



Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
P. MENGOZZI
представено на 21 юли 2016 година¹

Дело C-258/15

Gorka Salaberria Sorondo
срещу
Academia Vasca de Policía y Emergencias

(Преюдициално запитване, отправено от Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco (Върховен съд на Баската автономна област, Испания))

„Преюдициално запитване — Равно третиране в областта на заетостта и професиите — Дискриминация, основана на възраст — Директива 2000/78/ЕО — Възрастова граница от 35 години за участие в конкурс за постъпване в полицейската служба на Баската автономна област — Физически способности — Основно и определящо за професията изискване — Цел за гарантиране на оперативния капацитет и доброто функциониране на полицейските служби — Цел за осигуряване на разумен период на заетост преди пенсиониране — Цел, свързана с изискването за обучение — Пропорционалност“

I – Въведение

1. Със заповед от 1 април 2014 г.² Directora General de la Academia Vasca de Policía y Emergencias (генерален директор на Баската академия за полицейска подготовка и подготовка за извънредни ситуации, Испания) обявява започването на конкурс за постъпване на служба на длъжност полицай в базовата категория („Escala Básica“) на Ertzaintza (баската полиция). От част 2, параграф 1, буква с) от заповедта следва, че в конкурса се допускат за участие само кандидати, които са на възраст между 18 и 35 години към момента на записването им.

2. Г-н Gorka Salaberria Sorondo, чиято възраст е над 35 години, кандидатства в конкурса. След като първоначално е изключен, в крайна сметка му се разрешава да участва условно в конкурса до произнасянето по подадената от него жалба за отмяна на част 2, параграф 1, буква с) от заповедта от 1 април 2014 г., с която се обявя конкурсът³.

3. Полицейската служба, за която е организиран конкурсът, е полицията на Баската автономна област. С Ley Orgánica 2/1986 de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (Устройствен закон № 2/1986 за държавните сили и служби за сигурност) от 13 март 1986 г. (наричан по-нататък „Устройствен закон № 2/1986“)⁴ се определят възложените функции на държавните сили и служби за сигурност, на полицейските служби на автономните области и на службите на местната полиция. По отношение на автономните области в член 38, параграф 1 от

1 — Език на оригиналния текст: френски.

2 — Boletín Oficial del País Vasco № 63 от 1 април 2014 г.

3 — Г-н Salaberria Sorondo отпада на петия конкурсен етап, който представлява лично събеседване. Той подава жалба и срещу това изключване, която продължава да е висяща към момента на подаване на настоящото преюдициално запитване.

4 — BOE № 63 от 14 март 1986 г.

Устройствен закон № 2/1986 се предвижда, че в рамките на притежаваните правомощия полицейските им служби „[следят] за спазването на издадените от органите на автономната област отделни разпоредби и заповеди, [наблюдават и охраняват] лицата, институциите, сградите, учрежденията и служебните помещения на автономната област и на нейните администрации, като гарантират нормалното функциониране на съоръженията и сигурността на ползвателите на техните услуги, [контролират] дейностите, които се уреждат по правната уредба на автономната област, като разкриват всякакви незаконни дейности [и използват] сила за целите на принудителното изпълнение на приетите от автономната област актове и разпоредби“. Полицейските служби на автономните области изпълняват също така функции в сътрудничество с държавните сили и служби за сигурност и в това отношение следва по-специално да „следят за спазването на държавните закони и други разпоредби и да гарантират функционирането на основните публични служби, [...] участват в изпълнението на функциите на съдебна полиция [...], извършват наблюдение на обществени места, охраняват мероприятия и поддържат реда при масови прояви [...]“⁵. При едновременна и недиференцирана намеса с държавните сили и служби за сигурност полицията на автономните области следва да „съдейства за разрешаването по взаимно съгласие на конфликти между частноправни субекти, [...] оказва помощ в случай на произшествия, катастрофи или обществени бедствия чрез участие в предвидената от закона форма в изпълнението на планове за гражданска защита, [...] следи за спазването на разпоредбите, свързани с опазването на природата и околната среда, водните ресурси, както и на ловното, рибното и горското богатство или друго във връзка с природата“⁶.

