SKLEPNI PREDLOGI GENERALNE PRAVOBRANILKE JULIANE KOKOTT, predstavljeni 11. novembra 2010[1]

I – Uvod

1. Za državljane Unije je zaradi demografskih sprememb v Evropi in z njimi povezanimi izzivi za državne sisteme pokojninskega zavarovanja vse bolj pomembna vzpostavitev dodatnega zasebnega pokojninskega zavarovanja.

2. Pri tem imajo pomembno vlogo sistemi poklicnega pokojninskega zavarovanja. Pridobitev pravice do dodatne poklicne pokojnine pa praviloma predvideva, da je delovno razmerje obstajalo neko minimalno obdobje ali da so bili za delavca v nekem minimalnem obdobju plačani prispevki v poklicni pokojninski sistem. Šele z dopolnitvijo takih minimalnih obdobij je zagotovljeno, da pravica delavca do pokojnine pri njegovem izstopu iz sistema poklicnega pokojninskega zavarovanja ali preprosto s prenehanjem njegovega delovnega razmerja v celoti ali delno ne „ugasne“. Za označitev takih minimalnih obdobij se je uveljavil izraz *obdobja za pridobitev pravic*.

3. Taka obdobja za pridobitev pravic so v središču pozornosti tudi v obravnavanem primeru. Maurits Casteels, belgijski delavec, je bil več let neprekinjeno zaposlen pri istem delodajalcu, letalski družbi British Airways. Delal je v različnih podružnicah družbe British Airways v več državah članicah. Zato je bil zaporedoma vključen v več sistemov poklicnega pokojninskega zavarovanja. Družba British Airways zdaj Mauritsu Casteelsu noče priznati poklicne dodatne pokojnine za njegovo skoraj triletno delo v Nemčiji, ker ni bil predpisano minimalno obdobje vključen v sistem poklicnega pokojninskega zavarovanja, ki obstaja na njenih nemških lokacijah, in ker je poleg tega prostovoljno zamenjal podružnico družbe British Airways.

4. Sodišče bo v obravnavanem primeru moralo preučiti, ali je tako ravnanje skladno z določbami prava Unije o prostem gibanju delavcev.

1 – Jezik izvirnika: nemščina.

II – Pravni okvir

A – *Pravo Unije*

5. Okvir prava Unije je v tem primeru določen s predpisi o prostem gibanju delavcev.[2]

6. Člen 45 PDEU (prejšnji člen 39 ES) med drugim določa:

„1. V Uniji se zagotovi prosto gibanje delavcev.

2. Prosto gibanje vključuje odpravo vsakršne diskriminacije na podlagi državljanstva delavcev držav članic v zvezi z zaposlitvijo, plačilom in drugimi delovnimi in zaposlitvenimi pogoji.

[...]“

2 – V zvezi z različico teh predpisov, ki jo je treba uporabiti, glej točko 24 spodaj.

7. Člen 48(1) PDEU (prejšnji člen 42 ES) določa:

„Evropski parlament in Svet sprejmeta po rednem zakonodajnem postopku takšne ukrepe na področju socialne varnosti, kakršni so potrebni za zagotovitev prostega gibanja delavcev; v ta namen vzpostavita ureditev, ki zaposlenim in samozaposlenim delavcem migrantom in njihovim vzdrževancem zagotavlja:

a) seštevanje vseh dob, ki se upoštevajo po zakonodajah posameznih držav, za pridobitev in ohranjanje pravice do dajatev ter za izračun višine dajatev;

b) izplačevanje dajatev osebam s prebivališčem na ozemlju držav članic.“

B – *Nacionalno pravo*

8. V Nemčiji sta nacionalni pravni okvir v času, ki je odločilen v obravnavanem primeru, določala Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung (zakon o izboljšanju poklicnega pokojninskega

zavarovanja, v nadaljevanju: BetrAVG)[3] in kolektivna pogodba.

1. Zakon o izboljšanju poklicnega pokojninskega zavarovanja

9. Člen 1(1), prvi stavek, BetrAVG je v različici, ki je odločilna v obravnavanem primeru,[4] določal:

„Delavec, ki so mu bile zajamčene dajatve starostne, invalidske ali družinske pokojnine na podlagi njegovega delovnega razmerja (poklicno pokojninsko zavarovanje), obdrži svojo pravico, če njegovo delovno razmerje preneha pred nastopom zavarovalnega primera, če je delavec v tem trenutku star najmanj 35 let in

– če je jamstvo dajatev zanj obstajalo najmanj 10 let ali

– če je začel delati v podjetju pred 12 leti ali več in je jamstvo dajatev zanj obstajalo najmanj tri leta. [...]“[5]

10. Člen 17(3) BetrAVG je prej določal:

„V kolektivnih pogodbah so dopustna odstopanja od členov od 2 do 5, 16, 27 in 28. Med delodajalci in delavci, ki niso vezani na kolektivne pogodbe, odstopajoče določbe veljajo, če med njimi obstaja dogovor o uporabi zadevne ureditve kolektivne pogodbe. Sicer pa niso dopustna odstopanja od določb tega zakona, ki niso ugodna za delavca.“

2. Kolektivna pogodba o pokojninskem zavarovanju št. 3

11. Ko je bil Maurits Casteels zaposlen v Nemčiji, se je za njegovo delovno razmerje

3 – BGBl. I, 1974, str. 3610.

4 – V obravnavanem primeru je odločilna različica BetrAVG z dne 19. decembra 1974, ki je veljala od 22. decembra 1974 do 31. decembra 2001.

5 – Po navedbah nemške vlade lahko obdobje za pridobitev pravic od leta 2001 naprej traja največ pet let. Člen 1b(1) BetrAVG zdaj določa: „Delavec, ki so mu bile zajamčene dajatve iz poklicnega pokojninskega zavarovanja, obdrži svojo pravico, če delovno razmerje preneha pred nastopom zavarovalnega primera, vendar po dopolnjenem 25. letu starosti delavca, in če je v tem trenutku jamstvo dajatev obstajalo vsaj pet let (pravica, ki ne ugasne). [...]“ (BGBl. I, 2001, str. 1328, in BGBl. I, 2007, str. 2838).

uporabljal „Versorgungstarifvertrag Nr. 3 für das Bodenpersonal und die Flugbegleiter der British Airways plc in Deutschland“ (kolektivna pogodba o pokojninskem zavarovanju št. 3 za letališko osebje ter stevarde in stevardese družbe British Airways plc v Nemčiji).[6] Ta kolektivna pogodba je bila sklenjena 13. julija 1989 med nemško upravo družbe British Airways in sindikatom „javnih služb, prevozništva in prometa“ (Öffentliche Dienste, Transport und Verkehr (ÖTV)) in je veljala z učinkom od 1. januarja 1988. Določala je podrobnosti poklicne dodatne pokojnine za zaposlene družbe British Airways v Nemčiji. Člen 7 te kolektivne pogodbe je določal:

„1. Delavci, ki so se po 31. decembru 1977 zaposlili pri družbi BA, dobijo ob prenehanju pogodbe o zaposlitvi pred dopolnitvijo zakonsko določenega obdobja za pridobitev pravic povrnjene svoje prispevke brez obresti.

2. Za delavce, ki so se pred 1. januarjem 1978 zaposlili pri družbi BA, velja:

a) Delavci, ki imajo pravice, ki ne ugasnejo, lahko pri prenehanju pogodbe o zaposlitvi pred dosegom starostne meje zahtevajo izplačilo vrednosti pravice iz pokojninskega zavarovanja, zagotovljene s svojimi prispevki [...]

b) Delavci, ki pred potekom petih let zaposlitve na svojo željo zapustijo službo pri družbi BA, imajo le pravico do dajatev, zagotovljenih s svojimi prispevki.

Delavci, ki po poteku petih let zaposlitve, vendar pred dopolnitvijo zakonsko določenega obdobja za pridobitev pravic, na svojo željo ali iz katerega koli drugega razloga zapustijo službo pri družbi BA, imajo tudi pravico do dajatev iz pokojninskega zavarovanja, ki so do tega trenutka zagotovljene s prispevki družbe BA. [...]

[...]“

III – Dejansko stanje in postopek v glavni stvari

12. Maurits Casteels je bil od 1. julija 1974 neprekinjeno zaposlen pri letalski družbi British Airways plc, družbi angleškega prava, ki ima v Evropski uniji številne podružnice. Maurits Casteels je bil zaposlen v podružnicah družbe British Airways v več državah članicah, in sicer v Belgiji, Franciji in Nemčiji.

6 – V nadaljevanju tudi: kolektivna pogodba o pokojninskem zavarovanju št. 3 ali kolektivna pogodba.

