

Zadeva C-681/21

**Povzetek predloga za sprejetje predhodne odločbe v skladu s členom 98(1)
Poslovnika Sodišča**

Datum vložitve:

11. november 2021

Predložitveno sodišče:

Verwaltungsgerichtshof (Avstrija)

Datum predložitvene odločbe:

11. oktober 2021

Revidentka:

Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter, Eisenbahnen und
Bergbau

Druga udeležena stranka:

B

Predmet postopka v glavni stvari

Pokojninski prejemek – Uskladitev pokojnin – Diskriminacija na podlagi starosti

Predmet in pravna podlaga predloga za sprejetje predhodne odločbe

Razlaga prava Unije, člen 267 PDEU

Vprašanje za predhodno odločanje

Ali je treba člen 2(1) in (2)(a) ter člen 6(1) Direktive Sveta 2000/78/ES z dne 27. novembra 2000 o splošnih okvirih enakega obravnavanja pri zaposlovanju in delu ter načela pravne varnosti, spoštovanja pridobljenih pravic in učinkovitosti prava Unije razlagati tako, da nasprotujejo nacionalni ureditvi – kot je ta iz postopka v glavni stvari –, v skladu s katero prej privilegirana skupina uradnikov na podlagi uskladitve pokojnin retroaktivno ni več upravičena do pripadajočih zneskov pokojnine, in ki na tak način (retroaktivna odstranitev prej privilegirane skupine in

njena izenačitev s prej prikrajšano skupino) povzroči, da tudi prej prikrajšana skupina uradnikov na podlagi uskladitve pokojnin ni (več) upravičena do pripadajočih zneskov pokojnin, do katerih bi bila zadnje navedena skupina upravičena zaradi diskriminacije na podlagi starosti, ki je bila že (večkrat) sodno ugotovljena zaradi neuporabe nacionalne določbe, ki je v nasprotju s pravom Unije, z namenom izenačitve s prej privilegirano skupino?

Navedene določbe prava Unije

Direktiva Sveta 2000/78/ES z dne 27. novembra 2000 o splošnih okvirih enakega obravnavanja pri zaposlovanju in delu

Navedene nacionalne določbe

Bundesgesetz vom 18. November 1965 über die Pensionsansprüche der Bundesbeamten, ihrer Hinterbliebenen und Angehörigen (zvezni zakon o pokojninskih pravicah zveznih uradnikov, njihovih preživelih ožjih in širših družinskih članov) (Pensionsgesetz 1965 – PG 1965, pokojninski zakon iz leta 1965; v nadaljevanju: PG 1965), člen 41(1) do (3)

Člen 41 PG 1965 v različici na podlagi Bundesgesetz (zvezni zakon) BGBl. I št. 111/2010 (je) določa(l):

Učinek prihodnjih sprememb tega zveznega zakona in uskladitev periodičnih izplačil

[...]

(3) Postopek uskladitve pokojnin, ki je za koledarsko leto 2010 določen v členu 634(12) Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (splošni zakon o socialni varnosti; v nadaljevanju: ASVG), je treba uporabiti za uradnike, rojene pred 1. januarjem 1955, ki so bili 31. decembra 2006 zaposleni, pri prvih treh uskladitvah njihovih pokojnin ali iz njih izvedenih pokojninskih prejemkov, če za vsakokratno koledarsko leto ne velja drugačna ureditev kot v členu 108h(1) ASVG.

Člen 41(3) PG 1965 v različici 2. Novele zakona o javnih uslužbencih 2018, BGBl. I št. 102/2018 (novela iz leta 2018) sedaj določa:

„(3) Postopek uskladitve pokojnin, ki je za koledarsko leto 2010 določen v členu 634(12) Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (splošni zakon o socialni varnosti; v nadaljevanju: ASVG), je treba uporabiti za uradnike, rojene pred 1. januarjem 1955, ki so bili 31. decembra 2006 zaposleni, ter za tiste, za katere je treba uporabiti člen 99(6), pri prvih treh uskladitvah njihovih pokojninskih prejemkov ali iz njih izvedenih pokojnin, če za vsakokratno koledarsko leto ne velja drugačna ureditev kot v členu 108h(1) ASVG. (sprememba na podlagi

novela iz leta 2018, ki jo je podčrtalo Verwaltungsgerichtshof (vrhovno upravno sodišče)).

