SKLEPNI PREDLOGI GENERALNE PRAVOBRANILKE VERICE TRSTENJAK, predstavljeni 16. junija 2011 [1]

I – Uvod

1. Oberster Gerichtshof Österreichs (vrhovno sodišče Avstrije, v nadaljevanju: predložitveno sodišče) je Sodišču v skladu s členom 267 PDEU v predhodno odločanje predložilo več vprašanj v zvezi z razlago člena 4 Direktive Sveta z dne 19. decembra 1978 o postopnem izvrševanju načela enakega obravnavanja moških in žensk v zadevah socialne varnosti (79/7/EGS) (v nadaljevanju: Direktiva 79/7 ali Direktiva)[2].

2. Ta vprašanja so se pojavila v sporu med prejemnico starostne pokojnine, W. Brachner (v nadaljevanju: tožeča stranka), in Pensionsversicherungsanstalt (zavod za pokojninsko zavarovanje, v nadaljevanju: tožena stranka) glede višine pokojnine, ki ji pripada. Spor se v bistvu nanaša na vprašanje, ali bi lahko bila tožeča stranka pri letnem usklajevanju njene pokojnine glede na spremembo indeksa potrošniških cen, določenega v nacionalni zakonodaji o pokojninskem zavarovanju, v slabšem položaju zaradi spola v primerjavi z drugimi prejemniki pokojnin. Nazadnje se torej odpira vprašanje združljivosti zapletenih mehanizmov nacionalne socialne politike z načelom enakega obravnavanja moških in žensk, ki velja v pravu Unije in kot je izraženo v Direktivi 79/7. Pri tem je najprej sporno, ali za take mehanizme sploh velja Direktiva 79/7. Nato je treba preučiti, ali gre za neenako obravnavanje prejemnikov in prejemnic pokojnin in ali je lahko, odvisno od primera, tako obravnavanje objektivno utemeljeno.

3. Namen tega predloga za sprejetje predhodne odločbe je v bistvu pridobiti pojasnilo o združljivosti posameznih določb v avstrijskem sistemu usklajevanja pokojnin s pravom Unije po tem, ko se je avstrijsko Verfassungsgerichtshof (ustavno sodišče) v svoji sodbi z dne 24. septembra 2009 izreklo o ustavnosti teh določb, predvsem o vprašanju njihove združljivosti z načelom enakosti

1 – Jezik postopka: nemščina, jezik izvirnika: nemščina.
2 – UL L 6, str. 24

in z ustavnopravno določeno pravico do nedotakljivosti lastnine. Verfassungsgerichtshof je v tej sodbi potrdilo ustavnost teh določb in temu ustrezno zavrnilo – med drugim tudi kot neutemeljene – predloge za razveljavitev spornih določb, ki so jih vložila številna avstrijska sodišča, med njimi tudi predložitveno sodišče.

4. Enakopravnost žensk z osebnega, družbenega in pravnega vidika spada k osrednjim dosežkom evropske kulture. Je rezultat zgodovinskega razvoja, ki se je začel v času razsvetljenstva z naukom o človekovih pravicah in je v zadnjih sto letih pripeljal do preboja po zaslugi številnih žensk, ki so se zavzemale za svobodo in samoodločanje. Dokaz tega je prevzem ideje o enakopravnosti v številne deklaracije in pravne instrumente na različnih področjih.[3]

3 – Kot pionirko ideje o enakopravnosti žensk je mogoče navesti Marie Gouze, znano tudi kot Olympe de Gouges (1748–1793), ki je leta 1791 napisala „Izjavo o pravicah žensk in državljank“ („Déclaration des droits de la Femme et de la Citoyenne“). Za zavzemanje proti slabšemu položaju žensk v poklicnem življenju je med drugim zaslužna Marie Curie (1867–1934), prva ženska, ki je poučevala na Sorboni in ki je dobila Nobelovo nagrado.

II – Pravni okvir

A – *Pravo Unije*[4]

5. Prvi štirje členi Direktive 79/7/EGS določajo:

„*Člen 1*

Namen te direktive je postopno izvrševanje načela enakega obravnavanja moških in žensk v zadevah socialne varnosti (v nadaljevanju ‚načelo enakega obravnavanja‘) na področju socialne varnosti ter drugih elementov socialnega varstva, ki jih predvideva člen 3.

Člen 2

Ta direktiva velja za zaposleno prebivalstvo – vključno za samozaposlene osebe, […] katerih dejavnost je prekinjena zaradi bolezni, nesreče ali neprostovoljne brezposelnosti, ter za

4 – Ob upoštevanju izrazov, uporabljenih v PEU in PDEU, se pojem „pravo Unije“ uporablja kot skupni pojem za pravo Skupnosti in pravo Unije. Če gre v nadaljevanju za posamične določbe primarnega prava, bodo navedene določbe, ki veljajo *ratione temporis*.

iskalce zaposlitve – in za upokojene ali invalidne delavce in samozaposlene osebe.

Člen 3

1. Ta direktiva se uporablja za:

a) zakonske sisteme, ki zagotavljajo varstvo pred naslednjimi vrstami tveganja:

– boleznijo,

– invalidnostjo,

– starostjo,

– nesrečami pri delu in poklicnimi boleznimi,

– brezposelnostjo;

b) socialno pomoč, kolikor ta predstavlja dodatne programe k zakonsko določenim sistemom, ki so navedeni pod (a), ali pa nadomestilo zanje.

2. Ta direktiva se ne uporablja za določbe, ki se nanašajo na pokojnine preživelih oseb ali na družinske dajatve, razen v primeru družinskih dajatev, ki se odobrijo s povečanjem dajatev zaradi tveganj, na katera se nanaša odstavek 1(a).

3. Zato da se zagotovi izvrševanje načela enakega obravnavanja v poklicnih sistemih, bo Svet na podlagi predloga Komisije sprejel določbe, ki opredeljujejo njegovo vsebino, namen in ureditve za njegovo uporabo.

Člen 4

1. Načelo enakega obravnavanja pomeni, da ni nobene diskriminacije na podlagi spola, bodisi posredne ali neposredne, še posebno ne glede zakonskega ali družinskega statusa in zlasti glede:

– namena sistemov in pogojev za dostop do njih,

– obveznosti glede prispevkov in izračunavanja prispevkov,

– izračunavanja dajatev, vključno z zvišanjem zaradi zakonskega partnerja in vzdrževancev, in pogojev, ki urejajo trajanje in obdržanje upravičenosti do dajatev.

2. Načelo enakega obravnavanja ne vpliva na določbe, ki se nanašajo na varstvo žensk na podlagi materinstva.“

B – *Nacionalno pravo*

6. Upoštevne nacionalne določbe so določbe Bundesgesetz vom 9. September 1955 über die Allgemeine Sozialversicherung (Allgemeines Sozialversicherungsgesetz, zvezni zakon z dne 9. septembra 1955 o splošnem socialnem zavarovanju, v nadaljevanju: ASVG)[5]. Člen 108 in naslednji ASVG določajo celovit sistem usklajevanja pokojnin.

7. Člen 108(5) ASVG opredeljuje uskladitveni količnik tako:

„Uskladitveni količnik: zvezni minister za socialno varnost, generacije in varstvo potrošnikov vsako leto za naslednje koledarsko leto z uredbo določi uskladitveni količnik (člen 108t) do najpozneje 30. novembra tekočega leta. Uredba se predloži zvezni vladi v odobritev. Uskladitveni količnik se, če ni drugače določeno, uporabi za zvišanje pokojnin in rent ter fiksnih zneskov, povezanih z dajatvami, v okviru socialnega zavarovanja."

8. Člen 108f ASVG določa:

„(1) Zvezni minister za socialno varnost, generacije in varstvo potrošnikov za vsako koledarsko leto določi uskladitveni količnik glede na kazalnik iz člena 108e(9), točka 1.

(2) Kazalnik se določi tako, da je zvišanje pokojnin na podlagi uskladitve s kazalnikom enako zvišanju drobnoprodajnih cen v skladu z odstavkom 3. Zaokroži se na tri decimalna mesta.

(3) Zvišanje drobnoprodajnih cen se ugotavlja na podlagi povprečnega zvišanja v dvanajstih koledarskih mesecih do julija leta pred letom uskladitve, pri čemer se uporabi indeks drobnoprodajnih cen 2000 ali indeks, ki ga nadomesti. […]"

9. Člen 108h ASVG glede letnega zvišanja pokojnin določa:

„(1) Z učinkom od 1. januarja vsakega leta se

a) vse pokojnine iz pokojninskega zavarovanja, katerih referenčni datum […] je pred 1. januarjem tega leta,

b) [….]

pomnožijo z uskladitvenim količnikom. […]"

5 – Bundesgesetz vom 9. September 1955 über die Allgemeine Sozialversicherung (Allgemeines Sozialversicherungsgesetz – ASVG), BGBl. 189/1955, nazadnje spremenjen z Bundesgesetz BGBl. I 150/2009 (zvezni zakon BGBl. I 150/2009).

10. Zvezni minister je z uredbo[6] za leto 2008 določil uskladitveni količnik 1,017. To pomeni, da so se leta 2008 načeloma vse pokojnine v skladu z ASVG zvišale za 1,7 %.

11. Vendar člen 634(10) ASVG, kakor je bil spremenjen z zveznim zakonom BGBl. I 101/2007[7], odstopa od tega in za leto 2008 določa posebno zvišanje pokojnin:

„Z odstopanjem od člena 108h(1), prvi stavek, se v koledarskem letu 2008 vse pokojnine, ki znašajo več kot 746,99 EUR na mesec, ne pomnožijo z uskladitvenim količnikom, vendar se zvišajo tako: Če znaša mesečna pokojnina

1. od 746,99 EUR do 1050 EUR, se poveča za 21 EUR;

2. od 1050 EUR do 1700 EUR, se pomnoži s količnikom 1,020;

3. od 1700 EUR do 2161,50 EUR, se zviša za odstotek, ki se med navedenima vrednostma linearno zniža z 2,0 % na 1,7 %;

4. več kot 2161,50 EUR, se poveča za 36,75 EUR.“

12. Upokojenci, katerih pokojnina je zaradi krajše zavarovalne dobe ali nižje pokojninske osnove tako nizka, da ne krije več eksistenčnega minimuma, imajo v skladu s členom 292 ASVG pravico do varstvenega dodatka. Ta eksistenčni minimum se socialnopravno določi s tako imenovanim dohodkovnim cenzusom za uveljavitev varstvenega dodatka. Pri določitvi upravičenosti do varstvenega dodatka je treba v skladu s členom 292(2) ASVG upoštevati tudi skupne neto dohodke zakoncev v skupnem gospodinjstvu. Hkrati

6 – BGBl. II 337/2007.

7 – Zvezni zakon, s katerim so bili spremenjeni Bundesgesetz über Krankenanstalten und Kuranstalten (zvezni zakon o bolnišničnih ustanovah in santorijih), Ärztegesetz 1998 (zakon o zdravnikih iz leta 1998), Privatkrankenanstalten-Finanzierungsfondsgesetz (zakon o skladu za financiranje zasebnih bolnišničnih ustanov), Allgemeine Sozialversicherungsgesetz (splošni zakon o socialnem zavarovanju), Gewerbliche Sozialversicherungsgesetz (zakon o socialnem zavarovanju delavcev v trgovini in industriji), Bauern-Sozialversicherungsgesetz (zakon o socialnem zavarovanju kmetov), Beamten-, Kranken- und Unfallversicherungsgesetz (zakon o zdravstvenem in nezgodnem zavarovanju uradnikov), Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 (zakon o zavarovanju za primer brezposelnosti iz leta 1977), Sonderunterstützungsgesetz (zakon o posebni podpori), Heeresversorgungsgesetz (zakon o varstvu v vojski), Kriegsopferversorgungsgesetz 1957 (zakon o varstvu žrtev vojne iz leta 1957) in Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (zakon o izravnavi družinskih stroškov iz leta 1967) (Bundesgesetz zur Anpassung von Rechtsvorschriften an die Vereinbarung gemäß Art. 15a B-VG über die Organisation und Finanzierung des Gesundheitswesens für die Jahre 2008 bis 2013, zvezni zakon o uskladitvi pravnih predpisov z dogovorom v skladu s členom 15a B-VG o organizaciji in financiranju zdravstva za leta od 2008 do 2013), BGBl. I 101/2007.

s spremembo člena 634(10) ASVG je bil z isto zakonsko novelo ta dohodkovni cenzus za uveljavitev varstvenega dodatka zvišan s 726 EUR na 747 EUR (približno za 2,81 %), za zakonca, ki živita v skupnem gospodinjstvu, pa s 1091,14 EUR na 1120 EUR (približno za 2,58 %) (člen 4, točka 41(a) in (b), novele).

III – Dejansko stanje, postopek v glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

13. Tožeča stranka, rojena 8. junija 1947, od toženega Pensionsversicherungsanstalt prejema starostno pokojnino v skladu z ASVG. Ta pokojnina je leta 2007 znašala 368,16 EUR bruto na mesec. Z odločbo z dne 8. maja 2008 je tožena stranka določila, da je pokojnina tožeče stranke ob upoštevanju uskladitvenega količnika 1,017 za leto 2008 od 1. januarja 2008 naprej znašala 374,42 EUR bruto na mesec.

14. Zoper to odločbo je tožeča stranka vložila tožbo, v kateri je zahtevala plačilo pokojnine v višini 389,16 EUR bruto na mesec od 1. januarja 2008 naprej. Usklajevanje pokojnin, ki ga je nacionalni zakonodajalec začel 1. januarja 2008, naj bi kršilo načelo enakosti in ustavnopravno zajamčeno lastninsko pravico ter zaradi posredne diskriminacije žensk tudi člen 4 Direktive 79/7.