4. В Ley 4/1992 de Policía del País Vasco (Закон № 4/1992 за полицията в Страната на баските) от 17 юли 1992 г. (наричан по-нататък „Закон № 4/1992“)⁷ по отношение на функциите на баската полиция се предвижда, че „[в] рамките на упражняваните от Баската автономна област правомощия, основната задача на баската полиция е да защитава лицата и имуществото, да гарантира свободното упражняване на съответните права и свободи и да се грижи за сигурността на гражданите на цялата територия на автономната област. За тази цел тя упражнява функциите, които са възложени на държавните служби за сигурност съгласно действащата правна уредба“⁸. От този закон става ясно също, че баската полиция се състои от различни категории. Базовата категория („Escala Básica“) в полицейската служба на Страната на баските — тази, за която е организиран конкурсът, в който е пожелал да участва г-н Salaberría Sorondo — обхваща „задачи по изпълнение, необходими за осъществяването на полицейските функции, както и задачи по командване на един или повече служители от тази категория на оперативна служба“⁹. Закон № 4/1992 възлага на баското правителство да установи „по нормативен път рамката на медицинските изключения за достъпа до категориите и длъжностните нива в службите, които съставляват полицията на Страната на баските, както и условията, свързани с изискваните възраст и ръст“¹⁰.

5 — Член 38, параграф 2 от Устройствен закон № 2/1986.

6 — Член 38, параграф 3 от Устройствен закон № 2/1986.

7 — ВОВ № 39 от 15 февруари 2012 г.

8 — Член 26, параграф 1 от Закон № 4/1992.

9 — Член 106, параграф 1 от Закон № 4/1992.

10 — Осма допълнителна разпоредба от Закон № 4/1992.

5. С Decreto 120/2010 de tercera modificación del decreto 315/1994 (Указ 120/2010 за трето изменение на Указ 315/1994)¹¹ се изменя член 4, буква b) от Decreto 315/1994 por el que se aprueba el Reglamento de Selección y Formación de la Policía del País Vasco (Указ 315/1994 за утвърждаване на Правилника за подбор и обучение в полицията в Страната на баските) от 19 юли 1994 г., като възрастовата граница на допусканията до участие в конкурса кандидати се вдига на 35 години¹².

6. Пред запитващата юрисдикция г-н Salaberria Sorondo изразява съмнение относно съвместимостта на член 4, буква b) от Указ № 315/1994, изменен по посочения начин, с разпоредбите на Директива 2000/78/ЕО на Съвета от 27 ноември 2000 година за създаване на основна рамка за равно третиране в областта на заетостта и професиите¹³.

7. Съгласно член 1 от Директива 2000/78 нейната цел е „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“¹⁴.

8. Освен това тя установява, че „проява на пряка дискриминация има, когато едно лице е, било е, или би било третирано по-малко благоприятно от друго в сравнима ситуация въз основа един от признаците, упоменати в член 1“¹⁵.

9. Същевременно в член 4, параграф 1 от Директива 2000/78 се посочва, че „държавите членки могат да регламентират, че разлика в третирането, основаваща се на характеристика, свързана с някой от признаците, посочени в член 1, не представлява дискриминация, когато поради характера на засегнатите професионални дейности или в контекста, в който те се упражняват, такава характеристика представлява основно и определящо [за] професията изискване, като гарантират, че целта е законосъобразна и изискването пропорционално“. Освен това съгласно член 6, параграф 1, първа алинея от Директива 2000/78 „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 [...] определянето на максимална възраст за наемане, основана на изискване за обучение за дадената длъжност или необходимост от разумен период на заетост преди пенсиониране“¹⁶.

10. Тъй като счита, че обявлението за конкурса противоречи на предписанията на Директива 2000/78, г-н Salaberria Sorondo подава жалба по административен ред срещу заповедта от 1 април 2014 г., с която се организира конкурс за постъпване на служба на длъжност полицай в базовата категория на полицията на Баската автономна област.

11. Запитващата юрисдикция отбелязва, че националните юрисдикции многократно са се произнасяли относно наложените възрастови граници при назначаване в различни полицейски служби. Самата тя вече е приемала, че възрастова граница от 32 години е съвместима с Директива 2000/78. В решение *Vital Pérez*¹⁷ Съдът обаче преценява, че тази директива не

11 — Boletín Oficial del País Vasco № 82.

