



Zbirka odločb sodne prakse

SODBA SODIŠČA (veliki senat)

z dne 15. januarja 2019*

„Predhodno odločanje – Socialna politika – Direktiva 2000/78/ES – Enako obravnavanje pri zaposlovanju in delu – Člen 2 – Poskus nečistovanja, ki ga uradnik stori nad mladoletniki moškega spola – Disciplinski ukrep, sprejet leta 1975 – Predčasna upokožitev z znižanjem zneska pokojnine – Diskriminacija zaradi spolne usmerjenosti – Učinki uporabe Direktive 2000/78/ES na disciplinski ukrep – Podrobna pravila za izračun izplačila starostne pokojnine“

V zadevi C-258/17,

katere predmet je predlog za sprejetje predhodne odločbe na podlagi člena 267 PDEU, ki ga je vložilo Verwaltungsgerichtshof (upravno sodišče, Avstrija) z odločbo z dne 27. aprila 2017, ki je prispela na Sodišče 15. maja 2017, v postopku

E. B.

proti

Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter BVA,

SODIŠČE (veliki senat),

v sestavi K. Lenaerts, predsednik, R. Silva de Lapuerta, podpredsednica, A. Prechal, predsednica senata, M. Vilaras, E. Regan, T. von Danwitz, predsedniki senatov, K. Jürimäe, predsednica senata, in C. Lükurgos, predsednik senata, E. Juhász, M. Ilešič, J. Malenovský, M. Safjan (poročevalec) in D. Šváby, sodniki,

generalni pravobranilec: M. Bobek,

sodni tajnik: M. Aleksejev, vodja enote,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 29. maja 2018,

ob upoštevanju stališč, ki so jih predložili:

- za E. B. H. Graupner, Rechtsanwalt,
- za avstrijsko vlado G. Hesse in J. Schmoll, agenta,
- za italijansko vlado G. Palmieri, agentka, skupaj s P. Gentilijem, avvocato dello Stato,
- za Evropsko komisijo D. Martin in B.-R. Killmann, agenta,

* Jezik postopka: nemščina.

po predstavitvi sklepnih predlogov generalnega pravobranilca na obravnavi 5. septembra 2018

izreka naslednjo

Sodbo

- 1 Predlog za sprejetje predhodne odločbe se nanaša na razlago člena 2 Direktive Sveta 2000/78/ES z dne 27. novembra 2000 o splošnih okvirih enakega obravnavanja pri zaposlovanju in delu (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 4, str. 79).
- 2 Ta predlog je bil vložen v okviru spora med E. B. in Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter BVA (zavod za zdravstveno zavarovanje uradnikov in uslužbencev javnih organov, Avstrija) v zvezi z zakonitostjo in učinki disciplinske odločbe, ki je bila leta 1975 izdana zoper E. B. zaradi poskusa istospolnega nečistovanja nad mladoletniki.

Pravni okvir

Pravo Unije

- 3 V uvodnih izjavah 1 in od 11 do 13 Direktive 2000/78 je navedeno:
 - „(1) Evropska unija v skladu s členom 6 [PEU] temelji na načelih svobode, demokracije, spoštovanja človekovih pravic in temeljnih svoboščin ter vladavine prava, načelih, ki so skupna vsem državam članicam, ter spoštuje temeljne pravice, ki jih jamči Evropska konvencija o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin[, podpisana v Rimu 4. novembra 1950,] in kakršne izhajajo iz ustavnih tradicij, skupnih državam članicam, kot splošnih načel prava [Unije].

[...]

 - (11) Diskriminiranje zaradi vere ali prepričanja, hendikepiranosti, starosti ali spolne usmerjenosti lahko ogrozi uresničevanje ciljev iz [PEU], še zlasti cilje visoke ravni zaposlenosti in socialnega varstva, višanja življenjske ravni in kakovosti življenja, ekonomske in socialne kohezije in solidarnosti ter prostega gibanja oseb.
 - (12) V vsej [Uniji] bi zato morali prepovedati vsakršno neposredno ali posredno diskriminacijo zaradi vere ali prepričanja, hendikepiranosti, starosti ali spolne usmerjenosti na področjih, ki jih ureja ta direktiva. [...]
 - (13) Ta direktiva se ne uporablja v zvezi s sistemi socialnega zavarovanja in socialnega varstva, katerih ugodnosti ne štejejo za dohodek v smislu opredelitve tega pojma, ki velja pri uporabi člena [157 PDEU], niti za kakršna koli izplačila države, katerih cilj je dostop do zaposlitve ali ohranitev zaposlitve.“
- 4 Člen 1 te direktive, naslovljen „Namen“, določa:

„Namen te direktive je opredeliti splošni okvir boja proti diskriminaciji zaradi vere ali prepričanja, hendikepiranosti, starosti ali spolne usmerjenosti pri zaposlovanju in delu, zato da bi v državah članicah uresničevali načelo enakega obravnavanja.“

