

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ

Г-Н JÁN MAZÁK

представено на 15 февруари 2007 година¹

I — Въведение

1. Посредством двата преюдициални въпроса, поставени пред Съда с определение от 14 ноември 2005 г.², Juzgado de lo Social № 33, Мадрид (Испания), иска най-вече да се установи дали забраната за дискриминация, основана на възраст, уредена по-специално с член 2, параграф 1 от Директива 2000/78/ЕО на Съвета от 27 ноември 2000 година за създаване на основна рамка за равно третиране в областта на заетостта и професиите³, препятства прилагането на национален закон, разрешаващ включването на клаузи за задължително пенсиониране в колективни трудови договори. Ако отговорът е утвърдителен, препращащата юрисдикция иска да се установи също дали е длъжна да се въздържи от прилагане на посочения национален закон.

иск, предявен от г-н Félix Palacios de la Villa срещу Cortefiel Servicios, SA, José María Sanz Corral и Martín Tebar Less; в това производство г-н Palacios твърди, че уволнението му, основаващо се на навършената от него задължителна възраст за пенсиониране, е незаконосъобразно.

3. Съдът вече е бил сезиран с въпроси относно тълкуването на Директива 2000/78 по дело Mangold⁴ и дело Chacón Navas⁵. Що се касае по-конкретно до дискриминацията, основана на възраст, Съдът за трети път (след делата Mangold⁶ и Lindorfer/Съвет⁷) е сезиран да се произнесе по такова оплакване, но трябва да се подчертае, че настоящото дело значително се различава от предходните по отношение на фактическата обстановка и правните обстоятелства.

2. Тези въпроси са повдигнати в рамките на спор между частни лица, а именно

4 — Решение от 22 ноември 2005 г. (C-144/04, Recueil, стр. I-9981)

5 — Решение от 11 юли 2006 г. (C-13/05, Recueil, стр. I-6467)

6 — Посочено по-горе в бележка под линия 4.

7 — Вж. Заключение на генерален адвокат Jacobs, представено на 27 октомври 2005 г. по дело Lindorfer/Съвет (C-227/04 P, висящо пред Съда); делото е възобновено с Определение на Съда от 26 април 2006 г.; вж. второто заключение по делото, представено на 30 ноември 2006 г. от генералния адвокат Sharpston.

1 — Език на оригиналния текст: английски.

2 — Получено в секретариата на Съда на 22 ноември 2005 г.

3 — ОВ L 303, 2000 г., стр. 16; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 6, стр. 7.

II — Правна уредба

A — Общностно право

4. Директива 2000/78 е приета въз основа на член 13 ЕО, който в редакцията преди Договора от Ница гласи:

върховенство на закона, принципи, които са общи за всички държави-членки, и спазва основните права, както са гарантирани от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи, тъй като те са резултат от конституционни традиции, общи за държавите-членки като основни принципи на правото на Общността.

[...]

„Без да се засягат останалите разпоредби от настоящия договор и в рамките на правомощията, които той поверява на Общността, Съветът, като се произнася с единодушие по предложение на Комисията и след консултиране с Европейския парламент, може да приеме необходимите действия за борба с всяка дискриминация основана на пола, на расовия или етнически произход, на религията или убежденията, на увреждане, възраст или сексуална ориентация.“

(14) Настоящата директива не засяга националните разпоредби, регламентиращи възрастта за пенсия.

[...]“.

5. Съображения 1 и 14 от преамбюла на Директива 2000/78 са формулирани, както следва:

6. Съгласно член 1 от Директива 2000/78 същата има за цел:

„(1) В съответствие с член 6 от Договора за Европейския съюз, Европейският съюз се основава на принципите на свобода, демокрация, спазване на човешките права и основните свободи,

„[...] да регламентира основната рамка за борба с дискриминацията, основана на религия или убеждение, увреждане,

възраст или сексуална ориентация по отношение на заетостта и упражняването на занятие, с оглед прилагането в държавите-членки на принципа за равно третиране.“

публичния и частния сектор, включително публични органи, във връзка с:

7. Член 2, параграф 1 от горепосочената директива, който дефинира понятието за дискриминация, разпорежда, че:

- а) условията за достъп до заетост, самостоятелна заетост или упражняване на занятие, включително критериите за подбор и условия за наемане на работа, в който и да е клон на дейност на всички нива на професионалната йерархия, включително повишение;

„За целите на настоящата директива, „принципът за равно третиране“; означава, че няма да има пряка или непряка дискриминация въз основа, на който и да е от признаците, посочени в член 1.

[...]

[...]“

- в) условия за наемане и условия на труд, включително условията за уволнение и заплащане;

[...]

8. Член 3 от Директива 2000/78, озаглавен „Приложно поле“, предвижда в параграфи 1 и 3 следното:

3. Настоящата директива не се прилага към каквито и да било видове плащания, правени по държавни схеми и други подобни, включително държавно социално осигуряване и социална закрила.

„1. В границите на сферите на компетентност, поверени на Общността, настоящата директива се прилага към всички лица от

[...]“

9. Член 6 е посветен на оправдаването на разликите в третирането на основание възраст:

старшинство в службата за достъп до заетост или до определени ползи, свързани със заетостта;

„1. Независимо от член 2, параграф 2, държавите-членки могат да регламентират, че разлики в третирането на основание възраст не представлява дискриминация, ако в контекста на национално право, те са обективно и обосновано оправдани от законосъобразна цел, включително законосъобразна политика по заетостта, трудов пазар и цели на професионалното обучение и, ако средствата за постигане на тази цел са подходящи и необходими.

Такива разлики в третирането могат да включват освен другото:

а) създаването на специални условия за достъп до заетост и професионално обучение, заетост и упражняване на занятие, включително условия за уволнение и възнаграждение, на млади хора, по-възрастни работници, лица, които издържат други лица, за да се насърчава тяхната професионална интеграция или да се осигури тяхната защита;

б) определянето на минимални условия за възраст, професионален опит или

в) определянето на максимална възраст за наемане, основана на изискване за обучение за дадената длъжност или необходимост от разумен период на заетост преди пенсиониране.

2. Независимо от член 2 параграф 2, държавите-членки могат да регламентират фиксирането на възраст [да се чете: „регламентират, че фиксирането на възраст“] за достъп до социално-осигурителни схеми, право на пенсия или обезщетение за инвалидност, включително определянето в съответствие с тези схеми на различна възраст за работници или служители или групи или категории и използването в контекст на такива схеми на критерий за възраст при статистическите изчисления не представляват дискриминация на основание възраст, като се гарантира, че това не води до дискриминация на основание пол.“

10. По силата на член 18, първа алинея от Директива 2000/78 транспонирането на Директивата е трябвало да се извърши не по-късно от 2 декември 2003 г. Тъй като Кралство Испания не се възползва от възможността, предвидена в член 18, втора алинея, да получи допълнителен

период от три години, считано от 2 декември 2003 г., тази дата отбелязва също края на срока за въвеждане на Директивата в Испания.

от изменението със Закон № 62/2003, влязъл в сила на 1 януари 2004 г. и транспонира Директива 2000/78 в испанското право, членове 4 и 17 уреждат забраната за дискриминация, основана именно на възраст.

Б — Приложимо национално право

11. Съгласно акта за препращане от 1980 г. — за първи път със Закон № 8/80 за статута на работниците (Ley del Estatuto de los Trabajadores, наричан по-долу „Закон № 8/80“) — до 2001 г. задължителното пенсиониране се използва от испанския законодател като механизъм, предназначен да благоприятства междупоколенческата приемственост при заетостта.

12. След като разпоредбите на Закон № 8/80, предвиждащи фиксиране на задължителна възраст за пенсиониране в колективните трудови договори, са обявени за противоконституционни от Tribunal Constitucional, споменатият закон е заменен в това отношение със Законодателен кралски указ № 1/1995 за утвърждаване на Закона за статута на работниците. Понастоящем последният съдържа основните национални законодателни разпоредби в областта на професионалните отношения.