12 — В първоначалната редакция на Указ 315/1994 тази граница се определя на 30 години и след това за първи път е променена през 2002 г., като е вдигната на 32 години.

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

14 — Член 1 от Директива 2000/78.

15 — Член 2, параграф 2, буква а) от Директива 2000/78.

16 — Член 6, параграф 1, алинея 2, буква в) от Директива 2000/78.

17 — Решение от 13 ноември 2014 г. (С-416/13, EU:C:2014:2371).

допуска определянето на възрастова граница от 30 години за назначаване на полицаи в местната полиция на община Овиедо (Испания). Запитващата юрисдикция обаче отбелязва, че изпълняваните функции от полицията на Баската автономна област се различават от разгледаните от Съда в решението му *Vital Pérez*¹⁸, по-специално поради възможността на полицията на Баската автономна област да се наложи да изпълнява функции, които по принцип са възложени на държавните сили и служби за сигурност¹⁹. Освен това в испанския правен ред възрастовите граници се различават в зависимост от службите и функциите, но са определени въз основа на направена от законодателя преценка. В международен план запитващата юрисдикция обръща внимание на факта, че практиките са особено различни, като държавите, които не определят никаква възрастова граница, не са рядкост²⁰. При това запитващата юрисдикция изглежда счита, че полицейската дейност е дейност, която поради специфичното си естество оправдава определянето на максимална граница за първоначален достъп до длъжността полицай, тъй като последният трябва да може да изпълнява която и да било от полицейските функции, присъщи на „полицейски орган с пълни правомощия“, каквато е полицията в Страната на баските.

II – Преюдициалният въпрос и производството пред Съда

12. Тъй като е изправен пред тълкувателен проблем, свързан с правото на Съюза, Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco (Върховен съд на Баската автономна област, Испания) решава да спре производството и с акт, постъпил в секретариата на Съда на 1 юни 2015 г., да сезира същия със следния преюдициален въпрос:

„Определянето на възрастова граница от 35 години, като условие за участие в конкурс за длъжността полицай в полицията на Баската автономна област, съответства ли на тълкуването на член 2, параграф 2, член 4, параграф 1 и член 6, параграф 1, буква в) от Директива 2000/78?“.

13. Писмени становища представят жалбоподателят в главното производство, ответникът в главното производство, испанското правителство, Ирландия, френското и италианското правителство, както и Европейската комисия. Всички те освен това са изслушани в съдебното заседание, проведено пред Съда на 30 май 2016 г.

18 — Решение от 13 ноември 2014 г. (C-416/13, EU:C:2014:2371).

19 — Възложените функции на държавните сили и служби за сигурност са определени в член 11 от Устройствен закон № 2/1986. Те се изразяват в следене за спазването на законите и разпоредбите с общо приложение, като се изпълняват даваните от съответните органи разпореждания, предоставяне на помощ и защита на лица и извършване на охрана и наблюдение на имущество при наличие на заплаха, при нужда извършване на наблюдение и охрана на обществени съоръжения и сгради, охрана на високопоставени личности и гарантиране на сигурността им, поддържане и при нужда възстановяване на обществения ред и сигурност, разследване на престъпления с цел установяване и задържане на предполагаемите извършители, изземване и предоставяне на компетентния съд на средствата за извършване на престъпления, полученото от престъпления и доказателствата за тяхното извършване, както и изготвяне на необходимите технически или експертни заключения, предотвратяване на извършването на престъпления, събиране, приемане и анализ на всички данни от значение за обществения ред и сигурност и изучаване, планиране и прилагане на методите и техниките за предотвратяване на извършването на престъпления, както и сътрудничество със службите за гражданска защита в случаите на сериозна опасност, катастрофа или обществено бедствие.

20 — В това отношение юрисдикцията посочва като пример Съединените американски щати, Държавата Израел, Кралство Норвегия и Нова Зеландия, а що се отнася до държавите, членки на Европейския съюз — Кралство Дания, Република Финландия и Кралство Швеция.

