsegajoče vezane na Listino. Vezanost držav članic „pri izvajanju prava Unije“ pa naj bi ravno zagotovila, da te, tako rekoč kot zastopniki Unije, ne kršijo temeljnih pravic.<sup>57</sup> Temu primerno mora njihova vezanost na Listino po obsegu ustrezati vezanosti Unije.

<sup>50</sup> Glej v zvezi s tem točki 35 in 36 teh sklepnih predlogov.

<sup>51</sup> Sodbe z dne 26. februarja 2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, točka 19); z dne 6. marca 2014, Siragusa (C-206/13, EU:C:2014:126, točka 21), in z dne 10. julija 2014, Julián Hernández in drugi (C-198/13, EU:C:2014:2055, točka 33).

<sup>52</sup> Sodba z dne 10. julija 2014, Julián Hernández in drugi (C-198/13, EU:C:2014:2055, točka 36).

<sup>53</sup> Glej sodbi z dne 6. marca 2014, Siragusa (C-206/13, EU:C:2014:126, točki 25 in 26), in z dne 10. julija 2014, Julián Hernández in drugi (C-198/13, EU:C:2014:2055, točka 35).

<sup>54</sup> Glej v zvezi s tem točke od 56 do 69 teh sklepnih predlogov.

<sup>55</sup> Glej v tem smislu sodbo z dne 8. maja 2013, Ymeraga in drugi (C-87/12, EU:C:2013:291, točka 42).

<sup>56</sup> Glej v zvezi z Direktivo 2000/78 sodbe z dne 19. januarja 2010, Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, točka 21 in naslednje); z dne 13. septembra 2011, Prigge in drugi (C-447/09, EU:C:2011:573, točka 48); z dne 26. septembra 2013, HK Danmark (C-476/11, EU:C:2013:590, točka 31); z dne 11. novembra 2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359, točka 23), in z dne 21. decembra 2016, Bowman (C-539/15, EU:C:2016:977, točka 48).

<sup>57</sup> Glej v zvezi s tem tudi sklepne predloge generalnega pravobranilca H. Saugmandsgaarda Øeja v zadevi Komisija/Madžarska (Pravice užitka na kmetijskih zemljiščih) (C-235/17, EU:C:2018:971, točka 82).

101. Drugič, sodna praksa Sodišča, v skladu s katero direktive o prepovedi diskriminacije konkretizirajo člen 21 Listine, ne pomeni, da te določajo normativno vsebino te temeljne pravice, s posledico, da poleg tega ne bi obstajalo nobeno varstvo temeljne pravice.<sup>58</sup> Bolj gre za to, da je treba direktive v skladu s to sodno prakso razlagati glede na člen 21 Listine. Iz tega sledi, da v primeru ugotovitve kršitve direktive ni več treba ločeno preizkušati kršitve člena 21 Listine z istega vidika.<sup>59</sup> Upoštevanje drugih temeljnih pravic Listine pa je poleg tega seveda obvezujoče.

102. Temu primerno je Sodišče že odločilo, da morajo države članice na področju uporabe Direktive 2000/78 upoštevati člene 28, 15 in 16 Listine.<sup>60</sup> Poleg tega je, na primer na področju uporabe Direktive 2004/38/ES,<sup>61</sup> opozorilo na obveznost držav članic, da upoštevajo člena 7 in 24(2) Listine.<sup>62</sup>

103. Zato je treba na tretje vprašanje odgovoriti, da je treba člen 51(1) Listine razlagati tako, da gre pri zakonodajalčevem urejanju poklicnih pokojnin, ki spadajo na področje uporabe direktiv 2006/54 in 2000/78, za izvajanje prava Unije, če se s tem uvede diskriminacija v smislu teh direktiv, za katero je potrebna utemeljitev.

## *2. Razlaga posameznih temeljnih pravic*

### *a) Člen 21(1) Listine (četrto in peto vprašanje za predhodno odločanje)*

104. Zgoraj je že bilo predstavljeno, da člena 21(1) Listine – tudi če predložitveno sodišče ugotovi, da sporni predpisi povzročajo posredno diskriminacijo zaradi spola, za katero je potrebna utemeljitev – ni več treba preučiti z vidika diskriminacije na podlagi spola ali starosti.<sup>63</sup> Zato odgovor na četrto vprašanje v tem smislu ni več potreben.