13. В настоящата редакция на Закона за статута на работниците, произтичаща

14. По отношение на задължителното пенсиониране десетата допълнителна разпоредба на Закона за статута на работниците, в редакцията, която е в сила до 21 юли 2001 г., предвижда следното:

„в границите и при условията, уредени в настоящия закон, задължителното пенсиониране може да се използва като инструмент в политиката по заетостта. Способността за упражняване на занятие, както и прекратяването на трудовите договори, зависят от възрастовата граница, която се определя от правителството в зависимост от състоянието на социалното осигуряване и на трудовия пазар, без да се накърнява възможността да се натрупа необходимият трудов стаж с оглед на пенсионирането. В рамките на колективното договаряне възрастта за пенсиониране може да бъде свободно уговаряна, без да се накърняват разпоредбите, предвидени за тази цел в областта на социалното осигуряване.“

15. Поради промяна във възгледите на законодателя относно задължителното пенсиониране, което първо се възприема като инструмент, благоприятен за заетостта, а впоследствие като бреме за социалноосигурителната система, през

2001 г. десетата допълнителна разпоредба е отменена и задължителното пенсиониране е премахнато. Това води до образуването на множество производства пред съдилищата за оспорване на законосъобразността на клаузи в колективните трудови договори, предвиждащи задължителното пенсиониране на работниците. Както ясно е посочено в акта за препращане, Tribunal Supremo отсъжда, че поради отмяната на правното им основание клаузите за задължително пенсиониране в множество колективни трудови договори са вече недействителни.

16. Въпреки това под влиянието на социалните партньори — организациите на работодателите и синдикалните организации — задължителното пенсиониране е възстановено по силата на Закон № 14/2005 от 1 юли 2005 г. за клаузите в колективните трудови договори, отнасящи се за достигането на нормалната възраст за пенсиониране (наричан по-нататък „Закон № 14/2005“), който влиза в сила на 3 юли 2005 г. Единственият член на този закон възпроизвежда десетата допълнителна разпоредба от статута на работниците — в малко по-различна редакция — (наричан по-нататък „окончателен режим по Закон № 14/2005“), както следва:

„Колективните трудови договори могат да предвиждат клаузи, които разрешават прекратяването на трудовия договор поради достигането на нормалната възраст за пенсиониране на работника, определена от законодателството в областта на социалното осигуряване, доколкото са изпълнени следните условия:

- а) тази мярка да бъде свързана с цели, посочени в колективните трудови

договори и съвместими с политиката по заетостта, като по-голяма стабилност на заетостта, преобразуване на срочни трудови договори в безсрочни, насърчаване на заетостта, наемане на нови работници или всяка друга цел във връзка с подобряване на качеството на заетостта;

- б) работникът, чийто трудов договор се прекратява, да е достигнал минималния осигурителен стаж или по-голям осигурителен стаж, ако колективният трудов договор предвижда това, и да отговаря на останалите условия, поставени от законодателството в областта на социалното осигуряване за придобиване право на пенсия за осигурителен стаж и възраст.“

17. Закон № 14/2005 урежда не само колективните трудови договори, сключени след влизането му в сила на 3 юли 2005 г., но и — в съответствие с неговата „единствена преходна разпоредба“ — действащите колективни трудови договори към момента на обнародване на закона.

18. Единствената преходна разпоредба, с която са свързани поставените въпроси по настоящото дело, гласи следното:

„Клаузите на колективните трудови договори, сключени преди влизането в сила

на настоящия закон, които предвиждат прекратяване на трудовия договор на работниците, достигнали нормалната възраст за пенсиониране, се считат за действителни, доколкото съответният работник е достигнал минималния осигурителен стаж и отговаря на останалите условия, поставени от законодателството в областта на социалното осигуряване за придобиване право на пенсия за осигурителен стаж и възраст.“

19. Както подчертава препращащата юрисдикция, единствената преходна разпоредба се различава от правилата относно задължителното пенсиониране, които са въведени с единствения член на Закон № 14/2005, уреждащ колективните трудови договори, сключени след влизането в сила на горепосочения закон, по това, че тази преходна разпоредба не изисква изрично задължителното пенсиониране да е свързано с цели, съвместими с политиката по заетостта, които трябва да бъдат формулирани във въпросните колективни трудови договори.

III — Фактическа обстановка, производство и поставени въпроси

20. Според акта за препращане г-н Palacios, роден на 3 февруари 1940 г., работи за предприятието Cortefiel Servicios SA (наричано по-нататък „Cortefiel“) от 17 август 1981 г. като организационен директор.

21. С писмо от 18 юли 2005 г. предприятието го уведомява за уволнението му, основаващо се на факта, че той отговаря на всички условия по член 19 от колективния трудов договор и единствената преходна разпоредба.

22. Отношенията между страните се уреждат с действащия колективен трудов договор в сектора за търговия с текстил на автономна област Мадрид, сключен на 10 март 2005 г. и публикуван на 26 май 2005 г. Съгласно член 3 от него срокът му на действие е до 31 декември 2005 г.

23. Член 19, трета алинея от колективния трудов договор гласи, че „с цел насърчаване на заетостта се договаря, че възрастта за пенсиониране се определя на 65 години, освен ако съответният работник не е достигнал трудовия стаж, изискван за придобиване право на пенсия за осигурителен стаж и възраст; в такъв случай той може да продължи да упражнява занятие, докато достигне този стаж“.

24. Ако се беше пенсионирил на 18 юли 2005 г., датата на уволнението му от дружеството, г-н Palacios е можел да получи пенсия за осигурителен стаж и възраст, изплащана от социалното осигуряване и съответстваща на 100 % от осигурителната му база, определена на 2 347,78 EUR, без да се нарушават законоустановените пределни размери.

25. Във връзка със своя иск по главното производство г-н Palacios поддържа, че уволнението му е нищожно поради нарушаване на основните му права. В допълнение към твърдението за тормоз, което препращащата юрисдикция счита за неоснователно, г-н Palacios поддържа, че е бил жертва на дискриминация, поради това че е навършил 65-годишна възраст, и оспорва пряко писмото за уволнение.

26. Препращащата юрисдикция отбелязва, че писмото за уволнение прилага Закон № 14/2005 и че поставените пред Съда въпроси са съсредоточени около това дали единствената преходна разпоредба е в съответствие с общностното право.

27. В допълнение препращащата юрисдикция подчертава в правния си анализ, че единствената преходна разпоредба разрешава законосъобразното уволнение на работник, доколкото са спазени две условия: работникът да е достигнал възрастта за пенсиониране и да отговаря на останалите изисквания за придобиване на право на държавна пенсия. Националната юрисдикция счита, че ако единствената преходна разпоредба е несъвместима с общностното право, тя не трябва да се прилага съгласно принципа на предимство на общностното право.

28. Препращащата юрисдикция подчертава също, че за разлика от единствената

преходна разпоредба, окончателният режим по Закон № 14/2005 подчинява задължителното пенсиониране на преследването на цели, съвместими с политиката по заетостта. От акта за препращане личи, че националната юрисдикция счита окончателния режим по Закон № 14/2005 за съвместим с Директива 2000/78 по силата на дерогацията, предвидена в член 6, параграф 1 от посочената директива във връзка с разликите в третирането, основани на възрастта.

29. Освен това националната юрисдикция смята, че съгласно Закон № 14/2005 работниците, навършили 65-годишна възраст, се третират различно в зависимост това дали колективният трудов договор, по силата на който подлежат на задължително пенсиониране на 65-годишна възраст, е бил вече в сила при обнародване на закона или е бил договорен впоследствие.

30. На последно място препращащата юрисдикция приема, че член 13 ЕО и член 2, параграф 1 от Директива 2000/78 са точни и безусловни разпоредби, приложими пряко към спора, с който тя е сезирана.

31. При тези обстоятелства, за да открий с по-голяма правна сигурност приложим критерий за тълкуване, *Juzgado de lo*

Social Мадрид, поставя на Съда следните преюдициални въпроси:

националния съд да не приложи горепосочената единствена преходна разпоредба от Закон № 14/2005 в настоящото дело?

- Представлява ли принципът за равно третиране, закрепен в член 13 ЕО и член 2, параграф 1 от Директива 2000/78, който забранява всяка дискриминация, основана на възраст, препятствие пред национален закон (по-конкретно първа алинея от единствената преходна разпоредба на Закон № 14/2005 за клаузите в колективните трудови договори, отнасящи се за достигането на нормалната възраст за пенсиониране), по силата на който се считат за действителни клаузите за задължително пенсиониране, които се съдържат в колективните трудови договори и поставят като единствени условия работникът да е достигнал нормалната възраст за пенсиониране и да отговаря на другите критерии, предвидени от испанското законодателство в областта на социалното осигуряване за придобиване право на пенсия за осигурителен стаж и възраст?

IV — Правен анализ

A — Първи въпрос

Въвеждащи бележки

32. Преди началото на анализа е необходимо да се изследват по-подробно въпросите, произтичащи от първото запитване на препращащата юрисдикция.