Iz pripravljalnega gradiva k noveli 2018 je glede člena 41(3) PG 1965 izhajalo:

„VwGH (vrhovno upravno sodišče) je pod št. Ro 2016/12/0027, z dne 25. oktobra 2017 navedlo, da je bila glede na uporabo člena 41(3) starostna skupina uradnic in uradnikov, rojenih pred letom 1955, diskriminirana v primerjavi z uradnicami in uradniki, rojenimi po letu 1954, za katere je bilo treba uporabiti člen 99(6). Zaradi odprave te diskriminacije, se je tiste uradnice in uradnike, za katere je bilo treba uporabiti člen 99(6), retroaktivno vključilo na področje uporabe člena 41(3).“

Člen 99 PG 1965 v različici Bundesgesetz (zvezni zakon) BGBl. I št. 210/2013 je določal:

ODDELEK XIII

Posebne določbe za uradnike, rojene po 31. decembru 1954
Vzporedni račun

Člen 99 (6) Vzporedni račun se ne opravi, če delež pokojninske dobe, pridobljene po 1. januarju 2005, glede na celotno pokojninsko dobo znaša manj kot 5 odstotkov ali manj kot 36 mesecev. V tem primeru je treba pokojnino odmeriti v skladu z določili tega zveznega zakona z izjemo tega oddelka.

Bundesgesetz vom 9. September 1955 über die Allgemeine Sozialversicherung (Allgemeines Sozialversicherungsgesetz, splošni zakon o socialni varnosti; v nadaljevanju: ASVG)

Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopka v glavni stvari

- 1 Druga udeležena stranka se je rodila 10. novembra 1946 in se je 31. decembra 2011 upokojila.
- 2 Z odločbo revidentke z dne 9. maja 2012 je bilo ugotovljeno, da bi drugi udeleženi stranki od 1. januarja 2012 dalje mesečno pripadala pokojnina v višini 2438,87 EUR bruto ter neto dodatek za nadomestilo v višini 595,70 EUR.
- 3 S 1. januarjem 2015 so bili pokojninski prejemki druge udeležene stranke usklajeni. V dopisu z dne 20. maja 2015 je trdila, da pomeni uporaba člena 41(3) PG 1965 v tej povezavi kršitev Direktive Sveta 2000/78/ES. Člen 41(3) PG 1965 namreč diskriminira starejše (pred 1. januarjem 1955 rojene) uradnike v primerjavi z mlajšimi uradniki. Druga udeležena stranka je zato zahtevala, da se z odločbo ugotovi pokojnina za javne uslužbenke, ki ji pripada od 1. januarja 2015 dalje, ter doplačilo razlike v prejemkih.
- 4 Z odločbo revidentke z dne 24. junija 2015 je bila mesečna pokojnina druge udeležene stranke ob uporabi člena 41(3) PG 1965 določena na 3176,27 EUR.