- 5 Člen 2 navedene direktive, naslovljen „Koncept diskriminacije“, 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;
- [...]“
- 6 Člen 3 te direktive, naslovljen „Področje uporabe“, v odstavkih 1 in 3 določa:
- „1. V mejah pristojnosti, ki so prenesene na [Unijo], 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;
- [...]
3. Ta direktiva se ne uporablja v zvezi s plačili kakršne koli vrste iz državnih programov, vključno s sistemom socialne varnosti ali socialnega zavarovanja.“
- 7 V skladu s členom 18, prvi odstavek, Direktive 2000/78 so morale države članice načeloma sprejeti zakonske določbe in druge predpise, potrebne za uskladitev s to direktivo, najpozneje 2. decembra 2003 ali pa glede določb v zvezi s kolektivnimi pogodbami izvajanje te direktive zaupati socialnim partnerjem, pri čemer so morale zagotoviti, da so bile te določbe prenesene do istega datuma.
- 8 Direktiva 2000/78 je v skladu s svojim členom 20 začela veljati 2. decembra 2000.

Avstrijsko pravo

Kazensko pravo

- 9 Člena 128 in 129 Strafgesetz 1945 (kazenski zakonik iz leta 1945) sta 25. februarja 1974 v različici, kot izhaja iz zveznega zakona, objavljenega v BGBl. št. 273/1971 (v nadaljevanju: StG), določala:

„Spolni napad

Člen 128 Kdor za zadovoljitev svoje spolne potrebe spolno zlorabi dečka ali deklico, mlajšo od 14 let, na način, ki ni zajet s členom 127, stori kaznivo dejanje spolnega napada, ki se kaznuje z zaporom od enega do pet let, v primeru posebno hudih obteževalnih okoliščin do deset let, do dvajset let pa, če nastopi katera od posledic iz člena 126.

Kaznivo dejanje nečistovanja

- I. Kaznivo dejanje nečistovanja, ki se stori nad mladoletnimi osebami istega spola

Člen 129 Kot kazniva dejanja se kaznujejo tudi te vrste nečistovanja:

I. Istospolno nečistovanje osebe moškega spola, ki je dopolnila 18 let, z osebo, ki še ni dopolnila 18 let“.

10 Člen 129 StG je bil nadomeščen s členom 209 Strafgesetzbuch (kazenski zakonik, v nadaljevanju: StGB), ki je začel veljati 1. januarja 1975. Člen 209 je določal:

„Vsak posameznik moškega spola, ki dopolni starost 19 let in stori kakršno koli dejanje spolne narave z osebo istega spola, starejšo od 14 let in mlajšo od 18 let, se kaznuje z zaporno kaznijo od šestih mesecev do petih let.“

11 Verfassungsgerichtshof (ustavno sodišče, Avstrija) je s sodbo z dne 21. junija 2002 odločilo, da člen 209 StGB ni v skladu z ustavo in ga razveljavilo.

12 Zvezni zakon, objavljen v BGBl. I, št. 134/2002, je s 13. avgustom 2002 spremenil StGB in razveljavil njegov člen 209, preden je razveljavitev, ki jo je odredilo Verfassungsgerichtshof (ustavno sodišče), začela učinkovati.

13 Evropsko sodišče za človekove pravice je večkrat obsodilo Republiko Avstrijo v zvezi z uporabo člena 209 StGB, preden je bil ta razveljavljen (glej zlasti ESČP, 9. januar 2003, L. in V. proti Avstriji, CE:ECHR:2003:0109JUD003939298; ESČP, 9. januar 2003, S. L. proti Avstriji, CE:ECHR:2003:0109JUD004533099, ter ESČP, 21. oktober 2004, Woditschka in Wilfling proti Avstriji, CE:ECHR:2004:1021JUD006975601).

Pravo javnih uslužbencev

14 Glede pokojninskih pravic uradnikov v Avstriji je člen 13(1) Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (zakon o javnih uslužbencih iz leta 1979) v različici, ki je izhajala iz zveznega zakona, objavljenega v BGBl. I, št. 119/2002, določal, da je do 30. decembra 2016 veljalo, da se javni uslužbenci upokojijo konec leta, v katerem dopolnijo 65 let.