13. Na podlagi dogovora med Mauritsom Casteelsom in družbo British Airways z dne 10. marca 1988 naj bi se za njegovo delovno razmerje vedno uporabljal tisti sistem poklicnega pokojninskega zavarovanja, ki velja glede na njegov konkretni kraj dela. Pogodba je bila ustrezno prilagojena vsakič, ko je Maurits Casteels zamenjal podružnico. Cilj je bil, da se njegovo delovno razmerje podvrže vsakokratnim nacionalnim sistemom poklicnega pokojninskega zavarovanja. Poleg tega naj bi se preprečilo, da bi bil Maurits Casteels sočasno vključen v več sistemov poklicnega pokojninskega zavarovanja družbe British Airways.

14. Iz dogovora z dne 10. marca 1988 tudi jasno izhaja, da se za začetek zaposlitve Mauritsa Casteelsa pri družbi British Airways v vsakem pogledu šteje 1. julij 1974.[7]

15. Maurits Casteels je bil od 15. novembra 1988 do 1. oktobra 1991[8] zaposlen v Nemčiji kot letalski mehanik v podružnici družbe British Airways v Düsseldorfu. Stranki sta se zaradi njegove preselitve v Nemčijo 19. oktobra 1988 dogovorili, da ima Maurits Casteels glede svojih delovnih pogojev tak položaj kot nemški delavec, ki je od 1. julija 1974 zaposlen v nemški podružnici družbe British Airways. Od tega je bila v skladu s kolektivno pogodbo o pokojninskem zavarovanju št. 3, ki v Nemčiji velja za sodelavce družbe British Airways, izvzeta le udeležba v sistemu poklicnega pokojninskega zavarovanja. V ta sistem naj bi bil Maurits Casteels vključen šele 15. novembra 1988 z dejanskim začetkom dela v Nemčiji.[9]

16. Potem ko je Maurits Casteels prejel ponudbo družbe British Airways za delo pri njeni francoski podružnici v Parizu (letališče Charles De Gaulle), se je 1. oktobra 1991 iz Nemčije preselil v Francijo. Tam so se zanj uporabljale določbe poklicnega pokojninskega zavarovanja, ki veljajo za delavce družbe British Airways v Franciji. Od 1. aprila 1996 je Maurits Casteels, ne da bi se še kdaj preselil v tujino, ponovno delal za družbo British Airways v Belgiji, kjer se je spet vključil v belgijski sistem poklicnega pokojninskega zavarovanja.

17. Maurits Casteels ima nesporno pravico do poklicne dodatne pokojnine od 1. aprila 1996, ko se je dokončno vrnil v Belgijo. Sicer je bila najprej sporna – in predmet spora

7 – Angleško izvirno besedilo tega dogovora se med drugim glasi: „[...] your employment with British Airways for all purposes will count from 01.07.1974“.

8 – Ustrezneje bi verjetno bilo, če bi se kot končni datum določil 30. september 1991, saj je bil Maurits Casteels z učinkom od 1. oktobra 1991 že zaposlen v francoski podružnici družbe British Airways (glej v nadaljevanju točko 16 teh sklepnih predlogov).

9 – Angleško izvirno besedilo zadevnega dogovora, ki temelji na ponudbi družbe British Airways z dne 19. oktobra 1988, se glasi: „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.“

pred belgijskimi delovnimi sodišči – obravnava celotnega obdobja pred tem datumom od 1. julija 1974 do 31. marca 1996. Zdaj gre v sporu o glavni stvari le še za vprašanje, ali ima Maurits Casteels na podlagi svoje zaposlitve v Nemčiji pravico do poklicne dodatne pokojnine. Družba British Airways te dodatne pokojnine Mauritsu Casteelsu noče priznati, ker naj bi leta 1991 pred potekom obdobja za pridobitev pravic prostovoljno zapustil podružnico v Düsseldorfu.

18. Trenutno spor o glavni stvari poteka na drugi stopnji pred Arbeidshof te Brussel[10] kot pritožbenim sodiščem v delovnopravnih zadevah.

IV – Predlog za sprejetje predhodne odločbe in postopek pred Sodiščem

19. Arbeidshof te Brussel (v nadaljevanju tudi: predložitveno sodišče) je s sodbo z dne 15. septembra 2009, ki je na Sodišče prispela 25. septembra 2009, prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ti vprašanji:

„1. Ali se lahko posameznik v sporu pred nacionalnimi sodišči proti svojemu delodajalcu iz zasebnega sektorja sklicuje na člen 42 ES, čeprav Svet ni bil dejaven?

2. Ali člen 39 ES, pred začetkom veljavnosti Direktive 98/49/ES, in člen 42 ES, posamično ali v povezavi, nasprotujeta temu,

da se za delavca, ki je zaposlen pri isti pravni osebi kot delodajalcu, ni bil napoten in je zaporedoma zaposlen v različnih podružnicah tega delodajalca v različnih državah članicah, pri čemer je vsakič vključen v sisteme dodatnega pokojninskega zavarovanja, ki veljajo za te podružnice,

– pri določitvi obdobja za pridobitev dokončne pravice do dajatev iz dodatnega pokojninskega zavarovanja (na podlagi prispevkov delodajalca in delavca) v določeni državi članici ne upoštevata niti doba zaposlitve, dopolnjena pri istem delodajalcu v drugi državi članici, niti njegova vključitev v tamkajšnji sistem dodatnega pokojninskega zavarovanja, in

10 – Delovno sodišče v Bruslju.

– da se premestitev delavca z njegovo privolitvijo v podružnico istega delodajalca v drugi državi članici enači s prostovoljno zapustitvijo podružnice, kar je primer, ki ga urejajo predpisi o pokojnini, s čimer so pravice iz dodatnega pokojninskega zavarovanja omejene na prispevke delavca,

če je neugodna posledica tega položaja ta, da delavec izgubi pravice do dajatev iz dodatnega pokojninskega zavarovanja za zaposlitev v tej državi članici, do česar ne bi prišlo, če bi samo v eni državi članici delal za svojega delodajalca in bi ostal vključen v njen sistem dodatnega pokojninskega zavarovanja?“

20. V postopku pred Sodiščem so poleg Mauritsa Casteelsa in družbe British Airways pisna stališča predložile vlade Nemčije, Grčije in Združenega kraljestva ter Evropska komisija. Ustne obravnave, ki je potekala 6. oktobra 2010, so se udeležile družba British Airways, nemška vlada in Komisija.

V – Presoja

21. Sodišče se je s poklicnim pokojninskim zavarovanjem do zdaj ukvarjalo predvsem v povezavi z načelom enakega plačila za moške in ženske,[11] poleg tega so poklicne pokojnine v zadnjem času igrale vlogo v zvezi s prepovedjo diskriminacije delavcev zaradi njihove spolne usmerjenosti.[12] V obravnavanem postopku se nasprotno postavlja vprašanje, ali določena obdobja za pridobitev pravice do poklicne dodatne pokojnine, ki je družba British Airways noče priznati Mauritsu Casteelsu, nasprotujejo prostemu gibanju delavcev.

22. Medtem ko v zvezi z zakonskimi sistemi pokojninskega zavarovanja v pravu Unije že desetletja obstajajo sekundarnopravne določbe, ki naj bi zagotovile prosto gibanje delavcev,[13] takih določb o poklicnih dodatnih

11 – Glej na primer sodbe z dne 17. maja 1990 v zadevi Barber (C-262/88, Recueil, str. I-1889); z dne 6. oktobra 1993 v zadevi Ten Oever (C-109/91, Recueil, str. I-4879); z dne 28. septembra 1994 v zadevi Coloroll Pension Trustees (C-200/91, Recueil, str. I-4389) in z dne 9. oktobra 2001 v zadevi Menauer (C-379/99, Recueil, str. I-7275).

12 – Sodba z dne 1. aprila 2008 v zadevi Maruko (C-267/06, ZOdl., str. I-1757); glej tudi sklepne predloge generalnega pravobranilca Niila Jääskinena, predstavljene 15. julija 2010 v zadevi Römer (C-147/08, še nerešena zadeva pred Sodiščem).

13 – Uredba Sveta (EGS) 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 (UL L 149, str. 2), pozneje nadomeščena z Uredbo (ES) št. 883/2004 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 29. aprila 2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti (UL L 166, str. 1, popravek v UL L 200, str. 1).

pokojninah ni.[14] Kot je Sodišče že ugotovilo, prav tako ni mogoče upoštevati analogne uporabe predpisov, ki veljajo za zakonske sisteme pokojninskega zavarovanja.[15]

23. Z Direktivo 98/49/ES[16] so bili sicer narejeni prvi koraki v smeri zaščite pravic iz dodatnega pokojninskega zavarovanja za delavce migrante. Do zdaj pa še ni bila dosežena resnična prenosljivost, torej izčrpna možnost delavcev migrantov, da pridobijo in ohranijo pravice iz dodatnega poklicnega pokojninskega zavarovanja.[17] Direktive 98/49 za dejansko stanje iz postopka v glavni stvari poleg tega že iz časovnih razlogov ni mogoče uporabiti, saj jo je bilo treba šele s 25. julijem 2001 prenesti v nacionalno pravo,[18] torej precej po tem, ko je bil Maurits Casteels zaposlen v nemški podružnici družbe British Airways v Düsseldorfu.