При утвърдителен отговор на предходния въпрос:

- задължава ли принципът за равно третиране, който забранява всяка дискриминация, основана на възраст, и е закрепен в член 13 ЕО и член 2, параграф 1 от Директива 2000/78,

33. Преди всичко, както отбелязва Комисията в писменото си становище, в акта за препращане, наред с твърдяната дискриминация, основана на възраст, националната юрисдикция загатва и за евентуална дискриминация, произтичаща от факта, че две различни разпоредби на националното право относно задължителното пенсиониране, а именно единствената преходна разпоредба и окончателният режим по

Закон № 14/2005, се прилагат в зависимост от това дали съответният колективен трудов договор е сключен преди или след влизане в сила на Закон № 14/2005.

борба по-специално с дискриминацията, основана на възраст. В това си качество тя не може да има непосредствено действие, нито да пречка прилагането на национален законодателен текст като единствената преходна разпоредба⁸.

34. Както обаче личи най-вече от формулировката на първия въпрос, отнасящ се изрично до дискриминацията, основана на възраст, и от съответните разпоредби на общностното право, възможно е препращащата юрисдикция да възприема този вид — различна — дискриминация, основана на датата на сключване на колективния трудов договор, като проблем, отнасящ се до принципа на равенство според уредбата му в националното право. По мое мнение обаче посоченият проблем не е предмет на въпроса, поставен пред Съда по настоящото дело. Следва да се добави, че това мнение се споделя от страните по настоящия спор, както става ясно от изявленията, направени в съдебното заседание.

35. На второ място следва да се отбележи, че по отношение на дискриминацията, основана на възраст, в първия въпрос препращащата юрисдикция споменава не само Директива 2000/78, но и член 13 ЕО, и изразява мнение, че тази разпоредба може да има непосредствено действие.

37. Следователно споделям мнението на страните, според което първият поставен въпрос не трябва да се изследва пряко в светлината на член 13 ЕО. От друга страна обаче, това не означава, че гореспоменатият член не е от значение за тълкуването на Директива 2000/78 и на принципа за недопускане на дискриминацията, основана на възраст.

38. На трето място следва да се напомни, че преюдициалните въпроси по делото са поставени след постановяване на решението по дело Mangold⁹, по което Съдът изразява много значима позиция, че принципът за недопускане на дискриминацията, основана на възраст, трябва да се разглежда като общ принцип на общностното право. Следователно за да бъде предоставен полезен отговор на препращащата юрисдикция, трябва първият въпрос да бъде разгледан и в светлината на този общ принцип.

36. Трябва да се подчертае обаче, че член 13 ЕО е само оправомощаваща разпоредба, която разрешава на Съвета да предприема подходящи действия за

8 — Вж. в този смисъл Решение от 28 октомври 2004 г. по дело Lutz Herrera/Комисия (Т-219/02 и Т-337/02, Recueil FP, стр. I-A-319 и II-1407, точка 89) и Заключение на генералния адвокат Sharpston по дело Lindorfer/Съвет, посочено по-горе в бележка под линия 7, точка 65.

9 — Посочено по-горе в бележка под линия 4.

39. С оглед на гореизложените съображения по мое мнение първото запитване на препращащата юрисдикция повдига следните въпроси.

40. Първо, трябва да се изследва дали Директива 2000/78 е приложима *ratione materiae* спрямо обстоятелствата по настоящото дело. Ако отговорът е положителен, вторият въпрос за разрешаване е дали национална законодателна разпоредба, разрешаваща задължителното пенсиониране, каквато е единствената преходна разпоредба, е съвместима с Директива 2000/78, и по-конкретно дали такава мярка може да бъде обоснована въз основа на тази директива. Трето, първият преюдициален въпрос трябва да се изследва с оглед на общия принцип на недопускане на дискриминация, основана на възраст, както е определен от Съда в решението по дело Mangold. Противоречията, породени от това решение, особено по повод съществуването на такъв общ принцип, изискват допълнителни коментари.

41. Проблемът, свързан с възможните изводи, които препращащата юрисдикция следва да извлече от отговора на първия въпрос, е предмет на втория преюдициален въпрос.

Основни доводи на страните

42. По настоящото дело писмени становища представят правителствата на

Испания, Ирландия, Нидерландия и Обединеното кралство, както и Комисията на европейските общности и страните по главното производство. С изключение на г-н Palacios представители на страните се явяват и на съдебното заседание, проведено на 21 ноември 2006 г.

43. По отношение на първия преюдициален въпрос всички страни с изключение на г-н Palacios се съгласяват, че по същество отговорът на въпроса трябва да бъде отрицателен, макар и въз основа на леко различаващи се доводи. Правителствата на Испания, Ирландия, Нидерландия и Обединеното кралство, както и Cortefiel, поддържат, че принципът на недопускане на дискриминацията, основана на възраст, както е уреден в Директива 2000/78, не е приложим спрямо национален законодателен текст като единствената преходна разпоредба. В това отношение страните се позовават по-конкретно на съображение 14 от горепосочената директива, свързано с националните разпоредби за определяне на възраст за пенсиониране.

44. При условията на евентуалност правителствата изтъкват, че национална разпоредба, която разрешава определянето на възраст за задължително пенсиониране, е във всички случаи оправдана въз основа на член 6, параграф 1 от Директива 2000/78. Комисията счита, че посочената директива е приложима спрямо национален законодателен текст като единствената преходна разпоредба, но се съгласява, че такава разпоредба може да бъде обоснована по силата на член 6, параграф 1 от Директивата.

Приложима ли е Директива 2000/78 *ratione materiae*?

45. За да се определи дали приложното поле на Директива 2000/78 трябва да се тълкува в смисъл, че обхваща национална норма като единствената преходна разпоредба, трябва да се отчете не само текстът, но и крайната цел и общата структура на Директивата¹⁰.

46. Съгласно член 1 Директива 2000/78 има за цел да регламентира основна рамка за борба с дискриминацията, основана на признаците, посочени в този член — сред които е и възрастта — по отношение на *заетостта и упражняването на занятие*.

47. Материалното приложно поле на горепосочената директива е определено подробно в член 3. По-специално по силата на член 3, параграф 1, буква в) Директивата се прилага във връзка с „условия[та] за наемане и условия[та] на труд, включително условията за уволнение и заплащане“.

48. Докато Комисията поддържа, че единствената преходна разпоредба определя

условия на труд по смисъла на член 3, параграф 1, буква в) от Директива 2000/78, по-голямата част от останалите страни считат, че като национално правило, уреждащо определянето на възраст за пенсиониране, единствената преходна разпоредба не попада в приложното поле на Директивата.

49. В това отношение първо трябва да се подчертае, че препращащата юрисдикция описва единствената преходна разпоредба като разпоредба, определяща подробни правила за пенсиониране и разрешаваща по-специално включването на клаузи за задължително пенсиониране в колективните трудови договори. Това задължително пенсиониране зависи от достигането на минимален осигурителен стаж и изпълнението на останалите изисквания, поставени от законодателството в областта на социалното осигуряване за придобиване на пенсия за осигурителен стаж и възраст.

50. От своя страна г-н Palacios отдава „уволнението“ си в този контекст на задължителното пенсиониране по силата на колективния трудов договор, приет въз основа на единствената преходна разпоредба. Обратно, испанското правителство оспорва тази терминология по време на съдебното заседание, като подчертава, че всъщност г-н Palacios не е бил уволнен, а просто е бил задължен да се пенсионира съгласно националните разпоредби, предвиждащи задължително пенсиониране на 65-годишна възраст. Според правителството писмото, изпратено на г-н Palacios, не съдържа понятието „уволнение“.

10 — В този смисъл вж. по-конкретно Решение от 24 февруари 2000 г. по дело Комисия/Франция (C-434/97, *Rescueil*, стр. I-1129, точка 22) и Решение от 7 май 2002 г. по дело Комисия/Швеция (C-478/99, *Rescueil*, стр. I-4147, точка 15).

51. В това отношение трябва да се подчертае най-напред, че съгласно съображение 14 от Директива 2000/78, което следва да се взема под внимание при тълкуване на посочената директива¹¹, последната не засяга националните разпоредби, регламентиращи възрастта за пенсия.

52. Изглежда малко трудно въпросното национално правило да не се счете за разпоредба от категорията, предвидена в съображението.

53. Вярно е, че единствената преходна разпоредба не определя сама по себе си социалноосигурителна схема, уреждаща условията за придобиване на право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, а по-скоро се отнася към тази схема като условие за фиксиране на възраст за задължително пенсиониране. Считаю за установен факт все пак, че единствената преходна разпоредба — тълкувана във връзка с колективния трудов договор, приет въз основа на нея — определя задължителна възраст за пенсиониране. Тя определя края на заетостта и началото на пенсионирането.

54. Обратно, разглеждането на задължителното пенсиониране като „уволнение“ може да ни отдалечи от действителността,

въпреки че Съдът всъщност е постановявал тълкуване в този смисъл в своята практика по отношение на това понятие, използвано в член 5, параграф 1 от Директива 76/207/ЕИО на Съвета от 9 февруари 1976 г. относно прилагането на принципа на равното третиране на мъжете и жените по отношение на достъпа до заетост, професионалната квалификация и развитие, и на условията на труд¹².