15 Člen 24 Dienstpragmatik (zakon o javnih uslužbencih) je v različici, objavljeni v RGBL. št. 15/1914 (v nadaljevanju: DP), ki se je uporabljala za policijsko službo, v odstavku 1 določal:

„Javni uslužbenec mora v okviru svoje službe in zunaj nje skrbeti za ugled poklica, se ves čas vesti v skladu s kodeksom ravnanja in se izogniti vsemu, kar bi lahko oslabilo ugled in zaupanje, ki ju njegov položaj zahteva.“

16 Člen 87 DP je določal:

„Javnim uslužbencem, ki ne ravnajo v skladu s svojimi poklicnimi in uradnimi dolžnostmi, se lahko, ne da bi to vplivalo na njihovo kazensko odgovornost, izrečejo upravni ali disciplinski ukrepi glede na to, ali je kršitev dolžnosti zgolj kršitev upravnih pravil ali pa se glede na škodo ali kršitev interesov javnih organov, naravo ali resnost kršitve, ponovno kršitev ali druge obteževalne okoliščine ta kršitev šteje za kršitev službenih dolžnosti.“

17 Člen 93 DP je v odstavku 1 določal:

„Disciplinski ukrepi so:

(a) graja,

- (b) ustavitev predplačil plač,
- (c) zmanjšanje mesečne plače, razen gospodinjskega dodatka,
- (d) upokožitev z znižanjem zneska pokojnin,
- (e) odstavitev z delovnega mesta.“

18 Člen 97 DP je določal:

„1. Disciplinski ukrep je lahko upokožitev za določen čas ali trajna upokožitev. Znižanje zneska pokojnine (prejemka), ki bi bil sicer izplačan, ne sme preseči 25 %.

2. Uradnika je treba po izteku obdobja, določenega v odločbi, obravnavati, kot da je bil v skladu s členom 76 začasno upokožen na datum, na katerega je disciplinska odločba postala pravnomočna.“

Spor o glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

19 E. B. je moški, rojen leta 1942, in je upokoženi zvezni policijski uradnik.

20 Landesgericht für Strafsachen Wien (deželno sodišče za kazenske zadeve na Dunaju, Avstrija) je E. B., ki je bil takrat zaposlen kot policijski uradnik, s sodbo z dne 10. septembra 1974 obsodilo na podlagi člena 129, točka I, StG na pogojno kazen odvzema prostosti s preizkusno dobo treh let za poskus istospolnega nečistovanja osebe moškega spola, ki je bil 25. februarja 1974 storjen nad mladoletnikoma.

21 E. B. je zoper to sodbo vložil pritožbo pri Oberlandesgericht Wien (višje deželno sodišče na Dunaju, Avstrija), ki je njegovo pritožbo zavrnilo.

22 Disciplinska komisija Bundespolizeidirektion Wien (zvezni policijski direktorat, Dunaj, Avstrija) je E. B. z odločbo z dne 10. junija 1975 (v nadaljevanju: disciplinska odločba z dne 10. junija 1975) sankcionirala, ker je ta s tem, da je mladoletnikoma moškega spola, starima 14 in 15 let, ukazal, naj z njim sodelujeta pri seksualnem dejanju, kršil obveznosti deontologije, zaradi česar je bil v skladu s členom 8 in členom 129, točka I, StG obsojen na podlagi priznanja, da je storil kaznivo dejanje poskusa istospolnega nečistovanja, katerega žrtvi sta bila mladoletnika. V tej odločbi je bilo navedeno, da „je s tem storil disciplinsko kršitev [...], zaradi česar se mu naloži disciplinski ukrep upokožitve z znižanim zneskom običajne pokojnine, ki bo zmanjšana za 25 % (petindvajset odstotkov) (člen 93(1)(d) v povezavi s členom 97(1) DP)“.

23 E. B. je zoper to odločbo vložil pritožbo pri višji disciplinski komisiji Bundesministerium für Inneres (zvezno ministrstvo za notranje zadeve, Avstrija), ki je to pritožbo zavrnila z odločbo z dne 24. marca 1976 (v nadaljevanju: potrdilna disciplinska odločba z dne 24. marca 1976). E. B. je bil zato upokožen s 1. aprilom 1976. V predložitveni odločbi je navedeno, da bi bil E. B., če disciplinska odločba ne bi bila izdana, v skladu z avstrijsko zakonodajo upravičen do starostne pokojnine 1. januarja 2008.

24 Z odločbo z dne 17. maja 1976 je bil E. B. znesek pokojnine določen na podlagi njegove upokožitve s 1. aprilom 1976 in ob upoštevanju 25-odstotnega znižanja v skladu z odločbo disciplinskega organa.

25 E. B. je 2. junija 2008 vložil pritožbo pri disciplinskem organu, s katero je med drugim predlagal, naj ta organ disciplinsko odločbo z dne 10. junija 1975 odpravi in ustavi disciplinski postopek proti njemu.

26 Disciplinska komisija Bundeskanzleramt (zvezno kanclerstvo, Avstrija) je z odločbo z dne 17. junija 2009 to pritožbo zavrnila.

