KOHTUJURISTI ETTEPANEK
JULIANE KOKOTT
esitatud 11. novembril 2010[1]

I. Sissejuhatus

1. Võttes arvesse Euroopas toimunud demograafilisi muutusi ja nendega kaasnevaid kohustusi riiklikele pensionikindlustussüsteemidele, on täiendava erapensioni kogumine muutunud liidu kodanike jaoks järjest tähtsamaks.

2. Siinjuures ei saa alahinnata tööandja pensioniskeemide rolli. Täiendavate tööandja pensioniõiguste omandamine eeldab siiski üldjuhul töösuhte kestmist teatava miinimumperioodi või töötaja nimel miinimumperioodi jooksul tööandja pensioniskeemi sissemaksete tegemist. Alles selliste miinimumperioodide lõppemisel on tagatud, et töötaja ei „kaota" lahkumisel tööandja pensioniskeemist või lihtsalt töösuhte lõpetamisel täielikult ega osaliselt oma pensioniõigust. Kõnealuste miinimumperioodide tähistamiseks on kinnistunud *õiguste omandamise perioodi* mõiste.

3. Sedalaadi õiguste omandamise perioodid on huvi keskmes ka käesolevas asjas. Maurits Casteels, kes on Belgia kodanik, töötas pikki aastaid järjest ühe ja sama tööandja, lennuettevõtja British Airways juures. Ta töötas siiski British Airways'i eri liikmesriigis asuvates filiaalides. See tingis selle, et ta liitus järjestikku mitme tööandja pensioniskeemiga. British Airways keeldub nüüd maksmast M. Casteelsile veidi alla kolme Saksamaal töötatud aasta eest täiendavat tööandja pensioni, kuna ta ei olnud ettenähtud miinimumperioodi vältel liitunud ettevõtja Saksamaal asuvate filiaalide tööandja pensioniskeemiga ning oli peale selle siirdunud vabatahtlikult tööle British Airways'i teise filiaali.

4. Euroopa Kohtul tuleb käesolevas asjas välja selgitada, kas selline lähenemisviis on kooskõlas töötajate vaba liikumist käsitlevate liidu õigusnormidega.

1 – Algkeel: saksa.

II. Õiguslik raamistik

A. *Liidu õigus*

5. Käesoleva kohtuasja õigusliku raamistiku moodustavad liidu õigusnormid töötajate vaba liikumise kohta. [2]

6. ELTL artikkel 45 (endine EÜ artikkel 39) sätestab muu hulgas:

„1. Tagatakse töötajate liikumisvabadus liidu piires.

2. Selline liikumisvabadus nõuab igasuguse kodakondsusel põhineva liikmesriikide töötajate diskrimineerimise kaotamist nii tööle-võtmisel, töö tasustamisel kui ka muude töötingimuste puhul.

[...]"

2 – Nende sätete kohaldatava redaktsiooni kohta vt allpool käesoleva ettepaneku punkt 24.

7. ELTL artikli 48 esimeses lõigus (endine EÜ artikkel 42) on sätestatud:

„Euroopa Parlament ja nõukogu võtavad seadusandliku tavamenetluse kohaselt sotsiaalkindlustuse valdkonnas meetmeid, mis on vajalikud töötajate liikumisvabaduse tagamiseks; selleks kehtestavad nad korra, millega kindlustatakse võõrtöötajatele ja teise liikmesriigi füüsilisest isikust ettevõtjatele ning nende ülalpeetavatele:

a) kõigi eri riikide õigusaktide kohaselt arvessevõetavate perioodide kokkuliitmine, et omandada ja säilitada õigus saada toetust ja arvutada toetuse suurus;

b) toetuse maksmine isikutele, kes elavad liikmesriigi territooriumil."

B. *Siseriiklik õigus*

8. Käesolevas asjas käsitletaval ajavahemikul moodustasid Saksamaa siseriikliku õigusliku raamistiku esiteks Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung (tööandja

pensioniskeemi täiendamise seadus, edaspidi „BetrAVG") [3] ja teiseks kollektiivleping.

1. Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung

9. BetrAVG § 1 lõike 1 esimene lause oli käesolevas asjas kohaldatavas redaktsioonis [4] sõnastatud järgmiselt:

„Töötaja, kellega on kokku lepitud tema töösuhtest tulenevalt vanadus-, invaliidsus- või toitjakaotuspensioni (tööandja pension) maksmises, säilitab oma pensioniõiguse, kui tema töösuhe lõpeb enne pensioniõiguse saabumist, juhul kui töötaja on sel hetkel vähemalt 35-aastane ja

– tema pensioni saamise õiguse kokkulepe on kehtinud vähemalt 10 aastat

– või kui ta on oma tööandja juures töötanud vähemalt 12 aastat ja tema pensioni saamise õiguse kokkulepe on kehtinud vähemalt kolm aastat. [...]. [5]

10. BetrAVG § 17 lõige 3 oli sel ajal sõnastatud järgmiselt:

„Kollektiivlepingutega võib teha erandeid §-des 2–5, 16, 27 ja 28 sätestatust. Tööandjate ja töötajate suhtes, kes ei ole kollektiivlepingu pooled, kehtivad kollektiivlepinguga tehtud erandid juhul, kui nad on kollektiivlepingu asjaomaste sätete kohaldamises kokku leppinud. Muus osas ei saa käesoleva seaduse sätetest töötaja kahjuks kõrvale kalduda."

2. Versorgungstarifvertrag Nr. 3 (pensionikindlustuse kollektiivleping nr 3)

11. M. Casteelsi Saksamaal töötamise ajal kohaldati tema töösuhtele „British Airways'i

3 – *Bundesgesetzblatt* (edaspidi „*BGBl.*") I, 1974, lk 3610.

4 – Käesoleva kohtuasja seisukohast on oluline BetrAVG 19. detsembri 1974. aasta redaktsioon, mis kehtis 22. detsembrist 1974 kuni 31. detsembrini 2001.

5 – Saksamaa valitsuse andmetel võib alates 2001. aastast õiguste omandamise periood kesta kõige rohkem viis aastat. BetrAVG § 1b lõige 1 on nüüd sõnastatud järgmiselt: „Töötaja, kellega on kokku lepitud tööandja pensioniskeemi hüvitiste maksmises, säilitab oma pensioniõiguse, kui tema töösuhe lõpeb enne pensioniõiguse saabumist, kuid pärast tema 25-aastaseks saamist ja kui pensioni saamise õiguse kokkulepe on sel hetkel kehtinud vähemalt viis aastat (tagatud pensioniõigus). [...]" (*BGBl.* I, 2001, lk 1328 ja *BGBl.* I, 2007, lk 2838)."

plc Saksamaa maapealse personali ja salongipersonali pensionikindlustuse kollektiivlepingut nr 3" („Versorgungstarifvertrag Nr. 3 für das Bodenpersonal und die Flugbegleiter der British Airways plc in Deutschland").[6] Nimetatud kollektiivleping sõlmiti 13. juulil 1989. aastal British Airways Deutschland-Direktion'i (British Airways'i Saksamaa peakontor) ning Gewerkschaft Öffentliche Dienste, Transport und Verkehr (ÖTV) (avalike teenuste osutajate ja transporditöötajate ametiühing) vahel jõustumisega alates 1. jaanuarist 1988. Kollektiivleping sätestas British Airways'i Saksamaa töötajate täiendava tööandja pensioni üksikasjad. Selle kollektiivlepingu § 7 oli sõnastatud järgmiselt:

„1. Töötajad, kes on astunud British Airways'i teenistusse pärast 31. detsembrit 1977 ja kelle töösuhe lõpeb enne seadusest tuleneva õiguste omandamise perioodi lõppemist, saavad oma sissemaksed ilma intressideta tagasi.

2. Töötajate suhtes, kes on astunud British Airways'i teenistusse enne 1. jaanuari 1978, kohaldatakse järgmisi sätteid:

a) tagatud pensioniõigustega töötajatel, kelle töösuhe peatub enne miinimumpensionieani jõudmist, on õigus nõuda väljamakse tegemist enda sissemaksetele vastavate pensioniõiguste ulatuses [...];

b) töötajatel, kes lahkuvad omal soovil British Airways'i teenistusest enne viieaastase teenistusaja täitumist, on õigus üksnes omaenda sissemaksetest kogunenud hüvitistele.

Töötajatel, kes lahkuvad omal soovil või mõnel muul põhjusel British Airways'i teenistusest pärast viieaastase teenistusaja täitumist, kuid enne seadusest tuleneva õiguste omandamise perioodi lõppemist, on samuti õigus penisonihüvitistele, mis on kogunenud British Airways'i poolt kuni selle kuupäevani tehtud sissemaksetest. [...]

[...]"

III. Asjaolud ja menetlus põhikohtuasjas

12. Maurits Casteels on töötanud alates 1. juulist 1974 ühtejärge Inglise õiguse alusel asutatud äriühingu, lennuettevõtja British Airways plc juures, millel on Euroopa Liidus arvukaid filiaale. Oma teenistusaja jooksul töötas M. Casteels British Airways'i filiaalides, mis asusid mitmes liikmesriigis, nimelt Belgias, Prantsusmaal ja Saksamaal.