55. В поредицата дела от съдебната практика, които разглеждам¹³, Съдът прави разграничение между достъпа до законова или професионална пенсионна схема, т.е. условията за предоставяне на пенсия за старост или за осигурителен стаж, и фиксирането на възрастова граница по отношение на прекратяването на отношение на заетост. Съдът постановява, че последният въпрос засяга условията за уволнение и затова попада в обхвата на Директива 76/207¹⁴.

56. Това тълкуване обаче е основано на предпоставката, че понятието „уволнение“ в тази директива трябва да се разбира в широк смисъл¹⁵.

11 — Вж. в този смисъл по-специално Решение от 11 март 2004 г. по дело Asempre и Asociación Nacional de Empresas de Externalización y Gestión de Envíos y Pequeña Paquetería (C-240/02, Recueil, стр. I-2461, точка 22); вж. също Решение по дело Chacón Navas, посочено по-горе в бележка под линия 5, точки 45 и 49.

12 — ОВ L 39, 1976 г., стр. 40; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 1, стр. 164.

13 — Вж. по-специално Решение от 26 февруари 1986 г. по дело Marshall (152/84, Recueil, стр. 723) и Решение по дело Beets-Propert (262/84, Recueil, стр. 773).

14 — Вж. посочените по-горе Решение по дело Beets-Propert, точка 34 и Решение по дело Marshall, точка 32.

15 — Вж. посочените по-горе Решение по дело Beets-Propert, точка 36 и Решение по дело Marshall, точка 34.

57. Обратно, считам, че приложното поле на Директива 2000/78 трябва да се тълкува стеснително, по-специално що се отнася до недопускането на дискриминация, основана на възраст.

58. В това отношение се присъединявам към мнението на генералния адвокат Geelhoed, изразено в заключението му по дело Chacón Navas, където той подчертава, че генезисът и формулировката по член 13 ЕО като правно основание на Директива 2000/78 подкрепят по-предпазливо тълкуване на тази директива и че общественият законодател трябва да е съзнавал вероятно твърде тежките икономически и финансови последици, които могат да произтекат именно от забраната на всяка дискриминация, основана на възраст¹⁶.

59. Всъщност като цяло е уместно да се възприеме особено внимателен подход при тълкуването и прилагането на забраните за дискриминация в общественото право, тъй като поради отворения и не ясно определим характер на понятието за недопускане на дискриминация съществува опасност подобни правила на общо

основание да премахнат или поставят под въпрос изискванията и условията, предвидени в националните разпоредби¹⁷.

60. Както генералният адвокат Geelhoed основателно отбелязва, забраните за дискриминация „могат да се използват за коригиране, без намесата на авторите на Договора или обществения законодател, на решенията, постановени от държавите-членки при упражняване на правомощията, които — все още — са им поверени“¹⁸.

61. Що се отнася по-специално до недопускането на дискриминация, основана на възраст, не трябва да се забравя, че тази забрана е със специфичен характер, при положение че възрастта като критерий е точка в скала, и поради това дискриминацията, основана на възраст, може да бъде степенувана¹⁹. Именно затова установяването на дискриминация, основана на възраст, е много по-трудна задача от например установяването на дискриминация, основана на пола, при която

17 — Вж. в този смисъл Заключението на генералния адвокат Poiates Maduro, представено на 30 март 2006 г. по дела Alfa Vita Vassilopoulos и Carrefour Marinopoulos (Решение от 14 септември 2006 г., C-158/04 и C-159/04, Recueil стр. I-8135), точка 41, както и Заключението на генералния адвокат Stix-Hackl, представено на 14 септември 2006 г. по дело Lyyski (Решение от 11 януари 2007 г., C-40/05, Recueil стр. I-99), точка 56.

18 — Заключението по дело Navas, посочено по-горе в бележка под линия 5, точка 54.

19 — Вж. Заключението на генерален адвокат Jacobs по дело Lindorfer/Съвет, посочено по-горе в бележка под линия 7, точки 83 и 84.

16 — Вж. Заключението на генералния адвокат Geelhoed, представено на 16 март 2006 г. по дело Chacón Navas, посочено по-горе в бележка под линия 5, точки 46—51.

елементите за сравнение са по-ясно определени²⁰.

62. Освен това докато прилагането на забраната за дискриминация, основана на възраст, изисква сложна и деликатна преценка, разграничаването въз основа на възраст е широко разпространено в рамките на социалната политика и заетостта.

63. В този смисъл разграничаването въз основа на възраст е естествено присъщо на пенсионните схеми. Трябва да се напомни, че националните разпоредби, определящи възраст за пенсиониране, автоматично предполагат съгласно понятието за дискриминация, определено в член 2 от Директива 2000/78, пряка дискриминация, основана на възраст. Следователно ако тези национални разпоредби трябваше да попаднат в приложното поле на Директива 2000/78, всички национални правила от този вид, определящи минимална или максимална възраст за пенсиониране, би следвало да се разглеждат от гледна точка на горепосочената директива.

20 — Само поради тази причина считам, че практиката на Съда относно прилагането на принципа за равно заплащане на мъжете и жените, по силата на която общественият съд постановява, че пенсиите попадат в понятието „заплащане“ за целите на Директива 79/7/ЕИО на Съвета от 19 декември 1978 г. относно постепенното прилагане на принципа на равното третиране на мъжете и жените в сферата на социалното осигуряване (ОВ L 6, 1979 г., стр. 24; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 1, стр. 192), не е направо приложима по настоящото дело относно дискриминация, основана на възраст. Вж. във връзка с тази съдебна практика между другото Решение от 10 февруари 2000 г. по дело Deutsche Telekom (C-50/96, Recueil, стр. I-743) и Решение от 12 септември 2002 г. по дело Niemi (C-351/00, Recueil, стр. I-7007).

64. Въпреки че член 6 от Директива 2000/78 урежда изключения и конкретни ограничения по отношение на дискриминацията, основана на възраст, според мен остава сериозен проблем, че този дамоклев меч е надвиснал над всички национални разпоредби, определящи възраст за пенсиониране, особено след като те са тясно свързани с области като социална политика и заетост, в които основните правомощия се упражняват от държавите-членки.

65. Считам, че общественият законодател осъзнава тези проблеми и включва съображение 14 в преамбюла на Директива 2000/78, за да поясни, че не възнамерява да разшири приложното поле на Директивата, така че същата да обхване правилата, определящи възраст за пенсиониране²¹.

66. На последно място, не съм убеден от довода на Комисията, според който съображение 14 се отнася не до приложното поле на посочената директива, а до обосноваващите основания по член 6 от нея. Съществува значителна разлика между възможността за обосноваване на национални разпоредби от гледна точка на директива и правило, което предвижда такъв инструмент „да не накърнява“ тези

21 — Както Ирландия основателно подчертава, това съображение не се съдържа в предложението на Комисията (ОВ C 177 E, 2000 г., стр. 42), а е включено впоследствие от Съвета в преамбюла на директивата.

разпоредби. Освен това член 6, параграф 2 от Директивата се отнася единствено до определянето на възраст в рамките на професионалните социалноосигурителни схеми: за разлика от съображение 14 той не упоменава общо разпоредбите, определящи възраст за пенсиониране.

на задължителна възраст за пенсиониране, представлява пряка дискриминация, основана на възраст, по смисъла на член 2 от Директивата.

67. В светлината на гореизложените съображения стигам до заключението, че национално правило като единствената преходна разпоредба, която определя задължителна възраст за пенсиониране, не засяга, за целите на Директива 2000/78, „условия[та] за наемане и условия[та] на труд, включително условията за уволнение и заплащане“ и следователно не попада в нейното приложно поле. Прилагането на такава национална разпоредба следователно няма да бъде препятствано по силата на уредения с Директивата принцип на недопускане на дискриминация, основана на възраст.

69. При правилно прилагане на понятието за дискриминация по настоящото дело твърдяното дискриминационно третиране се състои във факта, че лицата, достигнали задължителната възраст за пенсиониране, за разлика от по-младите вече не могат да бъдат наемани на работа. Трябва да се изтъкне обаче, че може би едно лице по-често се чувства третирано неблагоприятно въз основа на възрастта си, когато за него е въведена минимална възраст за пенсиониране — законово установена вероятно в повечето пенсионни системи на държавите-членки — тъй като пенсионирането като цяло се приема като социално право, а не като задължение.

Обосновано ли е правило като разглежданото в настоящия случай?