24. Za odgovor na vprašanji, ki ju je predložilo Arbeidshof te Brussel, so torej odločilne le določbe primarne zakonodaje o prostem gibanju delavcev.

25. Člena 39 ES in 42 ES, na katera se predložitveno sodišče glede na naravo stvari še sklicuje v predlogu za sprejetje predhodne odločbe, sta bila z uveljavitvijo Lizbonske pogodbe 1. decembra 2009 preoblikovana v člen 45 PDEU in člen 48 PDEU. V skladu s splošnim načelom, da se novo pravilo uporabi tudi za sedanje ali prihodnje učinke obstoječih položajev,[19] je treba za rešitev obravnavane zadeve uporabiti le člen 45 PDEU in člen 48 PDEU. V tem primeru namreč ne gre za presojo zakonitosti (upravne) odločbe glede na pravno stanje, veljavno ob njeni izdaji,[20]

14 – Uredbe št. 1408/71 ni mogoče uporabiti za poklicne starostne pokojnine; glej sodbo z dne 24. septembra 1998 v zadevi Komisija proti Franciji (C-35/97, Recueil, str. I-5325, točki 34 in 35).

15 – Sodba z dne 20. aprila 1999 v zadevi Nijhuis (C-360/97, Recueil, str. I-1919, točka 30).

16 – Direktiva Sveta 98/49/ES z dne 29. junija 1998 o zaščiti pravic iz dodatnega pokojninskega zavarovanja zaposlenih in samozaposlenih oseb, ki se gibljejo v Skupnosti (UL L 209, str. 46).

17 – Do zdaj ni bil sprejet predlog Komisije z dne 20. oktobra 2005, v katerem se zagovarja to stališče ter ki naj bi predvsem omejil možnost uvajanja obdobij za pridobitev pravic in zagotovil prenosljivost pravic iz dodatnega pokojninskega zavarovanja [Predlog direktive Evropskega parlamenta in Sveta o izboljšanju prenosljivosti pravic do dodatnega pokojninskega zavarovanja, COM(2005) 507 konč., spremenjen 9. oktobra 2007, glej dokument COM(2007) 603 konč.].

18 – V skladu s členom 10(1) Direktive 98/49 je rok za prenos potekel 36 mesecev po začetku veljavnosti Direktive. Člen 11 Direktive določa, da začne ta direktiva veljati z dnem objave v *Uradnem listu Evropskih skupnosti*; to je bil 25. julij 1998. Rok za prenos je torej potekel 25. julija 2001.

19 – Sodbe z dne 5. decembra 1973 v zadevi SOPAD (143/73, Recueil, str. 1433, točka 8); z dne 29. januarja 2002 v zadevi Pokrzeptowicz-Meyer (C-162/00, Recueil, str. I-1049, točka 50) in z dne 6. julija 2010 v zadevi Monsanto Technology (C-428/08, ZOdl., str. I-6765, točka 66); v istem smislu nazadnje sodba z dne 7. oktobra 2010 v zadevi Lassal (C-162/09, ZOdl., str. I-9217, točka 39).

20 – Ko je bil Maurits Casteels zaposlen v Nemčiji (od 15. novembra 1988 do 1. oktobra 1991), so se za prosto gibanje delavcev uporabljali členi od 48 do 51 Pogodbe EGS v različici Enotnega evropskega akta.

ampak za presojo zahtevka delavca in njegovih sedanjih možnosti za uspeh.[21]

26. To, da v obravnavanem primeru pred belgijskim sodiščem poteka spor o združljivosti predpisov, veljavnih v Nemčiji, s pravom Unije, ne vpliva na dopustnost predloga za sprejetje predhodne odločbe.[22]

A – *Prvo vprašanje*

27. Arbeidshof te Brussel želi s prvim vprašanjem v bistvu izvedeti, ali se lahko posameznik proti svojemu delodajalcu sklicuje na člen 42 ES (zdaj člen 48 PDEU). Pri tem vprašanju je treba upoštevati, da za zadevno časovno obdobje med letoma 1988 in 1991 – kot je bilo že navedeno[23] – ne obstajajo nikakršne sekundarnopravne določbe, ki bi za celotno Unijo usklajevale poklicne dodatne pokojnine.

28. Določba prava Unije je v skladu z ustaljeno sodno prakso neposredno uporabljiva, če je jasna in brezpogojna ter če za njeno izvajanje ni potreben prost preudarek.[24] Poenostavljeno rečeno, neka določba mora biti torej *vsebinsko brezpogojna in dovolj natančna*, da se posamezniki lahko nanjo neposredno sklicujejo.

29. Člen 48 PDEU ne izpolnjuje teh pogojev. Določba vsebuje pravno podlago za zakonodajalca Unije, da na področju socialne varnosti sprejme potrebne ukrepe za vzpostavitev prostega gibanja delavcev. Določba ni niti vsebinsko brezpogojna niti dovolj natančna.

30. Člen 48 PDEU ni *vsebinsko brezpogojen*, ker je za uresničitev ciljev te določbe potrebno delovanje zakonodajalca Unije. Zakonodajalec Unije ima pri izbiri ukrepov, ki jih mora sprejeti, široko diskrecijsko pravico.[25]

31. Člen 48 PDEU ni *vsebinsko natančen*, saj so v njem za zelo zapleteno področje socialne varnosti navedeni le splošni cilji

21 – Sodišče je tudi v sodbi z dne 16. marca 2010 v zadevi Olympique Lyonnais (C-325/08, ZOdl., str. I-2177) na vprašanji za predhodno odločanje, ki sta mu bili predloženi v zvezi s členom 39 ES, odgovorilo s sklicevanjem na člen 45 PDEU.

22 – V tem smislu sodba z dne 23. novembra 1989 v zadevi Eau de Cologne & Parfümerie-Fabrik 4711 (C-150/88, Recueil, str. 3891, točka 12 v povezavi s točko 1).

23 – Glej točki 22 in 23 zgoraj.

24 – Sodbi z dne 5. februarja 1963 v zadevi van Gend & Loos (26/62, Recueil, str. 1 in 24) in z dne 15. januarja 1986 v zadevi Hurd (44/84, Recueil, str. 29, točka 47).

25 – V opombi 15 navedena sodba Nijhuis, točka 30, in sodba z dne 16. julija 2009 v zadevi von Chamier-Gliszczinski (C-208/07, ZOdl., str. I-6095, točka 64).

glede seštevanja zavarovalnih dob (člen 48(1)(a) PDEU) in glede izplačevanja dajatev v tujino (člen 48(1)(b) PDEU). Iz člena 48 PDEU pa neposredno ne izhaja, v kolikšnem obsegu in pod katerimi pogoji je treba seštevati zavarovalne dobe, prav tako določba ne pojasnjuje, za katere dajatve in v katerih okoliščinah je treba vzpostaviti izplačevanje v tujino. Člen 48 PDEU zakonodajalcu Unije torej nalaga vzpostavitev sistema na ravni Unije,[26] ne določa pa dovolj natančno, kakšen naj bo ta sistem.

32. Zato je na prvo vprašanje Arbeidshof te Brussel treba odgovoriti nikalno.

B – *Drugo vprašanje*

33. Predložitveno sodišče želi z drugim vprašanjem v bistvu izvedeti, ali prosto gibanje delavcev zahteva, naj se glede na dopolnitev obdobij za pridobitev pravic do poklicnih dodatnih pokojnin upošteva skupno trajanje zaposlitve delavca pri istem delodajalcu v njegovih podružnicah v različnih državah članicah. Poleg tega predložitveno sodišče zanima, ali prosto gibanje delavcev prepoveduje, da bi se premestitev takega delavca iz ene podružnice v drugo glede na dopolnitev takih obdobij za pridobitev pravic štela za prostovoljno zapustitev konkretne podružnice, tudi če je delavec privolil v premestitev.

34. Ti delni vprašanji sta sicer zastavljeni glede na člen 39 ES in tudi glede na člen 42 ES (zdaj člen 45 PDEU in člen 48(1) PDEU). Treba pa ju je obravnavati le glede na člen 45 PDEU,[27] saj člen 48 PDEU vsebinsko ni dovolj natančen,[28] da bi se po njem lahko presojale nacionalne določbe.