- 5 Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče) je s sodbo z dne 19. avgusta 2016 pritožbo zoper to odločbo zavrnilo kot neutemeljeno. Obravnavana neposredna diskriminacija na podlagi starosti (omejitev uskladitve pokojnin v skladu s členom 41(3) PG 1965 za uradnike, rojene pred 1. januarjem 1955) ne nasprotuje Direktivi. Neenako obravnavanje je upravičeno s tem, da se za uradnike, rojene po 1. januarju 1955, pri določitvi pokojninskega prejemka uporabi zanje manj ugodni vzporedni račun.
- 6 Verwaltungsgerichtshof (vrhovno upravno sodišče) je na podlagi revizije druge udeležene stranke s sodbo z dne 25. oktobra 2017 zaradi nezakonitosti vsebine razveljavilo sodbo Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče). Utemeljiteni razlog, ki ga je navedlo Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče), ne pride v poštev, saj vzporednega računa ni treba uporabiti za vse mlajše uradnike, in bi bila druga udeležena stranka tako ob uporabi člena 41(3) PG 1965 diskriminirana v primerjavi z določeno skupino mlajših uradnikov.
- 7 Z (nadomestno) sodbo z dne 9. oktobra 2018 je Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče) mesečni pokojninski prejemek druge udeležene stranke določilo na 3182,03 EUR bruto (pokojnina in dodatni prejemki), in odločilo, da ji pripada doplačilo ustrezne razlike. Člen 2 Direktive 2000/78/ES zaradi prednostne uporabe nasprotuje uporabi člena 41(3) PG 1965.
- 8 Revidentka je zoper to (nadomestno) sodbo vložila revizijo, ki jo je Verwaltungsgerichtshof (vrhovno upravno sodišče) kot nedopustno zavrglo s sklepom z dne 30. aprila 2019. Dejansko namreč obstaja (majhna) skupina oseb, ki so na podlagi svoje starosti v primerjavi z drugo udeleženo stranko v prednosti, in je omejitev iz člena 41(3) PG 1965 dejansko negativno vplivala na uskladitev pokojninskega prejemka druge udeležene stranke.
- 9 Z odločbo revidentke z dne 25. julija 2019 je bila v zvezi s predlogom druge udeležene stranke z dne 17. julija 2019 (ki je bil postavljen iz previdnosti) določena višina njenih mesečnih pokojninskih prejemkov od 1. januarja leta 2015, 2016, 2017, 2018 in 2019 dalje. Poleg tega je bilo odločeno, da je za obdobje od januarja do avgusta 2019 prišlo do preplačila v višini 84,24 EUR bruto, ki ga je treba povrniti državi.
- 10 Revidentka je pri izdaji odločbe izhajala iz tega, da je bila diskriminacija zaradi starosti z zakonsko novelo retroaktivno odpravljena leta 2018, tako da se člen 41(3) PG 1965 sedaj uporablja tudi za majhno skupino oseb, v primerjavi s katero je bila druga udeležena stranka pred tem diskriminirana. Odločba Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče) z dne 9. oktobra 2018 tako ne nasprotuje novi odločbi revidentke.
- 11 Izračun pokojninskega prejemka druge udeležene stranke za leto 2015 je revidentka opravila na enak način kot v odločbi z dne 24. junija 2015. Prejemki, ki so bili izplačani za obdobje od januarja 2015 do decembra 2018 v višini, ki jo je Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče) določilo v sodbi z dne 9.

oktobra, so bile prejeti v dobri veri in jih zato ne bodo zahtevali nazaj. Na podlagi začetka veljavnosti navedene novele pa od 1. januarja 2019 dalje ni več mogoče izhajati iz dobrovernega prejemanja, tako da je treba preplačila pokojnin druge udeležene stranke zadržati.