68. Ако Съдът въпреки всичко отсъди, че национално правило като единствената преходна разпоредба попада в приложното поле на Директива 2000/78, трябва да се изследва дали това правило може да бъде обосновано от гледна точка на член 6 от посочената директива, като се има предвид, както бе посочено по-горе, че правило, предвиждащо определянето

70. Във всички случаи съгласно член 6, параграф 1 от Директива 2000/78 държавите-членки могат да предвидят, че разликите в третирането на основание възраст „не представлява дискриминация, ако в контекста на национално право, те са обективно и обосновано оправдани от законосъобразна цел, включително законосъобразна политика по заетостта, трудов пазар и цели на професионалното обучение и, ако средствата за постигане на тази цел са подходящи и необходими“.

71. От акта за препращане, както и от становището на испанското правителство, следва, че единствената преходна разпоредба, разрешаваща включването на клаузи за задължително пенсиониране в колективните трудови договори, е приета под влияние на социалните партньори като част от политика за насърчване на междупоколенческата приемственост при заетостта.

72. Според мен няма съмнение, че тази разпоредба, тълкувана във връзка с член 19, параграф 3 от колективния трудов договор, преследва законосъобразна цел от обществен интерес в областта на политиката по заетост и пазара на труда, която може да обоснове разликата в третирането въз основа на възраст по смисъла на член 6, параграф 1 от Директивата. В този контекст признавам, че не споделям становището, което изглежда формулира препращащата юрисдикция; считам, че всъщност не е необходимо въпросната национална разпоредба изрично да се позовава на някое от законосъобразните основания, предвидени в член 6, параграф 1 от Директива 2000/78, за да бъде обоснована от гледна точка на тази разпоредба. Също така при положение че директивите обвързват държавите-членки само по отношение на резултата, който трябва да бъде постигнат, е достатъчно националният закон да бъде обоснован фактически и с оглед на постигнатия резултат по едно от гореспоменатите законосъобразни основания.

73. На следващо място, що се отнася до изискването в член 6, параграф 1 от Директива 2000/78, според което средствата за

постигане на въпросната законосъобразна цел трябва да бъдат „подходящи и необходими“, следва да се подчертае, както Съдът постановява в решението по дело Mangold, че държавите-членки разполагат с широко право на преценка при избора на мерки, с които е възможно да постигнат целите си в областта на социалната политика и заетостта²².

74. Всъщност Съдът по принцип не може по толкова сложни въпроси да направи преценка вместо националния законодател или политическите и социалните сили, участващи в определянето на социалната политика и заетостта в една държава-членка (като социалните партньори в настоящото дело). На това равнище най-много може да се оспори явно непропорционална национална мярка.

75. В решението по дело Mangold обаче Съдът, основаващ се на предоставената от препращащата юрисдикция информация, заключава, че националното правило за срочните договори, предмет на делото, трябва да се счита за надвишаващо подходящите и необходими предели за постигане на целта за професионално интегриране на по-възрастните безработни работници. В този контекст Съдът по-специално споменава факта, че значителна категория работници, определена единствено по признака възраст, рискува да бъде изключена от ползването

22 — Решение, посочено по-горе в бележка под линия 4, точка 63.

на облагите на стабилната заетост²³ през голяма част от професионалното развитие на тези работници.

Забраната за дискриминация, основана на възраст, като общ принцип на правото на Общността и последиците от решението по дело Mangold, първа част

76. Обратно, по настоящото дело нищо не сочи, че разпоредбата, предвиждаща задължително пенсиониране или в конкретния случай определяне на възрастта за пенсиониране на 65 години, надвишава подходящите и необходими предели за постигане на преследваните цели.

77. Разбира се, с оглед на демографските предизвикателства и бюджетните ограничения, пред които са изправени повечето държави-членки — и които подтикнаха съвсем наскоро Комисията да настоява за спешни мерки — основният проблем в Европа е по-скоро да се удължи продължителността на заетостта и да се предвиди по-висока възраст за пенсиониране. Отново обаче държавите-членки определят сами политиката си в тази сфера.

78. Поради гореизложените причини изводът е, че дори да е необходимо приложното поле на Директива 2000/78 да се тълкува в смисъл, че обхваща национална разпоредба като разглежданата в настоящия случай, посочената директива не би пречила действието на тази разпоредба.

79. Най-характерната черта на решението по дело Mangold, в което Съдът е призован да се произнесе относно съвместимостта с член 6, параграф 1 от Директива 2000/78 на разпоредба на германското право, разрешаваща сключването на срочни трудови договори с работници, навършили 52 години, е вероятно твърдението, че „принципът на недопускане на дискриминация, основана на възраст трябва [...] да се счита за общ принцип на общностното право“²⁴.

80. С това твърдение Съдът възприема предложението на генералния адвокат Tizzano, който счита, че по-скоро общият принцип за равенство трябва да се използва вместо Директивата като критерий за съвместимостта на въпросното национално правило²⁵. Този подход позволява очевидно преодоляването на

23 — Решение, посочено по-горе в бележка под линия 4, точка 64.

24 — Вж. Решение по дело Mangold, посочено по-горе в бележка под линия 4, точка 75.

25 — Вж. Заключение на генералния адвокат Tizzano по дело Mangold, посочено по-горе в бележка под линия 4, точки 84 и 101.

два проблема по делото: на първо място, Съдът използва това понятие, за да отхвърли довода, че по това време срокът за транспониране на Директива 2000/78 все още не е изтекъл за Федерална република Германия²⁶; на второ място, Съдът успява да избегне въпроса дали Директивата има „непосредствено хоризонтално действие“²⁷.

81. Съдът обявява, че Директива 2000/78 сама по себе си не утвърждава принципа на равно третиране в областта на заетостта и професиите, като източник на „самия принцип за забрана на тези форми на дискриминация, както е видно от съображения 1 и 4 от посочената директива, са различни международни актове и конституционните традиции, общи за държавите-членки“²⁸.

82. В този контекст Съдът очевидно се основава на тезата, според която специфичната забрана на всяка дискриминация, основана на възраст, е вече присъща на общия принцип за равенство или произтича от него²⁹.

83. Подходът, възприет от Съда в решението по дело Mangold, е обект на сериозни критики в академичните среди, медиите и по-голяма част от страните по настоящото производство и със сигурност се нуждае от допълнителни уточнения.

84. Преди всичко следва да се подчертае, че понятието за общ правен принцип заема централно място в развитието на правния ред на Общността.

85. Като формулира общите принципи на общностното право съгласно задължението си по член 220 ЕО да осигурява спазването на правото при тълкуването и прилагането на Договора за ЕО, Съдът всъщност овещества общностното право, което иначе — доколкото е правен ред, основан на рамков договор — би било просто скелет от правила, който не съставлява в действителност правен „ред“.

86. Този източник на правото позволява на Съда, който често черпи идеи от правните традиции, общи за

26 — Вж. Решение по дело Mangold, посочено по-горе в бележка под линия 4, точки 74 и 76.

27 — Вж. Решение по дело Mangold, посочено по-горе в бележка под линия 4, точки 77 и 78.

28 — Вж. Решение по дело Mangold, посочено по-горе в бележка под линия 4, точка 74.

29 — Вж. Решение по дело Mangold, посочено по-горе в бележка под линия 4, точки 74 и 76. Вж. за същото тълкуване на решението Заключение на генералния адвокат Sharpston по дело Lindorfer/Съвет, посочено по-горе в бележка под линия 7, точки 55 и 56.

държавите-членки, и от международните договори, да гарантира и добавя съдържание към правните принципи във важни области като защитата на основните права и административното право. Все пак в естеството на общите правни принципи, които трябва да бъдат търсени по-скоро в правния рай на Платон, отколкото в законите текстове, е заложено съществуването и материалното им съдържание да се характеризират с несигурност.

87. Възможно е все пак да се разсъждава върху основателността и убедителността на доводите, на които се основава Съдът в констатациите си по делото Mangold, по отношение на съществуването на общ принцип на недопускане на дискриминация, основана на възраст.

88. В това отношение следва да се отбележи, че редица международни актове и конституционни традиции, общи за държавите-членки, на които Съдът се позовава в решението по дело Mangold, действително утвърждават общия принцип за равно третиране, но не и — освен в отделни случаи като финландската конституция — конкретния принцип на недопускане на самата дискриминация, основана на възраст.

89. По-задълбоченият анализ показва, че да се направи заключение за съществуването на забрана за дискриминация, основана на възраст, или на друг конкретен

вид дискриминация, споменат в член 1 от Директива 2000/78, единствено позовавайки се на общия принцип за равно третиране, е твърде смело предположение с еволюционен характер. Следващите общи бележки относно механизма за недопускане на дискриминация илюстрират този възглед.