- 27 Verwaltungsgerichtshof (upravno sodišče, Avstrija) je tožbo, ki jo je zoper to odločbo vložil E. B., s sodbo z dne 26. januarja 2012 zavrnilo kot neutemeljeno.
- 28 Dalje, E. B. je 11. februarja 2009 pri organu za zaposlovanje oziroma upokojitev vložil zahtevek za določitev in izplačilo plače za nazaj ter za določitev višjega zneska pokojnine. Primarno je trdil, da je treba za prenehanje diskriminacije njegovo plačo in pokojnino obravnavati tako, kot da bi bil do dopolnitve zakonske upokojitvene starosti zaposlen. Podredno je trdil, da ima pravico vsaj do celotnega zneska pokojnine, brez vsakršnega znižanja.
- 29 Zvezno ministrstvo za notranje zadeve je z odločbo z dne 9. oktobra 2013 zahtevo E. B. za izplačilo plač za nazaj zavrnilo. V bistvu je ugotovilo, da E. B. ni utrpel nobene škode, ker so njegovi prihodki, ki jih je po prenehanju opravljanja dela za zvezno državno upravo prejel v zasebnem sektorju, presejali prihodke, ki bi jih prejel, če bi še naprej delal na delovnem mestu zveznega uradnika.
- 30 Zavod za zdravstveno zavarovanje uradnikov in uslužbencev javnih organov je z odločbo z dne 11. junija 2015 zahtevke E. B. za dodelitev višjega zneska pokojnine, ki jih je ta medtem delno spremenil, zavrnil.
- 31 Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče, Avstrija) je s sodbo z dne 25. maja 2016 tožbo, ki jo je E. B. vložil zoper to odločbo, zavrnilo kot neutemeljeno.
- 32 E. B. je zoper to sodbo vložil revizijo pri Verwaltungsgerichtshof (upravno sodišče). V utemeljitev vloge za sprejetje revizije je med drugim navedel vprašanje, ali so pravni učinki potrdilne disciplinske odločbe z dne 24. marca 1976 zastareli zaradi prepovedi diskriminacije, ki je v zvezi s pokojninskimi pravicami, na katere se nanaša ta odločba, določena v členu 2 Direktive 2000/78.
- 33 Verwaltungsgerichtshof (upravno sodišče) je presodilo, da je postopek revizije, ki ga je začel E. B., zakonit, ker je ta v utemeljitvi svoje vloge za sprejetje revizije navedel vprašanje razlage člena 2 Direktive 2000/78.
- 34 Verwaltungsgerichtshof (upravno sodišče) poleg tega izhaja iz načela, da z odločbo višje disciplinske komisije zvezne kanclerske službe z dne 17. junija 2009 še ni pravnomočno in z zavezujočim učinkom rešeno vprašanje omejitve pravnih učinkov potrdilne disciplinske odločbe z dne 24. marca 1976.
- 35 Po mnenju predložitvenega sodišča ni sporno, da na datuma sprejetja disciplinske odločbe z dne 10. junija 1975 in potrditvene disciplinske odločbe z dne 24. marca 1976 nobena določba prava Unije ni nasprotovala ukrepom, izrečenim E. B. na podlagi razlogov, ki so bili torej sprejeti.
- 36 Vendar dodaja, da po začetku veljavnosti Direktive 2000/78 primerljivega disciplinskega ukrepa v Avstriji ne bi bilo več mogoče izreči. Niti pri uporabi disciplinskega prava naj namreč ne bi bilo več mogoče razlikovati glede na to, ali je nečistovanje, katere žrtev je mladoletna oseba, stara med 14 in 18 let, homoseksualno, heteroseksualno ali lezbično. Disciplinska odločba z dne 10. junija 1975 pa naj bi očitno temeljila na takem razlikovanju, saj naj bi temeljila predvsem na tem, da je bilo ravnanje, ki ga je bil E. B. obtožen, takrat kaznivo dejanje, ker je vsebovalo elemente moške homoseksualnosti. Čeprav ni mogoče izključiti, da bi se podobno napeljevanje k heteroseksualnim ali lezbičnim odnosom štelo za kršitev moralnih načel, ki bi jo bilo mogoče na datum storitve disciplinsko kaznovati, bi bil disciplinski ukrep, ki bi bil ob neobstoju elementov kaznivega dejanja iz člena 129, točka I, StG morda izrečen uradniku, ki bi priznal nečistovanje, bistveno milejši. Natančneje, predložitveno sodišče meni, da dejanja E. B. ne bi mogla upravičiti disciplinskega ukrepa upokojitve.
- 37 Vendar bi začetek veljavnosti Direktive 2000/78 lahko spremenil pravni položaj v postopku v glavni stvari tako, da bi se znesek pokojnine, ki se izplača E. B. za obdobja po začetku datuma veljavnosti te direktive, izračunal brez kakršne koli diskriminacije. V zvezi s tem se predložitveno sodišče sklicuje na sodbo Sodišča z dne 29. aprila 1999, Ciola (C-224/97, EU:C:1999:212).