105. Vsekakor bi bilo treba preizkusiti, kako je treba člen 21(1) Listine razlagati z vidika diskriminacije na podlagi premoženja glede na sporne predpise.

106. Temu ne nasprotuje dejstvo, da v Direktivi 2000/78 premoženje ni navedeno kot razlog diskriminacije, člen 21(1) Listine pa ne more razširiti področja uporabe te direktive na razlog diskriminacije, ki tam ni določen.<sup>64</sup> V tem okviru namreč ne gre za preizkus kršitve Direktive 2000/78, temveč za to, ali države članice pri izvajanju prava upoštevajo določbe Listine, in sicer pri diskriminaciji v smislu Direktive 2006/54.

107. Kolikor je razvidno, Sodišče do zdaj še ni imelo možnosti, da bi se izreklo o vprašanju diskriminacije na podlagi premoženja.

58 Prepoved diskriminacije, vsebovana v členu 21 Listine, ne potrebuje prav nobene konkretizacije in učinkuje sama po sebi, glej sodbi z dne 17. aprila 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257, točka 76), in z dne 22. januarja 2019, Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2019:43, točka 76).

59 Sodbe z dne 7. junija 2012, Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt Gesellschaft (C-132/11, EU:C:2012:329, točke od 21 do 23); z dne 11. novembra 2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359, točka 24), in z dne 13. novembra 2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, točka 25).

60 Sodbe z dne 8. septembra 2011, Hennigs in Mai (C-297/10 in C-298/10, EU:C:2011:560, točka 66 in naslednje); z dne 21. julija 2011, Fuchs in Köhler (C-159/10 in C-160/10, EU:C:2011:508, točka 62), in z dne 14. marca 2017, G4S Secure Solutions (C-157/15, EU:C:2017:203, točka 38).

61 Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 29. aprila 2004 o pravici državljanov Unije in njihovih družinskih članov do prostega gibanja in prebivanja na ozemlju držav članic (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 5, str. 46).

62 Glej sodbo z dne 13. septembra 2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, točka 66).

63 Glej točko 101 teh sklepnih predlogov.

64 Sodbe z dne 11. julija 2006, Chacón Navas (C-13/05, EU:C:2006:456, točka 56); z dne 18. decembra 2014, FOA (C-354/13, EU:C:2014:2463, točka 36), in z dne 21. maja 2015, SCMD (C-262/14, neobjavljena, EU:C:2015:336, točka 29).

108. Na vprašanje, katerim konkretnim ukrepom natančno bi lahko nasprotovala navedena prepoved, pa po mojem mnenju ni treba odgovoriti, saj glede utemeljitve morebitne diskriminacije na podlagi premoženja nikakor ne bi mogla veljati nobena druga merila kot glede diskriminacije zaradi spola.<sup>65</sup> Posledično bi bilo treba morebitno diskriminacijo na podlagi premoženja torej šteti vsaj za utemeljeno.

*b) Člena 16 in 17 Listine (šesto in sedmo vprašanje za predhodno odločanje)*

109. Po mnenju predložitvenega sodišča bi lahko bili poleg tega sporni predpisi v nasprotju s členom 17(1) Listine, saj pomenijo „razlastitveni poseg [v lastninsko pravico zadevnih upokojencev], ki se [izvede] neposredno na podlagi zakona in brez odškodnine“. Predložitveno sodišče tudi meni, da je prizadeta lastninska pravica nekdanjih delodajalcev, ker se posega v njihovo pogodbeno svobodo, saj v nasprotju s pogodbenimi dogovori ne smejo povišati poklicne pokojnine.

110. Pogodbena svoboda spada v skladu s sodno prakso Sodišča k svobodi gospodarske pobude, ki je zagotovljena s členom 16 Listine. Ta zajema svobodo določiti<sup>66</sup> oziroma dogovoriti se za ceno storitev. Če se s spornimi posegi v pokojninske pravice ureja višina pogodbeno dogovorjene poklicne pokojnine, ki jo je treba v skladu s sodno prakso šteti za sestavni del plačila,<sup>67</sup> gre torej pri tem za omejitev svobode gospodarske pobude.