90. Съгласно общоприетото определение и постоянната практика на Съда общият принцип за равно третиране — или за недопускане на дискриминацията — изисква да не се третират по различен начин сходни положения и да не се третират еднакво различни положения³⁰.

91. Не е особено трудно да се установи дали две положения са третирани по различен начин или обратно, по еднакъв. Ключовият етап в прилагането на принципа за равно третиране е преди всичко първо да се определи дали въпросните положения са сходни, или с други думи, достатъчно сходни, което изисква анализ въз основа на критерия относимост. Тази

30 — Вж. по-специално Решение от 17 юли 1997 г. по дело National Farmers' Union и др. (C-354/95, Recueil, стр. I-4559, точка 61) и Решение от 2 октомври 2003 г. по дело García Avello (C-148/02, Recueil, стр. I-11613, точка 31).

преценка обикновено не е изразена в решенията на Съда и всъщност включва оценъчен елемент.

92. Общият принцип на недопускане на дискриминацията се отличава от конкретна забрана на даден вид дискриминация главно по това, че в последния случай критерият, въз основа на който диференциацията не може да бъде законосъобразно направена, е вече изрично установен. Така вече е определено, че тази диференциация не може да се основава на признаци като националност, пол, възраст или който и да било друг признак за дискриминация, установен във формулировката на конкретната разглеждана забрана. Обратно, общата забрана за всякаква дискриминация оставя отворен въпроса кои признаци за диференциация са приемливи. Този въпрос очевидно получава различни отговори във времето и понастоящем подлежи на развитие на национално и международно равнище.

93. Може да се потвърди, че общият принцип за равно третиране *потенциално* предполага забрана на дискриминациите, основани на *всякакви признаци*, които могат да се считат за неприемливи.

94. Следователно Съдът с основание обявява по отношение на забраните за дискриминация, основана на конкретни признаци, че последните представляват специфичен израз на общия принцип за

равно третиране, който е част от основните на Общността³¹. Все пак да се изведе съществуването на забрана за дискриминация, основана на конкретен признак, от общия принцип за равно третиране, както прави Съдът по делото Mangold, е твърде различно и далеч не необоримо.

95. Освен това според мен нито член 13 ЕО, нито Директива 2000/78 задължително отразяват вече съществуваща забрана на всички форми на дискриминация, до които те се отнасят. Волята и в двата случая е по-скоро да се остави на грижата на общностния законодател и на държавите-членки да приемат необходимите в това отношение мерки. Във всички случаи такава изглежда е позицията и на Съда, който в решението по дело Grant заключава, че общностното право на етапа на развитие, на който се намира в съответния момент, не обхваща дискриминацията, основана на сексуална ориентация³².

96. Следва да се добави, че ако линията на разсъждения в решението по дело Mangold беше доведена до своя логичен край, всички конкретни забрани, отнасящи се до видовете дискриминация,

31 — Вж. по-специално Решение от 3 октомври 2006 г. по дело Cadman (C-17/05, Recueil, стр. I-9583, точка 28).

32 — Решение от 17 февруари 1998 г. (C-249/96, Recueil, стр. I-621, точка 48).

споменати в член 1 от Директива 2000/78, а не само забраната на дискриминацията, основана на възраст, щяха да се считат за общи принципи на общностното право.

97. В светлината на гореизложените съображения не считам за особено убедително заключението, изведено в решението по дело Mangold, по отношение на съществуването на общ принцип на недопускане на дискриминация, основана на възраст.

98. Във всички случаи, дори тази гледна точка да беше възприета като основа на настоящата оценка, от решението по дело Mangold ясно личи, че Съдът изхожда от хипотезата, че общият принцип на недопускане на дискриминация, основана на възраст, не се различава по същество от равностойната забрана, закрепена в Директива 2000/78, и по-конкретно що се касае до възможностите за обосноваване³³.

99. Като се вземат предвид формулираните по-горе становища в тази връзка, мога да направя извод, че дори с оглед на съществуването на общ принцип на недопускане на дискриминация, основана на възраст, национално правило като разглежданото би било съвместимо с общностното право.

33 — Решение, посочено по-горе в бележка под линия 4, точки 74 и 78.

100. С оглед на всички гореизложени съображения считам, че Съдът следва да постанови в отговор на първия преюдициален въпрос, че принципът на недопускане на дискриминация, основана на възраст, закрепен в член 2, параграф 1 от Директива 2000/78, не препятства прилагането на национално правило като единствената преходна разпоредба.

Б — *Втория въпрос*

Основни доводи на страните

101. С втория въпрос препращащата юрисдикция цели по същество да се установи дали е задължена да не приложи единствената преходна разпоредба, ако забраната за дискриминация, основана на възраст, не допуска такова правило.

102. Тъй като поддържат, че Съдът следва да отговори отрицателно на първия въпрос, правителствата на Испания,

Ирландия, Нидерландия и Обединеното кралство, както и Cortefiel, представят доводи само при условията на евентуалност по запитването дали разглежданото национално правило трябва да не се прилага, въпреки че правителството на Обединеното кралство особено набляга на този въпрос.

отново на решението по дело Mangold, твърди, че ако Съдът по това дело е заключил, че съществува задължение да не се прилагат разпоредбите на националното право в противоречие със забраната за дискриминация, основана на възраст³⁴, то а fortiori същото трябва да важи и по настоящото дело, тъй като предвиденият срок за транспониране на Директива 2000/78 вече е изтекъл.

103. Всички тези страни в общи линии се съгласяват, че нито Директива 2000/78, нито който и да е общ принцип на правото, забраняващ дискриминацията, основана на възраст, може да задължи национална юрисдикция да не приложи национална разпоредба в противоположен смисъл. Тъй като спорът по главното производство е между частни лица, подобно задължение би поставило под въпрос правилото, според което директивите нямат непосредствено хоризонтално действие. Все пак винаги приложимо остава задължението за тълкуване на въпросното национално правило, доколкото е възможно, в съответствие с Директива 2000/78 и уредения в нея принцип.

Задължението да не се прилага национална разпоредба в противоположен смисъл и последиците от решението по дело Mangold, втора част

104. Обратно, Комисията поддържа, подобно на г-н Palacios, че ако Съдът отговори утвърдително на първия въпрос, националната юрисдикция ще бъде задължена да не прилага националните разпоредби в противоположен смисъл. В този контекст Комисията, позовавайки се

105. Очевидно вторият въпрос не възниква, ако Съдът в съответствие с предложението ми обяви спорната разпоредба за съвместима с общностното право. Все пак, изцяло при условията на евентуалност, ще засегна въпроса, за да може препращащата юрисдикция да узнае какви заключения да направи по главното производство, ако забраната за дискриминация, основана на възраст, произтичаща от Директива 2000/78 — или пък от съответен общ принцип на общностното право — трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска правило като единствената преходна разпоредба, отчитайки, че този въпрос е повдигнат в съдебен спор между частни лица относно прекратяването на трудово правоотношение.

34 — Решение, посочено по-горе в бележка под линия 4, точка 78.

106. Преди всичко следва да се припомни кои са крайгълните камъни на относителната съдебна практика.

107. Трябва да се отбележи, че според постоянната съдебна практика в случаите, когато от гледна точка на тяхното съдържание разпоредбите на една директива изглеждат безусловни и достатъчно точни, частноправните субекти могат основателно да се позовават на тях пред националния съд срещу държавата, ако тя се въздържа да транспонира в предвидения срок директивата в националното право или ако транспонирането е неправилно³⁵.

108. Съдът признава това действие на директивите — макар от текста на член 249 ЕО да не произтича, че директивите предоставят права на частноправните субекти — предвид обвързващия им характер, за да се запази полезното им действие и най-вече по съображение че неизправна държава-членка не може да противопостави на частноправните субекти собственото си изпъл-

нение на произтичащите от директивата задължения³⁶.

109. Разбира се, този аргумент е неприложим спрямо задължения в тежест на частноправни субекти. В този смисъл съгласно постоянната съдебна практика на Съда дадена директива не може сама по себе си да поражда задължения за частноправен субект и следователно позоваването на самата директива не е възможно срещу частноправен субект³⁷.

110. Следователно когато разпоредба от директива отговаря на същественото условие да бъде безусловна и достатъчно точна, всеки частноправен субект по принцип може да се позове на нея срещу държавен орган (непосредствено вертикално действие), но не и срещу частноправен субект (непосредствено хоризонтално действие).