26 – Člen 48 PDEU „Svetu nalaga, naj vzpostavi sistem, s katerim bo delavcem omogočeno premagovati ovire, ki zanje lahko izhajajo iz nacionalnih predpisov s področja socialne varnosti“ (sodbi z dne 22. novembra 1995 v zadevi Vougioukas, C-443/93, Recueil, str. I-4033, točka 30, in z dne 16. decembra 2004 v zadevi My, C-293/03, ZOdl., str. I-12013, točka 34, ter v opombi 25 navedena sodba von Chamier-Glisczinski, točka 64). „Glavni namen“ pri tem je vzpostavitev kar največjega mogočega prostega gibanja delavcev migrantov (sodba z dne 12. oktobra 1978 v zadevi Belbouab, 10/78, Recueil, str. 1915, točka 5).

27 – Da je mogoče nacionalne določbe, ki zadevajo poklicne dodatne pokojnine, presojati glede na določbe o prostem gibanju delavcev, potrjuje na primer sodba z dne 15. junija 2000 v zadevi Sehrer (C-302/98, Recueil, str. I-4585, zlasti točka 36).

28 – V zvezi s tem glej moje navedbe k prvemu vprašanju (točke od 27 do 32 teh sklepnih predlogov).

1. Uvodna pripomba

Zakonski okvir, ki se mora uporabiti, če se delodajalci in delavci ne dogovorijo drugače, mora biti skladen s pravom Unije. Nacionalni zakonodajalec ne sme na primer le pogodbenim strankam prepustiti, da vzpostavijo stanje, ki je skladno s pravom Unije.

35. Nemška vlada trdi, da zakonska določba o obdobjih za pridobitev pravic iz člena 1(1), prvi stavek, BetrAVG, ki je nekoč veljala v Nemčiji, že zato ni v nasprotju s pravom Unije, ker gre le za minimalne predpise. Delodajalci in delavci se v okviru pogodbene svobode lahko dogovorijo o ugodnejših določbah – zlasti o krajših obdobjih za pridobitev pravic (glej tudi člen 17(3) BetrAVG).

37. V obravnavanem primeru pa ni treba podrobneje obravnavati te problematike. Maurits Casteels, kot se je namreč izkazalo v pisnem in ustnem postopku pred Sodiščem, ni uspešen pri uveljavljanju svoje pokojninske pravice za čas trajanja svoje zaposlitve v Düsseldorfu bolj zaradi člena 7 kolektivne pogodbe o pokojninskem zavarovanju št. 3 kot zaradi zakonsko določenih obdobij za pridobitev pravic, ki so nekoč veljala v Nemčiji.

36. V zvezi s tem je treba pripomniti, da se lahko zakonsko določene minimalne zahteve, namenjene varstvu delavcev, presojajo po pravu Unije in da morajo biti z njim združljive,[29] saj so izraz modela, ki ga je zakonodajalec oblikoval za ureditev zadevnega področja.

38. Ta ureditev iz kolektivne pogodbe je nazadnje tudi osrednja točka presoje predložitvenega sodišča, ki se v drugem vprašanju sklicuje na „določitev obdobja za pridobitev dokončne pravice“ in se v tej zvezi zanima zlasti za „upoštevanje delovne dobe, dopolnjene v drugi državi članici“, in za „prostovoljno zapustitev podružnice, kar je primer, ki ga urejajo predpisi o pokojnini“.

29 – Sodišče se je že v številnih primerih ukvarjalo z vprašanjem, ali pravo Unije nasprotuje nacionalnim določbam o minimalnem varstvu delavcev; v zvezi z delovnim časom glej na primer sodbi z dne 5. oktobra 2004 v združenih zadevah Pfeiffer in drugi (od C-397/01 do C-403/01, ZOdl., str. I-8835) in z dne 12. oktobra 2004 v zadevi Wippel (C-313/02, ZOdl., str. I-9483) ter v zvezi s starševskim dopustom sodbo z dne 14. aprila 2005 v zadevi Komisija proti Luksemburgu (C-519/03, ZOdl., str. I-3067). V vseh teh primerih bi se lahko s pogodbo o zaposlitvi dogovorila ugodnejša pravila od tistih, določenih v nacionalnem zakonu. Kljub temu je moralo biti tudi minimalno varstvo, določeno v nacionalnem zakonu, združljivo s pravom Unije.

2. Prosto gibanje delavcev

39. Člen 45 PDEU ne zajema le zakonskih ukrepov in ravnanj javnih organov, ampak tudi pravila drugačne narave, ki kolektivno urejajo plačano zaposlitev, predvsem kolektivne pogodbe.[30] Določbe kolektivnih pogodb o poklicnih dodatnih pokojninah, kot so te iz obravnavanega primera, se torej lahko presojajo po merilu prostega gibanja delavcev.

a) Omejitev prostega gibanja

i) Splošno

40. Določbe kolektivne pogodbe o pokojninskem zavarovanju št. 3 in tudi zakonske določbe, na katere se sklicujejo določbe te kolektivne pogodbe,[31] veljajo prav za vse delavce, ki so zaposleni v podružnicah družbe British Airways v Nemčiji. Te določbe ne razlikujejo niti neposredno glede na državljanstvo zadevnih delavcev niti ne obstajajo indici za to, da glede na svojo naravo bolj vplivajo na pripadnike drugih držav članic kot na domačine, kar bi lahko pripeljalo do posredne diskriminacije zaradi državljanstva.[32]

41. V skladu z ustaljeno sodno prakso pa člen 45 PDEU ne prepoveduje le vsakršne diskriminacije delavcev, neposredne ali posredne, zaradi njihovega državljanstva, ampak tudi nacionalne določbe, ki ovirajo (ali „omejujejo“) prosto gibanje zadevnih delavcev, čeprav se uporabljajo neodvisno od državljanstva delavcev.[33] Kajti člen 45 PDEU nasprotuje vsakemu nacionalnemu ukrepu, ki bi, tudi če se ga uporablja brez diskriminacije glede na državljanstvo, za državljane Unije lahko pomenil oviro pri izvajanju temeljnih svoboščin, zagotovljenih s pogodbama, ali povzročil, da je njihovo izvrševanje manj privlačno.[34]

30 – Sodbe z dne 12. decembra 1974 v zadevi Walrave in Koch (36/74, Recueil, str. 1405, točki 16 in 17); z dne 15. decembra 1995 v zadevi Bosman (C-415/93, Recueil, str. I-4921, točke od 82 do 84) in z dne 16. septembra 2004 v zadevi Merida (C-400/02, ZOdl., str. I-8471) ter v opombi 21 navedena sodba Olympique Lyonnais, točki 30 in 31.

31 – Člen 7 kolektivne pogodbe o pokojninskem zavarovanju št. 3 se na več mestih navezuje na „dopolnitev zakonsko določenega obdobja za pridobitev pravic“ (glej točko 11 zgoraj).

32 – V zvezi z opredelitvijo posredne diskriminacije zaradi državljanstva glej na primer sodbi z dne 18. julija 2007 v zadevi Hartmann (C-212/05, ZOdl., str. I-6303, točka 30) in z dne 13. aprila 2010 v zadevi Bressol in drugi ter Chaverot in drugi (v nadaljevanju: Bressol, C-73/08, ZOdl., str. I-2735, točka 41).

33 – Sodbe z dne 27. januarja 2000 v zadevi Graf (C-190/98, Recueil, str. I-493, točka 18); z dne 29. aprila 2004 v zadevi Weigel (C-387/01, Recueil, str. I-4981, točki 50 in 51); z dne 15. septembra 2005 v zadevi Komisija proti Danski (C-464/02, ZOdl., str. I-7929, točka 45) in z dne 10. septembra 2009 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-269/07, ZOdl., str. I-7811, točka 107).

34 – Sodbe z dne 31. marca 1993 v zadevi Kraus (C-19/92, Recueil, str. I-1663, točka 32); z dne 30. januarja 2007 v zadevi Komisija proti Danski (C-150/04, ZOdl., str. I-1163, točka 46 v povezavi s točkama 35 in 45) in z dne 1. aprila 2008 v zadevi Gouvernement de la Communauté française in Gouvernement wallon (v nadaljevanju: Flamsko zdravstveno zavarovanje, C-212/06, ZOdl., str. I-1683, točka 45).