6 – Edaspidi ka „pensionikindlustuse kollektiivleping nr 3" või „kollektiivleping".

13. Vastavalt British Airways'i ja M. Casteelsi vahel 10. märtsil 1988. aastal sõlmitud kokkuleppele tuli M. Casteelsi töösuhtele alati kohaldada tema töökohas kehtivat tööandja pensioniskeemi. Kui M. Casteels siirdus ühest filiaalist teise, kohandati töölepingut vastavalt. Selle eesmärk oli allutada tema töösuhe asjaomasele siseriiklikule tööandja pensioniskeemile. Lisaks püüti nii takistada M. Casteelsi liitumist üheaegselt British Airways'i mitme tööandja pensioniskeemiga.

14. Eespool mainitud 10. märtsi 1988. aasta kokkulepe selgitab ühtlasi, et M. Casteelsi poolt British Airways'iga sõlmitud töösuhte alguseks tuleb alati pidada 1. juulit 1974. [7]

15. Alates 15. novembrist 1988 kuni 1. oktoobrini 1991 [8] töötas M. Casteels lennukimehhaanikuna British Airways'i Saksamaa filiaalis Düsseldorfis. Tema siirdumisel Saksamaal asuvasse filiaali leppisid pooled omavahel 19. oktoobril 1988. aastal kokku, et tema töötingimused on samad mis alates 1. juulist 1974 British Airways'i Saksamaa filiaalis töötanud Saksa kodanikul. Ainuke erand puudutas kuulumist British Airways'i töötajatele Saksamaal kohaldatavasse pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 kohasesse tööandja pensioniskeemi. M. Casteels pidi selle skeemiga liituma alles siis, kui ta alustas tegelikult Saksamaal töötamist, s.o 15. novembril 1988. [9]

16. Pärast seda, kui M. Casteels oli vastu võtnud British Airways'i pakkumise asuda tööle tema Prantsusmaal asuvas filiaalis Pariisis (Charles De Gaulle'i lennujaam), siirdus ta 1. oktoobril 1991 Saksamaalt Prantsusmaale. Seal liitus ta British Airways'i Prantsusmaa töötajatele kohaldatava tööandja pensioniskeemiga. Alates 1. aprillist 1996 töötas M. Casteels jälle British Airways'i Belgias asuvas filiaalis, ilma et ta oleks enam kunagi välismaale tööle siirdunud, ning liitus seal uuesti tööandja pensioniskeemiga.

17. M. Casteelsil on vaieldamatult õigus saada tööandja pensioni ajavahemiku eest pärast tema lõplikku tagasipöördumist Belgiasse 1. aprillil 1996. Vaieldav – ning Belgia

7 – Selle kokkuleppe ingliskeelse originaali sõnastus on järgmine: „[...] your employment with British Airways for all purposes will count from 01.07.1974".

8 – Õige töösuhte lõppemise kuupäev on arvatavasti 30. september 1991, kuna M. Casteels töötas juba alates 1. oktoobrist 1991 British Airways'i Prantsusmaa filiaalis (vt käesoleva ettepaneku punkt 16).

9 – Asjaomase British Airways'i 19. oktoobri 1988. aasta pakkumisel põhineva kokkuleppe ingliskeelse originaali sõnastus on järgmine: „We will effect a transfer from your present employment with British Airways at Brussels which means that your conditions of employment will be those for German Staff having started with British Airways on 1st July 1974. […] The exception to this will be the membership of the British Airways pension scheme in Germany. You will become a member of this scheme after joining British Airways at Düsseldorf".

töökohtutes toimunud kohtuvaidluse ese – oli seevastu kõigepealt kogu sellele eelnenud perioodi 1. juulist 1974 kuni 31. märtsini 1996 käsitlus. Põhikohtuasjas on nüüd siiski küsimus veel ainult selles, kas M. Casteelsil on õigus saada Saksamaal töötamise eest tööandja pensioni. British Airways keeldub M. Casteelsile maksmast seda täiendavat pensioni, kuna ta lahkus 1991. aastal enne õiguste omandamise perioodi lõppemist vabatahtlikult Düsseldorfi filiaalist.

18. Põhikohtuasja menetlus on praegu pooleli teise astme kohtus, Arbeidshof te Brusselis, [10] tööõiguslikke vaidlusi menetlevas apellatsioonikohtus.

IV. Eelotsusetaotlus ja menetlus Euroopa Kohtus

19. Arbeidshof te Brussel (edaspidi „eelotsusetaotluse esitanud kohus") peatas 15. septembri 2009. aasta otsusega, mis saabus Euroopa Kohtusse 25. septembril 2009, oma menetluse ja esitas Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

1) Kas eraõiguslik isik saab siseriiklikus kohtus menetletavas kohtuasjas, kus tema vastaspool on erasektorist pärinev tööandja, tugineda EÜ artiklile 42, ilma et nõukogu oleks võtnud meetmeid?

2) Kas EÜ artikliga 39 – enne direktiivi 98/49 jõustumist – ja EÜ artikliga 42 on kas eraldi võetuna või koosmõjus vastuolus, et

– töötaja puhul, kelle tööandja on üks ja sama juriidiline isik ja keda ei ole lähetatud ning kes töötab järjestikku ühe ja sama tööandja eri liikmesriikides asuvates filiaalides ja kellele laieneb vaid asjaomase filiaali osas kehtiv täiendav pensioniskeem,

– ei võeta ajavahemiku määramisel, mis on vajalik teatavas liikmesriigis täiendavate pensioniõiguste lõplikuks omandamiseks (tööandja ja töötaja sissemaksete alusel), arvesse sama tööandja heaks mõnes teises liikmesriigis töötatud aega ega liitumist täiendava pensioniskeemiga, ja

10 – Brüsseli töökohus.

– töötaja nõusolekul töötaja üleviimine sama tööandja teises liikmesriigis asuvasse filiaali võrdsustatakse pensioneid reguleerivates õigusaktides ette nähtud juhuga, mil töötaja lahkub filiaalist omal soovil, mistõttu piirdub töötaja õigus täiendavale pensionile üksnes tema enda sissemaksetega,

kui kõnealune olukord toob kaasa ebasoodsa tagajärje, et töötaja kaotab õiguse täiendavale pensionile kõnealuses liikmesriigis töötatud aja eest, mida ei juhtuks, kui töötaja oleks tööandja heaks töötanud vaid ühes liikmesriigis ja oleks jäänud liitunuks selle liikmesriigi täiendava pensioniskeemiga?

20. Euroopa Kohtus toimunud menetluses esitasid peale M. Casteelsi ja British Airways'i oma kirjalikud märkused Saksamaa, Kreeka ja Ühendkuningriigi valitsus ning Euroopa Komisjon. 6. oktoobril 2010. aastal peetud kohtuistungil osalesid British Airways, Saksamaa valitsus ja komisjon.

V. Õiguslik hinnang

21. Euroopa Kohus on tööandja pensione siiani käsitlenud eelkõige seoses meeste ja naiste võrdse töötasu põhimõttega,[11] peale selle on tööandja pensionid viimasel ajal esile tõusnud seoses töötajate seksuaalse sättumuse alusel diskrimineerimise keeluga.[12] Käesolevas asjas on seevastu küsimus selles, kas tööandja pensioni omandamise eelduseks olev õiguste omandamise periood, nagu seda tahab vaidlustada British Airways M. Casteelsi suhtes, on vastuolus töötajate vaba liikumisega.

22. Samal ajal kui riiklike pensionikindlustusskeemide osas on liidu õiguses aastakümneid kehtinud teisese õiguse normid töötajate vaba liikumise kaitsmiseks,[13] siis

11 – Vt näiteks 17. mai 1990. aasta otsus kohtuasjas C-262/88: Barber (EKL 1990, lk I-1889), 6. oktoobri 1993. aasta otsus kohtuasjas C-109/91: Ten Oever (EKL 1993, lk I-4879), 28. septembri 1994. aasta otsus kohtuasjas C-200/91: Coloroll Pension Trustees (EKL 1994, lk I-4389) ja 9. oktoobri 2001. aasta otsus kohtuasjas C-379/99: Menauer (EKL 2001, lk I-7275).

12 – 1. aprilli 2008. aasta otsus kohtuasjas C-267/06: Maruko (EKL 2008, lk I-1757); vt ka kohtujurist Jääskineni 15. juuli 2010. aasta ettepanek kohtuasjas C-147/08: Römer (kohtulahendite kogumikus veel avaldamata).