111. В този контекст Съдът подчертава, че приемането на това последно действие „би означавало признаване на правомощие на Общността да постановява задължения с незабавно действие в тежест на частноправните субекти, а тя разполага с такава компетентност само когато

35 — Вж. по-специално Решение от 19 ноември 1991 г. по дело Francovich и др. (C-6/90 и C-9/90, Recueil, стр. I-5357, точка 11) и Решение от 11 юли 2002 г. по дело Marks & Spencer (C-62/00, Recueil, стр. I-6325, точка 25).

36 — Вж. между другото Решение от 4 декември 1974 г. по дело Van Duyn (41/74, Recueil, стр. 1337, точка 12) и Решение от 5 април 1979 г. по дело Ratti (148/78, Recueil, стр. 1629, точка 22).

37 — Вж. между другото Решение по дело Marshall, посочено по-горе в бележка под линия 13, точка 48, както и Решение от 14 юли 1994 г. по дело Faccini Dori (C-91/92, Recueil, стр. I-3325, точка 20) и Решение от 7 януари 2004 г. по дело Wells (C-201/02, Recueil, стр. I-723, точка 56).

е оправомощена да приема регламенти“³⁸. Той също така посочва, че принципът на правната сигурност не допуска възможността директивите да създават задължения за частноправните субекти³⁹.

112. Това основно правило обаче следва да се нюансира най-малко в две отношения. Първо, Съдът приема, че „сами по себе си отрицателните последици“ за правата на трети лица, дори когато настъпването им е сигурно, не са основание да се отнеме възможността на частноправните субекти да се позовават на разпоредбите на дадена директива срещу съответната държава-членка⁴⁰. Второ, съгласно някои прецеденти частноправният субект може, дори в изцяло частен спор, при определени обстоятелства да се позове на директива, за да препятства прилагането на националното правило, предмет на спора („инцидентно непосредствено действие“)⁴¹.

113. За да се върна към контекста на настоящото дело, ще разгледам първо въпроса за евентуалното задължение да не се прилага спорното национално правило предвид Директива 2000/78. След това ще обърна внимание на възможното влияние

на приложения по делото Mangold общ принцип на недопускане на дискриминация, основана на възраст.

114. На първо място, според мен няма никакво съмнение, че забраната за дискриминация, основана на възраст, както е уредена в Директива 2000/78, и по-конкретно в членове 1 и 6 от нея, е достатъчно точна и безусловна, за да изпълни съществения условия за непосредствено действие по отношение на определянето на задължителна възраст за пенсиониране. Достатъчно е да се посочи, че съгласно практиката на Съда фактът, че са предвидени изключения от установеното в дадена директивата, или както е в настоящия случай, че са предвидени обосноваващи мотиви, не означава сам по себе си, че необходимите условия тези разпоредби да имат непосредствено действие не са изпълнени⁴².

115. На второ място, от акта за препращане личи, че националната юрисдикция — която именно в това отношение се позовава на практиката на Tribunal Constitucional — трябва да счита колективния трудов договор, определящ задължителна възраст за пенсиониране, за незаконосъобразен при липсата на изрично правно основание, предоставено за тази цел от единствената преходна разпоредба.

38 — Вж. Решение по дело Faccini Dori, посочено по-горе в бележка под линия 37, точка 24.

39 — Вж. Решение по дело Wells, посочено по-горе в бележка под линия 37, точка 56.

40 — Вж. по-специално Решение по дело Wells, посочено по-горе в бележка под линия 37, точка 57.

41 — В този смисъл вж. между другото Решение от 30 април 1996 г. по дело CIA Security International (C-194/94, Recueil, стр. I-2201) и Решение от 26 септември 2000 г. по дело Unilever (C-443/98, Recueil, стр. I-7535).

42 — Вж. в този смисъл Решение от 5 октомври 2004 г. по дело Pfeiffer и др. (C-397/01—C-403/01, Recueil, стр. I-8835, точка 105) и Решение от 17 февруари 2005 г. по дело Linneweber и Akritidis (C-453/02 и C-462/02, Recueil, стр. I-1131, точки 32—38).

116. Ако в съответствие с визираната в настоящото производство по постановяване на преюдициално заключение хипотеза следва да не се допуска прилагане на тази разпоредба въз основа на забраната за дискриминация, основана на възраст, то колективният трудов договор трябва да се приеме за незаконосъобразен от препращащата юрисдикция.

117. В главното производство г-н Palacios оспорва акта, с който работодателят му Cortefiel го известява за прекратяването на трудовия му договор поради пенсиониране. Без съмнение става въпрос за хоризонтално договорно отношение с взаимни права и задължения във връзка с полагането на труд. Решение на препращащата юрисдикция, заключаващо, че претенцията на г-н Palacios е основателна и прекратяването на трудовоправното отношение (въз основа на единствената преходна разпоредба и колективния трудов договор) е недействително, пряко уврежда Cortefiel, тъй като би наложило на предприятието задължението да възстанови трудовото правоотношение или при необходимост да понесе други последици като изплащане на обезщетение.

118. В този смисъл в настоящия контекст позоваването на Директивата категорично би наложило някакъв вид задължение на друг частноправен субект, в случая на бившия работодател.

119. В светлината на гореизложената съдебна практика на първо място може да се зададе въпросът дали това действие не може да бъде прието, когато се счита само по себе си за „отрицателна последица“ по смисъла на съдебната практика, възприета по делото Wells. Разбира се, Съдът много внимателно прави разграничение в това решение между ситуация, характеризираща се със „задължение на държавата [...]“, пряко свързано с изпълнението на друго задължение, което по силата на тази директива е в тежест на трето лице“ и „сами по себе си отрицателните последици за правата на трети лица“⁴³.

120. Трябва да се отбележи обаче, че решението по делото Wells засяга тристранно отношение, в смисъл че е насочено преди всичко към гарантиране на изпълнението от страна на държава-членка на произтичащо от дадена директива задължение, като последиците за частноправните субекти са негов съпътстващ ефект.

121. Разбира се, на теория настоящият случай може да се счита за тристранно отношение, доколкото всъщност позоваването на Директивата е срещу единствената преходна разпоредба и колективния трудов договор, т.е. срещу

43 — Вж. Решение по дело Wells, посочено по-горе в бележка под линия 37, точки 56 и 57.

държавата, върху която тежи задължението за правилно транспониране⁴⁴.

пенсиониране е незаконосъобразно поради липса на правно основание.

122. Този подход обаче без съмнение надхвърля логиката на решението по дело Wells и може по принцип да се приложи на практика към всички правоотношения по хоризонтала, тъй като в крайна сметка частноправните договорни отношения винаги се основават на държавното (договорно) право или трябва винаги да се подчиняват на неговите правила. В случай като настоящия според мен е по-уместно налагането на задължение на частноправен субект да се счита за пряка последица от позоваването на Директивата, а не само за вторичен ефект от това позоваване срещу държавата.

123. Въпросът за непосредственото хоризонтално действие е разискван и между страните от различен ъгъл, свързан с конкретните изводи за настоящото решение, произтичащи от признаването на непосредственото действие на Директивата. Г-н Palacios се стреми да се позове на Директива 2000/78, за да препятства прилагането на единствената преходна разпоредба и да се възползва на нейно място от общото национално законодателство, по силата на което, както е видно от акта за препращане, задължителното

124. Тази дискусия засяга разграничението — добре познато в доктрината, но до известна степен отразено и в съдебната практика — между ефекта на „изключването“ и ефекта на „заместването“ вследствие на позоваването на дадена директива. Според това разграничение позоваването на директива е възможно в процес между частни лица само ако цели единствено да „елиминира“ национална разпоредба в противоположен смисъл, за да проправи път на други национални правила, по силата на които ищецът впоследствие може да обоснове претенциите си. От тази гледна точка директивата сама по себе си не замества по същество националното правило в противоположен смисъл, или за да си послужим с думите от съдебната практика по делото Marshall и Faccini Dori⁴⁵, „не може сама по себе си да поражда задължения за частноправен субект“.

125. Вярно е, че според този подход непосредственото действие се предвижда не толкова с оглед на „възможността за позоваване“ или правното положение на частноправните субекти от гледна точка на директивите, а по-скоро с оглед на предимството на общностното право и „обективното“ задължение, в тежест по принцип на националните юрисдикции — както и на всички публични органи в държавите-членки — да предприемат

44 — Добавяме, че понятието „държава“, както го определя Съдът във връзка с непосредственото вертикално действие, е достатъчно широко, за да обхване и социалните партньори с оглед на това, че при сключване на колективни трудови договори те изпълняват публична функция. В този смисъл вж. по-специално Решение от 12 юли 1990 г. по дело Foster и др. (C-188/89, Recueil, стр. I-3313, точка 18).

45 — Вж. точка 109 по-горе.

необходимите мерки за постигане на предвидения в директивата резултат, и по-конкретно да не прилагат несъгласуваните с нея национални правила⁴⁶.