15. Prvostopenjsko sodišče je ugodilo tožbenemu zahtevku z obrazložitvijo, da gre za nedopustno posredno diskriminacijo žensk. Pritožbeno sodišče je pritožbi, ki jo je vložila tožena stranka, ugodilo. Sodišče je toženi stranki naložilo, da mora od 1. januarja 2008 tožeči stranki plačati pokojnino le v višini, ki je že priznana v skladu z odločbo, to je 374,42 EUR bruto na mesec, in zavrnilo zahtevek za višjo pokojnino. Tožeča stranka je zoper sodbo v pritožbenem postopku vložila zahtevo za potrditev sodbe prvostopenjskega sodišča.

16. Oberster Gerichtshof je v okviru postopka revizije, ki teče pred njim, pri avstrijskem Verfassungsgerichtshof predlagalo, naj se črtajo besede „ki znašajo več kot 746,99 EUR na mesec“ v členu 634(10) ASVG, kakor je bil spremenjen z zveznim zakonom, objavljenim v BGBl. 101/2007, in besede „več kot 746,99 EUR“ v členu 634(10), točka 1, ASVG, kakor je bil spremenjen z zveznim zakonom, objavljenim v BGBl. 101/2007. Ta predlog je bil utemeljen s tem, da določbe,

ki predvidevajo izredno zvišanje pokojnin leta 2008 zgolj za pokojnine, ki presegajo 749,99 EUR, kršijo načelo enakosti, ki velja v avstrijskem pravu. Verfassungsgerichtshof je s sodbo z dne 24. septembra 2009 ta predlog in še 143 podobnih predlogov avstrijskih sodišč, ki so bili združeni v en postopek, zavrnilo. Po vročitvi te sodbe se je postopek revizije nadaljeval po uradni dolžnosti.

17. Zdaj je predmet postopka v glavni stvari med strankama še vedno sporno vprašanje, ali usklajevanje pokojnin, ki ga je zakonodajalec določil za leto 2008, zaradi posredne diskriminacije žensk krši člen 4 Direktive 79/7. Oberster Gerichtshof priznava, da ima pomisleke glede razlage te določbe Direktive. Zato je sklenilo, da postopek prekine in Sodišču v predhodno odločanje predloži ta vprašanja:

„1) 1. Ali je člen 4 Direktive 79/7/EGS mogoče razlagati tako, da tudi za sistem letnega usklajevanja (valorizacije) pokojnin, ki je določen v zakonodaji o obveznem pokojninskem zavarovanju, velja prepoved diskriminacije iz odstavka 1 te določbe?

2) 2. Če je odgovor na prvo vprašanje pritrdilen:

Ali je člen 4 Direktive 79/7/EGS mogoče razlagati tako, da nasprotuje nacionalni določbi o letnem usklajevanju pokojnin, v skladu s katero je za posamezno skupino prejemnikov minimalne pokojnine predvideno potencialno manjše zvišanje kot za druge prejemnike pokojnine, če je zaradi te ureditve prikrajšanih 25 % prejemnikov pokojnine in kar 57 % prejemnic pokojnine in če ni nobenega objektivnega razloga, ki bi to upravičil?

3) 3. Če je odgovor na drugo vprašanje pritrdilen:

Ali je prikrajšanje prejemnic pokojnine pri letnem zvišanju pokojnin mogoče upravičiti z nižjo upokojitveno starostjo in/ali daljšim obdobjem prejemanja pokojnine pri prejemnicah pokojnin in/ali s tem, da je bil dohodkovni cenzus za uveljavitev socialnopravno določenega minimalnega dohodka (dohodkovni cenzus za uveljavitev varstvenega dodatka) nesorazmerno zvišan, če je v določbah o odobritvi socialnopravno določenega minimalnega dohodka (varstveni dodatek) predvideno upoštevanje drugih lastnih dohodkov prejemnika pokojnine in dohodkov njegovega zakonskega partnerja, s katerim živita v skupnem gospodinjstvu, medtem ko so bile pokojnine drugih prejemnikov zvišane brez

upoštevanja drugih dohodkov prejemnika pokojnine ali dohodkov njegovega zakonskega partnerja?“

IV – Postopek pred Sodiščem

18. Predložitvena odločba z dne 9. februarja 2010 je v sodno tajništvo Sodišča prispela 8. marca 2010.

19. Avstrijska vlada, Irska in Evropska komisija so predložile pisna stališča v roku, navedenem v členu 23 Statuta Sodišča.

20. Zastopniki avstrijske vlade, Irske in Komisije so se udeležili obravnave 13. aprila 2011 in ustno podali stališča.

V – Bistvene trditve strank

A – *Prvo vprašanje*

21. *Avstrijska vlada* meni, da je treba, čeprav besedilo Direktive 79/7 ne omenja usklajevanja pokojnin, zaradi cilja Direktive, ki je zagotoviti enakost moških in žensk v zadevah socialne varnosti, na prvo vprašanje odgovoriti pritrdilno.

22. *Irska* na drugi strani predlaga, da je treba na prvo vprašanje odgovoriti, da je treba člen 4 Direktive 79/7 razlagati tako, da za sistem letnega usklajevanja (valorizacije) pokojnin, ki ga določa zakonodaja o obveznem pokojninskem zavarovanju, ne velja prepoved diskriminacije iz odstavka 1 te določbe.

23. V podporo svojemu stališču se najprej sklicuje na to, da Direktiva 79/7 velja za dajatev le, če je ta vključena v zakonski sistem varstva pred navedenimi tveganji, je del takega sistema ali je oblika socialne pomoči z enakim ciljem. Če se uporabi ta opredelitev, se lahko izkaže, da glavna pokojnina, ki se je izplačevala tožeči stranki od njenega 60. leta, spada na področje uporabe Direktive 79/7. V nasprotju s tem naj bi bil namen letnega usklajevanja pokojnin v Avstriji drugačen, in sicer zagotoviti minimalni dohodek za vse prejemnike pokojnin. Torej naj ne bi bilo neposredne povezave s ciljem varstva pred tveganji, povezanimi s starostjo.

24. Poleg tega Irska vidi podobnost s sodno prakso v zvezi s členoma 46 in 51 Uredbe Sveta št. 1408/71 z dne 14. junija 1971 o uporabi sistemov socialne varnosti za zaposlene osebe in njihove družinske člane, ki se gibljejo v Skupnosti[8], v skladu s katero naj bi Sodišče razlikovalo med osnovno starostno pokojnino na eni strani in usklajevanjem na podlagi sprememb ravni cen in tako dalje na drugi strani. Na podlagi te sodne prakse bi bilo treba razlikovati med prvim izračunom starostne pokojnine (to pomeni postopek za izračun pokojnine, ki jo je treba plačati ob prvi zapadlosti) in naknadnimi usklajevanji, pri katerih se glede na dejavnike, kot je inflacija, spremeni višina dajatve za določen znesek ali odstotek.

25. Po mnenju Irske spada prvi izračun starostne pokojnine pod pojem „izračunavanje dajatev“ in torej na področje uporabe Direktive 79/7. Naknadna usklajevanja glede na življenjske stroške pa naj ne bi spadala k „izračunavanju dajatev“ in naj jih člen 4(1) te direktive torej ne bi zajemal.

26. *Komisija* predlaga, naj se na prvo vprašanje za predhodno odločanje odgovori, da je treba člen 4 Direktive 79/7 razlagati tako, da tudi za sistem letnega usklajevanja (valorizacije) pokojnin, ki ga določa zakonodaja o obveznem pokojninskem zavarovanju, velja prepoved diskriminacije iz odstavka 1 te določbe.

27. Zastopa stališče, da je treba Direktivo 79/7 razlagati široko in da ta direktiva ne zajema le osnovnega izračuna socialnih dajatev, ampak tudi njihovo naknadno zvišanje. Direktiva bi izgubila svoj učinek, če bi se uporabljala samo za prvotno določitev dajatve, poznejša usklajevanja pa ne bi spadala na njeno področje uporabe. Države članice bi potem lahko v skrajnem primeru pripadnike enega od spolov popolnoma izključile iz vsakega usklajevanja pokojnin, kar bi na dolgi rok povzročilo znatne razlike med pokojninami žensk na eni strani in moških na drugi strani. Svet kot zakonodajalec naj ne bi mogel pomotoma pustiti take pravne praznine.

28. Letno usklajevanje pokojnin naj bi spadalo na področje uporabe Direktive 79/7, saj naj bi šlo pri tem za dajatev socialne varnosti, ki je neposredno in bistveno povezana z varstvom pred tveganji, navedenimi v členu 3(1) te direktive, in sicer da se s starostjo dohodek, nujen za preživljanje, oziroma njegova kupna moč manjša. Cilj usklajevanja pokojnin naj bi bil zagotoviti vrednost pokojnin in ohraniti njihovo kupno moč. Poleg tega naj bi bilo neposredno povezano s prvotno priznanim zneskom, ki naj bi bil tudi podlaga za izračun odstotnega zvišanja.

8 – UL L 149, str. 2.

29. Celo če bi se izhajalo iz tega, da poznejše zvišanje pokojnin ne spada pod pojem „izračunavanje“, iz tega ne bi bilo mogoče sklepati, da Direktiva ne zajema poznejšega usklajevanja ali valorizacije pokojnin. V členu 4 Direktive 79/7 naj namreč ne bi šlo za izčrpno naštete pojme, kar naj bi dokazovalo besedilo te določbe („zlasti“).

B – *Drugo vprašanje*

30. *Avstrijska vlada* predlaga, naj se na drugo vprašanje odgovori, da je treba – če za sistem letnega usklajevanja (valorizacije) pokojnin, ki je določen v zakonodaji o obveznem pokojninskem zavarovanju, velja načelo enakega obravnavanja iz člena 4 Direktive 79/7 – to določbo razlagati tako, da nacionalna določba o letnem usklajevanju pokojnin, v skladu s katero je predvideno potencialno manjše zvišanje za določeno skupino prejemnikov pokojnin, ne pomeni diskriminacije na podlagi spola, saj odstotek prizadetega spola v tej skupini oseb ni bistven niti v primerjavi s skupnim številom prejemnikov pokojnin, oziroma da ni neposredno na voljo nobena druga skupina oseb, katere položaj bi se primerjal s položajem domnevno prikrajšane skupine.

31. Nato dodaja, da v zvezi z odstotki prejemnikov (25 %) in prejemnic (57 %) minimalne pokojnine, ki jih je navedlo predložitveno sodišče, ni mogoče trditi, da je v smislu sodne prakse z zadevnim ukrepom prikrajšan „bistveno višji odstotek žensk kot moških“. Tudi če na podlagi sodne prakse ne bi bilo mogoče določiti odstotka, od katerega naprej bi bila podana posredna diskriminacija, naj v obravnavanem primeru razlike v odstotkih ne bi bile tako občutne kot v drugih primerih, da bi jih bilo mogoče dejansko šteti za diskriminacijo.

32. Poleg tega opozarja na to, da imajo ukrepi na področju pokojninskega sistema drugačne posledice za oba spola, ki izhajajo iz različnih zaposlitvenih biografij žensk in moških. Če bi se vsi ukrepi zakonodajalca presojali samo glede na odstotek prizadetih moških in žensk, bi države članice v nasprotju z dosedanjo sodno prakso Sodišča izgubile avtonomijo pri oblikovanju nacionalne socialne politike, ki jo imajo na podlagi evropskega prava. To naj bi pripeljalo do tega, da bi bilo mogoče v prihodnosti šteti za nediskriminatorno le linearno usklajevanje vseh dajatev z enotno odstotno stopnjo.

33. Po mnenju avstrijske vlade je mogoče presoditi, da obstaja diskriminacija samo, če se primerja položaj vsake skupine glede na vse prejemnike pokojnin. Iz preučitve posameznih odstotkov naj bi bilo razvidno, da obseg večje prizadetosti žensk v nobenem primeru ne zadostuje za utemeljitev diskriminacije na podlagi spola in da naj torej določba že iz tega razloga ne bi kršila Direktive 79/7. Ne glede na to opozarja, da bi morala obstajati jasna referenčna skupina, da bi se lahko sklepalo o obstoju diskriminacije. Pri usklajevanju pokojnin za leto 2008 pa naj ne bi bilo take referenčne skupine, ker naj bi se znesek valorizacije razlikoval glede na položaj posameznika oziroma položaj morebitnega zakonskega partnerja.

34. *Irska* predlaga, naj se na drugo vprašanje za predhodno odločanje odgovori tako, da člen 4 Direktive 79/7 ne nasprotuje nacionalni določbi o letnem usklajevanju pokojnin, v skladu s katero je za določeno skupino prejemnikov minimalne pokojnine določeno potencialno manjše zvišanje kot za druge prejemnike pokojnine.

35. Po mnenju Irske je treba najprej ugotoviti, s čigavim položajem je mogoče primerjati položaj tožeče stranke. Drugič, treba naj bi bilo ugotoviti, ali je ta oseba (ali ta skupina oseb) obravnavana ugodneje kot W. Brachner. V takem primeru bi bilo treba ugotoviti, ali se s takim neenakim obravnavanjem daje osebi drugega spola prednost. Če bi bilo mogoče temu pritrditi, bi bilo treba ugotoviti, ali je neenako obravnavanje mogoče upravičiti z objektivnimi razlogi, ki niso povezani s spolom. Irska sklepa, da primerjava, ki jo je uporabilo predložitveno sodišče, nima zveze s položajem tožeče stranke, tako da so vprašanja za predhodno odločanje hipotetična in zato nedopustna.