42. Na splošno je namen določb Pogodbe DEU o prostem gibanju delavcev državljanom držav članic olajšati opravljanje različnih poklicnih dejavnosti na ozemlju Unije, pri čemer te določbe nasprotujejo ukrepom, ki bi lahko postavili v slabši položaj tiste državljane Unije, ki želijo opravljati gospodarsko dejavnost na ozemlju druge države članice.[35]

43. Določbe kolektivnih pogodb, kot je člen 7 kolektivne pogodbe o pokojninskem zavarovanju št. 3, povzročijo, da se delavci težje odločijo za zapustitev svojega podjetja, da bi se zaposlili v drugem, ki je vključeno v drug sistem poklicnega pokojninskega zavarovanja ali pa sploh ni vključeno v tak sistem. Kajti če zapustitev podjetja – in s tem povezana izključitev iz sistema poklicnega pokojninskega zavarovanja – povzroči ugasnitev pravice do pokojnine, zadevni delavec utrpi občutne finančne izgube in tudi izgube v okviru svojega zasebnega pokojninskega zavarovanja. Tako na primer danes Mauritsu Casteelsu ni priznana pravica do poklicne pokojnine za čas trajanja njegove zaposlitve v nemški podružnici družbe British Airways v Düsseldorfu, prispevki, ki jih je njegov delodajalec vplačal v sistem poklicnega pokojninskega zavarovanja, pa mu ne koristijo.

44. Take določbe in z njimi povezane izgube se sicer ne presojajo po členu 45 PDEU, če ovirajo ali naredijo manj privlačno le zamenjavo med podjetji *znotraj ene države članice*. Določbe primarne zakonodaje o prostem gibanju delavcev se namreč ne uporabljajo za položaje, ki so izključno nacionalni.[36] Zadevne določbe pa omejujejo prosto gibanje delavcev, če lahko – kot v obravnavanem primeru – negativno vplivajo na *čezmejno* zamenjavo podjetja za podjetje v drugi državi članici. Kajti določbe, ki državljana Unije lahko odvrnejo od tega, da bi zapustil eno državo članico zato, da bi se kot delavec zaposlil v drugi državi članici, vplivajo na prosto gibanje delavcev.[37]

45. Kaj drugega bi lahko veljalo le, če učinki spornih določb kolektivne pogodbe ne bi bili dovolj gotovi in bi bili preveč posredni, da bi lahko pomenili omejevanje prostega gibanja

35 – Zgoraj v opombi 30 navedena sodba Bosman, točka 94; zgoraj v opombi 33 navedena sodba Komisija proti Danski z 15. septembra 2005,, točka 34; zgoraj v opombi 34 navedena sodba Flamsko zdravstveno zavarovanje, točka 44, in zgoraj v opombi 21 navedena sodba Olympique Lyonnais, točka 33.

36 – Sodba z dne 26. januarja 1999 v zadevi Terhoeve (C-18/95, Recueil, str. I-345, točka 26) in zgoraj v opombi 34 navedena sodba Flamsko zdravstveno zavarovanje, točke od 33 do 38.

37 – V tem smislu zgoraj v opombi 30 navedena sodba Bosman, točka 96; zgoraj v opombi 33 navedena sodba Komisija proti Danski z dne 15. septembra 2005, točka 35; zgoraj v opombi 34 navedena sodba Flamsko zdravstveno zavarovanje, zadnji del točke 44 in točka 48, in zgoraj v opombi 21 navedena sodba Olympique Lyonnais, točka 34.

delavcev.[38] V obravnavanem primeru pa za to ni nobenih indicev. Delavec v položaju Mauritsa Casteelsa, ki se po skoraj treh letih zaposlitve lahko zanese le na svoje pokojninske prispevke,[39] ne da bi mu koristili zneski, ki jih je vplačal delodajalec, utrpi precejšnje finančne izgube v primerjavi s kolegi, ki so ostali v podjetju. Poleg tega za zadevno obdobje zaposlitve ne obdrži pravice do poklicne dodatne pokojnine,[40] kar povzroči precejšnje izgube v okviru njegovega zasebnega pokojninskega zavarovanja. Take finančne izgube, povezane z izgubami v okviru zasebnega pokojninskega zavarovanja, lahko delavca odvrnejo od tega, da bi zamenjal svoje podjetje za drugo podjetje v tujini.

omejevanje prostega gibanja delavcev. Te trditve bom v nadaljevanju na kratko obravnavala zaradi celostne slike.

– Primerjava z zamenjavo podružnice znotraj ene države

47. Družba British Airways najprej meni, da ne gre za omejevanje, saj bi Maurits Casteels izgubil pravico do pokojnine tudi pri zamenjavi podružnice v isti državi članici. Podobno trdi tudi grška vlada.

ii) Trditve družbe British Airways

48. Ta trditev ne drži.

46. Tudi trditve družbe British Airways nič ne spremenijo glede dejstva, da gre za

49. Po eni strani pojem omejevanja prostega gibanja delavcev ne predvideva nujno, da do neenakega obravnavanja in postavitve v slabši položaj pride pri čezmejnih položajih v primerjavi z izključno nacionalnimi položaji. Sodišče je že večkrat razsodilo, da gre za omejevanje tudi v primerih, v katerih je sporna

38 – Sodba z dne 27. januarja 2000 v zadevi Graf (C-190/98, Recueil, str. I-493, točka 25) in zgoraj v opombi 34 navedena sodba Flamsko zdravstveno zavarovanje, točka 51.

39 – V postopku pred Sodiščem ni bilo razjasnjeno, ali je Maurits Casteels dejansko dobil povrnjene prispevke delavcev, ki jih je vplačal med letoma 1988 in 1991.

40 – Iz priloge 9 pisnih stališč družbe British Airways izhaja, da je ta družba svojo skupinsko zavarovalno pogodbo pri Victoria Lebensversicherung AG novembra 1991 odpovedala v delu, ki se je nanašal na Mauritsa Casteelsa.

ureditev na enak način vplivala na nacionalne in čezmejne položaje.[41]

50. Po drugi strani pa je že iz enega pogleda v kolektivno pogodbo o pokojninskem zavarovanju št. 3 očitno, da je v obravnavanem primeru, v nasprotju s trditvijo družbe British Airways, vsekakor prišlo do tega, da je čezmejna menjava podružnice pomenila dejansko postavitev v slabši položaj v primerjavi s tako menjavo znotraj države. Iz spisa namreč izhaja, da je kolektivna pogodba o pokojninskem zavarovanju št. 3 ozemeljsko obsegala celotno območje takratne Zvezne republike Nemčije; veljala je za letališko osebje družbe British Airways „v Nemčiji".[42]

51. Če bi torej Maurits Casteels leta 1991, ko je zapustil Düsseldorf, le zamenjal podružnico družbe British Airways znotraj Nemčije, to v skladu s kolektivno pogodbo o pokojninskem zavarovanju št. 3 ne bi vplivalo na njegovo pravico do pokojnine. Nasprotno pa je čezmejen prehod k francoski podružnici družbe British Airways povzročil – vsaj glede na sedanje razlaganje družbe British Airways – ugasnitev njegove pravice do pokojnine v skladu s kolektivno pogodbo o pokojninskem zavarovanju št. 3.

– Otežitev dostopa do trga dela v drugih državah članicah

52. Drugič, družba British Airways navaja, da prosto gibanje Mauritsa Casteelsa ni bilo omejeno, saj ga določbe kolektivne pogodbe konkretno sploh ne bi odvrnile od tega, da bi podružnico letalske družbe zamenjal za drugo podružnico v tujini. Maurits Casteels naj bi dejansko v razponu več let delal v več podružnicah družbe British Airways v različnih državah članicah. Njegov „dostop do trga dela" v drugih državah članicah naj torej ne bi bil oviran.

53. Tudi ta argument ni trden.

54. Po eni strani iz ustaljene sodne prakse izhaja, da gre za omejevanje vedno že takrat, kadar ukrep *lahko* ovira ali naredi manj privlačno izvajanje temeljnih svoboščin, ki jih

41 – Glej na primer sodbi Bosman (navedena v opombi 30) in Olympique Lyonnais (navedena v opombi 21), v katerih so določbe zadevnih nogometnih zvez o menjavi klubov s strani nogometašev veljale ne glede na to, ali je šlo za menjavo kluba znotraj ene države ali za mednarodno menjavo. Podobno – v zvezi s pravico do ustanavljanja – sodba z dne 19. maja 2009 v združenih zadevah Apothekerkammer des Saarlandes in drugi (C-171/07 in C-172/07, ZOdl., str. I-4171), katere predmet je bilo v Nemčiji veljavno pravilo, ki lastništvo in upravljanje lekarne omogoča le farmacevtom; to se uporablja za domača in tuja podjetja, ki želijo v Nemčiji imeti lekarno.