38 V teh okoliščinah je Verwaltungsgerichtshof (upravo sodišče) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

- „1. Ali člen 2 Direktive [2000/78] nasprotuje ohranitvi novih pravnih učinkov upravne odločbe s področja disciplinskega prava v javni upravi (disciplinska odločba), ki je na podlagi nacionalnega prava postala pravnomočna in s katero je bila odrejena prisilna upokožitev javnega uslužbenca z znižanjem pokojnine, če ob izdaji navedene upravne odločbe določbe prava Unije, zlasti Direktive 2000/78, sicer še niso veljale, vendar pa bi bila izdaja (hipotetične) enake odločbe med veljavnostjo Direktive v nasprotju s to direktivo?
2. Če je odgovor pritrdilen, ali se za vzpostavitev nediskriminatornega stanja
 - (a) z vidika prava Unije zahteva, da je uradnik zaradi določitve zneska pokojnine obravnavan, kot da v obdobju med začetkom učinkovanja upravne odločbe in dopolnitvijo zakonske upokožitvene starosti ne bi bil upokožen, temveč bi delal, ali pa
 - (b) za to zadošča, da se za dolgovano šteje neznižana pokojnina, ki pripada uradniku zaradi upokožitve v trenutku, navedenem v upravni odločbi?
3. Ali je odgovor na drugo vprašanje odvisen od tega, ali je uradnik pred dopolnitvijo upokožitvene starosti dejansko nameraval delati za zvezno javno upravo?
4. Če (tudi ob upoštevanju okoliščin, navedenih v okviru tretjega vprašanja) zadošča razveljavitev odstotnega znižanja pokojnine:

Ali prepoved diskriminacije na podlagi Direktive 2000/78 pomeni, da mora nacionalno sodišče pri izračunu pokojnine tudi v obdobjih, preden je postala Direktiva neposredno uporabljiva na nacionalnem ozemlju, dati prednost uporabi te direktive pred nacionalnim pravom, ki je z njo v nasprotju?
5. Če je odgovor na četrto vprašanje pritrdilen: na kateri trenutek se ta ‚retroaktivni učinek‘ nanaša?“

Vprašanja za predhodno odločanje

Prvo vprašanje

- 39 Predložitveno sodišče s prvim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je treba člen 2 Direktive 2000/78 razlagati tako, da se uporabi za pravne učinke pravnomočne disciplinske odločbe, ki je bila sprejeta pred začetkom veljavnosti te direktive in s katero je bila naložena predčasna upokožitev uradnika skupaj z znižanjem zneska njegove pokojnine.
- 40 V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča je iz naslova, preambule, vsebine in cilja Direktive 2000/78 razvidno, da je njen namen vzpostavitev splošnega okvira za zagotovitev enakega obravnavanja „pri zaposlovanju in delu“ vseh oseb, tako da se jim omogoči učinkovito varstvo pred diskriminacijo, ki temelji na enem od razlogov iz člena 1 te direktive, med katerimi je tudi spolna usmerjenost (glej v tem smislu sodbi z dne 18. junija 2009, Hütter, C-88/08, EU:C:2009:381, točka 33, in z dne 19. septembra 2018, Bedi, C-312/17, EU:C:2018:734, točka 28).
- 41 Za odgovor na prvo vprašanje predložitvenega sodišča je treba najprej preučiti, ali položaj, kot je ta, ki ga ustvarja disciplinska odločba z dne 10. junija 1975, spada na področje uporabe *ratione materiae* Direktive 2000/78.