36. Irska navaja, da če bo Sodišče v nasprotju s to argumentacijo štelo vprašanja za dopustna, iz dejanskega stanja, ki ga je predstavilo predložitveno sodišče, ni mogoče ugotoviti, ali je bila tožeča stranka (ali skupina oseb, ki ji pripada) obravnavana manj ugodno kot referenčna oseba moškega spola (ali referenčna skupina, ki jo sestavljajo pretežno moški), ki jo je mogoče identificirati. Sicer je res, da so bile pokojnine pri nekaterih skupinah prejemnikov pokojnin zvišane za več odstotkov kot pri drugih. Vendar naj vseh teh skupin ne bi sestavljali pretežno moški.

37. Po mnenju Irske ni mogoče ugotoviti, v kakšni meri je sistem varstvenega dodatka lahko diskriminatoren. 54 % prejemnikov varstvenega dodatka naj bi bile ženske, kar skoraj

ustreza odstotku žensk v skupnem številu upokojencev (53 %). Zato naj ne bi bilo mogoče reči, da skupino prejemnikov varstvenega dodatka sestavljajo pretežno moški ali pretežno ženske. Odražala naj bi zgolj odstotne deleže glede na celotno populacijo upokojencev. Osnovna pokojnina naj bi se uskladila brez vračunanja drugih dohodkov (tako da naj bi v tem smislu veljala druga načela kot pri varstvenem dodatku). Ta načela pa naj bi veljala tako za prejemnike minimalne pokojnine (ki so pretežno ženskega spola) kakor tudi za prejemnike visokih pokojnin (ki so pretežno moškega spola). Zato naj ne bi bilo mogoče reči, da naj bi obe metodi izračunavanja pripeljali do dajanja prednosti skupini, ki jo sestavljajo pretežno moški, v primerjavi s skupino, ki jo sestavljajo pretežno ženske. Celo če bi se dajalo prednost skupini prejemnikov višjih pokojnin (ki so pretežno moški) na kakršen koli način, skupine domnevno prikrajšanih oseb (prejemniki varstvenega dodatka) ne sestavljajo pretežno ženske.

38. Nazadnje Irska opozarja na to, da je uporaba različnih metod za izračun dohodkov za varstveni dodatek in za običajno pokojnino v diskrecijski pravici države članice, ki se namreč lahko svobodno odloči, da bo pri enih dajatvah upoštevala finančne okoliščine prejemnika dajatve, pri drugih pa ne.

39. *Komisija* predlaga, naj se na drugo vprašanje odgovori, da je treba člen 4 Direktive 79/7 razlagati tako, da nasprotuje nacionalni določbi o letnem usklajevanju pokojnin, v skladu s katero je za določeno skupino prejemnikov minimalne pokojnine določeno potencialno manjše zvišanje kot za druge prejemnike pokojnine, če ta ureditev prizadene 25 % prejemnikov in 57 % prejemnic pokojnine, razen če je to mogoče upravičiti z objektivnimi dejavniki, ki niso povezani z diskriminacijo na podlagi spola.

40. V utemeljitev svoje teze se sklicuje na to, da gre v skladu s sodno prakso za neenako obravnavanje, če je delež delavk, ki niso izpolnile določenega pogoja, da bi zanje veljalo varstvo pred odpovedjo, statistično „znatno nižji“ od deleža moških ali pa če obstaja „manjša, vendar trajna in relativno stalna razlika v daljšem obdobju“ med delavci in delavkami. V zvezi s podatki, ki jih je navedlo predložitveno sodišče in iz katerih je razvidno, da 57 % žensk v primerjavi s 25 % moških prejema minimalno pokojnino, naj ne bi bilo mogoče prerekati, da naj bi bile predvsem ženske negativno prizadete in naj bi šlo torej objektivno za prikrajšanje žensk. To neenako obravnavanje naj bi bilo toliko hujše, kolikor

je med osebami, ki ne dobijo nobenega varstvenega dodatka, občutno več žensk kot moških.

C – *Tretje vprašanje*

41. *Avstrijska vlada* predlaga, naj se na tretje vprašanje odgovori tako, da če bi Sodišče v potencialno manjšem zvišanju za določeno skupino prejemnikov pokojnine vendarle videlo diskriminacijo žensk, je ta utemeljena z neposredno povezavo z izrednim zvišanjem varstvenega dodatka in s tem povezanim ciljem boja proti revščini (kot legitimnim ciljem socialne politike); ta ukrep je primeren tudi za uresničevanje ciljev in ne presega tega, kar je v ta namen nujno potrebno. Upoštevanje drugih dohodkov prejemnika pokojnine ter dohodkov njegovega zakonskega ali registriranega partnerja, s katerim živi v skupnem gospodinjstvu, pri izračunu varstvenega dodatka s tem ni v nasprotju.

42. V zvezi z utemeljitvijo izrednega zvišanja dohodkovnega cenzusa za uveljavitev varstvenega dodatka avstrijska vlada opozarja na to, da je bil cilj usklajevanja pokojnin za leto 2008 pomagati prejemnikom majhnih in minimalnih pokojnin. Nujno naj bi bilo sprejeti ukrep za boj proti revščini starejših oseb. Vendar naj osebe, kot je tožeča stranka, ki je (sama ali skupaj z dohodki zakonskega partnerja) imela na voljo druge dohodke, ne bi potrebovale tega socialnopolitičnega ukrepa. Pri teh osebah naj bi se namreč izhajalo iz tega, da jim zaradi teh drugih dohodkov ne grozi revščina in torej ne potrebujejo nobene višje valorizacije od določenega indeksa potrošniških cen.

43. Avstrijska vlada sicer opozarja na sodbo avstrijskega Verfassungsgerichtshof z dne 24. septembra 2009, v kateri je to ugotovilo, da je usklajevanje pokojnin za leto 2008 v skladu z ustavo in ne krši nobenih temeljnih pravic, zlasti ne načela enakosti. Poleg tega naj bi Verfassungsgerichtshof priznalo neposredno povezanost (medsebojno odvisnost) med usklajevanjem pokojnin in izrednim zvišanjem varstvenega dodatka. To naj bi bilo zato treba upoštevati pri presoji zvišanja pokojnin z izrednim usklajevanjem pokojnin za leto 2008.

44. *Irska* predlaga, naj se na tretje vprašanje za predhodno odločanje odgovori, da je lahko prikrajšanje prejemnic pokojnine pri letnem

zvišanju njihove pokojnine upravičeno, če je potrebno in primerno za uresničevanje socialno- in ekonomskopolitičnega cilja, ki ni povezan z diskriminacijo na podlagi spola. Če se država članica sklicuje na člen 7(1)(a) Direktive 79/7, je mogoče prikrajšanje upravičiti tudi z nižjo upokojitveno starostjo in/ali daljšim obdobjem prejemanja pokojnine pri prejemnicah pokojnin.

45. Irska v utemeljitev svoje teze opozarja na to, da se v okviru predpisov o socialni pomoči ni mogoče izogniti temu, da nekatere skupine prejemajo pomoč, druge pa ne, pri čemer se, odvisno od primera, lahko uporabijo kompleksna merila in razlikovanja. V sodni praksi Sodišča naj bi bili številni primeri, v katerih so se predpisi posamezne države članice izpodbijali zaradi diskriminacije in v katerih naj bi Sodišče odločilo, da so v nacionalnem pravu nekatera merila upravičena z legitimnim ciljem. Čeprav pomisleki v zvezi s proračunom kot taki ne morejo upravičiti diskriminacije na podlagi spola, pa naj bi Sodišče priznalo, da je nujnost zagotoviti pravilno upravljanje z javnimi izdatki legitimen cilj. Po mnenju Irske države članice pri dodelitvi omejenih javnih sredstev v okviru letnega proračunskega postopka uresničujejo številne legitimne socialno- in ekonomskopolitične cilje, med katerimi sta cilj porazdelitve omejenih javnih sredstev med različne skupine oseb in cilj pravilnega upravljanja z javnimi izdatki. Pri tem naj bi države članice imele zelo široko diskrecijsko pravico. Podobno naj bi bilo preprosteje, da se ob občasni indeksaciji zneskov izvede pavšalno zvišanje, kot pa da se za vsakega posameznika izračuna točno določen odstotek. V obravnavanem primeru naj bi nacionalno sodišče razvrstilo pokojnine v štiri kategorije. Lahko pa bi se razvrstile popolnoma drugače. Po mnenju irske vlade bi bilo breme za nacionalne uprave znatno večje, če bi morale pri vsakem predpisu izvesti statistično analizo razmerja med moškimi in ženskami, preden bi lahko predvidele pavšalno zvišanje.

46. Nazadnje Irska ugotavlja, da je mogoče, da v Avstriji za moške in ženske velja različna upokojitvena starost. V takem primeru bi se lahko Avstrija, odvisno od primera, sklicevala na člen 7(1)(a) Direktive 79/7. S tem bi bila upravičena sprejeti različna pravila za moške in ženske, če bi bila ta „nujno“ povezana z različno upokojitveno starostjo.

47. *Komisija* predlaga, naj se na tretje vprašanje za predhodno odločanje odgovori, da prikrajšanja prejemnic pokojnin pri letnem

zvišanju njihove pokojnine ni mogoče upravičiti z nižjo upokojitveno starostjo ali daljšim obdobjem prejemanja pokojnine ali s tem, da je bil dohodkovni cenzus za uveljavitev socialnopravno določenega minimalnega dohodka (dohodkovni cenzus za uveljavitev varstvenega dodatka) nesorazmerno zvišan, če je v določbah o odobritvi socialnopravno določenega minimalnega dohodka (varstveni dodatek) predvideno upoštevanje drugih lastnih dohodkov prejemnika pokojnine in dohodkov njegovega zakonskega partnerja, s katerim živi v skupnem gospodinjstvu, medtem ko so bile pokojnine drugih prejemnikov zvišane brez upoštevanja drugih dohodkov prejemnika pokojnine ali dohodkov njegovega zakonskega partnerja.

48. V zvezi z neenakim obravnavanjem na podlagi nižje upokojitvene starosti ali daljšega obdobja prejemanja pokojnine pri prejemnicah pokojnin Komisija opozarja na to, da se že pri izračunu pokojnine upošteva število pridobljenih zavarovalnih mesecev in da se to število ne sme upoštevati še drugič. V zvezi s povprečno daljšo pričakovano življenjsko dobo žensk Komisija trdi, da je to nedopustna utemeljitev, saj je daljša pričakovana življenjska doba razlika, običajno povezana s spolom. Poleg tega naj bi bilo sporno, kaj je pravzaprav legitimni cilj zvišanja dohodkovnega cenzusa za uveljavitev varstvenega dodatka. Nazadnje Komisija opozarja na to, da naj bi Sodišče državam članicam sicer priznavalo široko polje proste presoje v sistemih socialne varnosti, vendar naj bi se strogo oprlo na nujnost predpisa in njegovo primernost za uresničitev socialnopolitičnega cilja.

VI – Pravna presoja

A – *Uvodne ugotovitve*

1. Podlage v pravu Unije za prepoved dis kriminacije

49. Načelo enakosti moških in žensk[9] na delovnem mestu ima osrednje mesto v evropskem delovnem pravu[10]. Načelo enakosti moških in žensk pri delu je na ravni mednarodnega delovnega prava izraženo v Konvenciji Mednarodne organizacije dela (MOD) št. 100 z dne 29. junija 1951 o enakem nagrajevanju

9 – Za izčrpno predstavitev načela enakosti moških in žensk v Evropi glej McCrudden, C./Prechal, S., *The Concepts of Equality and Non-Discrimination in Europe: A practical approach*, Poročilo Evropske Komisije, Generalni direktorat za zaposlovanje, socialne zadeve in enake možnosti, 2009.

10 – V tem smislu Krimphove, D., *Europäisches Arbeitsrecht*, München 1996, str. 140.

žensk in moških za enako delo, ki so jo ratificirale številne države članice. Posebej v delovnem pravu Evropske unije je v točki 16 Listine Skupnosti o temeljnih socialnih pravicah delavcev[11] – na katero se sklicuje tako preambula k Pogodbi EU kakor tudi člen 136(1) ES – navedena zahteva po enakem obravnavanju in ustvarjanju enakih možnosti za moške in ženske. Poleg tega primarno pravo v členih 2 in 3(2) ES kot splošni cilj določa spodbujanje enakosti moških in žensk. Dalje je Sodišče v ustaljeni sodni praksi poudarilo temeljni pomen te obveze s tem, da jo je označilo za temeljno pravilo prava Skupnosti[12].