42 – Glej člen 1 kolektivne pogodbe o pokojninskem zavarovanju št. 3, ki ga je družba British Airways sama predložila Sodišču kot prilogo 7 k svojim pisnim stališčem.

zagotavlja Pogodba.[43] V obravnavanem primeru gre za tak položaj, saj določbe kolektivne pogodbe in z njimi povezana možnost finančnih izgub in izgub v okviru zasebnega pokojninskega zavarovanja delavce odvračajo od tega, da bi razmišljali o menjavi podružnice.[44] Zaradi demografskih sprememb in vse večje potrebe po dodatnem zasebnem pokojninskem zavarovanju nikakor ni mogoče izključiti, da delavci pri odločitvi o izvajanju svoje pravice do prostega gibanja upoštevajo tudi možnost izgube svojih pravic do poklicne dodatne pokojnine.[45]

55. Po drugi strani ni sporno, da bo Maurits Casteels zaradi zamenjave nemške podružnice družbe British Airways v Düsseldorfu leta 1991 s francosko podružnico dejansko utrpel finančne izgube in izgube v okviru svojega zasebnega pokojninskega zavarovanja, če se določbe kolektivne pogodbe uporablja tako, kot si to predstavlja družba British Airways.

56. Pravica do prostega gibanja iz člena 45 PDEU delavcu ne zagotavlja, da bo v vsaki državi članici, v katero se bo odpravil, deležen enakih delovnopravnih, socialnopravnih in davčnopravnih okvirnih pogojev.[46] Določbe prava Unije o prostem gibanju pa naj bi delavca zaščitile pred specifičnimi pomanjkljivostmi, ki izhajajo iz izvajanja pravice do prostega gibanja;[47] izvajanje pravice do prostega gibanja zlasti ne sme pripeljati do nepovratnega vplačila prispevkov za socialno varnost.[48] Prav to pa povzroči določba kolektivne pogodbe, kot je ta v obravnavanem primeru, če se jo razlaga in uporablja tako, kot to dela družba British Airways: delavec, ki se pred dopolnitvijo obdobja za pridobitev pravic preseli v drugo državo članico, izgubi – v celoti ali delno – svojo pravico do pokojnine v skladu s kolektivno pogodbo o pokojninskem zavarovanju št. 3, pridobljeno s plačevanjem prispevkov.

43 – Zgoraj v opombi 34 navedeni sodbi Kraus, točka 32, in Flamsko zdravstveno zavarovanje, zadnji del točke 48 in točka 55; v istem smislu – v zvezi s pravico do ustanavljanja – zgoraj v opombi 41 navedena sodba Apothekerkammer des Saarlandes in drugi, točka 22.

44 – Sodišče je na podoben način v zadevi Flamsko zdravstveno zavarovanje (navedena v opombi 34 zgoraj, točka 48) ocenilo, da gre za omejevanje prostega gibanja delavcev, če so ti zaradi nacionalnih predpisov o socialnem zavarovanju „v položaju, v katerem izgubijo ugodnosti iz zdravstvenega zavarovanja, ali so omejeni pri izbiri kraja, v katerega bi se preselili".

45 – V istem smislu sodba Flamsko zdravstveno zavarovanje, navedena v opombi 34, točka 53.

46 – V zvezi s socialnim pravom glej sodbe z dne 19. marca 2002 v združenih zadevah Hervein in drugi (C-393/99 in C-394/99, Recueil, str. I-2829, točka 51); z dne 9. marca 2006 v zadevi Piatkowski (C-493/04, ZOdl., str. I-2369, točka 34); z dne 1. oktobra 2009 v zadevi Leyman (C-3/08, ZOdl., str. I-9085, točka 45); z dne 15. junija 2010 v zadevi Komisija proti Španiji (C-211/08, ZOdl., str. I-5267, točka 61) in z dne 14. oktobra 2010 v zadevi Van Delft in drugi (C-345/09, ZOdl., str. I-9879, točka 100).

47 – V tem smislu sodbe z dne 21. oktobra 1975 v zadevi Petroni (24/75, Recueil, str. 1149, točka 13); z dne 7. marca 1991 v zadevi Masgio (C-10/90, Recueil, str. I-1119, točka 18) in z dne 11. septembra 2008 v zadevi Petersen (C-228/07, ZOdl., str. I-6989, točka 43) ter zgoraj v opombi 46 navedena sodba Leyman, točka 41.

48 – Zgoraj v opombi 46 navedene sodbe Hervein, zadnji del točke 51; Piatkowski, zadnji del točke 34; Leyman, zadnji del točke 45, ter Van Delft in drugi, točka 101.

– Primerjava z zadevo Graf

57. Tretjič, družba British Airways želi primerjati obravnavano zadevo in zadevo Graf[49]: v obeh primerih naj bi šlo za izgubo finančnih dajatev zaradi prostovoljne zamenjave delovnega mesta zadevnega delavca; če torej v zadevi Graf ni šlo za omejevanje prostega gibanja delavcev, potem naj Sodišče tudi v tej zadevi ne bi smelo pritrditi takemu omejevanju.

58. Tudi ta trditev ni prepričljiva.

59. V zadevi Graf je šlo za odškodnino zaradi odpovedi pogodbe o zaposlitvi, za tako imenovano „odpravnino“, ki jo določa avstrijsko pravo. Takrat je Sodišče poudarilo, da je pravica do te odpravnine odvisna „od prihodnjega hipotetičnega dogodka, namreč poznejšega prenehanja delovnega razmerja, do katerega ni prišlo na pobudo delavca in ki zanj tudi ni odgovoren“.[50] V obravnavanem primer pa je v središču pozornosti nasprotno pravica do pokojnine, katere pridobitev v skladu s kolektivno pogodbo o pokojninskem zavarovanju št. 3 nikakor ni odvisna od „prihodnjega hipotetičnega dogodka“, ampak od okoliščine, po definiciji povezane z izvajanjem pravice do prostega gibanja, namreč izbire kraja, v katerem je zadevni delavec zaposlen.[51]

60. Poleg tega je treba upoštevati, da je jamstvo družbe British Airways glede dajatev za Mauritsa Casteelsa postalo veljavno že z njegovim nastopom službe 15. novembra 1988 v Düsseldorfu in da je Maurits Casteels že s prvim dnem prek svojih pokojninskih prispevkov in prispevkov delodajalca pridobil pravico do poklicne dodatne pokojnine. Če se za to pravico zdaj šteje, da je „ugasnila“, to na koncu pomeni izgubo prihrankov, ki so bili za Mauritsa Casteelsa, glede na njegovo zasebno pokojninsko zavarovanje, zbrani med njegovo skoraj tri leta trajajoče zaposlitve v Düsseldorfu. Tudi v tem je bistvena razlika z zadevo Graf.

61. Zato skupno vztrajam pri sklepu, da določba kolektivne pogodbe, kot je ta v obravnavanem primeru, ovira prosto gibanje delavcev v smislu člena 45 PDEU in zato pomeni omejevanje te temeljne svoboščine.

49 – Sodba, navedena v opombi 38.

50 – Sodba Graf, navedena v opombi 38, točka 24.

51 – V istem smislu sodba Flamsko zdravstveno zavarovanje, navedena v opombi 34, točka 51.

b) Utemeljitev

62. Ukrep, ki ovira prosto gibanje delavcev, se lahko dovoli le, če se z njim sledi legitimnemu cilju, ki je v skladu s pogodbama in ga upravičujejo omejitve iz nujnih razlogov v splošnem interesu. V takem primeru pa je potrebno tudi to, da je z uporabo takega ukrepa mogoče zagotoviti uresničitev zadevnega cilja in da ne presega tega, kar je potrebno, da se ta cilj doseže.[52]

63. Stranke so se na ustni obravnavi strinjale, da so določbe kolektivnih pogodb o obdobjih za pridobitev pravic, kot so te v obravnavanem primeru, predvsem namenjene vezavi delavca na svojega delodajalca; namenjene so spodbujanju in hkrati nagrajevanju zvestobe delavca podjetju. Temu dodajam, da take določbe poleg tega povečujejo zanesljivost načrtovanja sistemov poklicnega pokojninskega zavarovanja in nosilcu tega sistema lahko prihranijo stroške, ki so morda povezani z upravljanjem in izpolnjevanjem posebno majhnih pokojninskih zahtevkov.

52 – Zgoraj v opombi 34 navedena sodba Kraus, točka 32; zgoraj v opombi 30 navedena sodba Bosman, točka 104); zgoraj v opombi 34 navedena sodba Flamsko zdravstveno zavarovanje, točka 55, in zgoraj v opombi 21 navedena sodba Olympique Lyonnais, točka 38.

64. Vsi ti cilji temeljijo na legitimnih delovno- in socialnopravnih preudarkih,[53] ki jih je mogoče uvrstiti na področje nujnih razlogov v splošnem interesu.

65. Nedvomno so določbe kolektivnih pogodb, kot so te v obravnavanem primeru, tudi *primerne* za uresničitev navedenih ciljev.

66. Podrobneje pa je sicer treba preučiti vprašanje, ali uporaba takih določb kolektivnih pogodb – zlasti ob tani razlagi, ki jo zagovarja družba British Airways – ne presega tega, kar je *potrebno* za uresničitev legitimnih delovno- in socialnopravnih ciljev.