- 12 Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče), ki je moralo ponovno odločati, je odločilo, da pravnomočno odločena zadeva nasprotuje predlogu za določitev višine pokojninskega prejemka za leto 2015, in ga je treba zato zavreči. Poleg tega je ugotovilo višino pokojninskih prejemkov od leta 2016 do 2020 in odločilo, da ni bilo preplačil.
- 13 Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče) je obrazložilo, da je bila obravnavana diskriminacija na podlagi starosti z novelo v besedilu sicer odpravljena, da pa zgolj iz tega ne izhaja, da druga udeležena stranka ni bila več diskriminirana. Način izračuna naj ne bi bil niti malo spremenjen, ampak naj bi bili zneski, za katere je bilo odločeno, da se jih ne sme uporabiti, le spet retroaktivno uporabljeni. Z novelo naj zato ne bi prišlo do nobene bistvene spremembe pravnega položaja, in zaradi kršitve prava Unije naj še vedno ne bi bilo mogoče uporabiti člena 41(3) PG 1965.
- 14 Revidentka je v reviziji zoper to sodbo navajala, da retroaktivna sprememba pravnega položaja privede do tega, da se načelo pravnomočnosti ne uporabi. Določbe, ki bi izrecno imele višji položaj, in bi prepovedovale posege zakonodajalca v obstoječe pravne položaje, naj ne bi obstajale. V Avstriji naj en bi bilo temeljnih socialnih pravic, Evropska socialna listina pa naj ne bi bila na ustavni ravni in naj bi poleg tega spadala na področje, ki ga je mogoče urejati le z zakonom, tako da naj bi smel redni zakonodajalec načeloma spreminjati socialno-pravne položaje v breme zadevnih posameznikov. Treba naj bi bilo sicer upoštevati zaupanje v dobroverno pridobljene pravice, prejemniki pokojnin pa naj bi bili deležni še posebnega varstva, vendar naj bi šlo le za retroaktivno razširitev področja uporabe obstoječe določbe, intenzivnost posega pa naj bi bila relativno majhna. Poleg tega naj bi imel zakonodajalec namen, da s to novelo odpravi ugotovljeno diskriminacijo.

Kratka predstavitev obrazložitve predloga za sprejetje predhodne odločbe

- 15 V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča Evropske unije se lahko upoštevanje načela enakosti pri obstoju diskriminacije, ki nasprotuje pravu Unije, zagotovi le tako, da se pripadnikom prikrajšanih skupin zagotovi enake prednosti kot pripadnikom privilegirane skupine. V obravnavani zadevi nacionalno sodišče ne sme upoštevati diskriminatorne določbe, diskriminiranemu uradniku pa je treba izplačati razliko v prejemkih. To velja do učinkovite odprave diskriminacije.
- 16 Na podlagi zakonskega položaja pred novelo iz leta 2018 so obstajale tri skupine uradnikov, pri katerih je bila letna uskladitev pokojnin različna. Pri prvi skupini je bilo treba v prvih treh letih opraviti omejeno uskladitev pokojnin, pri drugi skupini je bilo treba uporabiti vzporedni račun, in pri tretji skupini ni prišlo ne do

enega, ne do drugega. S sodbo z dne 25. oktobra 2017 je Verwaltungsgerichtshof (vrhovno upravno sodišče) ugotovilo, da je druga udeležena stranka kot članica prve skupine na podlagi svoje starosti diskriminirana v primerjavi s člani tretje skupine.