- 42 Najprej, v zvezi s tem je iz člena 3(1)(c) te direktive razvidno, da se ta uporablja v okviru pristojnosti, ki so prenesene na Unijo, „za vse osebe, bodisi v javnem bodisi v zasebnem sektorju, vključno z javnimi telesi“, kar zadeva, med drugim, „zaposlitev in delovne pogoje, vključno z odpustitvijo in plačilom“ (sodbi z dne 12. oktobra 2010, Ingeniørforeningen i Danmark, C-499/08, EU:C:2010:600, točka 20, in z dne 24. novembra 2016, Parris, C-443/15, EU:C:2016:897, točka 32).
- 43 V obravnavanem primeru je bil policijskemu uradniku E. B. izrečen disciplinski ukrep predčasne upokojitve z znižanjem zneska njegove pokojnine za 25 %. V teh okoliščinah je treba ugotoviti, da je disciplinska odločba z dne 10. junija 1975 v delu, v katerem je bila z njo naložena predčasna upokojitev, vplivala na njegovo zaposlitev in delovne pogoje v smislu člena 3(1)(c) Direktive 2000/78.
- 44 Pri tem je treba za ugotovitev, ali pokojnina, kot je ta iz postopka v glavni stvari, spada na področje uporabe Direktive 2000/78, spomniti, da je treba to področje uporabe v skladu z ustaljeno sodno prakso ob upoštevanju členov 3(1)(c) in (3) te direktive v povezavi z njeno uvodno izjavo 13 razumeti tako, da ne zajema sistemov socialnega zavarovanja in socialnega varstva, katerih ugodnosti se ne štejejo za plačilo v smislu opredelitve tega pojma, ki velja pri uporabi člena 157(2) PDEU (sodbi z dne 6. decembra 2012, Dittrich in drugi, C-124/11, C-125/11 in C-143/11, EU:C:2012:771, točka 31, ter z dne 19. septembra 2018, Bedi, C-312/17, EU:C:2018:734, točka 30).
- 45 V zvezi s tem je lahko odločilno le to, ali je pokojnina delavcu dodeljena na podlagi delovnega razmerja, ki ga povezuje s prejšnjim delodajalcem, torej merilo zaposlitve, ki izhaja iz navedenega člena (glej v tem smislu sodbi z dne 28. septembra 1994, Beune, C-7/93, EU:C:1994:350, točka 43, ter z dne 1. aprila 2008, Maruko, C-267/06, EU:C:2008:179, točka 46 in navedena sodna praksa).
- 46 V teh okoliščinah spada na področje uporabe tega člena pokojnina, ki se nanaša zgolj na posebno skupino delavcev, katere neposredna podlaga je delovna doba in katere znesek se izračuna na podlagi zadnje plače (glej v tem smislu sodbi z dne 1. aprila 2008, Maruko, C-267/06, EU:C:2008:179, točki 47 in 48, ter z dne 24. novembra 2016, Parris, C-443/15, EU:C:2016:897, točka 35).
- 47 Predložitveno sodišče mora na podlagi teh elementov preveriti, ali starostna pokojnina, izplačana E. B., spada na področje uporabe člena 157 PDEU in, natančneje, ali se za to pokojnino v nacionalnem pravu šteje, da gre za plačilo, ki se vedno znova nakazuje v okviru zaposlitvenega razmerja, ki se nadaljuje po tem, ko uradnik postane upravičen do pokojnine, tako kot pokojnina javnega uslužbenca v zadevi, v kateri je bila izdana sodba z dne 21. januarja 2015, Felber (C-529/13, EU:C:2015:20).
- 48 Glede na navedeno in če je pokojnina, ki se izplačuje E. B., zajeta s pojmom „plačilo“ v smislu člena 157 PDEU in torej Direktive 2000/78, položaj, kakršen je vzpostavljen z disciplinsko odločbo z dne 10. junija 1975, spada na področje uporabe *ratione materiae* te direktive.
- 49 Nato je treba preučiti, ali tak položaj spada na področje uporabe *ratione temporis* navedene direktive.
- 50 V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča se novo pravno pravilo uporablja od začetka veljavnosti akta, v katerem je vsebovano, in se ne uporablja za pravne položaje, ki so nastali in se v celoti končali med veljavnostjo starega predpisa, vendar pa se uporablja za prihodnje učinke teh položajev in nove pravne položaje. Drugače – in ob upoštevanju načela prepovedi retroaktivnosti pravnih aktov – je le, če so novemu pravilu dodane posebne določbe, ki izrecno določajo njegovo časovno veljavnost (sodbi z dne 16. decembra 2010, Stichting Natuur en Milieu in drugi, C-266/09, EU:C:2010:779, točka 32, ter z dne 26. marca 2015, Komisija/Moravia Gas Storage, C-596/13 P, EU:C:2015:203, točka 32).
- 51 V obravnavanem primeru je treba ugotoviti, da je z disciplinsko odločbo z dne 10. junija 1975 nastal pravni položaj, ki je vsekakor učinkoval pred uporabo Direktive 2000/78.

- 52 Odločbe, kot je ta iz postopka v glavni stvari, zato ob neobstoju posebnih določb, ki bi se v tem smislu nanašale na Direktivo 2000/78, ni mogoče vključiti v področje uporabe prava Unije za obdobje pred iztekom roka za prenos navedene direktive (glej v tem smislu sodbo z dne 10. maja 2011, Römer, C-147/08, EU:C:2011:286, točka 61).
- 53 Direktiva 2000/78 je tako šele z iztekom roka za prenos, torej od 3. decembra 2003, povzročila, da so učinki odločitve v postopku v glavni stvari spadali na področje uporabe prava Unije (glej v tem smislu sodbo z dne 10. maja 2011, Römer, C-147/08, EU:C:2011:286, točka 63).
- 54 Vendar čeprav je avstrijska država leta 1976 začela E. B. redno izplačevati starostno pokojnino v skladu z disciplinsko odločbo z dne 10. junija 1975, je z izplačevanjem te pokojnine nadaljevala tudi po izteku roka za prenos Direktive 2000/78.
- 55 Tako ta odločba, čeprav je res, da je postala pravnomočna pred iztekom roka za prenos Direktive 2000/78, zaradi nadaljevanja izplačevanja pokojnine E. B. ni izčrpala vseh pravnih učinkov pred iztekom navedenega roka, ampak, nasprotno, po navedenem izteku še naprej periodično učinkuje med celotnim trajanjem pokojnine zadevne osebe.
- 56 V skladu s sodno prakso, navedeno v točki 50 te sodbe, je zato položaj, ustvarjen z disciplinsko odločbo z dne 10. junija 1975, položaj, ki je nastal pred začetkom veljavnosti Direktive 2000/78, vendar katerega prihodnje učinke ureja navedena direktiva od izteka roka za njen prenos v skladu z načelom, da se nova pravila takoj uporabijo za take prihodnje učinke.
- 57 Ob upoštevanju zgoraj navedenih preudarkov je treba na prvo vprašanje odgovoriti, da je treba člen 2 Direktive 2000/78 razlagati tako, da se po izteku roka za prenos te direktive, in sicer od 3. decembra 2003, uporablja za prihodnje učinke pravnomočne disciplinske odločbe, ki je bila sprejeta pred začetkom veljavnosti navedene direktive in s katero je bila naložena predčasna upokožitev uradnika, skupaj z znižanjem zneska njegove pokojnine.