67. Družba British Airways meni, da je treba pri uporabi obdobij za pridobitev pravic šteti preselitev Mauritsa Casteelsa 1. oktobra 1991 iz Nemčije v Francijo za prostovoljno prenehanje njegovega delovnega razmerja v Nemčiji; hkrati naj se ne bi smela upoštevati

53 – Sodišče je na primer v sodbah z dne 21. oktobra 1999 v zadevi Lewen (C-333/97, Recueil, str. I-7243, točka 28) in z dne 10. marca 2005 v zadevi Nikoloudi (C-196/02, ZOdl., str. I-1789, točka 63) pripoznalo, da lahko delodajalec z določenimi ukrepi nagradi zvestobo svojih delavcev podjetju. Sodišče je to, da imajo lahko tudi upravni stroški pri obračunavanju dajatev socialne varnosti določeno vlogo, pripoznalo na primer v okviru člena 51 Uredbe št. 1408/71: glej sodbi z dne 2. februarja 1982 v zadevi Sinatra (7/81, Recueil, str. 137, točka 9) in z dne 21. marca 1990 v zadevi Ravida (C-85/89, Recueil, str. I-1063, točka 20).

njegova delovna doba, dopolnjena v drugih podružnicah družbe British Airways.

68. Tako ravnanje, ki bi očitno povzročilo, da bi delavec, kot je Maurits Casteels, izgubil svojo pravico do pokojnine,[54] se ne zdi potrebno za uresničitev navedenih delovno- in socialnopravnih ciljev.

69. Kar najprej zadeva cilj vezanosti delavca na delodajalca, ta cilj očitno ni ogrožen, če delavec zamenja eno podružnico svojega delodajalca za drugo podružnico istega delodajalca. Nasprotno, zadevni delavec svojo zvestobo delodajalcu celo še dodatno potrdi, če sprejme njegovo povabilo in zamenja svojo podružnico za drugo podružnico v drugi državi članici ter s tem v interesu podjetja vzame v zakup selitev v tujino.

70. Če bi se proti delavcu zaradi take zamenjave uveljavljale določbe kolektivne pogodbe, ki bi povzročile izgubo njegove pravice do poklicne dodatne pokojnine, bi to presegalo tisto, kar je potrebno za zagotovitev zvestobe delavca.

71. Kaj drugega bi teoretično lahko veljalo glede na drugi zgoraj navedeni cilj, ki se nanaša na zagotovitev zanesljivosti načrtovanja in preprečitev upravnih stroškov, povezanih s posebno majhnimi pokojninskimi zahtevki. Glede na ta cilj bi teoretično tudi „interna selitev“ delavca iz ene podružnice v drugo podružnico istega delodajalca lahko upravičila izgubo pravice do pokojnine, če bi do te selitve prišlo po zelo kratkem času. Do „interne selitve“ po skoraj treh letih neprekinjene zaposlitve v isti podružnici pa ne pride po zelo kratkem času, zlasti če gre za delovno razmerje, kot je to Mauritsa Casteelsa, pri katerem so pogoste čezmejne menjave podružnic v interesu podjetja običajne in celo pogodbeno dogovorjene.[55]

72. Skupno torej glede na prosto gibanje delavcev ni mogoče upravičiti uporabe določb kolektivnih pogodb, kot so te v obravnavanem primeru.

54 – Jamstvo dajatev za Mauritsa Casteelsa je v skladu s kolektivno pogodbo o pokojninskem zavarovanju št. 3 postalo veljavno šele s 15. novembrom 1988, ko je začel delati v Düsseldorfu. Glede na to je to jamstvo do njegove preselitve v Francijo trajalo manj kot tri leta. Prav tako je bil v podružnici v Düsseldorfu do svoje preselitve v Francijo zaposlen manj kot tri leta. Zato naj Maurits Casteels ne bi dopolnil obdobja za pridobitev pravic niti po prvi niti po drugi alinei člena 1(1), prvi stavek, BetrAVG, po katerih se ravna člen 7(1) kolektivne pogodbe o pokojninskem zavarovanju št. 3.

55 – V zvezi s tem glej dogovor z dne 10. marca 1988, ki sta ga sklenili stranki spora o glavni stvari (točka 13 zgoraj).

3. Posledice za spor o glavni stvari

73. V skladu z ustaljeno sodno prakso mora nacionalno sodišče določbo nacionalnega prava – v obsegu pooblastila za prosto presojo, ki mu ga prizna nacionalno pravo – razlagati in jo uporabiti v skladu z zahtevami prava Unije.[56]

74. Uporaba prava Unije v sporu o glavni stvari je sicer stvar predložitvenega sodišča.[57] Da pa bi to dobilo koristen odgovor na drugo vprašanje, je treba na kratko pripomniti še naslednje.

75. Glede na smisel in namen člena 45 PDEU, da je treba zagotoviti čim večje prosto gibanje delavcev, je treba preprečiti, da delavec zaradi zamenjave ene podružnice svojega delodajalca za drugo podružnico istega delodajalca v drugi državi članici izgubi morebitno pravico do poklicne dodatne pokojnine.

76. V členu 45 PDEU se zato zahteva, naj se glede na dopolnitev obdobij za pridobitev pravic upošteva skupno trajanje zaposlitve delavca pri istem delodajalcu v njegovih podružnicah v različnih državah članicah. V členu 45 PDEU je poleg tega prepovedano, da bi se premestitev delavca iz ene podružnice v drugo podružnico istega delodajalca v različnih državah članicah glede na dopolnitev obdobij za pridobitev pravic štela za prostovoljno zapustitev podjetja, tudi če je delavec privolil v premestitev.

77. V obravnavanem primeru nikakor nista izključeni razlaga in uporaba obdobij za pridobitev pravic iz člena 7 kolektivne pogodbe o pokojninskem zavarovanju št. 3 v povezavi s členom 1(1), prvi stavek, BetrAVG, ki sta skladni s pravom Unije in se ravnata po zahtevah glede prostega gibanja delavcev. Zadoščalo bi, če bi se za „delovno dobo“ Mauritsa Casteelsa pri družbi British Airways štelo skupno trajanje njegovega delovnega razmerja od 1. julija 1974 naprej.[58]

78. Tako celostno upoštevanje delovne dobe Mauritsa Casteelsa od 1. julija 1974 naprej je

56 – Sodbe z dne 4. februarja 1988 v zadevi Murphy in drugi (157/86, Recueil, str. 673, točka 11); z dne 26. septembra 2000 v zadevi Engelbrecht (C-262/97, Recueil, str. I-7321, točka 39) in z dne 11. januarja 2007 v zadevi ITC (C-208/05, ZOdl., str. I-181, točka 68).

57 – Ustaljena sodna praksa, glej na primer sodbi z dne 15. julija 1964 v zadevi Van der Veen (100/63, Recueil, str. 1215, 1230) in z dne 10. julija 2008 v zadevi Feryn (C-54/07, ZOdl., str. I-5187, točka 19).

58 – Kot je navedla nemška vlada na ustni obravnavi pred Sodiščem, bi bilo v skladu z nemškim delovnim pravom, kot ga razlaga nemško vrhovno sodišče v sodni praksi, celo nujno treba delovno razmerje obravnavati kot celoto.

celo nujno, če pomislimo, da sta se stranki 10. marca 1988 izrecno dogovorili, da je datum začetka zaposlitve Mauritsa Casteelsa pri družbi British Airways v vsakem pogledu (v angleščini: „for all purposes“) 1. julij 1974.

79. Maurits Casteels naj glede na soglasno mnenje strank iz spora o glavni stvari ne bi smel biti sočasno vključen v več sistemov poklicnega pokojninskega zavarovanja. V obravnavanem kontekstu pa sploh ne obstaja nevarnost neupravičene obogatitve delavca (zaradi pridobitve več pravic do poklicne dodatne pokojnine v istem časovnem obdobju), ampak nasprotno nevarnost njegovega neupravičenega prikrajšanja (zaradi izgube pravice do poklicne pokojnine za skoraj tri leta). Ta okoliščina potrjuje to, da je treba v zvezi z dopolnitvijo morebitnih obdobij za pridobitev pravic upoštevati skupno trajanje njegovega delovnega razmerja pri družbi British Airways.