13 – Nõukogu 14. juuni 1971. aasta määrus (EMÜ) nr 1408/71 sotsiaalkindlustusskeemide kohaldamise kohta ühenduse piires liikuvate töötajate ja nende pereliikmete suhtes (EÜT L 149, lk 2; ELT eriväljaanne 05/01, lk 35), hiljem asendatud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 29. aprilli 2004. aasta määrusega (EÜ) nr 883/2004 sotsiaalkindlustussüsteemide kooskõlastamise kohta (*ELT L 166, lk 1; ELT eriväljaanne 05/05, lk 72) (parandus ELT L 200, lk 1*).

tööandja pensionide osas niisugused sätted puuduvad. [14] Ka riiklike pensionikindlustusskeemide kohta kehtivate sätete analoogia alusel kohaldamine ei tule kõne alla, nagu Euroopa Kohus on juba tõdenud. [15]

23. Direktiiviga 98/49/EÜ [16] tehti siiski esimesed sammud võõrtöötajate täiendavate pensioniõiguste kaitsmiseks. Tõelist pensioniõiguste ülekantavust, st võõrtöötajate ulatuslikku võimalust omandada ja säilitada täiendavaid tööandja pensioniõigusi, ei ole siiani siiski saavutatud. [17] Pealegi ei saa direktiivi 98/49/EÜ põhikohtuasja asjaoludele ajaliselt kohaldada, kuna see tuli siseriiklikku õigusesse üle võtta alles 25. juuliks 2001, [18] s.o tükk aega pärast M. Casteelsi töötamist British Airways'i Saksamaa filiaalis Düsseldorfis.

24. Seetõttu on Arbeidshof te Brusseli eelotsuse küsimustele vastamise seisukohast asjakohased üksnes töötajate vaba liikumist puudutavad esmase õiguse sätted.

25. EÜ artikkel 39 ja EÜ artikkel 42, millele eelotsusetaotluse esitanud kohus oma eelotsusetaotluses veel enesestmõistetavalt viitab, on siiski alates Lissaboni lepingu jõustumisest 1. detsembril 2009 uuesti sõnastatud ELTL artiklina 45 ja ELTL artiklina 48. Vastavalt üldpõhimõttele, mille kohaselt tuleb uut õiguslikku olukorda kohaldada ka varem tekkinud olukordade praegustele või tulevastele tagajärgedele, [19] tuleks käesoleva asja lahendamisel tugineda üksnes ELTL artiklile 45 ja ELTL artiklile 48. Siinjuures ei ole asi nimelt (haldus-) otsuse õiguspärasuse hindamises selle tegemise ajal kehtinud õigusliku olukorra põhjal, [20]

14 – Määrust (EMÜ) nr 1408/71 ei kohaldata tööandja pensionile, vt 24. septembri 1998. aasta otsus kohtuasjas C-35/97: komisjon *vs.* Prantsusmaa (EKL 1998, lk I-5325, punktid 34 ja 35).

15 – 20. aprilli 1999. aasta otsus kohtuasjas C-360/97: Nijhuis (EKL 1999, lk I-1919, punkt 30).

16 – Nõukogu 29. juuni 1998. aasta direktiiv 98/49/EÜ ühenduse piires liikuvate töötajate ja füüsilisest isikust ettevõtjate täiendavate pensioniõiguste kaitse kohta (EÜT L 209, lk 46; ELT eriväljaanne 05/03, lk 323).

17 – Selle teemalist komisjoni 20. oktoobri 2005. aasta ettepanekut, mis peab eelkõige piirama õiguste omandamise perioodi kohaldamise võimalust ja tagama täiendavate pensioniõiguste ülekantavuse, ei ole siiani vastu võetud [Ettepanek: Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv täiendavate pensioniõiguste kaasaskantavuse parandamise kohta, KOM(2005) 507 (lõplik), vahepeal muudetud 9. oktoobril 2007, vt dokument KOM(2007) 603 (lõplik)].

18 – Vastavalt direktiivi 98/49/EÜ artikli 10 lõikele 1 oli selle ülevõtmise tähtaeg 36 kuud pärast direktiivi jõustumist. Direktiivi artiklis 11 sätestati direktiivi jõustumise ajaks selle *Euroopa Liidu Teatajas* avaldamise kuupäev; see oli 25. juuli 1998. Niisiis oli direktiivi ülevõtmise tähtpäev 25. juuli 2001.

19 – 5. detsembri 1973. aasta otsus kohtuasjas 143/73: SOPAD (EKL 1973, lk 1433, punkt 8), 29. jaanuari 2002. aasta otsus kohtuasjas C-162/00: Pokrzeptowicz-Meyer (EKL 2002, lk I-1049, punkt 50) ja 6. juuli 2010. aasta otsus kohtuasjas C-428/08: Monsanto Technology (EKL 2010, lk I-6765, punkt 66), vt selle kohta hiljutine 7. oktoobri 2010. aasta otsus kohtuasjas C-162/09: Lassal (EKL 2010, lk I-9217, punkt 39).

20 – M. Casteelsi Saksamaal töötamise perioodil (15. novembrist 1988 kuni 1. oktoobrini 1991) olid töötajate vaba liikumise seisukohast määravad EMÜ asutamislepingu artiklid 48–51, mida on muudetud ühtse Euroopa aktiga.

vaid töötaja esitatud nõude praeguste eduväljavaadete hindamises. [21]

26. Asjaolu, et käesoleval juhul vaieldakse Belgia kohtus Saksamaal kehtiva õigusliku olukorra kooskõla üle liidu õigusega, ei kahjusta eelotsusetaotluse vastuvõetavust. [22]

A. *Esimene eelotsuse küsimus*

27. Esimese eelotsuse küsimusega soovib Arbeidshof te Brussel põhiliselt teada, kas eraõiguslik isik saab oma tööandja suhtes tugineda EÜ artiklile 42 (nüüd ELTL artikkel 48). Selle küsimuse käsitlemisel tuleb arvestada seda, et vaatlusalusel ajavahemikul, s.o aastatel 1988–1991 – nagu juba märgitud [23] – puudusid teisese õiguse sätted tööandja pensioni koordineerimise kohta liidus.

28. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on ühenduse õigusnormil vahetu õigusmõju vaid siis, kui see on selge ja tingimusteta ning selle rakendamine ei eelda meetmete võtmist kaalutlusõiguse alusel. [24] Lihtsamalt öeldes peab õigusnorm olema *sisuliselt tingimusteta ja piisavalt täpne,* et isikud saaksid sellele vahetult tugineda.

29. ELTL artikkel 48 ei vasta nendele tingimustele. Nimetatud õigusnorm sätestab liidu seadusandja jaoks õigusliku aluse vajalike meetmete võtmiseks töötajate vaba liikumise tagamiseks sotsiaalkindlustuse valdkonnas. See norm ei ole ei sisuliselt tingimusteta ega piisavalt täpne.

30. ELTL artikkel 48 ei ole *sisuliselt tingimusteta*, sest selles sätestatud eesmärkide saavutamine eeldab liidu seadusandja tegutsemist. Liidu seadusandjal on sobivate meetmete valimisel ulatuslik kaalutlusõigus. [25]

31. ELTL artikkel 48 ei ole *sisuliselt täpne,* sest selles sätestatakse äärmiselt komplekssе sotsiaalkindlustuse valdkonna jaoks üksnes

21 – Ka 16. märtsi 2010. aasta otsuses kohtuasjas C-325/08: Olympique Lyonnais (EKL 2010, lk I-2177) vastas Euroopa Kohus talle ÉÜ asutamislepingu artikli 39 kohta esitatud eelotsuse küsimustele ELTL artiklile 45 viidates.

22 – Vt selle kohta 23. novembri 1989. aasta otsus kohtuasjas C-150/88: Eau de Cologne & Parfümerie-Fabrik 4711 (EKL 1989, lk 3891, punkt 12 koostoimes punktiga 1).

23 – Vt eespool käesoleva ettepaneku punktid 22 ja 23.

24 – 5. veebruari 1963. aasta otsus kohtuasjas 26/62: van Gend & Loos (EKL 1963, lk 1, punkt 24) ja 15. jaanuari 1986. aasta otsus kohtuasjas 44/84: Hurd (EKL 1986, lk 29, punkt 47).

25 – Eespool 15. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Nijhuis, punkt 30 ja 16. juuli 2009. aasta otsus kohtuasjas C-208/07: von Chamier-Glisczinski (EKL 2009, lk I-6095, punkt 64).

üldised eesmärgid, esiteks kõigi kindlustusperioodide kokkuliitmine (ELTL artikli 48 esimese lõigu punkt a) ja teiseks hüvitiste ülekantavus (ELTL artikli 48 esimese lõigu punkt b). ELTL artiklist 48 ei nähtu aga otseselt seda, kui suures ulatuses ja millistel tingimustel tuleb kindlustusperioodid kokku liita, ja sealt ei ilmne ka seda, milliseid kindlustushüvitisi ülekantavus puudutab ning millistel asjaoludel tuleb need üle kanda. ELTL artikkel 48 annab seega liidu seadusandjale ülesande reguleerida liidu tasandil loodavat süsteemi, [26] kuid ei anna piisavalt konkreetseid suuniseid selle kohta, milline see süsteem peab olema.