Drugo, tretje, četrto in peto vprašanje

- 58 Predložitveno sodišče z drugim, tretjim, četrtem in petim vprašanjem, ki jih je treba obravnavati skupaj, glede na odgovor na prvo vprašanje v bistvu sprašuje, ali in v kolikšnem obsegu je treba Direktivo 2000/78 razlagati tako, da mora nacionalno sodišče ponovno preučiti pravne posledice pravnomočne disciplinske odločbe, s katero je bila naložena predčasna upokožitev uradnika, skupaj z znižanjem zneska njegove pokojnine.
- 59 Najprej je treba poudariti, da avstrijska vlada trdi, da so deontološka pravila, ki se uporabijo za E. B. in ki uradnikom nalagajo, da morajo ohranjati ugled poklica med delovnim časom in zunaj njega, enako sankcionirala homoseksualne in heteroseksualne osebe, ki so storile neko kaznivo dejanje. Ta pravila naj zato ne bi povzročila nobene neposredne diskriminacije na podlagi spolne usmerjenosti.
- 60 Vendar kot je predložitveno sodišče navedlo v predložitveni odločbi in kot je razvidno iz točke 36 te sodbe, je disciplinska odločba z dne 10. junija 1975, ki je bila potrjena s potrditveno disciplinsko odločbo z dne 24. marca 1976, temeljila predvsem na takratni kaznivosti dejanj, očitanih E. B., na podlagi določbe avstrijskega prava, ki je določala, da se kaznujejo dejanja nečistovanja, ki jih stori oseba moškega spola nad osebo istega spola, mlajšo od 18 let, ne da bi določala, da se kaznujejo dejanja nečistovanja, ki jih stori heteroseksualna oseba ali homoseksualna oseba ženskega spola nad osebo, mlajšo od 18 let. Predložitveno sodišče je poudarilo tudi, da bi bil morebitni disciplinski ukrep, ki bi bil naložen, če elementi dejanja nečistovanja, ki vključuje moško homoseksualnost, iz te določbe avstrijskega kazenskega prava ne bi bili izpolnjeni, bistveno milejši.