50. Zakonodajalec Unije je na začetku v primarno pravo prevzel eno pravno zavezujoče pravilo za enako obravnavanje delavcev obeh spolov le v zvezi s plačilom, in sicer v člen 141 ES (člen 157 PDEU). Ta določba zavezuje vsako državo članico, da zagotovi uporabo načela „enakega plačila za enako delo ali delo enake vrednosti za moške in ženske“. Sodišče je to določbo z razlago razširilo na skupek podrobnih pravil o prepovedi diskriminacije. Ker pa ta določba zajema izključno plačilo in ne ureja splošnega enakega obravnavanja spolov pri delu, se je zakonodajalec Unije od 70. let prejšnjega stoletja dalje v številnih pravnih aktih zelo posvetil temi univerzalnega enakega obravnavanja moških in žensk, pri čemer so bili urejeni tudi socialnopravni vidiki, kot na primer v zvezi s pravicami delavcev do dajatev socialne varnosti.[13] K sprejetim pravnim aktom spada Direktiva 79/7, ki je upoštevna v tej zadevi in ki pokriva posebno socialnopravno stran tega področja življenja in zato

11 – Točka 16 Listine Skupnosti o temeljnih socialnih pravicah delavcev določa: „Zagotoviti je treba enako obravnavanje moških in žensk. Še naprej je treba ustvarjati enake možnosti moških in žensk. V ta namen je treba povsod tam, kjer je to potrebno, okrepiti ukrepe, s katerimi se bo zagotovilo uresničevanje enakosti moških in žensk, predvsem v zvezi z dostopom do zaposlitve, plačo, delovnimi pogoji, socialnim varstvom, splošnim in poklicnim izobraževanjem ter poklicnim napredovanjem. Sprejeti je treba tudi ukrepe, ki bodo moškim in ženskam omogočili, da bojo lažje medsebojno usklajevali poklicne in družinske obveznosti.“

12 – Glej v glavnem sodbe z dne 8. aprila 1976 v zadevi Defrenne („Defrenne II“, 43/75, Recueil, str. 455, točka 12); z dne 15. junija 1978 v zadevi Defrenne („Defrenne III“, 149/77, Recueil, str. 1365, točki 26 in 27) ter z dne 26. februarja 1986 v zadevi Marshall (152/84, Recueil, str. 723, točka 36) in v zadevi Beets-Proper (262/84, Recueil, str. 773, točka 38); glej tudi sodbe z dne 24. februarja 1994 v zadevi Roks in drugi (C-343/92, Recueil, str. I-571, točka 36); z dne 6. aprila 2000 v zadevi Jørgensen (C-226/98, Recueil, str. I-2447, točka 39); z dne 20. marca 2003 v zadevi Kutz-Bauer (C-187/00, Recueil, str. I-2741, točka 60) in z dne 23. oktobra 2003 v združenih zadevah Schönheit und Becker (C-4/02 in C-5/02, Recueil, str. I-12575, točka 85).

13 – Glej Prechal, S., „Access to equality: An introduction“, *Access to equality between men and women in the European Community*, Bruselj 1993, str. 1 in 2, in Bieback, K.-J., *Die mittelbare Diskriminierung wegen des Geschlechts*, Baden-Baden 1997, str. 22 in 23. Kot pojasnjuje Bieback, K.-J., *Europäisches Sozialrecht*, 5. izdaja, Baden-Baden 2010, str. 535, točka 1, je normalno plačilo vsekakor le stežka ločiti od dajatev iz poklicnega sistema socialne varnosti, tega pa je težko ločiti od zakonskih/državnih sistemov, zlasti ker so poklicni sistemi pogosto zelo odvisni od državnih sistemov in brez njih ne morejo biti razumno urejeni.

v določeni meri dopolnjuje določbe člena 141 ES. Direktiva 79/7 je bila sprejeta na podlagi splošne klavzule fleksibilnosti iz člena 308 ES (člen 352 PDEU) ne samo zaradi dopolnilne funkcije njenih določb k socialni varnosti, ampak tudi zato, ker takrat Unija še ni imela dovolj pristojnosti na področju delovnega in socialnega prava.

v člena 21 in 23 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah[15]. Ti določbi na eni strani prepovedujeta diskriminacijo na podlagi spola, na drugi strani pa zavezujeta Unijo in njene države članice, da pri izvajanju prava Unije zagotovijo enakost obeh spolov na vseh področjih.

2. Kaj zajema posredna diskriminacija?

51. Vmes pa je prišlo do temeljne spremembe na področju evropskega socialnega prava, saj ima Unija od začetka veljavnosti Amsterdamske pogodbe in veljavnosti člena 13 ES (člen 19 PDEU) ter členov 136 ES in 137 ES (člena 151 PDEU in 152 PDEU) obširno pristojnost urejanja celotne socialne varnosti in pravil o izvajanju prepovedi diskriminacije[14], ki je omogočila sprejetje številnih pravnih aktov. V zvezi s tem je treba omeniti, da je bilo načelo enakosti moških in žensk dokončno priznano, ko je bilo prevzeto

52. Direktiva 79/7 je od začetka veljavnosti ostala nespremenjena. Njen praktični pomen je predvsem v prepovedi posredne diskriminacije, ki je v členu 4(1) tudi izrecno navedena, saj je neposredna diskriminacija v nacionalnih socialnopravnih redih že v glavnem odpravljena.[16] Na posredno diskriminacijo na podlagi spola se sumi tudi v primeru nacionalne ureditve, ki je predmet spora, zlasti ker je mogoče iz navedb predložitvenega sodišča razbrati, da skupini prejemnikov minimalne pokojnine, ki niso bili upravičeni do izrednega zvišanja pokojnine, pripadajo

14 – Glej sodbo z dne 1. marca 2011 v zadevi Association Belge des Consommateurs Test-Achats in drugi (C-236/09, ZOdl., str. I-773, točki 18 in 19). Glej Schiek, D., *Europäisches Arbeitsrecht*, 3. izdaja, Baden-Baden 2007, str. 220, in Galantino, L., *Diritto comunitario del lavoro*, Torino 2000, str. 46 in 47.

15 – UL 2010, C 83, str. 389.

16 – Glej Krimphove, D., prav tam (opomba 10), str. 140, Haverkate, G./Huster, S., *Europäisches Sozialrecht – Eine Einführung*, Baden-Baden 1999, točka 701, str. 399, ki opozarjajo na to, da je praktični pomen Direktive 79/7 na področju posredne diskriminacije, ki je v členu 4(1) tudi izrecno omenjena.

pretežno ženske, čeprav se ta ureditev ne navezuje izrecno na spol kot merilo za morebitno razlikovanje.

53. Vendar je treba najprej razjasniti, ali usklajevanje pokojnin, določeno v nacionalnem pravu, sploh spada na področje uporabe Direktive 79/7. Na to se nanaša prvo vprašanje za predhodno odločanje. Drugo vprašanje za predhodno odločanje se nanaša na to, ali gre glede na različno prizadetost žensk in moških za diskriminacijo na podlagi spola, ki je prepovedana s členom 4(1) Direktive 79/7, če ni objektivne utemeljitve. S tretjim vprašanjem za predhodno odločanje predložitveno sodišče sprašuje, ali je mogoče upravičiti finančno slabši položaj, ki ga trpi skupina prejemnikov pokojnin, ker se jim – drugače kot pri drugi skupini prejemnikov pokojnin, na katere se ta ureditev ne nanaša – vračunajo drugi lastni dohodki ter dohodki zakonskega partnerja, s katerim živijo v skupnem gospodinjstvu. Zaradi preglednosti je treba vprašanja za predhodno odločanje preučiti v navedenem vrstnem redu.

54. Iz previdnosti je treba na ugovor avstrijske vlade – v skladu s katerim je avstrijsko Verfassungsgerichtshof že štelo za neutemeljen pomislek predložitvenega sodišča v zvezi z združljivostjo nacionalne ureditve, ki je predmet spora, z ustavnopravno zagotovljenim načelom enakosti, ki zajema tudi prepoved diskriminacije na podlagi spola – odgovoriti, da ta okoliščina nima nobenega vpliva na ta postopek za sprejetje predhodne odločbe, saj gre tu izključno za preučitev vprašanja, ali pravo Unije nasprotuje tej ureditvi. V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča je delovanje navedenega sistema sodelovanja – da bi se zagotovila primarnost prava Unije – pogojeno s tem, da lahko nacionalno sodišče svobodno in kadar koli se mu to zdi primerno, celo po končanem vmesnem postopku ocene ustavnosti, Sodišču v predhodno odločanje predloži vprašanje, ki se mu zdi potrebno.[17]

B – *Prvo vprašanje*

55. Kot je mogoče razbrati iz navedb predložitvenega sodišča, med strankama postopka v glavni stvari ni sporno, da tožeča stranka kot prejemnica pokojnine spada na posebno področje uporabe Direktive 79/7 in da pravila, ki so predmet spora, tudi načeloma

17 – Glej sodbo z dne 22. junija 2010 v združenih zadevah Melki in Abdeli (C-188/10 in C-189/10, ZOdl., str. I-5667, točka 52).

spadajo v njeno stvarno področje uporabe. Nasprotno, med strankama je sporno, ali tudi za sistem letnega usklajevanja (valorizacije) pokojnin, ki ga določa zakonodaja o obveznem pokojninskem zavarovanju, velja prepoved diskriminacije iz člena 4(1) Direktive 79/7.[18]

56. Od udeleženih v postopku za sprejetje predhodne odločbe ima očitno samo Irska drugačno mnenje o tem, ali primer iz postopka v glavni stvari spada na stvarno področje uporabe Direktive 79/7. Zato bom posebej obravnavala ta vidik. Za to je treba najprej preučiti vprašanje, ali gre pri usklajevanju pokojnin, ki je predmet spora, za zakonski sistem, ki nudi varstvo pred enim od tveganj, navedenih v členu 3(1) Direktive 79/7. Kot je Sodišče že odločilo, za določeno dajatev velja ta direktiva le, če je vključena v zakonski sistem varstva pred navedenimi tveganji, je del takega sistema ali je oblika socialne pomoči z enakim ciljem.[19] Z drugimi besedami, dajatev mora biti neposredno in dejansko povezana z varstvom pred enim od tveganj, navedenih v členu 3(1).[20]

57. Poleg tega je treba ugotoviti, da ta določba Direktive med drugim izrecno navaja „tveganja [v zvezi s] starostjo“. K zakonskim sistemom varstva pred tovrstnimi tveganji nedvomno spada predvsem starostna pokojnina, do katere je tožeča stranka upravičena na podlagi zakona. Del tega pa so nujno tudi taka redna zvišanja starostne pokojnine, kot je tu sporno usklajevanje pokojnin, katerih namen je po navedbah predložitvenega sodišča[21], da se zagotovi stalna vrednost pokojnin in se ohrani njihova kupna moč, zlasti ker je zakonodajni namen takih ukrepov glede na navedbe avstrijske vlade[22] to, da je upravičence zavarovan pred tveganjem, ki je običajno povezano s starostjo, in sicer pred revščino. Z uskladitvijo indeksa potrošniških cen naj bi se namreč preprečilo, da se dohodek, nujen za preživetje, oziroma njegova kupna moč zniža. Za razlago Direktive torej ni pomembno, da njeno besedilo ne zajema usklajevanja pokojnin, zlasti ker smisel in namen členov 3 in 4 te direktive jasno govorita v prid razlagi, da taka usklajevanja pokojnin tudi spadajo na stvarno področje uporabe Direktive. Težko bi bilo namreč zagovarjati, da obstaja bistvena razlika med starostno pokojnino in njeno naknadno

18 – Glej stran 7 predložitvene odločbe.

19 – Glej sodbe z dne 24. junija 1986 v zadevi Drake (150/85, Recueil, str. 1995, točka 21); z dne 4. februarja 1992 v zadevi Smithson (C-243/90, Recueil, str. I-467, točka 12) in z dne 16. julija 1992 v združenih zadevah Jackson in Cresswell (C-63/91 in C-64/91, Recueil, str. I-4737, točka 15).

20 – Glej sodbo z dne 11. julija 1996 v zadevi Atkins (C-228/94, Recueil, str. I-3633). Glej Egger, J., *Das Arbeits- und Sozialrecht der EU und die österreichische Rechtsordnung*, 2. izdaja, Dunaj 2005, str. 323.

21 – Glej str. 16 predložitvenega sklepa.

22 – Glej str. 18 pisnih stališč avstrijske vlade.

uskladitvijo, saj je usklajevanje navsezadnje le nov izračun prvotnega zneska. Zvišanje pokojnine je kot zakonski ukrep zagotavljanja stalne vrednosti, kot je Komisija[23] pravilno pojasnila, le način izračuna pokojnine v določenem letu.

58. Za to tezo ni mogoče zgolj navesti, da se znesek, ki je bil prvotno priznan kot mesečna pokojnina, uporabi kot podlaga za izračun odstotnega zvišanja. Poleg tega je treba upoštevati, da ostane prvotna funkcija starostne pokojnine, to pomeni varstvo pred tveganji v zvezi s starostjo, nespremenjena tudi po uskladitvi. Z naknadno uskladitvijo ne dobi pravica prejemnika pokojnine, drugače kot trdi Irska[24], nobene drugačne pravne narave. Sistem zvišanja pokojnine je torej neposredno in dejansko povezan z varstvom pred enim od tveganj, navedenih v členu 3(1). Primerjava s sistemom socialne pomoči v Združenem kraljestvu (Income Support), ki je bil predmet preizkusa v zadevah Jackson in Cresswell[25], izvedena s strani Irske, ni ustrezna, saj je pri omenjeni socialni pomoči šlo za dajatev, ki je imela naravo socialne pomoči za ljudi, ki zaslužijo malo. Dodeljevala se je v določenih osebnih situacijah tistim, katerih sredstva niso zadoščala za kritje njihovih potreb v smislu nacionalnega prava. Sodišče je popolnoma logično tudi ugotovilo, da člen 3(1) Direktive 79/7 ne velja za take dajatve[26]. Vendar je zadeva v postopku v glavni stvari popolnoma drugačna. Pri usklajevanju pokojnin, za kar gre v tej zadevi, je nasprotno obravnavana naknadna sprememba prvotnega zneska pokojnine zaradi upoštevanja spremenjenih okoliščin, kar nakazuje že ime.