III – Правен анализ

14. По същество поставеният от запитващата юрисдикция въпрос е идентичен с повдигнатия по дело *Vital Pérez*²¹, но контекстът, в който се задава, е различен, в смисъл че понастоящем вече не става въпрос за полицията на община, а за полицията на автономна област. Функциите им всъщност се различават чувствително. Освен това релевантната възрастова граница в решение *Vital Pérez*²² е 30 години. От своя страна г-н *Salaberria Sorondo* е изправен пред по-висока възрастова граница, определена на 35 години.

15. Въпреки тези разлики, на които ще се върна, с решение *Vital Pérez*²³ вече са разрешени известен брой предварителни въпроси от значение за настоящото дело.

16. На първо място, национална правна уредба като изменения Указ № 315/1994, който само се прилага със заповедта от 1 април 2014 г. за обявяване на конкурс, засяга условията за наемане на работа на полицаи, като предвижда, че лица на възраст над 35 години не могат да бъдат назначавани в полицейската служба на Баската автономна област. Следователно Директива 2000/78 наистина е приложима към такъв случай²⁴.

17. На второ място, по отношение на наличието на разликата в третирането в зависимост от възрастта в член 2, параграф 2, буква а) от Директива 2000/78 се предвижда, че проява на пряка дискриминация има, когато едно лице е третирано по-малко благоприятно от друго в сравнима ситуация въз основа по-специално на възрастта. Член 4, буква б) от изменения Указ № 315/1994 води всъщност до положение, при което някои лица се третират по-малко благоприятно от други в сравнима ситуация единствено поради обстоятелството че възрастта им е над 35 години. Очевидно става въпрос за разлика в третирането, пряко основана на възрастта²⁵.

18. Остава по-деликатният въпрос, а именно дали тази разлика в третирането може да се обоснове с член 4, параграф 1 от Директива 2000/78 или с член 6, параграф 1 от посочената директива.

A – По тълкуването на член 4, параграф 1 от Директива 2000/78

19. Съгласно член 4, параграф 1 от Директива 2000/78 „държавите членки могат да регламентират, че разлика в третирането, основаваща се на характеристика, свързана с [възраст], не представлява дискриминация, когато поради характера на засегнатите професионални дейности или в контекста, в който те се упражняват, такава характеристика представлява основно и определящо [за] професията изискване, като гарантират, че целта е законосъобразна и изискването пропорционално“.

21 — Решение от 13 ноември 2014 г. (C-416/13, EU:C:2014:2371).

22 — Решение от 13 ноември 2014 г. (C-416/13, EU:C:2014:2371).

23 — Решение от 13 ноември 2014 г. (C-416/13, EU:C:2014:2371).

24 — Вж. по аналогия Решение от 13 ноември 2014 г., *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, т. 30 и 31). Уместно е да се припомни, че съгласно член 3, параграф 1, буква а) от Директива 2000/78 тя се прилага към всички лица от публичния и частния сектор, включително публични органи, във връзка по-специално с условията за достъп до заетост, включително критериите за подбор и условия за наемане на работа в който и да е клон на дейност на всички нива на професионалната йерархия. Припомням също така, че Съдът разглежда спор между частно лице и публичен орган, свързан с общия принцип на недопускане на дискриминация, основана на възраст, само с оглед на Директива 2000/78, въпреки че същият принцип е закрепен освен това и в член 21 на Хартата на основните права на Съюза (вж. решения от 7 юни 2012 г., *Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt Gesellschaft* (C-132/11, EU:C:2012:329, т. 21—23) и от 13 ноември 2014 г., *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, т. 25).

25 — Вж. по аналогия решение от 13 ноември 2014 г., *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, т. 33).

20. Испанското правителство, Ирландия, френското и италианското правителство са на мнение, че национална правна уредба, която определя на 35 години възрастовата граница за участие в конкурс за постъпване на работа в полицията на Баската автономна област, е обоснована от гледна точка на тази разпоредба, тъй като за изпълняваните от полицаите в тази служба функции се изисква особено добро физическо състояние, което представлява основно и определящо за професията изискване, и че посочената правна уредба преследва законосъобразната цел за гарантиране на оперативния капацитет и доброто функциониране на полицейските служби, като същевременно е пропорционална. От друга страна обаче жалбоподателят в главното производство и Комисията изразяват съмнения относно съответствието на разглежданата възрастова граница с член 4, параграф 1 от Директива 2000/78.