- 61 Iz tega sledi, da položaj, kot izhaja iz disciplinske odločbe z dne 10. junija 1975, ki temelji na različnem obravnavanju na podlagi spolne usmerjenosti, pomeni neposredno diskriminacijo v smislu člena 2(2)(a) Direktive 2000/78.
- 62 Ob tej ugotovitvi je treba navesti, da je disciplinski ukrep, na podlagi katerega je bil E. B. predčasno upokojen, začel veljati 1. aprila 1976. Ta ukrep je postal pravnomočen pred iztekom roka za prenos Direktive 2000/78, pri čemer so se z začetkom veljave te direktive vsi njegovi učinki izčrpali. Zato ga glede na odgovor na prvo vprašanje ni več mogoče izpodbijati na podlagi te direktive. Te ugotovitve ne izpodbije navedba predložitvenega sodišča, da E. B. ne bi bilo mogoče predčasno upokojiti na podlagi disciplinskega ukrepa, če dejanja, ki so mu očitana, takrat ne bi bila kazniva.
- 63 V teh okoliščinah se oseba, kot je E. B., ne more sklicevati na določbe Direktive 2000/78, da bi dosegla vzpostavitev poklicne kariere, ki bi jo imela, če disciplinska odločba z dne 10. junija 1975 ne bi bila sprejeta.
- 64 Za izračun zneska pokojnine osebe, kot je E. B., zato ni mogoče šteti, da je bila ta oseba v obdobju od začetka veljavnosti disciplinske odločbe z dne 10. junija 1975 do dopolnitve zakonsko določene upokojitvene starosti zaposlena kot uradnik. Pravo Unije zato ne zahteva, da avstrijska država za to obdobje izplača plačo ali prizna pravico do pokojnine.
- 65 Glede ukrepa znižanja zneska pokojnine E. B. za 25 % zaradi upokojitve s 1. aprilom 1976 pa je treba poudariti, da se, čeprav učinkov tega ukrepa, ki so nastali pred iztekom roka za prenos Direktive 2000/78, glede na odgovor na prvo vprašanje ni mogoče izpodbijati na podlagi te direktive, tako znižana pokojnina še naprej periodično izplačuje E. B. Uporaba Direktive 2000/78 od datuma izteka roka za njen prenos torej v skladu s sodno prakso, navedeno v točki 50 te sodbe, zahteva, da se od navedenega datuma znižanje zneska pokojnine E. B. ponovno preuči, da se prepreči nadaljnja diskriminacija na podlagi spolne usmerjenosti. Izračun, ki ga je treba opraviti v okviru te ponovne preučitve, se opravi na podlagi zneska pokojnine, do katerega bi bil E. B. upravičen ob upoštevanju upokojitve s 1. aprilom 1976.
- 66 V zvezi s tem mora predložitveno sodišče preveriti, v kolikšnem obsegu bi bil uradnik, ki bi takrat kršil deontološke obveznosti na način, primerljiv z ravnanjem E. B., predmet disciplinskega ukrepa, če ta kršitev ne bi zajemala moške homoseksualnosti.
- 67 V obravnavani zadevi je predložitveno sodišče navedlo, da čeprav ni mogoče izključiti, da bi se podobno napeljevanje k heteroseksualnim ali lezbičnim odnosom štelo za kršitev deontoloških obveznosti, ki jih imajo policijski uradniki, bi bil disciplinski ukrep, ki bi bil izrečen E. B., če zadevni elementi, ki jih določa določba avstrijskega kazenskega prava, ne bi bili podani, bistveno milejši. V teh okoliščinah mora predložitveno sodišče ugotoviti, ali bi moral biti znesek starostne pokojnine zaradi navedene kršitve znižan in – glede na okoliščine primera – kolikšno bi bilo znižanje zneska pokojnine, ki bi bilo naloženo E. B. kot disciplinski ukrep, izrečen ob neobstoju kakršne koli diskriminacije, ki bi temeljila na spolni usmerjenosti, pri čemer bi tako znižanje po naravi stvari moralo biti manjše od 25 %.
- 68 V okviru uporabe Direktive 2000/78 in ker gre za odpravo diskriminacije, kot je ta v postopku v glavni stvari, z določitvijo ustreznega odstotka znižanja zneska pokojnine E. B., ni pomembno, ali si je zadevna oseba pred dopolnitvijo zakonske upokojitvene starosti prizadevala, da bi se zaposlila na delovnem mestu javnega uslužbenca, ali da je med tem, ko je bila predčasno upokojena, delala v zasebnem sektorju.
- 69 Predložitveno sodišče mora torej določiti znesek pokojnine, ki ga je treba E. B. izplačati za obdobje od 3. decembra 2003.

- 70 Glede na zgoraj navedeno je treba na drugo, tretje, četrto in peto vprašanje odgovoriti, da je treba Direktivo 2000/78 razlagati tako, da ta v okoliščinah, kakršne so te v točki 57 te sodbe, nacionalnemu sodišču ne nalaga, da mora za obdobje od 3. decembra 2003 ponovno preučiti pravnomočni disciplinski ukrep, ki nalaga predčasno upokožitev zadevnega uradnika, ampak mora ponovno preučiti znižanje zneska njegove pokojnine za ugotovitev zneska, ki bi ga ta uradnik prejel, če ne bi bilo nikakršne diskriminacije na podlagi spolne usmerjenosti.

Stroški

- 71 Ker je ta postopek za stranki v postopku v glavni stvari ena od stopenj v postopku pred predložitvenim sodiščem, to odloči o stroških. Stroški za predložitev stališč Sodišču, ki niso stroški omenjenih strank, se ne povrnejo.

Iz teh razlogov je Sodišče (veliki senat) razsodilo:

1. Člen 2 Direktive Sveta 2000/78/ES z dne 27. novembra 2000 o splošnih okvirih enakega obravnavanja pri zaposlovanju in delu je treba razlagati tako, da se po izteku roka za prenos te direktive, in sicer od 3. decembra 2003, uporablja za prihodnje učinke pravnomočne disciplinske odločbe, ki je bila sprejeta pred začetkom veljavnosti navedene direktive in s katero je bila naložena predčasna upokožitev uradnika, skupaj z znižanjem zneska njegove pokojnine.
2. Direktivo 2000/78 je treba razlagati tako, da ta v okoliščinah, kakršne so te iz točke 1 izreka te sodbe, nacionalnemu sodišču ne nalaga, da mora za obdobje od 3. decembra 2003 ponovno preučiti pravnomočni disciplinski ukrep, ki nalaga predčasno upokožitev zadevnega uradnika, ampak mora ponovno preučiti znižanje zneska njegove pokojnine za ugotovitev zneska, ki bi ga ta uradnik prejel, če ne bi bilo nikakršne diskriminacije na podlagi spolne usmerjenosti.

Podpisi