59. Temu ustrezno je treba uskladitev zneska, podobno kot prvotno določitev starostne pokojnine, tudi razumeti kot „izračunavanje dajatve“ v smislu člena 4(1) Direktive. Drugačno razumevanje bi nazadnje pomenilo, da je treba bodisi domnevati, da gre za pravno praznino v Direktivi, bodisi pripisati zakonodajalcu Unije, da je v okviru prvotne določitve starostne pokojnine hotel preprečiti diskriminacijo med moškimi in ženskami, pri poznejših letnih usklajevanjih pa ne. Tako ni mogoče sklepati glede na cilj Direktive,

23 – Glej točko 18 pisnih stališč Komisije.
24 – Glej točki 37 in 38 pisnih stališč Irske.
25 – Sodba Jackson in Cresswell (navedena v opombi 19).
26 – Prav tam (točka 22).

naveden v prvi uvodni izjavi, da se uresničuje načelo enakega obravnavanja na področju socialne varnosti. Iz tega sledi, da je treba trditve Irske zavrniti.

60. Glede na zgoraj navedeno je treba člen 4 Direktive 79/7 razlagati tako, da tudi za sistem letnega usklajevanja (valorizacije) pokojnin, ki je določen v zakonodaji o obveznem pokojninskem zavarovanju, velja prepoved diskriminacije iz odstavka 1 te določbe.

C – *Drugo vprašanje*

1. Splošno

61. Kot pravilno pojasnjujejo vse stranke postopka, imajo države članice na področju socialne politike široko diskrecijsko pravico, in sicer v zvezi z več ukrepi socialne varnosti in konkretnimi podrobnostmi njihove izvedbe.[27] Vendar ta diskrecijska pravica ni neomejena, saj pravo Unije državam članicam postavlja temeljne omejitve, ki jih morajo upoštevati pri pripravi zakonodaje. Člen 4(1) Direktive 79/7 je v skladu s sodno prakso Sodišča taka omejitev.[28] Ta določba Direktive namreč prepoveduje neposredno ali posredno diskriminacijo na podlagi spola v različnih primerih, ki so povezani z dodeljevanjem dajatev socialne varnosti. Potem ko je bilo zgoraj že ugotovljeno, da je treba sporno usklajevanje pokojnin šteti za „izračunavanje dajatev“ v smislu te določbe, je treba v nadaljevanju ugotoviti, ali gre za diskriminacijo v postopku v glavni stvari.

2. Nevtralno formulirano pravilo

62. Neposredne diskriminacije, kot je bilo že nakazano, od vsega začetka ni mogoče upoštevati, saj se zvišanje pokojnine odobri vsem prejemnikom pokojnine, ne da bi bilo

27 – Glej sodbe z dne 8. februarja 1996 v zadevi Laperre (C-8/94, Recueil, str. I-273, točka 18); z dne 14. decembra 1995 v zadevi Nolte (C-317/93, Recueil, str. I-4625, točka 33); z dne 19. novembra 1992 v zadevi Molenbroek (C-226/91, Recueil, str. I-5943, točka 15) in z dne 7. maja 1991 v zadevi Komisija proti Belgiji (C-229/89, Recueil, str. I-2205, točka 19).

28 – Glej sodbo z dne 9. februarja 1999 v zadevi Seymour-Smith in Perez (C-167/97, Recueil, str. 1999, I-623, točki 74 in 75); sodbo Kutz-Bauer (navedena v opombi 10, točke od 55 do 57) ter sodbi z dne 11. septembra 2003 v zadevi Steinicke (C-77/02, Recueil, str. I-9027, točka 63) in z dne 18. januarja 2007 v zadevi Confédération générale du travail in drugi (C-385/05, ZOdl., str. I-611, točki 28 in 29).

to posebej odvisno od spola. Tej ugotovitvi ne oporeka nobena od strank.

63. Nikakor ni očitno, da bi bil cilj spornih nacionalnih določb, na katerih temelji ta ureditev, prikrajšanje skupine oseb enega od spolov. Nasprotno, sistem usklajevanja pokojnin za leto 2008 temelji na razdelitvi prejemnikov pokojnin na več kategorij, ki se razlikujejo glede na višino pokojnine in za katere veljajo različne uskladitve, bodisi v obliki odstotkov bodisi v obliki pavšalnih zneskov. Iz sodbe avstrijskega Verfassungsgerichtshof z dne 24. septembra 2009 v zvezi s tem, ali je usklajevanje pokojnin za leto 2008, na katero se sklicuje avstrijska vlada v svojih navedbah, skladno z ustavo, je razvidno, da ta klasifikacija temelji na načelu „socialne diferenciacije" in prvotno izvira iz sporazuma med avstrijsko vlado in Österreichischer Seniorenrat, ki zastopa interese upokojencev v tej državi članici. Avstrijska vlada se s tem, da opozarja na zgodovino nastanka in odločilne premisleke, ki so bili podlaga tej reformi, navsezadnje zgolj sklicuje na diskrecijsko pravico pri usklajevanju pokojnin. Na koncu je vsekakor mogoče ugotoviti, da so sporne nacionalne določbe, na katerih temelji ta ureditev, v smislu sodne prakse „nevtralno formulirane"[29], s čimer je hkrati izpolnjen prvi pogoj za domnevo posredne diskriminacije.

64. Treba je dokazati še obstoj posredne diskriminacije. V skladu s sodno prakso je podana posredna diskriminacija v smislu člena 4(1) Direktive 79/7, če se nacionalni ukrep sicer ne navezuje neposredno na spol, ampak je formuliran nevtralno, vendar dejansko postavlja veliko večji odstotek pripadnikov enega spola v slabši položaj, razen če je ta ukrep upravičen z objektivnimi dejavniki, ki niso povezani z diskriminacijo na podlagi spola.[30] Tako je v primeru, ko so izbrana sredstva namenjena cilju socialne politike države članice,

29 – Po mnenju Egger, J., prav tam (opomba 20), str. 323, je mogoče merila, kot sta „delo s krajšim delovnim časom" ali „manjša zaposlitev", uporabiti kot nevtralna merila, ki so uporabljena v neki ureditvi. Podobno meni tudi Galantino, L., prav tam (opomba 14), str. 194. Po mnenju Prechal, S., „Combatting indirect discrimination in community law context", *Legal issues of european integration*, 1993/1, Amsterdam, str. 84 in 85, se za nevtralna merila, ki bi lahko zakrivala posredno diskriminacijo, štejejo tudi druga merila, kot so „starostne omejitve" (ker naj bi se ženske v določeni starosti ukvarjale z vzgojo otrok), „delo s krajšim delovnim časom" (ker naj gospodinjske obveznosti ženskam ne bi dopuščale, da se zaposlijo za polni delovni čas), „zahteva po izobrazbi" (ker naj bi ženske redkeje pridobile višjo izobrazbo), „fizična kondicija", „geografska mobilnost" in tako dalje.

30 – Glej med drugim sodbo Jørgensen (navedena v opombi 12, točka 29); sodbi z dne 26. septembra 2000 v zadevi Kachelmann (C-322/98, Recueil, str. I-7505, točka 23) in z dne 9. septembra 2003 v zadevi Rinke (C-25/02, Recueil, str. I-8349, točka 33); sodbo Schönheit in Becker (navedena v opombi 12, točka 67) in sodbo z dne 12. oktobra 2004 v zadevi Wippel (C-313/02, ZOdl., str. I-9483, točka 43).

katere pravni predpisi se obravnavajo, in so za dosego tega cilja primerna in nujna.[31]

65. V skladu s to opredelitvijo je treba zadevno problematiko preučiti v tem vrstnem redu: najprej je treba ugotoviti, ali obstaja neenako obravnavanje moških in žensk. Če bi se ugotovilo, da obstaja tako neenako obravnavanje, je treba nato preizkusiti, ali je tudi upravičeno.[32]

manj ugodno“[33] kot na prejemnike pokojnine. V zvezi s tem je treba vsekakor opozoriti na to, da Sodišče ne šteje, da kakršno koli neenako obravnavanje zadostuje za to, da zanj velja prepoved diskriminacije. Nasprotno, iz podrobnejšega pregleda dosedanje sodne prakse je razvidno, da je za Sodišče obstoj neenakega obravnavanja pogojen s tem, da je bil prekoračen določen prag pomembnosti[34], to pa je takrat, ko je „veliko več“[35] oziroma „dejansko veliko večji odstotek“[36] pripadnikov enega spola postavljenih v slabši položaj kot pripadniki drugega spola.

3. Neenako obravnavanje moških in žensk

66. V skladu z merili, ki jih je Sodišče razvilo za dokazovanje posredne diskriminacije, je treba v nadaljevanju ugotoviti, ali sporna ureditev na prejemnice pokojnine „vpliva

67. To, ali v postopku v glavni stvari neugodna ureditev dejansko zadeva „veliko večji odstotek“[37] prejemnic pokojnin kot prejemnikov pokojnin v smislu sodne prakse, je mogoče ugotoviti le s presojo dejstev, katerih ugotavljanje je predvsem obveznost nacionalnega sodišča glede na nujno potrebno bližino in poznavanje posebnih okoliščin te zadeve. Sodišče se lahko pri razlagi prava Unije opre

31 – Glej sodbe Roks (navedena v opombi 12, točki 33 in 34); Nolte (navedena v opombi 27, točka 28) in Laperre (navedena v opombi 25, točka 14). Thüsing, G., *Europäisches Arbeitsrecht*, str. 69, točka 5, opozarja na to, da je bil institut posredne diskriminacije, v skladu s katerim navidez nevtralni predpisi, merila ali postopki postavljajo osebe z določeno značilnostjo na določen način v slabši položaj v primerjavi z drugimi osebami, pri čemer ti predpisi, merila ali postopki niso objektivno upravičeni z legitimnim ciljem, sredstva za dosego tega cilja pa niso primerna in nujna (glej opredelitev v členu 2(2) Direktive Sveta 2000/78 z dne 27. novembra 2000 o splošnih okvirih enakega obravnavanja pri zaposlovanju in delu), najprej razvit pri svobodnem opravljanju storitev, nato pa je bil v zadevi Jenkins (sodba z dne 31. marca 1981, 96/80, Recueil, str. 911) prenesen na diskriminacijo na podlagi spola.

32 – V bistvenem je podobna metodi, ki jo predlagata Haverkate, G./Huster, S., prav tam (opomba 16), točka 701, str. 399.

33 – Glej sodbi Seymour-Smith in Perez (navedena v opombi 28, točka 52) in Schönheit in Becker (navedena v opombi 12, točka 69).

34 – V tem smislu Steiner, J., „The principle of equal treatment for men and women in social security“, *Sex equality law in the European Union*, str. 123, opomba 69, ki opozarja na to, da Sodišče še ni določilo praga, ki bi bil odločilen za to, ali je vpliv ureditve nesorazmeren, čeprav se zdi, da je za to nujno potrebna znatna razlika v zadevnih odstotkih.

35 – Glej sodbe z dne 27. oktobra 1998 v zadevi Boyle in drugi (C-411/96, Recueil, str. I-6401, točka 76); z dne 21. oktobra 1999 v zadevi Lewen (C-333/97, Recueil, str. I-7243, točka 34) in z dne 16. julija 2009 v zadevi Gómez-Limón (C-537/07, ZOdl., I-6525, točka 54).

36 – Glej v opombi 30 navedeno sodno prakso.

37 – Glej sodbo Schönheit in Becker (navedena v opombi 12, točka 71).

le na opis dejanskega stanja, kot izhaja iz predložitvenega sklepa in pisnih stališč, ki so bila vložena pri Sodišču.[38]

68. Bistvena dejstva so povzeta že v drugem vprašanju za predhodno odločanje. Predložitveno sodišče dodatno pojasnjuje v svojem predložitvenem sklepu, da je po njegovem mnenju neenako obravnavanje prejemnikov pokojnin pri usklajevanju pokojnin za leto 2008 podano le, če so bile pokojnine, manjše od dohodkovnega cenzusa za uveljavitev varstvenega dodatka (747 EUR), povišane samo za 1,7 %, medtem ko so bile pokojnine med 747 EUR in 2160 EUR povišane za več. V skladu s statističnimi podatki, ki so bili predloženi v postopku v glavni stvari, naj bi v okviru področja uporabe ASVG pokojnine na podlagi lastne poklicne dejavnosti (lastne pokojnine) prejemalo skupno 1.325.762 oseb (od tega 614.293 moških in 711.469 žensk). V skupini prejemnikov pokojnine naj bi skupno 562.463 oseb prejemalo pokojnino do 750 EUR na mesec (tako imenovana minimalna pokojnina), pri čemer naj bi pokojnino do te višine prejemalo 408.910 žensk in 153.553 moških. To naj bi pomenilo, da v skupini prejemnic pokojnine delež oseb, ki prejemajo pokojnino do 750 EUR, znašal 57 %. V primerjavi s tem naj bi v skupini prejemnikov pokojnine delež oseb, ki prejemajo minimalno pokojnino (do 750 EUR na mesec), znašal 25 %. Tako naj bi bil delež žensk, ki so prikrajšane zaradi usklajevanja pokojnin za leto 2008, približno 2,3-krat večji od deleža moških.[39]

69. Po podatkih predložitvenega sodišča je to v obravnavanem primeru – glede na to, da Sodišče do zdaj še ni določilo nobene minimalne meje, pri kateri se lahko domneva posredna diskriminacija – moralo Sodišču postaviti vprašanje o tem, ali je ženski spol v bistveno slabšem položaju v smislu posredne diskriminacije na podlagi spola v smislu prava Unije. S predložitvenim sodiščem se je treba strinjati glede tega, da se je Sodišče do zdaj odpovedalo temu, da bi določilo zavezujoči prag ali vsaj neko razliko v odstotkih, od katere naprej bi bili izpolnjeni znaki dejanskega stana za neenako obravnavanje.[40] Pregled dosedanje sodne prakse Sodišča

38 – Glej sodbe Schönheit in Becker (navedena v opombi 12, točka 71); Molenbroek (navedena v opombi 27, točka 12); Jackson in Cresswell (navedena v opombi 19, točka 3) in sodbo z dne 11. junija 1987 v zadevi Teuling (30/85, Recueil, str. 2497, točka 14).