32. Järelikult tuleb Arbeidshof te Brusseli esimesele eelotsuse küsimusele vastata eitavalt.

B. *Teine eelotsuse küsimus*

33. Teise eelotsuse küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus põhiliselt teada, kas töötajate vaba liikumine eeldab, et pidades silmas õiguste omandamise perioodi lõppemist tööandja pensioni õiguse saamiseks, tuleb arvesse võtta töötaja ühe ja sama tööandja eri liikmesriikides asuvates filiaalides töötamise kogukestust. Peale selle soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas töötajate vaba liikumisega on vastuolus see, et sellise töötaja üleviimist ühest filiaalist teise peetakse sedalaadi õiguste omandamise perioodi lõppemist silmas pidades asjaomasest filiaalist omal soovil lahkumiseks isegi siis, kui üleviimine toimus töötaja nõusolekul.

34. Need kaks küsimuse osa on esitatud nii EÜ artiklit 39 kui ka EÜ artiklit 42 silmas pidades (nüüd ELTL artikkel 45 ja ELTL artikli 48 esimene lõik). Neid tuleb siiski vaadelda üksnes ELTL artikli 45 alusel, [27] kuna ELTL artikkel 48 ei ole sisuliselt piisavalt täpne, [28] et siseriiklikku õigusnormi selle alusel hinnata.

26 – ELTL artikliga 48 „tehakse nõukogule ülesandeks kehtestada kord, mis tagab töötajatele selle, et sotsiaalkindlustuse valdkonnas kehtestatud siseriiklikud õigusnormid ei oleks neile takistuseks". (22. novembri 1995. aasta otsus kohtuasjas C-443/93: Vougioukas (EKL 1995, lk I-4033, punkt 30), 16. detsembri 2004. aasta otsus kohtuasjas C-293/03: My (EKL 2004, lk I-2013, punkt 34) ja eespool 25. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Chamier-Glisczinski, punkt 64.) Seejuures on „põhieesmärk" tagada võimalikult täielik võõrtöötajate vaba liikumine (12. oktoobri 1978. aasta otsus kohtuasjas 10/78: Belbouab (EKL 1978, lk 1915, punkt 5)).

27 – Seda, et tööandja pensione puudutavaid siseriiklikke õigusnorme saab hinnata töötajate vaba liikumist käsitlevate sätete alusel, näitab näiteks 15. juuni 2000. aasta otsus kohtuasjas C-302/98: Sehrer (EKL 2000, lk I-4585, eelkõige punkt 36).

28 – Vt sellega seoses minu märkused esimese eelotsuseküsimuse kohta (käesoleva ettepaneku punktid 27–32).

1. Sissejuhatav märkus

35. Saksamaa valitsus on arvamusel, et Saksamaal asjaomasel ajal kehtinud BetrAVG § 1 lõike 1 esimeses lauses sisalduv õiguste omandamise perioodi käsitlev säte on liidu õigusega kooskõlas juba seetõttu, et tegemist on üksnes miinimumnõudega. Lepinguvabaduse kohaselt on tööandjatel ja töötajatel õigus kokku leppida soodsamates õigusnormides – eelkõige lühemas õiguste omandamise perioodis (vt ka BetrAVG § 17 lõige 3).

36. Sellega seoses tuleb märkida, et töötajate kaitseks seadusega kehtestatud miinimumnõudeid saab hinnata liidu õiguse alusel ning need nõuded peavad sellega kooskõlas olema, [29] kuna need väljendavad siiski seadusandja poolt asjaomase valdkonna reguleerimiseks esitatud mudelit. Õiguslik raamistik, mida tuleb sel juhul kohustuslikus korras kohaldada, kui tööandja ja töötaja ei ole teisiti kokku leppinud, peab juba iseenesest olema kooskõlas liidu õigusega. Siseriiklik seadusandja ei tohi aga näiteks jätta liidu õiguse kohase olukorra loomist lepingupoolte hooleks.

37. Käesoleval juhul ei ole siiski tarvis nendesse probleemidesse süveneda. Nagu Euroopa Kohtus toimunud kirjalikust ja suulisest menetlusest nähtus, ei saa M. Casteelsi poolt Düsseldorfis töötatud aja eest esitatud pensioninõuet jätta rahuldamata mitte sel ajal Saksamaal kehtinud seadusest tuleneva õiguste omandamise perioodi tõttu, vaid pigem pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 § 7 alusel.

38. Nimetatud kollektiivleping on ka eelotsusetaotluse esitanud kohtu kaalutluste keskpunkt, kuna kohus viitab oma teises eelotsuse küsimuses „ajavahemiku määramisele, mis on vajalik täiendavate pensioniõiguste lõplikuks omandamiseks” ja tunneb seoses sellega huvi eelkõige „mõnes teises liikmesriigis töötatud [aja arvessevõtmise]” vastu ning „õigusaktides ette nähtud [juhu]” vastu, „mil töötaja lahkub filiaalist omal soovil”.

29 – Euroopa Kohus on juba arvukatel juhtudel arutanud küsimust, kas töötajate minimaalset kaitset käsitlevad siseriiklikud õigusnormid on vastuolus liidu õigusega; vt näiteks tööaja kohta 5. oktoobri 2004. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-397/01–C-403/01: Pfeiffer jt (EKL 2004, lk I-8835) ja 12. oktoobri 2004. aasta otsus kohtuasjas C-313/02: Wippel (EKL 2004, lk I-9483) ning lapsehoolduspuhkuse kohta 14. aprilli 2005. aasta otsus kohtuasjas C-519/03: komisjon *vs.* Luksemburg (EKL 2005, lk I-3067). Kõigil neil juhtudel oleks olnud võimalik töölepingus kokku leppida siseriiklikus seaduses ette nähtud sätetest soodsamaid sätteid. Hoolimata sellest pidi ka siseriiklikus seaduses sätestatud minimaalne kaitse olema kooskõlas liidu õigusega.

2. Töötajate vaba liikumine

39. ELTL artiklit 45 ei kohaldata mitte ainult õigusnormidest tulenevatele või riigiasutuste meetmetele, vaid ka mis tahes muud laadi õigusnormidele, mille eesmärk on kollektiivselt reguleerida tasustatud tööd, eelkõige kollektiivlepingutele. [30] Vastavalt sellele saab käesolevas asjas vaidlusaluseid tööandja pensioni käsitlevaid kollektiivlepingu sätteid hinnata töötajate vaba liikumise kriteeriumi alusel.

a) Vaba liikumise piiramine

i) Üldised märkused

40. Nii pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 sätted kui ka seal viidatud õigusnormide sätted [31] kehtivad eranditult kõikide British Airwaysi Saksamaa filiaalides töötavate töötajate kohta. Need sätted ei erista asjaomaseid töötajaid kodakondsuse alusel ning ei ole ka tõendeid selle kohta, et need mõjutavad oma olemuselt pigem teiste liikmesriikide kodanikke kui asjaomase riigi kodanikke ning võivad seega põhjustada kaudset diskrimineerimist kodakondsuse alusel. [32]

41. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei keela ELTL artikkel 45 mitte ainult igasuguse töötajate otsese ja kaudse diskrimineerimise kodakondsuse alusel, vaid ka siseriiklikud õigusnormid, mida kohaldatakse küll asjaomaste töötajate kodakondsusest olenemata, kuid mis kahjustavad (või „piiravad") asjaomaste töötajate vaba liikumist. [33] ELTL artikliga 45 on vastuolus selline siseriiklik meede, mis isegi siis, kui seda kohaldatakse ilma kodakondsusest lähtuva diskrimineerimiseta, võib takistada liidu kodanikel asutamislepinguga tagatud põhivabaduste teostamist või muuta selle neile vähem atraktiivseks. [34]

30 – 12. detsembri 1974. aasta otsus kohtuasjas 36/74: Walrave ja Koch (EKL 1974, lk 1405, punktid 16 ja 17), 15. detsembri 1995. aasta otsus kohtuasjas C-415/93: Bosman (EKL 1995, lk I-4921, punktid 82–84), 16. septembri 2004. aasta otsus kohtuasjas C-400/02: Merida (EKL 2004, lk I-8471) ja eespool 21. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Olympique Lyonnais, punktid 30 ja 31.

31 – Vt pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 § 7, kus viidatakse mitmel korral „seadusest tuleneva õiguste omandamise perioodi lõppemisele" (vt eespool käesoleva ettepaneku punkt 11).

32 – Kodakondsuse alusel kaudse diskrimineerimise määratluse kohta vt muu hulgas 18. juuli 2007. aasta otsus kohtuasjas C-212/05: Hartmann (EKL 2007, lk I-6303, punkt 30) ja 13. aprilli 2010. aasta otsus kohtuasjas C-73/08: Bressol jt ja Chaverot jt (edaspidi „Bressol", EKL 2010, lk I-2735, punkt 41).

33 – 27. jaanuari 2000. aasta otsus kohtuasjas C-190/98: Graf (EKL 2000, lk I-493, punkt 18), 29. aprilli 2004. aasta otsus kohtuasjas C-387/01: Weigel (EKL 2004, lk I-4981, punktid 50 ja 51), 15. septembri 2005. aasta otsus kohtuasjas C-464/02: komisjon *vs*. Taani (EKL 2005, lk I-7929, punkt 45) ja 10. septembri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-269/07: komisjon *vs.* Saksamaa (EKL 2009, lk I-7811, punkt 107).