80. Če se za začetek zaposlitve pri družbi British Airways upošteva 1. julij 1974, potem se za Mauritsa Casteelsa lahko uporabi člen 7(2) kolektivne pogodbe o pokojninskem zavarovanju št. 3. Ta določba velja za delavce, ki „so se pred 1. januarjem 1978 zaposlili pri družbi [British Airways]“.[59]

81. Dalje je potem Mauritsa Casteelsa v smislu člena 7(2)(b), druga alinea, kolektivne pogodbe o pokojninskem zavarovanju št. 3 mogoče šteti za delavca, ki je sicer pred dopolnitvijo zakonsko določenega obdobja za pridobitev pravic v smislu člena 1(1), prvi stavek, BetrAVG, vendar „po poteku petih let zaposlitve“, „zapustil“ službo pri družbi British Airways.[60]

82. To bi povzročilo, da Maurits Casteels v skladu s členom 7(2)(b), drugi pododstavek, kolektivne pogodbe o pokojninskem zavarovanju št. 3 ne bi imel pravice le do tistih pokojninskih dajatev, ki izhajajo iz njegovih prispevkov, ampak tudi do tistih, ki temeljijo na prispevkih delodajalca, plačanih do njegove selitve v Francijo. Maurits Casteels bi torej za čas trajanja svoje zaposlitve v Nemčiji imel polno pravico do pokojnine, pri kateri bi se upoštevali njegovi prispevki in tudi prispevki njegovega delodajalca.

59 – Na ustni obravnavi pred Sodiščem je zastopnica družbe British Airways na povpraševanje izrecno priznala, da se člen 7(2) kolektivne pogodbe o pokojninskem zavarovanju št. 3 lahko uporabi za Mauritsa Casteelsa.

60 – Maurits Casteels strogo gledano nikoli ni zapustil službe pri družbi British Airways, saj je tudi do njegove selitve v Francijo leta 1991 prišlo po naročilu družbe British Airways, pri čemer je njegovo delovno razmerje z družbo British Airways, sklenjeno 1. julija 1974, trajalo še naprej.

83. V tem pogledu ni pomembno, da je družba British Airways leta 1991 odpovedala svojo nemško skupinsko zavarovalno pogodbo v delu, ki se je nanašal na Mauritsa Casteelsa.[61] Če bo potrebno, bo družba British Airways morala Mauritsu Casteelsu plačati odškodnino, ki bo ustrezala njegovi poklicni dodatni pokojnini za delovno dobo, dopolnjeno v Nemčiji.

84. Če razlaga in uporaba določb kolektivne pogodbe v skladu s pravom Unije, v nasprotju s pričakovanji, ne bosta mogoči, predložitveno sodišče ne bi smelo uporabiti kolektivne pogodbe o pokojninskem zavarovanju št. 3, če nasprotuje uveljavljanju pravice Mauritsa Casteelsa do pokojnine. V skladu z ustaljeno sodno prakso je pri kolektivnih pogodbah dopustna neposredna uporaba določb o prostem gibanju delavcev, tudi če gre za „horizontalna“ pravna razmerja med zasebniki.[62]

61 – To izhaja iz dopisa Victoria Lebensversicherung AG, ki ga je družba British Airways predložila Sodišču kot prilogo 9 k svojim pisnim stališčem.

62 – V tem smislu glej sodbi Bosman (navedena v opombi 30) in Olympique Lyonnais (navedena v opombi 21), v katerih je šlo za učinke kolektivnih pogodb na individualna delovna razmerja s posameznimi nogometnimi klubi kot delodajalci; v istem smislu sodba Walrave in Koch (navedena v opombi 30, točka 17 in točke od 31 do 34). Sodišče je šlo še dlje v sodbah z dne 6. junija 2000 v zadevi Angonese (C-281/98, Recueil, str. I-4139, točke od 30 do 36) in z dne 17. julija 2008 v zadevi Raccanelli (C-94/07, ZOdl., str. I-5939, točke od 41 do 48), v katerih je razsodilo, da je mogoče določbe o prostem gibanju delavcev – vsaj v njih vsebovano prepoved diskriminacije – neposredno uporabiti v zasebnopravnih delovnih razmerjih ne glede na obstoj določb kolektivnih pogodb.

4. Omejitev učinkov sodbe

85. Če bo odgovor na vprašanji, ki ju je predložilo Arbeidshof te Brussel, tak, kot ga tu predlagam, grška vlada zahteva časovno omejitev učinkov sodbe.

86. V zvezi s tem je treba pripomniti, da se razlaga, ki jo Sodišče poda o določbi prava Unije, omejuje na razjasnitev in določitev njenega pomena in dometa, kot bi jo bilo treba razumeti in uporabljati od začetka njene uveljavitve.[63] Časovna omejitev učinkov sodb o vprašanju za predhodno odločanje se zato le zelo redko upošteva,[64] in sicer le, če je to utemeljeno z nujnimi razlogi pravne varnosti.[65] Za določitev take omejitve morata biti

63 – Sodba z dne 27. marca 1980 v zadevi Denkavit italiana (61/79, Recueil, str. 1205, točka 16); zgoraj v opombi 30 navedena sodba Bosman, točka 141; sodba z dne 15. marca 2005 v zadevi Bidar (C-209/03, ZOdl., str. I-2119, točka 66) in zgoraj v opombi 32 navedena sodba Bressol, točka 90.

64 – Zgoraj v opombi 63 navedena sodba Denkavit italiana, točka 17; zgoraj v opombi 30 navedena sodba Bosman, točka 142, in zgoraj v opombi 32 navedena sodba Bressol, točka 91.

65 – Zgoraj v opombi 11 navedena sodba Barber, točka 44; zgoraj v opombi 63 navedena sodba Bidar, točka 67, in zgoraj v opombi 32 navedena sodba Bressol, točka 91; v istem smislu sodba z dne 22. decembra 2008 v zadevi Régie Networks (C-333/07, ZOdl., str. I-10807, točka 122).

izpolnjena dva bistvena pogoja, in sicer dobra vera zainteresiranih in nevarnost resnih težav.[66]

87. V obravnavanem primeru ni izpolnjen noben od teh dveh pogojev.

88. V zvezi s pogojem dobre vere je treba pripomniti, da se določbe kolektivnih pogodb že dolgo presojajo po merilu določb prava Unije.[67] Socialni partnerji v različnih državah članicah torej niso mogli v dobri veri zaupati temu, da se za določbe o obdobjih za pridobitev pravic, o katerih so se dogovorili v kolektivnih pogodbah, na splošno ne uporablja pravo Unije.

89. Kot je poleg tega nemška vlada navedla na ustni obravnavi pred Sodiščem, je upoštevanje delovne dobe, dopolnjene v tujih podružnicah istega delodajalca, vsaj v skladu z nemškim pravom v vsakem primeru obvezno.

90. Kar zadeva pogoj resnih težav, nobena stranka postopka ni navedla, da bi tu predlagana rešitev lahko resno ogrozila finančno ravnovesje sistemov poklicnega pokojninskega zavarovanja.[68] To je tudi težko predstavljivo, saj gre v obravnavanem primeru le za ohranitev pravice do pokojnine, za katero so delodajalci in delavci že plačali prispevke.

91. Zato menim, da ni potrebna časovna omejitev učinkov predhodne odločbe Sodišča.

66 – Sodbi z dne 10. januarja 2006 v zadevi Skov in Bilka (C-402/03, ZOdl., str. I-199, točka 51) in z dne 3. junija 2010 v zadevi Kalinchev (C-2/09, ZOdl., str. I-4939, točka 50) ter zgoraj v opombi 32 navedena sodba Bressol, točka 91.

67 – Glej temeljno sodbo Walrave in Koch, navedena v opombi 30, točka 17.

68 – V zvezi s tem pogojem glej sodbo Barber, navedena v opombi 11, točka 44; že pred tem podobno sodba z dne 8. aprila 1976 v zadevi Defrenne (43/75, Recueil, str. 455, točka 70).

VI – Predlog

92. Ob upoštevanju vseh navedenih ugotovitev Sodišču predlagam, naj na vprašanji za predhodno odločanje, ki ju je predložilo Arbeidshof te Brussel, odgovori:

„1. Člen 48 PDEU nima neposrednega učinka.

2. Če je bil delavec pri istem delodajalcu zaposlen v več podružnicah v različnih državah članicah, pri čemer je bil v vsaki podružnici vključen v tam veljavni sistem poklicnega pokojninskega zavarovanja, je treba določbe konkretnega sistema poklicnega pokojninskega zavarovanja razlagati in uporabljati čim bolj v skladu s členom 45 PDEU. Velja zlasti:

– Pri obračunavanju delovne dobe, ki jo je moral tak delavec dopolniti pri svojem delodajalcu, da bi v konkretnem sistemu poklicnega pokojninskega zavarovanja pridobil pravico do pokojnine, ki ne more ugasniti, je treba upoštevati skupno trajanje njegove zaposlitve v vseh podružnicah istega delodajalca.

– Premestitve takega delavca iz ene podružnice v drugo ni dopustno šteti za prostovoljni izstop iz konkretnega sistema poklicnega pokojninskega zavarovanja, tudi če je delavec privolil v premestitev.“