21. Що се отнася до тълкуването на член 4, параграф 1 от Директива 2000/78, предвид приликите между настоящото дело и това, по което е постановено решение *Vital Pérez*²⁶, от последното отново могат да бъдат направени известен брой изводи. В самото начало следва да се припомни, че съгласно съображение 23 от Директива 2000/78 само при много ограничени обстоятелства разлика в третирането може да бъде оправдана, когато характеристика, свързана с възраст, съставлява професионално определящо изискване, и че доколкото дава възможност за дерогиране на принципа на недопускане на дискриминация член 4, параграф 1 от Директива 2000/78 следва да се тълкува стриктно²⁷.

22. С оглед на това най-напред ще потвърдя наличието на основно и определящо за професията изискване, както и наличието на законосъобразна цел, и след това ще проверя дали разглежданата национална правна уредба в рамките на спора в главното производство съответства на принципа на пропорционалност.

1. По наличието на основно и определящо за професията изискване и по преследването на законосъобразна цел

23. Между участващите в настоящото преюдициално производство страни е безспорно, че притежаването на особени физически способности може да бъде разглеждано като „основно и определящо [за] професията изискване“ по смисъла на член 4, параграф 1 от Директива 2000/78 за упражняването на професията полицаи в полицията на Баската автономна област. Всъщност Съдът вече е приел, че „функциите по защита на лицата и имуществото, задържане и охраняване на извършителите на престъпления и превантивно патрулиране могат да изискват използване на физическа сила“²⁸. Естеството на тези функции предполага особена физическа годност, тъй като физическите недостатъци могат да имат тежки последици едновременно за самите полицаи, за населението и за поддържането на обществения ред²⁹. Освен това, притежаването на особени физически способности действително е характеристика, свързана с възрастта³⁰.

26 — Решение от 13 ноември 2014 г. (C-416/13, EU:C:2014:2371).

27 — Вж. решение от 13 ноември 2014 г., *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, т. 46 и 47).

28 — Вж. решение от 13 ноември 2014 г., *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, т. 39).

29 — Вж. решение от 13 ноември 2014 г., *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, т. 40 и цитираната съдебна практика).

30 — Вж. решение от 13 ноември 2014 г., *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, т. 37 и цитираната съдебна практика).

24. При тези обстоятелства следва да се приеме, че предвид новото развитие на практиката на Съда притежаването на особено големи физически способности — за да може да се осигури защитата на лицата и имуществото, да се гарантира свободното упражняване на правата и свободите на всеки, както и да се полага грижа за сигурността на гражданите, каквито са трите основни задачи на полицията на Баската автономна област, описани, наистина доста неясно, в член 26, параграф 1 от Закон № 4/1992³¹ — представлява основно и определящо за професията изискване за упражняването на посочената професия.

25. Между страните също така е безспорно, че разглежданата правна уредба преследва цел, която може да бъде определена като „законосъобразна“. Всъщност притежаването на особени физически способности, което се цели посредством определянето на възрастова граница в конкурса за постъпване на работа в полицейската служба на Баската автономна област, се изисква с цел обезпечаване на оперативния капацитет и доброто функциониране на полицейските служби, като се гарантира, че новоназначените служители ще могат да изпълнят най-трудните от физическа гледна точка задачи през относително дълъг период от кариерата си. Впрочем, като припомня по-специално съдържанието на съображение 18 от Директива 2000/78³², Съдът вече е приел, че такава цел представлява законосъобразна цел по смисъла на член 4, параграф 1 от посочената директива³³.

26. Накрая отворен остава само въпросът дали като определя възрастова граница от 35 години, националната правна уредба, разглеждана в главното производство, поставя пропорционално изискване, тоест дали тази граница е подходяща за постигане на преследваната цел и дали не надхвърля необходимото за нейното постигане.

2. По пропорционалния характер на националната правна уредба

27. На този етап от анализа следва да се прецени дали определянето на възрастова граница от 35 години за постъпване на работа в полицията на Баската автономна област представлява необходима и пропорционална мярка предвид законосъобразната цел за гарантиране на оперативния капацитет и доброто функциониране на полицейските служби на посочената област.