39 – Glej str. 10 predložitvenega sklepa.

40 – S to oceno se strinja tudi Prechal, S., prav tam (opomba 29), str. 85 in 86. Po mnenju avtorice pa je to razumljivo, zlasti ker v nekaterih predlogih za sprejetje predhodne odločbe, predloženih Sodišču, predložitvena sodišča na primer že ugotovijo, da določen ukrep zadeva „pretežno ženske“, ali pa so vprašanja za predhodno odločanje oblikovana tako, da se neenako obravnavanje domneva. Opozarja tudi na to, da imajo nacionalna sodišča glede na razdelitev pristojnosti med Sodiščem in nacionalnimi sodišči obveznost presojati dejstva v postopku v glavni stvari. Vendar naj to ne bi preprečevalo Sodišču, da jim da koristne napotke, *kako* je treba ta dejstva presojati.

v zvezi z Direktivo 79/7 ne dopušča natančnih sklepov. Nasprotno pa je v sodbah v zvezi s členom 141 ES, v katerih je so bili obravnavani predpisi, ki so postavljali zaposlene s krajšim delovnim časom v slabši položaj, Sodišče navedlo konkretne odstotke pripadnikov enega od spolov, postavljenih v slabši položaj. Tako je Sodišče na primer v zadevi Hill in Stapleton[41] ugotovilo, da je bilo 99,2 % „Clerical Assistants“, ki so bili zaposleni s krajšim delovnim časom, pa tudi sicer 98 % vseh delavcev, ki so bili zaposleni kot uradniki na podlagi pogodb o zaposlitvi s krajšim delovnim časom, žensk. V zadevi Schröder[42] je bilo med zaposlenimi s krajšim delovnim časom 95 % žensk, v zadevi Voß[43] pa je bilo med učitelji v službi dežele Berlin, ki so bili zaposleni s krajšim delovnim časom, 88 % žensk. Podobno velja za zadevo Schönheit in Becker[44], v kateri je bil delež delavk, zaposlenih s krajšim delovnim časom, v upravi dežele Hessen približno 87,9 %.

70. Ti primeri gotovo niso popolnoma nepomembni za razlago Direktive 79/7. Navsezadnje pa ne morejo, kot izrecno priznava tudi avstrijska vlada, popolnoma razjasniti, od katerega odstotka naprej je treba šteti, da gre za upoštevno neenako obravnavanje v smislu sodne prakse. Tako postopanje tudi ne bi ustrezalo zapletenosti take presoje, zlasti ker se lahko pravno in dejansko upoštevni elementi od primera do primera med seboj znatno razlikujejo. Praviloma bo skoraj nemogoče določiti fiksne odstotke, saj so lahko poleg tega bistvene tudi absolutne številke in intenzivnost posameznega učinka.[45] Presoja posameznega primera, kot jo je Sodišče v okviru izvajanja svoje pristojnosti za razlago do zdaj opravilo v vsaki posamezni zadevi, se mi zato zdi nujno potrebna.

71. Nasprotovanje avstrijske vlade temu[46], da bi se določilo, koliko odstotkov enega od spolov je prizadetih, pa ni prepričljivo. Svari pred izgubo avtonomije držav članic v zvezi z oblikovanjem socialne politike, vendar prezre, prvič, da gre pri tem pristopu izključno za vprašanje, ki ga je logično treba razjasniti vnaprej, in sicer ali gre za neenako obravnavanje spolov, ki pa ne pove ničesar dokončnega o obstoju prepovedane diskriminacije. Kot jasno izhaja iz že navedene sodne prakse Sodišča, gre za prepovedano diskriminacijo šele, če sporni ukrep ni upravičen z objektivnimi dejavniki, ki niso povezani z diskriminacijo

41 – Sodba z dne 17. junija 1998 v zadevi Hill in Stapleton (C-243/95, Recueil, str. I-3739).

42 – Sodba z dne 10. februarja 2000 v zadevi Schröder (C-50/96, Recueil, str. I-743).

43 – Sodba z dne 6. decembra 2007 v zadevi Voß (C-300/06, ZOdl., str. I-19573).

44 – Sodba Schönheit in Becker (navedena v opombi 12, točka 35).

45 – V tem smislu Haverkate, G./Huster, S., prav tam (opomba 16), točka 706, str. 400.

46 – Glej točko 22 pisnih stališč avstrijske vlade.

na podlagi spola.[47] Drugič, prezre, da so pristojnosti urejanja, ki jih imajo države članice na področju socialne politike in ki so jim priznane tako v Pogodbah kot v sodni praksi Sodišča – kot je bilo že navedeno – omejene, med drugim tudi z načelom enakega obravnavanja. Sodišče je zato vedno pravilno poudarjalo, da uveljavljanje teh pristojnosti ne sme pripeljati do tega, da bi se tovrstnemu nosilnemu načelu prava Unije zmanjšal pomen.[48]

72. Kar zadeva osrednje vprašanje, ali je prag pomembnosti v postopku v glavni stvari prekoračen, menim, da je treba temu nazadnje pritrditi, saj je delež prejemnic minimalne pokojnine, katerih pokojnine so bile zvišane zgolj za 1,7 % (v primerjavi s pokojninami med 747 EUR in 2160 EUR), dvakrat večji od deleža prejemnikov minimalnih pokojnin. Zato med upravičenci do pokojnine, katerih pokojnine avstrijska država le neznatno podpira (brez upoštevanja varstvenega dodatka), prevladujejo ženske, zaradi česar je mogoče sklepati o neenakem obravnavanju. Sum predložitvenega sodišča, da gre za neenako obravnavanje, se mi torej zdi utemeljen.

73. Ta ugotovitev je pravilna, če se upoštevajo izključno učinki zvišanja pokojnine. Pri tem pa se ne upoštevajo morebitni ugodni učinki varstvenega dodatka, na katerega se avstrijska vlada v svojih izvajanjih večkrat sklicuje. Sodišče se je do zdaj v svoji sodni praksi[49] očitno nagibalo k temu, da pri preizkusu učinkov določenega socialnopolitičnega ukrepa ne upošteva niti drugih ugodnih učinkov sistema

47 – V tem smislu Bieback, K.-J., *Die mittelbare Diskriminierung wegen des Geschlechts*, prav tam (opomba 13), str. 102, ki opozarja na to, da je mogoče pritrditi kršitvi prepovedi diskriminacije šele, ko ni bilo mogoče najti objektivne utemeljitve. Zato naj bi bilo napačno govoriti o diskriminaciji že, če so bili ugotovljeni različni negativni učinki. Merilo za neobstoj utemeljitve naj bi bilo del dejanskega stana prepovedi diskriminacije.

48 – Glej v opombi 28 navedeno sodno prakso.

49 – Glej sodbo z dne 17. maja 1990 v zadevi Barber (C-262/88, Recueil, str. I-1889, točka 34). Tam se je Sodišče izreklo o tem, kako naj ravnajo nacionalna sodišča pri sodnem preizkusu vprašanja, ali se je v posameznem primeru upoštevalo načelo enakega plačila v skladu s členom 141 ES. Po mnenju Sodišča bi bil sodni nadzor otežen in polni učinek člena 141 ES ustrezno zmanjšan, če bi bila nacionalna sodišča zavezana presojati vsa raznovrstna plačila, izplačana delavcem in delavkam v posameznem primeru, in jih med seboj primerjati. Prava preglednost, ki dopušča učinkovit nadzor, je po mnenju Sodišča zagotovljena le, če načelo enakega plačila velja *za vsak posamezen sestavni del* plačila, izplačanega delavcem ali delavkam.

varstva, ki izravnajo slabosti.[50] Namesto tega je Sodišče očitno upoštevalo samo učinke konkretnega in ločeno obravnavanega ukrepa. Ta pristop torej načeloma ne dopušča, da bi se v okviru ugotavljanja, ali obstaja neenako obravnavanje, poleg zvišanja pokojnine upoštevali še učinki varstvenega dodatka. *A fortiori* se ne sme upoštevati okoliščina, ki jo je na obravnavi navedla avstrijska vlada, da se dohodek v skladu z nacionalnim davčnim pravom obdavči šele, če znaša 1000 EUR ali več, kar naj bi domnevno pripeljalo do boljšega finančnega položaja prejemnikov minimalne pokojnine v primerjavi s prejemniki višjih pokojnin.

74. Mogoče pa je pustiti odprto vprašanje, ali bi bilo treba še naprej vztrajati pri tem pristopu. Za presojo primera v postopku v glavni stvari namreč ni odločilno, kateri način obravnavanja je uporabljen, saj v glavnem vsi pripeljejo do istega rezultata. To bom pokazala v nadaljevanju, ob tem pa bom pri svoji preučitvi podredno upoštevala učinke varstvenega dodatka. Če se namreč upoštevajo tudi tiste statistike, ki jih je posredovalo predložitveno sodišče in iz katerih je razvidno, koliko oseb v skupini prejemnikov minimalne pokojnine nima pravice do varstvenega dodatka (ker se jim je morda prištel dohodek zakonskega partnerja, s katerim živijo v skupnem gospodinjstvu) in zato niso upravičene do zvišanja dohodkovnega cenzusa za uveljavitev varstvenega dodatka v okviru usklajevanja pokojnin za leto 2008, se lahko sklepa, da je delež prejemnic minimalne pokojnine znatno večji.[51] Na to izrecno opozarja predložitveno sodišče v svoji predložitveni odločbi.[52]

75. Če se torej uporabita obe merili (prejemanje minimalne pokojnine, neprejemanje varstvenega dodatka), je treba nazadnje ugotoviti, da so med prizadetimi pretežno ženske. Iz tega je mogoče sklepati, da dodelitev varstvenega dodatka ne odpravi niti slabšega položaja žensk v primerjavi s skupino oseb z višjimi pokojninami niti neenakega obravnavanja v primerjavi s prejemniki minimalne pokojnine. Če se torej šteje, kakor meni tudi predložitveno sodišče, da gre pri manjšem zvišanju minimalnih pokojnin v primerjavi s pokojninami med 747 EUR in 2160 EUR za prikrajšanje, je treba ugotoviti, da je to, da je delež žensk med prejemniki pokojnin večji, neenako obravnavanje spolov.

50 – Tako naj bi sodno prakso razumela tudi Haverkate, G./Huster, S., prav tam (opomba 16), točka 703, str. 400. Razlagata jo tako, da je Sodišče do zdaj zanikalo, da bi se lahko neugoden položaj izravnal z drugimi ugodnimi učinki sistema varstva.

51 – Če se opremo na statistike predložitvenega sodišča, bi moralo biti prizadetih 47 % ženskih (336.305 od skupaj 711.469) in 14 % moških (89.387 od skupaj 614.293) prejemnikov pokojnin.

52 – Glej stran 15 predložitvenega sklepa.

4. Vmesni predlog

D – *Tretje vprašanje*

1. Utemeljitev neenakega obravnavanja

76. Ugotoviti je treba, da obstaja neenako obravnavanje spolov. Za posredno diskriminacijo pa bi šlo šele, če za to ne bi bilo objektivne utemeljitve. Če pa je mogoče – kot je to storilo predložitveno sodišče – domnevati, da manjka objektivna utemeljitev za zadevno neenako obravnavanje v primeru iz postopka v glavni stvari, na kar napeljuje drugo vprašanje za predhodno odločanje, bi bilo treba posledično tudi ugotoviti, da je sporna ureditev, iz katere izvira neenako obravnavanje, diskriminatorna v smislu člena 4(1) Direktive 79/7 in ji torej ta določba direktive tudi nasprotuje.

a) Obstoj razloga, ki upravičuje neenako obravnavanje

78. To, ali v primeru iz postopka v glavni stvari dejansko manjka objektivni razlog, je mogoče vsekakor ugotoviti šele v okviru preučitve tretjega vprašanja za predhodno odločanje, s katerim je bilo izrecno postavljeno to pravno vprašanje.

77. Zato je treba na drugo vprašanje za predhodno odločanje odgovoriti, da je treba člen 4 Direktive 79/7 razlagati tako, da nasprotuje nacionalni določbi o letnem usklajevanju pokojnin, v skladu s katero je za posamezno skupino prejemnikov minimalne pokojnine predvideno potencialno manjše zvišanje kot za druge prejemnike pokojnine, če je zaradi te ureditve prikrajšanih 25 % prejemnikov in kar 57 % prejemnic pokojnine in če ni nobenega objektivnega razloga, ki bi to upravičil.