126. Решаващо според мен обаче, по-конкретно с оглед на принципа на правната сигурност, е да се определи дали е засегнато правното положение на даден частноправен субект поради позицията на директива, независимо дали тази отрицателна последица технически произтича от простото изключване на въпросното национално правило в противоположен смисъл или от заместването му с директивата.

127. Доводът, че в случаи като настоящия на директивите може да бъде признат най-малко ефект на „изключване“, според мен не може да бъде подкрепен⁴⁷.

128. Разбира се, в решенията по дела *CIA Security International* и *Unilever* Съдът изглежда признава съществуването на този ефект и не прилага националните правила в съдебните спорове между частноправни субекти⁴⁸. Считам, че все

пак тези решения трябва да се тълкуват в светлината на характеризацията ги контекст, при положение че са свързани с директиви, уреждащи публичноправни задължения от техническо или процесуално естество, които според мен не са сравними с разглежданата в настоящия случай директива.

129. Накрая следва да се отбележи, че по дело *Pfeiffer* и др., което се отнася до съдебен спор между частни лица, Съдът не постъпва в съответствие с практиката по дело *Simmmenthal*⁴⁹ и допуска прилагането на разглежданата в това дело национална разпоредба за работното време, въпреки че това щеше да бъде достатъчно за постигане на желания резултат. Съдът предпочита да се обърне към общоприложимо и по-малко „инвазивно“ основно задължение, по силата на което държавите-членки следва да приемат тълкуване на националното законодателство в съответствие с общностното право⁵⁰.

130. Това означава ли, че веднага след решението по дело *Pfeiffer* и др. Съдът изоставя предишното си становище за липсата на непосредствено хоризонтално действие на директивите, като постановява по дело *Mangold*⁵¹, че е задължение на националната юрисдикция да остави без приложение всички разпоредби на националното право, които са в проти-

46 — Вж. в това отношение Решение от 22 юни 1989 г. по дело *Fratelli Costanzo* (103/88, Recueil, стр. 1839, точка 33) и Решение от 24 октомври 1996 г. по дело *Kraaijveld* и др. (C-72/95, Recueil, стр. I-5403, точки 55—61).

47 — Вж. в този смисъл и Заключение на генерален адвокат Tizzano по дело *Mangold*, посочено по-горе в бележка под линия 4, точка 106.

48 — Посочени по-горе Решение по дело *CIA Security International*, точки 54 и 55 и Решение по дело *Unilever*, точки 49—52.

49 — Решение от 9 март 1978 г. (106/77, Recueil, стр. 629).

50 — Вж. Решение по дело *Pfeiffer* и др., посочено по-горе в бележка под линия 42, точки 107—117.

51 — Решение, посочено по-горе в бележка под линия 4, точка 77.

воречие с общностното право, в съответствие с практиката по дело Simmenthal⁵²?

дискриминация, основана на възраст⁵⁴, но и по отношение на начина, по който го прилага.

131. При по-задълбочено вглеждане мисля, че всъщност това не е така. В действителност прилагането на общия принцип на недопускане на дискриминация, основана на възраст, подтиква Съда да отсъди в този смисъл по дело Mangold. В това отношение е полезно да се отбележи, че в отговора на втория въпрос за съвместимостта на националното правило с общностното право Съдът препраща по-конкретно към Директива 2000/78, а в следващата точка в отговор на третия въпрос постановява, че е задължение на националната юрисдикция да осигурява пълното прилагане на „общия принцип на недопускане на дискриминация, основана на възраст“⁵³.

132. Според моето тълкуване на решението по дело Mangold Съдът не признава непосредствено хоризонтално действие на Директива 2000/78; обратно, той заобикаля липсата му, като признава непосредствено действие на съответния общ принцип на правото.

133. Като възприема този подход, Съдът стъпва на хлъзгава почва по отношение не само на въпроса за съществуването на общ принцип на недопускане на

134. Не защитавам идеята, че общите принципи на правото при всички обстоятелства са лишени от съществени условия за непосредствено действие (да бъдат безусловни и достатъчно точни). Считам, че понятието за общ принцип е свързано по-скоро с вид конкретно правило, а не с определено съдържание: то описва източник на правото, който може да обхваща повече или по-малко завършени правила с твърде променливо съдържание, вариращи от правила за тълкуване до изцяло завършени норми като основните права и добре развития корпус от общи процесуални принципи и принципи на добра администрация.

135. Разбира се ролята на общите принципи също варира в зависимост от конкретния принцип и контекста, в който се използва. Общите принципи могат например да служат като критерии при тълкуване, като преки средства за оценяване законосъобразността на общностни актове и дори да обосновават въззивна жалба или жалба за отмяна⁵⁵.

52 — Решение, посочено по-горе в бележка под линия 49, точка 21.

53 — Решение, посочено по-горе в бележка под линия 4, точка 78 и диспозитива, втори отговор.

54 — Вж. точки 79—97 по-горе.

55 — За преглед на статута и ролята на основните права като общи принципи на правото на Общността вж. Заключение на генералния адвокат Stix-Hackl по дело Omega (Решение от 14 октомври 2004 г., C-36/02, Recueil, стр. I-9609, точки 48—66).

136. Следва да се подчертае, че по принцип при обстоятелства като тези по настоящия случай, когато е приета директива, акт на вторичното право на Общността, тя може да се тълкува и оценява в светлината на общите принципи, на които се опира. Общите принципи на правото, които Съдът счита на основание член 220 ЕО за неразделна част от първичното общностно право, се прилагат посредством конкретни законодателни актове на Общността. Посоченият подход всъщност съответства на следвания от Съда в решението по дело *Caballero*⁵⁶, към който препраща и в решението по дело *Mangold*⁵⁷. В това дело общият принцип за равно третиране и недопускане на дискриминация също не е приложен автономно, а като средство за тълкуване на Директива 80/987/ЕИО на Съвета⁵⁸.

137. Може обаче да възникне проблем, ако това понятие на практика бъде преобърнато по такъв начин, че на общ принцип на общностното право като този по настоящия случай, който може да се счита за уреден в конкретен законодателен акт на Общността⁵⁹, бъде предоставена известна самостоятелност, така че позоваването на

него да е възможно самостоятелно или вместо законодателния акт.

138. Този подход не само ще породи сериозни опасения за правната сигурност, но ще постави под въпрос и разпределението на компетентностите между Общността и държавите-членки, както и възлагането на правомощия по силата на Договора като цяло. В това отношение следва да се напомни, че член 13 ЕО изрично запазва за Съвета в рамките на процедурата, установена в същия член, правомощието да предприема необходимите мерки за борба с всяка дискриминация, основана по-конкретно на възраст, което Съветът избира да направи посредством директива. Според мен ограниченията, съдържащи се в този конкретен акт на Общността, и по-специално по отношение на непосредственото хоризонтално действие, не трябва да се поставят под въпрос чрез прибегване до помощта на общ принцип.

139. С оглед на всички гореизложени съображения правя извод, че ако забраната за дискриминация, основана на възраст, така както произтича от Директива 2000/78 или при необходимост от съответен общ принцип на общностното право, трябва да се счита за препятстваща прилагането на национално правило като единствената преходна разпоредба, националната юрисдикция не е задължена да не приложи това правило.

56 — Решение от 12 декември 2002 г. (C-442/00, *Recueil*, стр. I-11915).

57 — Вж. по-специално отговора на Съда в точка 40 от това решение.

58 — Директива на Съвета от 20 октомври 1980 г. за сближаване на законодателствата на държавите-членки относно закрилата на работниците и служителите в случай на неплатежеспособност на техния работодател (ОВ L 283, стр. 23; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 1, стр. 197).

59 — Вж. точка 99 по-горе.

V — Заключение

140. Предвид гореизложеното предлагам Съдът да отговори на поставените преюдициални въпроси, както следва:

„Принципът на недопускане на дискриминация, основана на възраст, закрепен в член 2, параграф 1 от Директива 2000/78/ЕО на Съвета от 27 ноември 2000 година за създаване на основна рамка за равно третиране в областта на заетостта и професиите, не пречатства прилагането на национален закон (в случая първата алинея от единствената преходна разпоредба на Закон № 14/2005 от 1 юли 2005 г. за клаузите в колективните трудови договори, отнасящи се за достигането на нормалната възраст за пенсиониране), по силата на който се считат за действителни клаузите за задължително пенсиониране, които се съдържат в колективните трудови договори и поставят като единствени условия работникът да е достигнал нормалната възраст за пенсиониране и да отговаря на другите критерии, предвидени от испанското законодателство в областта на социалното осигуряване за придобиване право на пенсия за осигурителен стаж и възраст.“