111. K pojmu lastnine iz člena 17(1) Listine spadajo vse pravice, ki imajo premoženjsko vrednost in iz katerih glede na pravni red izhaja pridobljen pravni položaj, ki imetniku teh pravic omogoča samostojno izvajanje teh pravic v njegovo korist.<sup>68</sup> Z vidika delavca se k njim načeloma prištevajo tudi pokojninske pravice. Vsekakor se lastninska pravica v skladu s sodno prakso Sodišča ne more razlagati tako, da se z njo podeljuje pravica do pokojnine v določeni višini.<sup>69</sup> Zlasti ni mogoče za konkreten lastniški položaj šteti zgolj prihodnjih in negotovih možnosti povečanja vrednosti, kot je letna uskladitev poklicne pokojnine. Če pa se od že pridobljenih pravic odtegne en del, je treba to obravnavati kot omejitev uživanja lastnine v smislu člena 17(1), tretji stavek, Listine.

112. Za tovrstno omejitev temeljne lastninske pravice in svobodne gospodarske pobude je v skladu s členom 52(1) Listine nujno, da je zakonsko določena in spoštuje bistveno vsebino teh pravic. Pri tem je glede na načelo sorazmernosti omejitev dovoljena, samo če je potrebna in če dejansko ustreza ciljem splošnega interesa, ki jih priznava Unija, ali če je potrebna zaradi zaščite pravic in svoboščin drugih.<sup>70</sup>

113. Tudi tu je mogoče napotiti na navedbe v zvezi z utemeljitvijo morebitne posredne diskriminacije.<sup>71</sup> Predvsem je Sodišče priznalo državam članicam široko diskrecijsko pravico tudi v zvezi z omejitvijo lastninskih pravic, s katero se je uresničeval cilj znižanja števila zaposlenih v javnem sektorju in reforme pokojninskega sistema.<sup>72</sup> V prid varstva bistvene vsebine lastninske pravice in sorazmernosti omejitve je v tem primeru to, da obveznost za plačilo prispevka za zagotavljanje pokojnin prizadene samo prejemke, ki presegajo določeno mejo, obseg te obveznosti pa je odvisen od višine prejemkov.<sup>73</sup>

<sup>65</sup> Glej točke od 77 do 82 teh sklepnih predlogov.

<sup>66</sup> Sodbi z dne 19. aprila 2012, F-Tex (C-213/10, EU:C:2012:215, točka 45), in z dne 22. januarja 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, točka 42).

<sup>67</sup> Glej v zvezi s tem dokaze v točki 13 teh sklepnih predlogov.

<sup>68</sup> Sodba z dne 22. januarja 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, točka 34).

<sup>69</sup> Sodba z dne 13. junija 2017, Florescu in drugi (C-258/14, EU:C:2017:448, točka 50).

<sup>70</sup> Sodbi z dne 13. junija 2017, Florescu in drugi (C-258/14, EU:C:2017:448, točka 53), in z dne 22. januarja 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, točka 48).

<sup>71</sup> V zvezi s tem glej točke od 77 do 82 teh sklepnih predlogov.

<sup>72</sup> Sodba z dne 13. junija 2017, Florescu in drugi (C-258/14, EU:C:2017:448, točki 56 in 57).

<sup>73</sup> Glej v tem smislu sodbo z dne 13. junija 2017, Florescu in drugi (C-258/14, EU:C:2017:448, točki 55 in 58).

c) Člen 47 Listine (osmo vprašanje za predhodno odločanje)

114. Nazadnje predložitveno sodišče meni, da je mogoče kršitev člena 47 Listine videti v tem, da prizadeti upokojenci ne morejo ukrepati proti ustavnopravnim določbam SpBegrG in na njih temelječih predpisih ter uveljavljati kršitev prava Unije, temveč se jih napoti, naj tožijo svojega nekdanjega delodajalca za odškodnino ali povračilo odtegnjenih zneskov.