34 – 31. märtsi 1993. aasta otsus kohtuasjas C-19/92: Kraus (EKL 1993, lk I-1663, punkt 32), 30. jaanuari 2007. aasta otsus kohtuasjas C-150/04: komisjon *vs*. Taani (EKL 2007, lk I-1163, punkt 46 koostoimes punktidega 35 ja 45) ja 1. aprilli 2008. aasta otsus kohtuasjas C-212/06: Gouvernement de la Communauté française ja Gouvernement wallon (edaspidi „Flaami hoolduskindlustust käsitlev kohtuotsus", EKL 2008, lk I-1683, punkt 45).

42. Üldiselt on isikute vaba liikumist käsitlevate ELTL sätete eesmärk kergendada liikmesriikide kodanikel mis tahes kutsealal tegutsemist liidu territooriumil ning nende sätetega on vastuolus meetmed, mis võivad asetada ebasoodsasse olukorda need kodanikud, kes soovivad tegelda majandustegevusega mõne teise liikmesriigi territooriumil. [35]

43. Sellised kollektiivlepingu sätted nagu pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 §-s 7 sisalduvad sätted muudavad töötajate jaoks oma filiaalist lahkumise ja siirdumise teise filiaali, mis on kas liitunud mõne teise tööandja pensioniskeemiga või ei ole sellega üldse liitunud, vähem atraktiivseks. Juhul kui ühest filiaalist lahkumine – ja sellega seotud lahkumine tööandja pensioniskeemist – põhjustab pensioniõiguste kaotamise, siis saab asjaomane töötaja märkimisväärset rahalist kahju seoses oma kogumispensioniga. Nii keeldutakse näiteks praegu M. Casteelsile andmast õigust tööandja pensionile selle aja eest, mil ta töötas British Airways'i Saksamaa filiaalis Düsseldorfis ja ta jääb ilma tööandja poolt tööandja pensioniskeemi tehtud sissemaksetest.

44. Selliseid õigusnorme ja nendega seotud kahju ei saa tõepoolest hinnata ELTL artikli 45 alusel, niivõrd kui need takistavad üksnes siirdumist ühest ettevõttest või filiaalist teise *ühe liikmesriigi siseselt* või muudavad selle vähem atraktiivseks. Puhtalt siseriiklikke asjaolusid esmase õiguse liikumisvabadust käsitlevad sätted nimelt ei reguleeri. [36] Nimetatud õigusnormid takistavad siiski töötajate vaba liikumist, niivõrd kui need võivad – nagu käesoleval juhul – raskendada *piiriülest* teistes liikmesriikides asuvatesse ettevõtetesse või filiaalidesse tööle siirdumist. Õigusnormid, mis takistavad liidu kodanikel lahkuda liikmesriigist, selleks et töötada mõnes teises liikmesriigis, piiravad töötajate vaba liikumist. [37]

45. See saab olla teisiti ainult juhul, kui vaidlusaluse kollektiivlepingu sätete mõju oleks liiga ebakindel ja kaudne selleks, et seda

35 – Eespool 30. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Bosman, punkt 94, eespool 33. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Taani, punkt 34, eespool 34. joonealuses märkuses viidatud Flaami hoolduskindlustust käsitlev kohtuotsus, punkt 44 ja eespool 21. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Olympique Lyonnais, punkt 33.

36 – 26. jaanuari 1999. aasta otsus kohtuasjas C-18/95: Terhoeve (EKL 1999, lk I-345, punkt 26) ja eespool 34. joonealuses märkuses viidatud Flaami hoolduskindlustust käsitlev kohtuotsus, punktid 33–38.

37 – Vt selle kohta eespool 30. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Bosman, punkt 96, eespool 33. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Taani, punkt 35, eespool 34. joonealuses märkuses viidatud Flaami hoolduskindlustust käsitlev kohtuotsus, punkti 44 lõpuosa ja punkt 48 ning eespool 21. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Olympique Lyonnais, punkt 34.

saaks pidada töötajate vaba liikumise piiranguks. [38] Selle kohta ei ole käesoleval juhul siiski mingeid tõendeid. M. Casteelsi olukorras olev töötaja, kes saab pärast peaaegu kolme teenistusaastat üksnes tema enda poolt pensioniskeemi tehtud sissemaksed, [39] mitte tööandja poolt sissemakstud summad, kannab filiaali paigale jäänud kolleegidega võrreldes märkimisväärset rahalist kahju. Lisaks kaotab ta oma õiguse tööandja pensionile asjaomase teenistusaja eest, [40] mis vähendab märkimisväärselt tema kogumispensioni summat. Selline rahaline kahju koos kogumispensioni summade vähenemisega võivad takistada töötaja siirdumist teise, välismaal asuvasse ettevõttesse või filiaali.

Terviklikkuse huvides käsitlen neid järgnevalt lühidalt.

– Võrdlemine puhtalt liikmesriigisiseselt toimuva ühest filiaalist teise siirdumisega

47. British Airways väidab esiteks, et tegemist ei saa olla piiranguga, kuna M. Casteels oleks pensioniõiguse kaotanud ka sel juhul, kui ta oleks siirdunud teise samas liikmesriigis asuvasse filiaali. Samal seisukohal on ka Kreeka valitsus.

ii) British Airways'i esitatud argumendid

48. See argument ei pea paika.

46. Ka British Airways'i esitatud vastuväited ei muuda kuidagi seda tõsiasja, et tegemist on töötajate vaba liikumise piiranguga.

49. Esiteks ei eelda vaba liikumise piirangu mõiste tingimata piiriüleste olukordade ebavõrdset ning ebasoodsamat kohtlemist, võrreldes puhtalt riigisiseste olukordadega. Euroopa Kohus on mitmel korral tõdenud piirangute olemasolu ka juhtudel,

38 – 27. jaanuari 2000. aasta otsus kohtuasjas C-190/98: Graf (EKL 2000, lk I-493, punkt 25) ja eespool 34. joonealuses märkuses viidatud Flaami hoolduskindlustust käsitlev kohtuotsus, punkt 51.

39 – Euroopa Kohtu menetluses jäi ebaselgeks, kas M. Casteels sai oma aastatel 1988–1991 tehtud sissemaksed tagasi või mitte.

40 – British Airwaysi kirjalike märkuste 9. lisast tuleneb, et British Airways ütles Victoria Lebensversicherung AG-ga sõlmitud grupikindlustuslepingu 1991. aasta novembris M. Casteelsi puudutavas osas üles.

kui vaidlusalune õigusnorm mõjutas ühtviisi nii riigisiseseid kui ka piiriüleseid olukordi. [41]

50. Teiseks näitab pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 käsitlus, et käesoleval juhul oli tegemist vastupidi British Airways'i väidetele siiski piiriülese ühest filiaalist teise siirdumise faktiliselt ebasoodsama kohtlemisega võrreldes puhtalt riigisisese ühest filiaalist teise siirdumisega. Nagu nähtub toimikutest, kuulus pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 geograafilisse kohaldamisalasse kogu Saksamaa Liitvabariigi tookordne territoorium, leping kehtis British Airways'i maapealse personali suhtes „Saksamaal". [42]

51. Seega kui M. Casteels oleks 1991. aastal Düsseldorfist lahkudes suundunud tööle üksnes mõnda teise Saksamaal asuvasse British Airways'i filiaali, siis ei oleks see vastavalt pensionikindlustuse kollektiivlepingule nr 3 mõjutanud tema pensioni saamise õigust. Seevastu põhjustas piiriülene siirdumine Prantsusmaal asuvasse filiaali – igal juhul British Airways'i tollase tõlgenduse kohaselt – pensioniõiguse kaotamise vastavalt pensionikindlustuse kollektiivlepingule nr 3.

– Teistes liikmesriikides tööturule pääsemise raskendamine

52. Teiseks väidab British Airways, et M. Casteelsi vaba liikumist ei ole piiratud, kuna kollektiivlepingu sätted ei takistanud teda konkreetselt siirdumast lennuettevõtja ühest filiaalist teises liikmesriigis asuvasse filiaali. Tegelikult on M. Casteels aastate jooksul töötanud mitmes eri liikmesriikides asuvas British Airways'i filiaalis. Tema „tööturule juurdepääsu" teistes liikmesriikides ei ole seega kahjustatud.

53. Ka see argument on siiski alusetu.

54. Esiteks on väljakujunenud kohtupraktika kohaselt alati tegemist piiranguga siis, kui meede *võib* takistada asutamislepinguga tagatud põhivabaduste teostamist või muuta

41 – Vt näiteks eespool 30. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Bosman ja eespool 21. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Olympique Lyonnais, kus asjaomaste jalgpalliklubide eeskirjad jalgpallurite üleviimise kohta ühest klubist teise kehtisid eranditult nii riigisisese kui ka piiriülese üleviimise kohta. Vt ka asutamisvabadust puudutav 19. mai 2009. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-171/07 ja C-172/07: Apothekerkammer des Saarlandes jt (EKL 2009, lk I-4171), mille esemeks oli Saksamaal kehtiv põhimõte, mille kohaselt on üksnes proviisoritel õigus olla apteegi omanik ja pidaja; seda põhimõtet kohaldatakse nii omamaiste kui ka välismaa ettevõtjate suhtes, kes tahavad Saksamaal apteeki pidada.