28. Фактът, че разглежданата в главното производство възрастова граница е с пет години по-висока — разглеждан във връзка с наличието на статистически данни, които обективно доказват безвъзвратното застаряване в полицейската служба на Баската автономна област, във връзка с възлагането на функции, които съответстват на „полицейски орган с пълни правомощия“, както и във връзка с докладите, приложените към становището на Баската академия за полицейска подготовка и подготовка за извънредни ситуации, съдържащи предоставени от службата по трудова медицина данни³⁴ — представлява още една причина да се мисли, че в случая Съдът би следвало да приеме различно разрешение от възприетото в контекста по дело *Vital Pérez*³⁵. Следователно ударението трябва да се постави върху обстоятелствата, които отличават и характеризират положението на полицаите в полицията на Баската автономна област.

31 — Вж. точка 4 от настоящото заключение.

32 — Съгласно който същата „не изисква, по-специално, от въоръжените сили и полицията, затворите и службите [за] спешн[а помощ] да наемат или оставят на работа лица, които нямат изискваните способности да изпълняват *кръга* от задължения, свързани със законната цел за поддържане оперативния капацитет на тези служби“ (курсивът е мой).

33 — Вж. решение от 13 ноември 2014 г., *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, т. 42—44 и цитираната съдебна практика).

34 — Трябва обаче да се признае, че съдържащата се научна информация в тези доклади е относително кратка в сравнение с предоставената на Съда в контекста на дело *Wolf* (решение от 12 януари 2010 г., *Wolf*, C-229/08, EU:C:2010:3).

35 — Решение от 13 ноември 2014 г. (C-416/13, EU:C:2014:2371).

29. Що се отнася до естеството на функциите и до протичането на кариерата на полицаи в тази полиция, от преписката и обсъжданията пред Съда е ясно, че конкурсът, в който е искал да участва жалбоподателят, е единствената процедура за достъп до професията полицаи в полицията на Баската автономна област. Функциите на полицаи са изключително изпълнителни по своето естество. На полицаи в базовата категория няма да бъдат поверени административни задачи, тъй като чисто административният персонал се назначава чрез друг конкурс, организиран напълно самостоятелно спрямо разглеждания в главното производство. Към момента на назначаването на полицаи от него се очаква да може да изпълнява която и да било от задачите, присъщи за професията му.

30. След успешното преминаване през конкурса започва период на първоначално обучение с продължителност 27 месеца³⁶. Конкурсът е общ, като през специализация се преминава евентуално чак по време на кариерата благодарение на продължаващото обучение, което се осигурява на полицаите. Следователно не е възможно да се разграничат предварително полицаите, които ще упражняват основната част от дейността си в рамките на функции от предимно физическо естество, от тези, които ще се насочат към области на дейност, неизискващи големи физически усилия, като например научно-техническата полиция. Във всички случаи от полицаите в базовата категория се очаква до евентуалната им специализация да са в състояние да изпълняват физическите задачи, които са присъщи за техните функции.

31. По-нататък, поради постоянното излагане на риск и стрес се предвижда полицаите в полицията на Баската автономна област да може по свое желание да премине на персонализирана активна служба след навършване на 56 години. Тази персонализирана активна служба се характеризира с освобождаване от нощен труд, от патрулна дейност извън полицейските помещения и с намаляване на седмичното работно време. За сметка на това полицаите приемат да се пенсионира на възраст 59 или 60 години вместо на 65 години, което е нормалната възраст. На практика съгласно твърденията на Баската академия за полицейска подготовка и подготовка за извънредни ситуации почти всички полицаи в полицията на Баската автономна област, навършили възрастта, позволяваща да се възползват от тази възможност, искат да преминат на персонализирана активна служба.

32. И накрая, полицията на Баската автономна област е полицейска служба, която обективно страда от масово застаряване на личния си състав. От предоставените на Съда данни от Баската академия за полицейска подготовка и подготовка за извънредни ситуации е видно, че службата се състои понастоящем от 8 000 полицаи. През 2009 г. 59 полицаи са били на възраст между 60 и 65 години, а 1 399 полицаи — между 50 и 59 години. През 2018 г. 1 135 полицаи ще бъдат на възраст между 60 и 65 години, а 4 660 полицаи, тоест повече от половината от личния състав, ще бъдат на възраст между 50 и 59 години. Съгласно предвижданията за 2025 г. повече от 50 % от личния състав ще бъде на възраст между 55 и 65 години³⁷.