- 17 Z novelo iz leta 2018 je bila tretja (privilegirana) skupina retroaktivno odpravljena, tako da se je uporaba člena 41(3) PG 1965 razširila nanje in je bila diskriminacija odpravljena tako, da se tretjo skupino in (doslej prikrajšano) prvo skupino retroaktivno obravnava enako slabo.
- 18 Po tej noveli je revidentka določila nespremenjene pravice druge udeležene stranke v primerjavi s svojo odločbo z dne 24. junija 2015, čeprav so za to obdobje – ob neuporabi nacionalnega prava, ki nasprotuje pravu Unije – že obstajale pravice, določene s pravnomočno sodno odločbo. Novela iz leta 2018 bi zato lahko nasprotovala načelu pravne varnosti.
- 19 Poleg tega v skladu s pravom Unije obstaja dolžnost, da se diskriminacija nemudoma in popolnoma odpravi, in prepoved, da bi se prej privilegirani skupini retroaktivno odvzelo njihove ugodnosti, do katerih je bila upravičena v preteklosti. Z novelo iz leta 2018 pa se prej privilegirani skupini retroaktivno odvzame ugodnosti, ki ji pripadajo. Prav tako je sporno, ali je mogoče to sodno prakso, ki temelji na prepovedi diskriminacije na podlagi spola po primarni in sekundarni zakonodaji, uporabiti tudi za diskriminacijo na podlagi starosti, ki je prepovedana zgolj na podlagi sekundarnega prava.
- 20 V skladu s sodno prakso Sodišča so ukrepi za prenehanje diskriminacije, ki nasprotuje pravu Unije, izjemoma dopustni tedaj, ko se upravičeno zaupanje zadevnih posameznikov na ustrezen način upošteva in cilj, ki je v splošnem interesu, to dejansko zahteva. Znatna ogroženost finančnega ravnovesja zadevnega pokojninskega sistema sicer lahko pomeni nujni razlog v splošnem interesu, vendar se pokojnine uradnikov v Avstriji izplačujejo iz državnega proračuna, ne pa iz pokojninskega sistema.
- 21 Doslej je Sodišče glede diskriminacije na podlagi starosti načeloma odločilo, da je treba zavarovati premoženjski položaj privilegirane skupine. To pa v postopku v glavni stvari ni tako. Finančno nadomestilo (razlike do pripadajočega zneska, brez diskriminacije) sicer po sodni praksi v primerih diskriminacije na podlagi starosti ni obvezno, vendar ob domnevi, da se ohrani premoženjski položaj prej privilegirane skupine. V katerih primerih, v kakšnih okoliščinah, in v kakšni višini je dovoljeno znižati to razliko, doslej ni bilo odločeno. Vsekakor – kolikor je razvidno – še nikoli ni bilo odločeno, da bi bilo v skladu s pravom Unije, da bi z novo zakonsko ureditvijo, ki velja retroaktivno, na koncu prej privilegirano skupino glede njenih pravic izenačili s prej prikrajšano skupino, tako da prej na podlagi starosti diskriminirana oseba nima nobenih finančnih pravic.

- 22 Poleg tega bi v skladu z novelo iz leta 2018 za drugo udeleženo stranko v primerjavi z neuporabo diskriminatornih določb prišlo do precejšnje izgube pri izplačilu pokojnin.
- 23 Prav tako so države članice na podlagi ustaljene sodne prakse Sodišča dolžne ustvariti potrebna pravna sredstva, da zagotovijo učinkovito pravno varstvo področij, ki jih zajema pravo Unije. Učinkovitost pravnih sredstev pa se zdi izvotljena zaradi retroaktivnega poslabšanja pravnega položaja doslej privilegirane skupine, če bi se zakonska ureditev, ki sme sodno ugotovljeno diskriminacijo retroaktivno odpraviti, ne da bi diskriminiranim osebam zagotovili ustrezno razliko v prejemkih, štela za skladno s pravom Unije.
- 24 Če bi se novela iz leta 2018 štela za skladno s pravom Unije, bi morali uradniki, ki so izpodbijali diskriminacijo, zaradi tega nositi tudi finančne stroške, ne da bi jim uspešno izpodbijana diskriminacija na koncu prinesla kakršnokoli korist.
- 25 Poleg tega obstaja znotraj skupine uradnikov, ki so uporabili pravna sredstva za uveljavitev svojih s pravom Unije zagotovljenih pravic, na eni strani podskupina, ki je svoja plačila prejela na podlagi nediskriminatornega izračuna svojega pokojninskega prejemka in sme ta presežni znesek zadržati, in na drugi strani podskupina, ki doslej ni prejela takih plačil, tako da ni imela nobenih finančnih koristi. V katero podskupino spada uradnik, je v bistvenem odvisno od okoliščin, na katere ni mogel vplivati, in sicer od tega, ali in kako so pristojni organi in upravna sodišča v posamičnem primeru odločili oziroma postopali, tako da se zdita vprašljiva učinkovitost pravnih sredstev, ki jih zadevni uradniki uporabijo za uveljavljanje svojih s pravom Unije zagotovljenih pravic, ter splošno načelo enakega obravnavanja.