42 – Vt pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 § 1, mille esitas oma kirjalike märkuste lisana Euroopa Kohtule British Airways ise.

selle vähem atraktiivseks. [43] Käesolevas kohtuasjas on see nii, kuna kollektiivlepingu sätetel ja nendega seotud rahalise kahju tekke ning kogumispensioni summade vähenemise võimalus mõjuvad pärssivalt töötajatele, kes kaaluvad siirdumist teise filiaali. [44] Igatahes ei saa demograafilisi muutusi ja üha suurenevat täiendava kogumispensioni vajadust silmas pidades välistada, et töötajad võtavad vaba liikumise õiguse teostamise üle otsustamisel arvesse tööandja pensioniõiguse võimalikku kaotust. [45]

55. Teiseks on vaieldamatu, et M. Casteelsil tuleb oma 1991. aastal toimunud ülemineku tõttu British Airways'i Saksamaa filiaalist Düsseldorfis selle Prantsusmaa filiaali kanda tegelikku rahalist kahju ja tema kogumispensioni summad vähenevad, juhul kui kollektiivlepingu sätteid kohaldatakse nii, nagu British Airways seda ette kujutab.

56. ELTL artiklist 45 tulenev vaba liikumise õigus ei anna küll töötajale, garantiid, et ta leiab igas liikmesriigis, kuhu ta siirdub, eest ühesugused töö-, sotsiaal- ja maksuõiguslikud alustingimused. [46] Vaba liikumist käsitlevate liidu õiguse sätete eesmärk on kaitsta töötajaid vaba liikumise kasutamisest tingitud spetsiifiliste kahjude eest, [47] eelkõige ei tohi vaba liikumise teostamise tagajärjeks olla see, et töötaja tasub sotsiaalkindlustusmakseid ilma nende eest hüvitist saamata. [48] Täpselt selleni viib aga igatahes käesoleval juhul vaatlusalune kollektiivlepingu säte, kui seda tõlgendatakse ja kohaldatakse British Airways'i seisukoha järgi, mille kohaselt töötaja, kes siirdub enne õiguste omandamise perioodi lõppemist teise liikmesriiki, kaotab pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 järgi – täiesti või osaliselt – sissemaksetega kogutud pensionisummad.

43 – Eespool 34. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Kraus, punkt 32 ja eespool 34. joonealuses märkuses viidatud Flaami hoolduskindlustust käsitlev kohtuotsus, punkti 48 lõpuosa ja punkt 55, samamoodi seoses asutamisvabadusega eespool 41. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Apothekerkammer des Saarlandes jt, punkt 22.

44 – Samal viisil pidas Euroopa Kohus eespool 34. joonealuses märkuses viidatud Flaami hoolduskindlustust käsitleva kohtuotsuse punktis 48 töötajate vaba liikumise takistamiseks seda, kui töötajad on siseriiklike sotsiaalkindlustusõiguslike normide tõttu „olukorras, kus nad on kas kaotanud võimaluse saada hoolduskindlustushüvitisi või kus nende valikuvõimalused elukoha muutmise osas on piiratud".

45 – Samamoodi eespool 34. joonealuses märkuses viidatud Flaami hoolduskindlustust käsitlev kohtuotsus, punkt 53.

46 – Sotsiaalõiguse kohta vt 19. märtsi 2002. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-393/99 ja C-394/99: Hervein jt (EKL 2002, lk I-2829, punkt 51), 9. märtsi 2006. aasta otsus kohtuasjas C-493/04: Piatkowski (EKL 2006, lk I-2369, punkt 34), 1. oktoobri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-3/08: Leyman (EKL 2009, lk I-9085, punkt 45), 15. juuni 2010. aasta otsus kohtuasjas C-211/08: komisjon *vs.* Hispaania (EKL 2010, lk I-5267, punkt 61) ja 14. oktoobri 2010. aasta otsus kohtuasjas C-345/09: Van Delft jt (EKL 2010, lk I-9879, punkt 100).

47 – Samamoodi 21. oktoobri 1975. aasta otsus kohtuasjas 24/75: Petroni (EKL 1975, lk 1149, punkt 13), 7. märtsi 1991. aasta otsus kohtuasjas C-10/90: Masgio (EKL 1991, lk I-1119, punkt 18), 11. septembri 2008. aasta otsus kohtuasjas C-228/07: Petersen (EKL 2008, lk I-6989, punkt 43) ja eespool 46. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Leyman, punkt 41.

48 – Eespool 46. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Hervein jt, punkti 51 lõpuosa, kohtuotsus Piatkowski, punkti 34 lõpuosa, kohtuotsus Leyman, punkti 45 lõpuosa ja kohtuotsus Van Delft jt, punkt 101.

– Võrdlemine kohtuasjaga Graf

57. Kolmandaks soovib British Airways tõmmata paralleele käeoleva juhtumi ja kohtuasja Graf vahele.[49] Mõlemal juhul on tema arvates tegemist rahaliste hüvitiste kaotusega asjaomase töötaja vabatahtliku töökohavahetuse tõttu; seega kui kohtuasjas Graf tõdeti, et tegemist ei ole töötajate vaba liikumise piiranguga, siis ei tohiks Euroopa Kohus ka käesolevas asjas tunnistada niisuguse piirangu olemasolu.

58. See argument ei ole samuti veenev.

59. Kohtuasjas Graf oli tegemist Austria õiguses ette nähtud töölepingu lõpetamise hüvitisega (Abfertigung). Nagu Euroopa Kohus tol ajal rõhutas, sõltus nimetatud hüvitise nõudmise õigus „tulevikus tekkida võivast sündmusest, st võimalikust töölepingu lõpetamisest ilma töötaja algatuseta või temast sõltumatu asjaolu tõttu".[50] Seevastu käesolevas asjas on tähelepanu keskpunktis pensioniõigus, mille omandamine ei sõltu pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 järgi sugugi mitte „tulevikus tekkida võivast sündmusest", vaid tingimusest, mis määratlusest tulenevalt on seotud vaba liikumise õiguse teostamisega, nimelt töökoha valikuga.[51]

60. Lisaks tuleb arvestada seda, et British Airways'i pensionikohustus hakkas M. Casteelsi suhtes kehtima juba tema tööleasumisel ettevõtja filiaali Düsseldorfis 15. novembril 1988. aastal ning et M. Casteels omandas esimesest tööpäevast alates tema enda ja tööandja poolt pensioniskeemi tehtavate sissemaksete kaudu tööandja pensioni saamise õiguse. Kui seda õigust peetakse nüüd „kaotatuks", siis tähendab see kokkuvõttes nende kogumispensioniga seotud säästude kaotamist, mis M. Casteelsile kogunes peaaegu kolme Düsseldorfis töötatud aasta jooksul. Ka selle poolest erineb käesolev kohtuasi märkimisväärselt kohtuasjast Graf.

61. Seetõttu olen ma eeltoodud kaalutluste põhjal arvamusel, et käesolevas asjas vaatluse all olev kollektiivlepingu säte takistab töötajate vaba liikumist ELTL artikli 45 tähenduses ja kujutab endast seetõttu nimetatud põhivabaduse piirangut.

49 – Kohtuotsusele on viidatud eespool 38. joonealuses märkuses.

50 – Eespool 38. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Graf, punkt 24.

51 – Eespool 34. joonealuses märkuses viidatud Flaami hoolduskindlustust käsitlev kohtuotsus, punkt 51.

b) Õigustatus

62. Töötajate vaba liikumist takistav meede võib olla lubatud üksnes juhul, kui sellel on asutamislepinguga kooskõlas olev õiguspärane eesmärk ja seda õigustavad üldisest huvist tulenevad ülekaalukad põhjused. Lisaks peab meetme kohaldamine sellisel juhul olema kõnealuse eesmärgi täitmiseks sobiv ega tohi ületada selle saavutamiseks vajalikku. [52]

63. Kohtuistungil olid menetluspooled üksmeelel selles, et selliste käesoleval juhul vaidlusaluste õiguste omandamise perioodi käsitlevate kollektiivlepingu sätetega püütakse esmajoones siduda töötaja tööandjaga, nende eesmärk on soodustada töötaja lojaalsust ettevõtte suhtes ning olla ühtlasi tasuks selle eest. Lisan, et sellised õigusnormid suurendavad ka tööandja pensioniskeemi kavandamise kindlust ning säästavad selle skeemi pakkuja kulusid, mis võivad eelkõige olla seotud eriti väikeste pensionide haldamise ja maksmisega.

64. Kõik need eesmärgid rajanevad õiguspärastel töö- ja sotsiaalõiguslikel kaalutlustel, [53] mida võib pidada kuuluvaks üldisest huvist tulenevate ülekaalukate põhjuste hulka.