33. От приложените към писменото становище на Баската академия за полицейска подготовка и подготовка за извънредни ситуации доклади е видно също така, че след навършване на 40 годишна възраст се отчита определено влошаване на способностите за възстановяване. Чувствително нарушаване на функционалните способности, което се дължи на възрастовата промяна, настъпва на 40—45-годишна възраст и във всеки случай полицаи на възраст над 55 години не би могъл да се разглежда като притежаващ напълно физическите и психическите способности, необходими за правилното упражняване на професията му, без да възникне риск за него или за трети лица.

36 — По-точно 9 месеца обучение в тесен смисъл и 18 месеца стаж.

37 — Това се дължи по-специално на факта, че полицейската служба на Баската автономна област е създадена през осемдесетте години, след като Страната на баските получава статут на автономна област през 1979 г.

34. От това следва, че лице на 35-годишна възраст в момента на конкурса, ако успешно премине през него, съответно ще постъпи на служба след първоначалното обучение от 27 месеца на 37 години. Може да се приеме, че в рамките на 13 години служба то ще даде максимума от своите психически и физически способности, които чувствително ще отслабнат до преминаването на персонализирана активна служба.

35. Припомням, че поверените на полицията на Баската автономна област задачи се изразяват в осигуряване на защита на лицата и имуществото, в гарантиране на упражняването на съответните им права и свободи, както и в грижа за сигурността на гражданите на цялата територия на автономната област. Упражняваните от полицията на Баската автономна област функции са тези на „полицейски орган с пълни правомощия“. За разлика от функциите, за които става въпрос по дело *Vital Pérez*³⁸, упражняваните от полицията на Баската автономна област функции, разглеждани като цяло, изглежда действително изискват забележително физическо състояние, за да може да се отговори на всички предизвикателства, с които полицаят се сблъсква при надлежното упражняване на професията си. Свързаните с поддържане на обществения ред задачи изискват личният състав да може да действа и реагира във всеки момент, включително през нощта или при екстремни условия, по подходящ начин и в съответствие с преследваната цел, а именно възстановяването на обществения мир. Освен упражняването в тесен смисъл на традиционно поверяваните задачи на „полицейски орган с пълни правомощия“, полицаите в полицията на Баската автономна област трябва да могат да носят например специалното оборудване, предоставено им с цел осигуряване на тяхната лична безопасност.

36. При тези обстоятелства и в светлината на това, което Съдът приема по дело *Wolf*³⁹, съм склонен да приема, че с цел осигуряване на ефективното функциониране на полицията на Баската автономна област, може да се счете, че е необходимо по-голямата част от полицаите да бъде в състояние да изпълнява изискващите най-много физически усилия задачи, които полицаи на възраст над 50 години може да изпълни не толкова ефикасно и които полицаи на възраст над 55 години вече не е в състояние да изпълни. Преминаването през 2025 г. — тоест след девет години — на близо половината от личния състав към режим на персонализирана активна служба изисква още отсега да бъдат взети мерки, за да се възстанови известно равновесие между най-активните и по-малко активните полицаи. Поддържането на относително балансиран възрастов състав на силите на реда на Баската автономна област се оказва явно необходимо, за да се запази оперативният капацитет на полицията на Баската автономна област⁴⁰. Всъщност в настоящия ѝ състав и при евентуалното наемане без възрастова граница или при по-висока възрастова граница би се стигнало до положение, при което на твърде голям брой служители да не могат да бъдат възлагани задачите, изискващи най-много физически усилия⁴¹.

37. Това фактическо състояние показва, че разумната организация на полицията на Баската автономна област налага с цел гарантиране на оперативният ѝ потенциал и доброто ѝ функциониране, поне в средносрочен план, възстановяването на взаимовръзката между длъжностите, изискващи физически усилия и неподходящи за най-възрастните служители, и длъжностите, изискващи по-малко физически усилия и подходящи за тези служители⁴², още повече че Съдът признава, че физическите недостатъци при изпълнението на функции — по-специално свързани със защита на лицата, със задържане и охраняване на извършителите на престъпления и с превантивно патрулиране — могат да имат сериозни последици не само за

38 — Решение от 13 ноември 2014 г. (C-416/13, EU:C:2014:2371).