115. V tej zvezi zadostuje opozorilo, da v skladu s sodno prakso Sodišča zadostuje možnost posrednega preizkusa za varstvo temeljne pravice iz člena 47 Listine, če je v okviru te tožbe v obliki predhodnega vprašanja mogoče razjasniti združljivost nacionalnih predpisov s pravom Unije.<sup>74</sup> Tako je očitno v tej zadevi.

## V. Predlog

116. Ob upoštevanju navedenega Sodišču predlagam, naj na vprašanja za predhodno odločanje, ki jih je postavilo Landesgericht Wiener Neustadt (deželno sodišče v Wiener Neustadtu, Avstrija), odgovori tako:

1. Člen 4, drugi odstavek, in člen 5(c) Direktive 2006/54/ES je treba razlagati tako, da bi sicer lahko načeloma nasprotovala nacionalnim predpisom, ki določajo, da se prejemnikom poklicnih pokojnin iz naslova neposrednih zavez za izplačila prejemkov od podjetij, ki so pod nadzorom države, odtegne prispevek za zagotavljanje pokojnin oziroma da se jim ne poviša pogodbeno dogovorjeno povišanje njihovih prejemkov, če ti prejemki presežejo neko zakonsko določeno višino. To vsekakor predpostavlja, da je odstotek pripadnikov določenega spola, katerih prejemki presegajo to višino, glede na skupno število pripadnikov tega spola v skupini oseb, ki imajo pravico do zadevne vrste poklicne pokojnine, bistveno višji od temu ustrezajočega odstotka pripadnikov drugega spola in te okoliščine ni mogoče utemeljiti z objektivnim razlogom, ki nima nobene povezave z diskriminacijo zaradi spola.
2. Člen 2(1) Direktive 2000/78/ES je treba razlagati tako, da nacionalni predpisi, ki za prejemnike poklicnih pokojnin določene vrste, katerih višina presega zakonsko določeno mejo, določajo, da se odtegne prispevek za zagotavljanje pokojnin oziroma da se ne izvede pogodbeno dogovorjeno povišanje njihovih pravic, ne pomenijo posredne diskriminacije zaradi starosti v smislu te določbe, če se po določenem času niso več sklepale pogodbe za zadevne vrste poklicnih pokojnin in zato prejemniki drugih vrst poklicnih pokojnin, o katerih so se dogovorili pozneje, ne spadajo na področje uporabe teh predpisov.
3. Člen 51(1) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah je treba razlagati tako, da gre pri zakonodajalčevem urejanju poklicnih pokojnin, ki spadajo na področje uporabe direktiv 2006/54 in 2000/78, za izvajanje prava Unije, če se s tem uvede diskriminacija v smislu teh direktiv, za katero je potrebna utemeljitev.
4. Člen 16 Listine je treba razlagati tako, da je treba omejitev svobode delodajalca, da se dogovori o plačilu za delo delavca, šteti za utemeljeno, če je nujna ob spoštovanju načela sorazmernosti in dejansko ustreza cilju v splošnem interesu, kot je ohranitev zmožnosti financiranja pokojninskih sistemov. Enako velja za omejitev uživanja lastnine delavca, ki jo povzroči odtegnitev enega dela poklicne pokojnine, v smislu člena 17(1) Listine, če ta pravica preseže določen prag in je višina zneska, ki ga je treba plačati, odvisna od višine prejemka.

<sup>74</sup> Glej sodbi z dne 7. julija 1981, Rewe-Handelsgesellschaft Nord in Rewe-Markt Steffen (158/80, EU:C:1981:163, točka 44), in z dne 13. marca 2007, Unibet (C-432/05, EU:C:2007:163, točka 47).

5. Člen 47 Listine je treba razlagati tako, da ne zahteva, da je treba v pravnem redu države članice določiti samostojno pravno sredstvo, katerega glavni predlog je preizkus združljivosti nacionalnih predpisov s pravom Unije, če druga pravna sredstva, ki niso manj ugodno urejena kot ustrezne nacionalne tožbe, omogočajo preizkus te združljivosti v obliki prehodnega vprašanja.