65. Kahtlemata on käesoleval juhul vaidlusalused kollektiivlepingu sätted nimetatud eesmärkide saavutamiseks ka *sobivad.*

66. Põhjalikumat arutelu vajab seevastu küsimus, kas selliste kollektiivlepingu sätete kohaldamine – eriti British Airways'i pakutud tõlgenduses – läheb kaugemale sellest, mis on õiguspäraste töö- ja sotsiaalõiguslike eesmärkide saavutamiseks *vajalik.*

67. British Airways arvab, et õiguste omandamise perioodi kohaldamisel tuleb M. Casteelsi siirdumist Saksamaalt Prantsusmaale 1. oktoobril 1991 käsitada esiteks tema Saksamaal sõlmitud töösuhte vabatahtliku lõpetamisena, teiseks ei tuleks arvesse võtta

52 – Eespool 34. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Kraus, punkt 32, eespool 30. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Bosman, punkt 104, eespool 34. joonealuses märkuses viidatud Flaami hoolduskindlustust käsitlev kohtuotsus, punkt 55 ja eespool 21. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Olympique Lyonnais, punkt 38.

53 – Euroopa Kohus on näiteks 21. oktoobri 1999. aasta otsuses kohtuasjas C-333/97: Lewen (EKL 1999, lk I-7243, punkt 28) ja 10. märtsi 2005. aasta otsuses kohtuasjas C-196/02: Nikoloudi (EKL 2005, lk I-1789, punkt 63) nentinud, et tööandja võib teatavate meetmete abil tasuda oma töötajate lojaalsuse eest ettevõtte suhtes. Näiteks määruse (EMÜ) nr 1408/71 artikliga 51 seoses on Euroopa Kohus sedastanud, et ka halduskuludel võib sotsiaalkindlustushüvitiste arvutamisel olla teatav roll: vt 2. veebruari 1982. aasta otsus kohtuasjas 7/81: Sinatra (EKL 1982, lk 137, punkt 9) ja 21. märtsi 1990. aasta otsus kohtuasjas C-85/89: Ravida (EKL 1990, lk I-1063, punkt 20).

tema teenistusaega teistes British Airways'i tegevuskohtades.

68. Niisugune lähenemisviis, mille tagajärjeks on ilmselt see, et selline töötaja nagu M. Casteels kaotab oma pensioniõiguse,[54] ei näi olevat nimetatud töö- ja sotsiaalõiguslike eesmärkide saavutamiseks vajalik.

69. Kõigepealt mis puudutab töötaja sidumist tema tööandjaga, siis ei ohusta seda eesmärki ilmselgelt see, kui töötaja läheb tööle sama tööandja ühest filiaalist teise. Pigem tõendab asjaomane töötaja sel juhul jätkuvalt oma lojaalsust tööandja suhtes, kui ta asub tolle ettepanekul tööle tema teises liikmesriigis asuvasse filiaali ning lepib seega töö huvides välismaale kolimisega.

70. See läheks kaugemale sellest, mis on vajalik töötaja lojaalsuse tagamiseks, kui sama tööandja teises liikmesriigis asuvasse filiaali siirdunud töötaja suhtes kohaldatakse kollektiivlepingu sätteid, mille tagajärjel ta kaotab tööandja pensioni saamise õiguse.

71. Olukord võib olla teoreetiliselt teistsugune teise eespool nimetatud eesmärgi puhul, nimelt eesmärgi puhul tagada pensioni kavandamise kindlus ning vältida eriti väikeste pensionide haldamisega seotud kulusid. Selle eesmärgi puhul võib ka töötaja „äriühingusisene üleminek" sama tööandja ühest filiaalist teise teoreetiliselt õigustada pensioniõiguste kaotamist, kui see üleminek toimub pärast eriti lühikest teenistusaega. „Äriühingusisene üleminek" pärast peaaegu kolmeaastast katkematut töötamist ühes ja samas filiaalis ei toimu siiski mitte pärast eriti lühikest töötamise aega, liiatigi kui on tegemist niisuguse töösuhtega nagu M. Casteelsi töösuhe, kus töö huvides on sagedased piiriülesed filiaalivahetused tavalised ja lepinguga isegi eeldatavad.[55]

72. Kokkuvõttes ei saa seega käesoleval juhul vaidlusaluste kollektiivlepingu sätete kohaldamist pidada töötajate vaba liikumise seisukohast õigustatuks.

54 – Pensionikindlustuse kollektiivlepingul nr 3 põhinev M. Casteelsi pensioni saamise õiguse kokkulepe jõustus alles tema tööleasumisel Düsseldorfis 15. novembril 1988. Kui Casteels siirdus tööle Prantsusmaale, oli see pensionikokkulepe kehtinud vähem kui kolm aastat. Samuti oli tema tööstaaž Düsseldorfi filiaalis Prantsusmaale tööle suundumisel alla kolme aasta. Seega ei olnud M. Casteelsil täitunud BetrAVG § 1 lõike 1 esimese lause esimeses ega teises taandes sätestatud õiguste omandamise periood, millele tugineb pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 § 7 lõige 1.

55 – Vt selle kohta eespool käesoleva ettepaneku punktis 13 mainitud põhikohtuasja poolte vahel 10. märtsil 1988. aastal sõlmitud kokkulepe.

3. Tagajärjed põhikohtuasjale

73. Vastavalt väljakujunenud kohtupraktikale on siseriiklike õigusnormide tõlgendamine ja kohaldamine kooskõlas liidu õiguse nõuetega siseriikliku kohtu ülesanne talle siseriikliku õigusega selles osas jäetud kaalutlusõiguse ulatuses. [56]

74. Liidu õigusnormide kohaldamine põhikohtuasja suhtes on eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne. [57] Et aga anda kohtu teisele küsimusele tarvilik vastus, tuleb veel lühidalt märkida järgmist.

75. Vastavalt ELTL artikli 45 mõttele ja eesmärgile tagada töötajate võimalikult suur liikumisvabadus, tuleb takistada töötajal kaotamast sama tööandja ühest filiaalist teises liikmesriigis asuvasse filiaali tööle siirdumisel võimalikud tööandja pensioni saamise õigused.

76. Sel eesmärgil nõuab ELTL artikkel 45, et õiguste omandamise perioodi lõppemise puhul võetaks arvesse töötaja ühe ja sama tööandja eri liikmesriikides asuvates filiaalides töötamise kogukestust. Lisaks keelab ELTL artikkel 45 pidada töötaja üleviimist sama tööandja teises liikmesriigis asuvasse filiaali õiguste omandamise perioodi lõppemist arvesse võttes vabatahtlikuks filiaalist lahkumiseks, isegi juhul kui töötaja nõustus üleviimisega.

77. Käesoleval juhul näib pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 §-s 7 koostoimes BetrAVG § 1 lõike 1 esimese lausega sätestatud õiguste omandamise perioodi liidu õigusega kooskõlas olev ja töötajate vaba liikumise nõuetest lähtuv tõlgendamine ja kohaldamine olevat täiesti võimalik. Piisaks sellest, kui M. Casteelsi „teenistusaja" puhul British Airways'i juures võtta aluseks kogu tema töösuhte kestus alates 1. juulist 1974. [58]

78. M. Casteelsi 1. juulil 1974 alanud teenistusaega on ilmselgelt loogiline käsitada

56 – 4. veebruari 1988. aasta otsus kohtuasjas 157/86: Murphy jt (EKL 1988, lk 673, punkt 11) ja 26. septembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-262/97: Engelbrecht (EKL 2000, lk I-7321, punkt 39) ja 11. jaanuari 2007. aasta otsus kohtuasjas C-208/05: ITC (EKL 2007, lk I-181, punkt 68).

57 – Väljakujunenud kohtupraktika, vt ainult 15. juuli 1964. aasta otsus kohtuasjas 100/63: Van der Veen (EKL 1964, lk 1215, 1230) ja 10. juuli 2008. aasta otsus kohtuasjas C-54/07: Feryn (EKL 2008, lk I-5187, punkt 19).

58 – Nagu Saksamaa valitsus Euroopa Kohtus peetud kohtuistungil märkis, oleks töösuhte tervikuna käsitlemine Saksa tööõiguse kohaselt vastavalt selle tõlgendamisele Saksa kõrgeima astme kohtu praktikas isegi nõutav.

tervikuna, kui võtta arvesse seda, et 10. märtsil 1988. aastal leppisid pooled sõnaselgelt kokku, et M. Casteelsi töösuhte alguseks British Airways'iga peetakse alati (ingl k „for all purposes") 1. juulit 1974.

79. Põhikohtuasja pooled on ühel meelel selles, et M. Casteels ei peaks olema liitunud üheaegselt mitme tööandja pensioniskeemiga. Käesoleval juhul ei ole siiski sugugi põhjust karta töötaja alusetut rikastumist (mitme tööandja pensioniõiguse omandamise tõttu sama ajavahemiku eest), vaid hoopis tema alusetult ebasoodsamat kohtlemist (tööandja pensioniõiguste kaotamise tõttu peaaegu kolmeaastase ajavahemiku eest). Nimetatud asjaolu räägib selle kasuks, et võimalike õiguste omandamise perioodide lõppemise puhul võetakse arvesse Casteelsi British Airways'iga sõlmitud töösuhte kogukestust.