79. Sodišče je sicer po eni strani v ustaljeni sodni praksi pojasnilo, da mora navsezadnje nacionalno sodišče, ki je pristojno za presojo dejanskega stanja in razlago nacionalnega prava, ugotoviti, ali in v kakšnem obsegu je

zakonska ureditev, ki se sicer uporablja ne glede na spol, vendar zadeva veliko večji delež žensk kot moških, iz objektivnih razlogov, ki niso povezani z diskriminacijo na podlagi spola, upravičena.[53] Po drugi strani pa je Sodišče pri tem pojasnilo, da mora na vprašanja predložitvenega sodišča koristno odgovoriti in da lahko zato na podlagi aktov postopka v glavni stvari in pisnih in ustnih stališč, ki so mu bila predložena, da napotke, ki predložitvenemu sodišču pomagajo pri odločitvi, in sicer ne glede na dejstvo, da je v postopku za sprejetje predhodne odločbe naloga predložitvenega sodišča, da presodi, ali so taki objektivni dejavniki podani v konkretnem primeru, ki mu je bil predložen.[54]

80. Načeloma mora država članica, ki je avtorica ureditve, ali stranka v postopku v glavni stvari, ki se na to ureditev sklicuje, pred predložitvenim sodiščem dokazati, da obstajajo objektivni razlogi za utemeljitev te ureditve, ki niso povezani z diskriminacijo na podlagi spola.[55] Kot je Sodišče pojasnilo v sodbi Schönheit in Becker[56], je mogoče neenako obravnavanje moških in žensk po potrebi utemeljiti z drugimi razlogi kot tistimi, ki so bili navedeni pri sprejetju ureditve, s katero so bili uvedeni. Predložitveno sodišče v predložitvenem sklepu opozarja na več razlogov[57], na katere se je skliceval toženi Pensionsversicherungsanstalt v postopku v glavni stvari. To argumentacijo si je implicitno prilastila avstrijska vlada za namene tega postopka za sprejetje predhodne odločbe, v katerem je kot zastopnica Republike Avstrije v skladu z ustavo zavzela stališče glede teh razlogov. Kot razlogi za neenako obravnavanje se navajajo nižja upokojitvena starost žensk, daljše obdobje prejemanja pokojnine pri prejemnicah pokojnin in izredno zvišanje dohodkovnega cenzusa za uveljavitev varstvenega dodatka.

81. Za namene obravnavanega predloga za sprejetje predhodne odločbe je treba te razloge v nadaljevanju preučiti, da bi se ugotovilo, ali jih je mogoče šteti za objektivne dejavnike v smislu sodne prakse, ki lahko utemeljijo neenako obravnavanje. Nato je treba ugotoviti, ali so za uresničitev cilja, ki mu sledi pokojninska reforma, in sicer ohranitev kupne moči starostnih pokojnin, primerni, nujni in

53 – Glej sodbo z dne 13. julija 1989 v zadevi Rinner-Kühn (171/88, Recueil, str. 2743, točka 15) ter sodbi Seymour-Smith in Perez (navedena v opombi 28, točka 67) in Schönheit in Becker (navedena v opombi 12, točka 82).

54 – Glej sodbo z dne 7. marca 1996 v zadevi Freers in Speckmann (C-278/93, Recueil, str. I-1165, točka 24) in sodbe Seymour-Smith in Perez (navedena v opombi 28, točka 68); Kutz-Bauer (navedena v opombi 12, točka 52) ter Schönheit in Becker (navedena v opombi 12, točka 83).

55 – Glej sodbe Seymour-Smith in Perez (navedena v opombi 28, točka 69); Kutz-Bauer (navedena v opombi 12, točka 62) ter Schönheit in Becker (navedena v opombi 12, točka 87).

56 – Sodba Schönheit in Becker (navedena v opombi 12, točka 86).

57 – Kot je Bieback, K.-J., *Die mittelbare Diskriminierung wegen des Geschlechts*, prav tam (opomba 13), str. 98, pravilno pojasnil, Sodišče – drugače od nacionalnega ustavnega sodišča – že zaradi procesnega položaja ne more preučiti vseh mogočih razlogov, temveč se mora osredotočiti na razloge, ki so jih navedle stranke v postopku.

sorazmerni v ožjem smislu. Ukrep je v skladu s sodno prakso Sodišča primeren za dosego zastavljenega cilja, če resnično zagotavlja, da se ta cilj uresničuje dosledno in sistematično.[58] Potreben je tisti ukrep, ki je med več ustreznimi za dosego želenega cilja najmanj obremenjujoč za zadevni interes ali pravno varovano pravico.[59] Nesorazmerna omejitev pravice do enakega obravnavanja je podana, če bi nacionalni ukrep kljub temu, da prispeva k uresničevanju cilja, ki je v splošnem interesu, pripeljal do prekomerno močnega posega v pravico do enakega obravnavanja.

b) Preučitev razlogov, ki upravičujejo neenako obravnavanje

i) Nižja upokojitvena starost žensk

82. Tožena stranka je kot razlog navedla, da je povprečno število mesecev zavarovanja, ki jih je treba upoštevati za izračun pokojnine, zaradi nižje upokojitvene starosti žensk bistveno manjše, zato je pokojnina, izračunana po načelu zavarovanja, nižja.

83. Odločitev države članice, da določi različno upokojitveno starost za moške in ženske, je načeloma suverena odločitev, ki ni v nasprotju z Direktivo 79/7, saj člen 7(1) izrecno podeljuje pravico državam članicam, da ta vidik izvzamejo s področja uporabe te direktive.[60] Kar pa zadeva samo vprašanje o utemeljitvi, je treba pritrditi predložitvenemu sodišču, da je lahko na podlagi strukturnih načel sistemov zavarovanja, ki se financirajo s prispevki, načeloma objektivno upravičeno, da so dajatve v okviru teh sistemov odvisne od višine in tega, koliko časa se plačujejo prispevki. Glede na to, da po podatkih predložitvenega sodišča očitno tudi avstrijski sistem obveznega pokojninskega zavarovanja temelji na konceptu pokojninskega zavarovanja, ki se financira s prispevki, se zdi objektivno upravičeno, da zavarovanci ženskega spola morda zaradi nižjih prispevkov in krajšega obdobja plačevanja prispevkov, ki je povezano z nižjo

58 – Glej sodbi z dne 11. marca 2010 v zadevi Attanasio Group (C-384/08, ZOdl., str. I-2055, točka 51) in z dne 17. novembra 2009 v zadevi Presidente del Consiglio dei Ministri (C-169/08, ZOdl., str. I-10821, točka 42).

59 – Sodba z dne 11. julija 1989 v zadevi Schräder (265/87, Recueil, str. 2237, točka 21). Po mnenju Prechal, S., prav tam (opomba 29), str. 89, je treba pri preizkusu utemeljitve posredne diskriminacije preveriti, ali ni bilo nobene možnosti doseči zasledovani cilj na manj diskriminatoren ali nediskriminatoren način.

60 – V tem smislu Guggenbühl, A./Leclerc, S., *Droit social européen des travailleurs salariés et indépendants*, Bruselj 1995, str. 466.

upokojitveno starostjo, prejemajo nižjo pokojnino kot zavarovanci moškega spola.

84. Kot sta predložitveno sodišče[61] in Komisija[62] vsekakor pravilno pripomnila, ni mogoče ugotoviti, kakšna povezava naj bi obstajala med, na eni strani, tem, da se starostne pokojnine financirajo s prispevki, in na drugi strani, izrednim zvišanjem pokojnin, pri katerem so bile prejemnice minimalne pokojnine prikrajšane. Iz navedb predložitvenega sodišča je namreč mogoče razbrati, da v primeru spornega letnega usklajevanja pokojnin ne gre za sestavni del dajatve, katerega obseg bi bil vezan na višino in na to, koliko časa so se do takrat plačevali prispevki. Nasprotno, letno usklajevanje pokojnin temelji, kot je bilo razloženo na začetku, na ideji, da se ohrani kupna moč pokojnin z njihovo prilagoditvijo drobnoprodajnim cenam. Vendar ni razvidno, zakaj naj se ne bi ohranila tudi kupna moč pokojnin, ki jih prejemajo ženske in so nižje zaradi krajšega časa trajanja zavarovanja. Kot je mogoče razbrati iz predložitvenega sklepa, samo pokojnine, nižje od dohodkovnega cenzusa za uveljavitev varstvenega dodatka, niso bile izredno zvišane. Če se poleg tega upošteva, da je to, da ženske manj časa plačujejo prispevke, izraženo v dodelitvi nižje starostne pokojnine, ni mogoče navesti nobenega objektivnega razloga za to, da bi bil to povod, da so prejemnice minimalne pokojnine ponovno postavljene v slabši položaj s tem, da se jim zavrne izredno zvišanje pokojnine.

85. Krajši čas plačevanja prispevkov s strani prejemnic dajatve, ki je povezan z nižjo upokojitveno starostjo, torej ne more utemeljiti manjšega zvišanja minimalnih pokojnin, predvidenega v okviru zvišanja pokojnin, in iz tega izhajajočega slabšega položaja prejemnic minimalne pokojnine.

ii) Daljše obdobje prejemanja pokojnine pri prejemnicah pokojnin

86. Kot naslednji razlog za neenako obravnavanje je navedeno daljše obdobje prejemanja pokojnine pri prejemnicah pokojnin zaradi daljše pričakovane življenjske dobe žensk. V skladu s sodno prakso Sodišča[63] mora za slabši položaj enega spola obstajati objektiven razlog, „ki ni povezan z diskriminacijo na podlagi spola“. Ta razlog pa – drugače kot zagovarjata predložitveno sodišče[64] in Komisija[65] –

61 – Glej str. 13 predložitvenega sklepa.

62 – Glej točki 34 in 35 pisnih stališč Komisije.

63 – Glej točko 64 teh sklepnih predlogov in v opombi 30 navedeno sodno prakso.

64 – Glej str. 14 predložitvenega sklepa.

65 – Glej točko 41 pisnih stališč Komisije.

se že zato ne more šteti za nelegitimen, ker ženske v povprečju živijo dlje od moških in bi jih zato lahko bilo eventualno več, če bi se uporabila ta značilnost. Ta vidik bi lahko bil sicer pomemben za ugotovitev neenakega obravnavanja, vendar ne prejudicira vprašanja o utemeljenosti, ki ga je treba preučiti ločeno. Pri tem bi bilo treba samo pričakovano življenjsko dobo šteti za neobjektiven dejavnik v smislu sodne prakse.

87. Zato je treba opozoriti na to, da je Sodišče v sodbah Neath[66] in Coloroll Pension Trustees[67] sicer upoštevalo, da je bila različna pričakovana življenjska doba moških in žensk pri financiranju tam spornih pokojninskih sistemov eden od temeljnih aktuarskih dejavnikov. Vendar se Sodišče ni opredelilo glede združljivosti tega dejavnika s prepovedjo diskriminacije na podlagi spola, ki velja v pravu Unije.[68] V obeh sodbah je zgolj navedlo *obiter dicta*, da morajo biti prispevki delavcev v poklicne pokojninske sisteme, ki spadajo na področje uporabe člena 119(1) Pogodbe EGS, za delavce in delavke enako visoki, ker so sestavni del plače.[69] Ta ugotovitev sama pa ne dopušča sklepov o tem, ali Sodišče šteje pričakovano življenjsko dobo za neobjektiven dejavnik pri izračunu starostne pokojnine.

88. Navsezadnje pa je mogoče to vprašanje za namene tega postopka pustiti odprto, saj med, na eni strani, obdobjem prejemanja starostne pokojnine in, na drugi strani, tem, da se skupini prejemnic minimalne pokojnine niso izredno zvišale pokojnine, očitno ni nobene povezave. To je razvidno že iz tega, da skupini prejemnikov pokojnin, ki so upravičeni do izrednega zvišanja pokojnin, pripadajo tudi ženske. Te niso upravičene do izrednega zvišanja pokojnin zato, ker imajo kot prejemnice minimalne pokojnine različno visoko pričakovano življenjsko dobo, temveč zato, ker so njihove starostne pokojnine že od začetka višje. Kot je bilo že navedeno, pa ni razvidno, zakaj naj se ne bi ohranila tudi kupna moč minimalnih pokojnin. Daljšega obdobja prejemanja pokojnin pri prejemnicah

66 – Sodba z dne 22. decembra 1993 v zadevi Neath (C-152/91, Recueil, str. I-6935, točka 24).

67 – Sodba z dne 28. septembra 1994 v zadevi Coloroll Pension Trustees (C-200/91, Recueil, str. I-4389, točka 74).

68 – Glej točko 55 sklepnih predlogov generalne pravobranilke J. Kokott, predstavljenih 30. septembra 2010 v zadevi Association Belge des Consommateurs Test-Achats in drugi (sodba navedena v opombi 14).

69 – Sodbi Neath (navedena v opombi 66, točka 31, drugi stavek) in Coloroll Pension Trustees (navedena v opombi 67, točka 80, drugi stavek).

pokojnin torej ni mogoče uveljavljati kot razloga za neenako obravnavanje.

iii) Izredno zvišanje dohodkovnega cenzusa za uveljavitev varstvenega dodatka

89. Nazadnje je treba še preučiti, ali je mogoče v okviru usklajevanja pokojnin za leto 2008 predvideno manjše zvišanje minimalnih pokojnin in večjo prizadetost prejemnic pokojnin pri valorizaciji pokojnine, ki iz tega izhaja, utemeljiti z nesorazmerno velikim zvišanjem dohodkovnega cenzusa za uveljavitev varstvenega dodatka.

– Obstoj legitimnega cilja socialne politike

90. Utemeljitev ukrepa je treba preizkusiti med drugim tudi glede na njegovo koherentnost s samim zakonodajnim ciljem ureditve, ki mu ta ukrep navsezadnje služi.[70] Zato je pred preučitvijo tega razloga nujno na kratko spomniti na zakonodajne cilje spornih ureditev.