80. Kui British Airways'iga sõlmitud töösuhte alguseks peetakse 1. juulit 1974, siis kuulub M. Casteels pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 § 7 lõike 2 kohaldamisalasse. See säte kehtib töötajate kohta, „kes on asunud [British Airways'i] teenistusse enne 1. jaanuari 1978".[59]

81. Lisaks võib M. Casteelsi siis pidada pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 § 7 lõike 2 punkti b teise taande kohaselt töötajaks, kes küll „lahkus" British Airways'i teenistusest enne seadusest tulenevat õiguste omandamise perioodi lõppemist BetrAVG § 1 lõike 1 esimese lause tähenduses, kuid „pärast viie teenistusaasta möödumist".[60]

82. Selle tulemusel ei oleks M. Casteelsil pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 § 7 lõike 2 punkti b teise taande kohaselt õigus nõuda mitte ainult neid pensionihüvitisi, mis tulenevad tema enda sissemaksetest, vaid ka neid, mis põhinevad tööandja poolt kuni tema Prantsusmaale tööle asumiseni tehtud sissemaksetel. M. Casteelsil oleks seega täielik õigus saada pensioni tema Saksamaal töötatud aja eest, kusjuures võetakse arvesse nii tema enda kui ka tööandja tehtud sissemakseid.

59 – Euroopa Kohtus peetud kohtuistungil möönis British Airways'i volitatud esindaja järelpärimise peale selgelt, et pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 § 7 lõiget 2 saab kohaldada M. Casteelsi suhtes.

60 – Rangelt võttes ei ole M. Casteels mitte kunagi British Airways'i teenistusest lahkunud, kuna ka tema siirdumine Prantsusmaale 1991. aastal toimus British Airways'i ülesandel ja tema 1. juulist 1974 alanud töösuhe British Airways'iga jätkus.

83. Asjaolu, et British Airways ütles 1991. aastal oma Saksa grupikindlustuslepingu M. Casteelsi puudutavas osas üles,[61] on selles mõttes tähtsusetu. Vajaduse korral peab British Airways maksma M. Casteelsile hüvitist, mis vastab tema tööandja pensionile Saksamaal töötatud aja eest.

84. Kui kollektiivlepingu sätete liidu õigusega kooskõlas olev tõlgendus ja kohaldamine ei ole vastupidi ootustele võimalik, siis peaks eelotsusetaotluse esitanud kohus jätma pensionikindlustuse kollektiivlepingu nr 3 kohaldamata, niivõrd kui see on vastuolus M. Casteelsi pensioniõiguse teostamisega. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on kollektiivlepingute puhul lubatud vahetu tuginemine töötajate vabale liikumisele, seda ka eraõiguslike isikute vahelises „horisontaalses" õigussuhtes.[62]

4. Kohtuotsuse mõju piiramine

85. Juhul kui Arbeidshof te Brusseli küsimustele vastatakse minu poolt pakutaval viisil, nõuab Kreeka valitsus kohtuotsuse mõju ajalist piiramist.

86. Selle kohta tuleb märkida, et Euroopa Kohtu poolt liidu õigusnormile antud tõlgendus piirdub selle tähenduse ja kohaldamisala selgitamise ja täpsustamisega, nii nagu seda oleks tulnud mõista ja kohaldada selle jõustumise hetkest alates.[63] Eelotsusetaotluse kohta tehtud otsuse mõju ajaline piiramine tuleb seetõttu kõne alla ainult väga erandlikel juhtudel[64] ja seda siis, kui seda nõuavad õiguskindlusest tulenevad kaalutlused.[65] Selleks et sellist piiramist lubada, peavad olema

61 – See ilmneb Victoria Lebensversicherung AG dokumendist, mille British Airways esitas Euroopa Kohtule oma kirjalike märkuste 9. lisana.

62 – Vt selle kohta eespool 30. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Bosman ja eespool 21. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Olympique Lyonnais, kus oli kõne all kollektiivlepingute mõju jalgpalliklubidega kui tööandjatega sõlmitud individuaalsetele töösuhetele; vt selle kohta ka eespool 30. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Walrave ja Koch, punktid 17 ja 31–34. Euroopa Kohus läks 6. juuni 2000. aasta otsuses kohtuasjas C-281/98: Angonese (EKL 2000, lk I-4139, punktid 30–36) ja 17. juuli 2008. aasta otsuses kohtuasjas C-94/07: Raccanelli (EKL 2008, lk I-5939, punktid 41–48) veelgi kaugemale ja väitis, et töötajate vaba liikumine – igatahes selles sisalduv diskrimineerimiskeeld – avaldab kollektiivlepingu sätete olemasolust sõltumata eraõiguslikes töösuhetes vahetut õigusmõju.

63 – 27. märtsi 1980. aasta otsus kohtuasjas 61/79: Denkavit italiana (EKL 1980, lk 1205, punkt 16), eespool 30. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Bosman, punkt 141, 15. märtsi 2005. aasta otsus kohtuasjas C-209/03: Bidar (EKL 2005, lk I-2119, punkt 66) ja eespool 32. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Bressol, punkt 90.

64 – Eespool 63. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Denkavit italiana, punkt 17, eespool 30. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Bosman, punkt 142 ja eespool 32. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Bressol, punkt 91.

65 – Eespool 11. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Barber, punkt 44, eespool 63. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Bidar, punkt 67 ja eespool 32. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Bressol, punkt 91; samamoodi ka 22. detsembri 2008. aasta otsus kohtuasjas C-333/07: Régie Networks (EKL 2008, lk I-10807, punkt 122).

täidetud kaks peamist tingimust, nimelt huvitatud isikute heausksus ja oluliste häirete oht. [66]

87. Käesoleval juhul ei ole kumbki nendest tingimustest täidetud.

88. Heausksusega seotud tingimuse kohta tuleb märkida, et kollektiivlepingute sätteid hinnatakse juba pikka aega liidu õigusnormide alusel. [67] Eri liikmesriikide tööturu osapooled ei saanud niisiis heauskselt eeldada, et nende poolt kollektiivlepingutes kokku lepitud sätted õiguste omandamise perioodi kohta ei kuulu üldiselt liidu õiguse kohaldamisalasse.

89. Nagu Saksamaa valitsus Euroopa Kohtus peetud kohtuistungil peale selle märkis, on ühe ja sama tööandja välisriigi filiaalides töötatud aja arvessevõtmine Saksa tööõiguse kohaselt igal juhul kohustuslik.

90. Mis puutub oluliste häirete ohuga seotud tingimusse, siis kumbki menetluspool ei ole väitnud, et siinkohal ette pandud lahendus võiks tõsiselt ohtu seada tööandja pensioniskeemide finantstasakaalu. [68] Seda on ka raske ette kujutada, kuna käesolev kohtuasi on ju seotud üksnes pensioniõiguste säilitamisega, mille jaoks tööandjad ja töötajad olid juba sissemakseid teinud.

91. Seetõttu ei pea ma Euroopa Kohtu eelotsuse mõju ajalist piiramist vajalikuks.

66 – 10. jaanuari 2006. aasta otsus kohtuasjas C-402/03: Skov ja Bilka (EKL 2006, lk I-199, punkt 51), 3. juuni 2010. aasta otsus kohtuasjas C-2/09: Kalinchev (EKL 2010, lk I-4939, punkt 50) ja eespool 32. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Bressol, punkt 91.

67 – Vt eespool 30. joonealuses märkuses viidatud pretsedendi loonud kohtuotsus Walrave ja Koch, punkt 17.

68 – Selle kriteeriumi kohta vt eespool 11. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Barber, punkt 44; samamoodi juba varasem 8. aprilli 1976. aasta otsus kohtuasjas 43/75: Defrenne (EKL 1976, lk 455, punkt 70).

VI. Ettepanek

92. Esitatud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Arbeidshof te Brusseli esitatud küsimustele järgmiselt:

1. ELTL artiklil 48 ei ole vahetut õigusmõju.

2. Kui töötaja on töötanud ühe ja sama tööandja eri liikmesriikides asuvates filiaalides ja liitus igas filiaalis seal kehtiva tööandja pensioniskeemiga, siis tuleb asjaomaseid tööandja pensioniskeemi norme tõlgendada ja kohaldada võimalikult suures ulatuses kooskõlas ELTL artikliga 45. Eelkõige tuleb kohaldada järgmist:

   – selle teenistusaja arvestamisel, mille vältel peab töötaja olema töötanud oma tööandja heaks, et omandada asjaomases tööandja pensioniskeemis tagatud pensioniõigus, tuleb arvesse võtta tema ühe ja sama tööandja kõikides filiaalides töötamise kogukestust;

   – töötaja üleviimist ühest filiaalist teise ei tohi pidada vabatahtlikuks lahkumiseks asjaomasest tööandja pensioniskeemist, isegi kui töötaja üleviimine toimus tema nõusolekul.