91. Kot cilj zvišanja pokojnine je avstrijska vlada navedla nujnost ohranitve kupne moči pokojnin, kar je samo po sebi treba šteti za legitimen cilj socialne politike. Od samega zvišanja pokojnin je treba razlikovati mehanizem varstvenega dodatka, katerega funkcija je po navedbah avstrijske vlade pomagati tistim prejemnikom pokojnin, ki imajo nizko pokojnino, in sicer bodisi zaradi krajšega obdobja plačevanja prispevkov bodisi zaradi nizkih dohodkov, pridobljenih med poklicnim življenjem.[71] Sistem varstvenega dodatka se financira iz javnih sredstev. V sodbi Skalka[72] je Sodišče zato varstvenemu dodatku pripisalo naravo socialne pomoči in ga opredelilo kot posebno denarno dajatev, za katero se ne plačujejo prispevki, v smislu člena 4(2a) Uredbe št. 1408/71. Ker ima varstveni dodatek naravo socialne pomoči, saj zagotavlja eksistenčni minimum v primeru nezadostne pokojnine,

70 – Na zahtevo po koherentnosti je Sodišče nazadnje opozorilo v sodbi Association Belge des Consommateurs Test-Achats in drugi (navedena v opombi 14, točka 21) v povezavi z zakonodajno funkcijo zakonodajalca Unije.

71 – Glej točki 8 in 9 pisnih stališč avstrijske vlade.

72 – Sodba z dne 29. aprila 2004 v zadevi Skalka (C-160/02, Recueil, str. I-5613, točki 26 in 30).

uresničuje cilj socialne politike, ki ga je tudi treba šteti za legitimnega.

– Primernost ukrepov za uresničitev cilja

Povezava med zvišanjem pokojnine in varstvenim dodatkom

92. S tretjim vprašanjem za predhodno odločanje se sprašuje o utemeljenosti neenakega obravnavanja glede na zapleteno součinkovanje zvišanja pokojnine in varstvenega dodatka. Kot je bilo že omenjeno[73], Sodišče do zdaj pri preizkusu učinkov določenega socialnopolitičnega ukrepa ni hotelo upoštevati tudi drugih ugodnih učinkov sistema socialne varnosti, ki izravnajo slabosti. Čeprav gre pri zvišanju pokojnin in varstvenem dodatku pravzaprav za dva različna instrumenta nacionalne socialne politike, ki različno vplivata na starostne pokojnine – kot je prepričljivo pojasnila avstrijska vlada[74] – vsekakor obstaja povezava med obema, ki jo je treba pri preizkusu utemeljitve upoštevati. V prid upoštevanju učinkov varstvenega dodatka govori tudi okoliščina, da predložitveno sodišče v tretjem vprašanju za predhodno odločanje izrecno prosi Sodišče za to. Tej prošnji je treba ugoditi. Temu ustrezno je treba v nadaljevanju obravnavati skupni učinek obeh instrumentov.

Neobstoj koherentnosti zaradi mešanja različnih socialnopolitičnih instrumentov

– Različna pravna narava instrumentov

93. Pomisleki v zvezi s primernostjo ukrepov, zlasti v zvezi z njuno koherentnostjo glede na cilje, še vedno obstajajo toliko, kolikor se razlikujeta med seboj glede na njuno pravno naravo in ju zato ni mogoče šteti za poljubno zamenljiva.

94. Sodišče je v sodbah Teuling[75] in Molenbroek[76] nacionalne predpise o dodatkih, ki so upravičencem zagotavljali primeren eksistenčni minimum in izjemoma izključevali dajatve v primerih, v katerih je prosilec

73 – Glej točko 73 teh sklepnih predlogov.

74 – Glej točki 11 in 12 pisnih stališč avstrijske vlade. Glej tudi str. 34 sodbe avstrijskega Verfassungsgerichtshof z dne 24. septembra 2009, v kateri to meni, da „je treba pri preizkusu ustavnosti njegovih pravil po potrebi upoštevati varstveni dodatek kot povezovalni del pokojninskega sistema zakonskega socialnega zavarovanja“.

75 – Navedena v opombi 38.

76 – Navedena v opombi 27.

imel dovolj dohodkov, na primer dohodke svojega zakonskega partnerja, štelo za načeloma združljive z Direktivo 79/7, in sicer tudi, če je dodatek prejemalo več moških kot žensk.[77] Vsekakor je treba opozoriti na to, da je šlo pri tem vedno za ukrepe, katerih namen je bil upravičencem zagotoviti dohodek v višini socialnega minimuma.[78] Ti ukrepi so torej imeli v bistvu naravo socialne pomoči. Sodišče je legitimnost tega cilja utemeljilo s tem, da „je zagotovitev dohodka v višini socialnega minimuma povezovalni sestavni del socialne politike držav članic in da imajo te v zvezi z več ukrepi socialne varnosti in konkretnimi podrobnostmi njihove izvedbe ustrezno polje proste presoje“.[79]

95. Predpisi o dodatkih, s katerimi se je Sodišče ukvarjalo v teh zadevah, so spornemu varstvenemu dodatku podobni toliko, kolikor je zanje značilna narava socialne pomoči. Za namene tega postopka bi bilo mogoče s sklicevanjem na to sodno prakso vsekakor utemeljiti neupravičenost do varstvenega dodatka zaradi zadostnih dohodkov zakonskega partnerja, kot v primeru tožeče stranke, vendar ne bi bilo mogoče utemeljiti tega, da pokojnine v primeru prejemnikov minimalnih pokojnin niso bile izredno usklajene, za kar pravzaprav tu gre. Zgoraj navedene sodne prakse torej ni mogoče neposredno prenesti na primer v postopku v glavni stvari.

96. Z drugimi besedami, obstoj zadostnih finančnih sredstev je morda glede na to sodno prakso sicer mogoče uveljavljati kot razlog za zavrnitev varstvenega dodatka, vendar ne za zavrnitev izredne uskladitve pokojnin, saj zadnji ukrep nima narave socialne pomoči, temveč bistveno drugačno pravno naravo.

– Neobstoj zamenljivosti ukrepov

97. Kot naslednji argument zoper koherentnost ukrepov je mogoče navesti tudi njun različen *ratio legis*, kar dodatno govori v prid temu, da ju ni mogoče šteti za poljubno zamenljiva.

98. Glede na navedbe predložitvenega sodišča obstaja dvom o tem, ali se sme nesorazmerno zvišanje dohodkovnega cenzusa za uveljavitev varstvenega dodatka navesti kot objektivni razlog, saj je namen tega ukrepa pravzaprav to, da ima več prejemnikov pokojnin korist od varstvenega dodatka, namesto da se jim prizna izredna uskladitev pokojnine. Po podatkih avstrijske vlade je želel nacionalni zakonodajalec s tem ukrepom doseči,

77 – Sodbi Teuling (navedena v opombi 38, točka 14) in Molenbroek (navedena v opombi 27, točka 20).

78 – Glej sodbo Molenbroek (navedena v opombi 27, točka 14).

79 – Prav tam (točka 15).

da bi bile pokojnine prejemnikov pokojnin, katerih dohodki so doslej komaj presegali dohodkovni cenzus, zaradi manjše uskladitve teh pokojnin manjše od izredno zvišanega dohodkovnega cenzusa in bi bili navsezadnje upravičeni do varstvenega dodatka.[80] Ta socialnopolitični ukrep bi se sicer lahko zdel legitimen, vendar še zmeraj ne pojasni, zakaj so bili prejemniki minimalne pokojnine sploh izključeni iz izrednega zvišanja pokojnin, ob upoštevanju, da instrumenta varstvenega dodatka in usklajevanja pokojnin pravzaprav uresničujeta drugačna socialnopolitična cilja, ki ju je treba med seboj razlikovati.[81]

99. Z drugimi besedami, če je sporno usklajevanje pokojnin to, da se izredno poviša dohodkovni cenzus za uveljavitev varstvenega dodatka, medtem ko se zakonodajalec hkrati odpove temu, da se tudi minimalne pokojnine izredno povišajo tako kot druge pokojnine, potem pomeni to usklajevanje pokojnin na koncu mešanje ukrepov z različnimi socialnopolitičnimi cilji. To je nakazalo tudi predložitveno sodišče v svoji analizi sistema usklajevanja pokojnin.[82] Zaradi različnosti uresničevanih ciljev iz različnih razlogov koherentnosti ni mogoče razumeti, kako bi bilo mogoče neupravičenost do socialnopolitičnega ukrepa objektivno utemeljiti s tem, da ga nadomesti drug socialnopolitični ukrep.

– Neprimernost glede na cilj ohranjanja kupne moči

100. Ne glede na zgoraj navedeno je treba upoštevati, da uporaba varstvenega dodatka, ki ni skladna z njegovim namenom, in sicer podporo starostne pokojnine, nazadnje ne bo mogla odpraviti slabšega položaja prejemnic minimalne pokojnine, saj te spet izgubijo pravico do varstvenega dodatka zaradi vračunanja drugih lastnih dohodkov prejemnika pokojnine ter dohodkov njegovega zakonskega partnerja, ki živi z njim v skupnem gospodinjstvu. Ta izguba pravice do varstvenega dodatka končno učinkuje tako, da še poslabša položaj prejemnic minimalne pokojnine v primerjavi z drugimi skupinami

80 – Glej točko 11 pisnih stališč avstrijske vlade.

81 – Glej točki 90 in 91 teh sklepnih predlogov.

82 – Glej točko 16 predložitvenega sklepa.

prejemnikov in prejemnic pokojnin (prejemnikov in prejemnic višjih pokojnin in prejemnikov minimalne pokojnine). Na obseg prikrajšanja prejemnic minimalne pokojnine sem že opozorila v analizi drugega vprašanja za predhodno odločanje, pri čemer sem se oprla na podatke predložitvenega sodišča.[83] Tudi če se državam članicam prizna ustrezna diskrecijska pravica[84], je mogoče podvomiti v to, ali lahko zvišanje dohodkovnega cenzusa za uveljavitev varstvenega dodatka, kot to predvideva sporna ureditev, prispeva k ohranjanju kupne moči prejemnic minimalne pokojnine.

– Neobstoj nujnosti ureditve

101. Ne glede na zgoraj navedeno to prikrajšanje vzbuja dvome v zvezi z nujnostjo usklajevanja pokojnin za ohranitev enake kupne moči starostnih pokojnin v skladu z načelom socialne diferenciacije, saj bi se ti cilji lahko dosegli tudi – kot je prepričljivo pojasnila Komisija[85] – če bi se vse pokojnine, ki so manjše od dohodkovnega cenzusa za uveljavitev varstvenega dodatka, povišale za enak odstotek kot višje pokojnine. S tem bi se želenemu cilju približalo, ne da bi to povzročilo neenako obravnavanje.

102. Če povzamem, treba je ugotoviti, da večje prizadetosti ženskih prejemnic pokojnine pri usklajevanju pokojnin ni mogoče utemeljiti niti z nesorazmerno velikim zvišanjem dohodkovnega cenzusa za uveljavitev varstvenega dodatka.

2. Vmesni predlog

103. Glede na zgoraj navedeno sklepam, da gre v primeru v postopku v glavni stvari za posredno diskriminacijo na podlagi spola v smislu člena 4(1) Direktive 79/7.

83 – Glej točki 72 in 73 teh sklepnih predlogov.

84 – Na diskrecijsko pravico držav članic na področju socialne politike je bilo že opozorjeno v točki 61 teh sklepnih predlogov. Prechal, S., prav tam (opomba 27), str. 87, meni, da se nacionalna sodišča glede na pomen načela enakega obravnavanja moških in žensk ne bi smela zadovoljiti z argumentom, da imajo interesi avtorja ureditve prednost pred tem načelom. Nasprotno, avtorica zahteva strog preizkus vprašanja utemeljenosti.

85 – Glej točko 44 pisnih stališč Komisije.

VII – Predlog

104. Ob upoštevanju vseh navedenih ugotovitev Sodišču predlagam, naj na vprašanja za predhodno odločanje, ki jih je predložilo Oberster Gerichtshof, odgovori:

1. Člen 4 Direktive Sveta z dne 19. decembra 1978 o postopnem izvrševanju načela enakega obravnavanja moških in žensk v zadevah socialne varnosti (79/7/EGS) je treba razlagati tako, da tudi za sistem letnega usklajevanja (valorizacije) pokojnin, ki je določen v zakonodaji o obveznem pokojninskem zavarovanju, velja prepoved diskriminacije iz prvega odstavka te določbe.

2. Člen 4 Direktive 79/7 je treba razlagati tako, da nasprotuje nacionalni določbi o letnem usklajevanju pokojnin, v skladu s katero je za posamezno skupino prejemnikov minimalne pokojnine predvideno potencialno manjše zvišanje kot za druge prejemnike pokojnin, če je zaradi te ureditve prikrajšanih 25 % prejemnikov in kar 57 % prejemnic pokojnin, razen če je to mogoče utemeljiti z objektivnimi dejavniki, ki niso povezani z diskriminacijo na podlagi spola.

3. Prikrajšanje prejemnic pokojnin pri letnem zvišanju pokojnin nikakor ni mogoče upravičiti z nižjo upokojitveno starostjo ali daljšim obdobjem prejemanja pokojnine pri prejemnicah pokojnin ali s tem, da je bil dohodkovni cenzus za uveljavitev socialnopravno določenega minimalnega dohodka (dohodkovni cenzus za uveljavitev varstvenega dodatka) nesorazmerno zvišan, če je v določbah o odobritvi socialnopravno določenega minimalnega dohodka (varstveni dodatek) predvideno upoštevanje drugih lastnih dohodkov prejemnika pokojnine in dohodkov zakonskega partnerja, s katerim živi v skupnem gospodinjstvu, medtem ko so bile pokojnine drugih prejemnikov zvišane brez upoštevanja drugih dohodkov prejemnika pokojnine ali dohodkov njegovega zakonskega partnerja.