39 — Решение от 12 януари 2010 г. (C-229/08, EU:C:2010:3).

40 — В своето решение от 12 януари 2010 г., *Wolf* (C-229/08, EU:C:2010:3), Съдът приема, че възлагането на изпълнението на задачи, изискващи по-малко физически усилия на по-възрастни служители, налага същите да бъдат заместени от по-млади служители (вж. т. 43 от посоченото решение).

41 — Вж. по аналогия решение от 12 януари 2010 г., *Wolf* (C-229/08, EU:C:2010:3, т. 43).

42 — Пак там.

самите полицаи и за третите лица, но също и за поддържането на обществения ред⁴³. Това а fortiori важи и за допълнителните функции, които са присъщи за полицията на автономните области и които са свързани с използване на сила с цел принудително изпълнение, с охраната на мероприятия и поддържането на реда при масови прояви или с борбата с тероризма⁴⁴.

38. Освен това недостатъците, които има опасност да възникнат във функционирането на службите на полицията на Баската автономна област, изключват възможността организирането в хода на конкурса на физически изпити, изискващи покриването на високи критерии, с елиминаторен характер да представлява по-малко ограничителна алтернативна мярка. Целта за поддържане на оперативния капацитет и доброто функциониране на полицейската служба на Баската автономна област изисква да се възстанови известна възрастова структура, така че притежаването на особени физически способности да не бъде разглеждано статично само в момента Т на конкурса, а напротив, динамично, като се вземат предвид също годините служба след успешното преминаване на конкурса.

39. Също така предвид напълно специфичното положение на полицията на Баската автономна област сравнението с възрастовите граници за другите действащи полицейски служби на националната територия, които е можело да бъдат взети предвид от Съда в рамките на дело *Vital Pérez*⁴⁵, престава да има определящ характер⁴⁶.

40. С оглед на всички изложени дотук причини съм на мнение, че Съдът не трябва да пренебрегва организационните затруднения, с които се сблъсква полицията на Баската автономна област — настоящи или предстоящи — и съответно трябва да установи съответствието на разглежданата в рамките на главния спор национална правна уредба с член 4, параграф 1 от Директива 2000/78.

41. Също така съм убеден обаче, че това съответствие трябва да се установи само за времето, строго необходимо за възстановяване на известна възрастова структура, която да не може да застрашава повече оперативния капацитет и доброто функциониране на службите на полицията на Баската автономна област.

42. От изложеното по-горе следва, че член 4, параграф 1 от Директива 2000/78/ЕО трябва да се тълкува в смисъл, че допуска национална правна уредба като разглежданата в главното производство, в която максималната възраст за назначаване на полицаи в полицията на Баската автономна област се определя на 35 години, доколкото е строго необходима за възстановяване на възрастова структура, която повече не застрашава оперативния капацитет и доброто функциониране на службите на тази полиция.

43 — Вж. решение от 13 ноември 2014 г., *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, т. 40 и цитираната съдебна практика).

44 — В това отношение испанското правителство подчертава, че терористичната организация ЕТА се състои от млади членове и че ефикасната борба срещу тази организация изисква наличието на личен състав, който разполага с еквивалентен материален и човешки ресурс, и по-специално в отлично физическо състояние (вж. т. 34 от писменото становище на испанското правителство). Освен това наблюдението на тази организация налага да се осъществяват многобройни нощни мисии, от които се знае, че са освободени най-възрастните полицаи. Испанското правителство обаче не измерва количествено какъв обем представлява борбата с тероризма в службата на полицаи в базовата категория на полицията на Баската автономна област.

45 — Решение от 13 ноември 2014 г. (C-416/13, EU:C:2014:2371, т. 50 и 51).

46 — Испанската национална полиция наброява 65 000 полицаи. Към 5 май 2016 г. 34 % от тях са на възраст между 18 и 35 години, а 32 % са на възраст между 36 и 44 години. Следователно 66 % от полицаите в националната полиция са били на възраст между 18 и 44 години. Испанското правителство също така признава, че функциите на националната полиция включват повече бюрократични и административни задачи, отколкото тези на полицията на автономните области. Тази информация е предоставена от това правителство в отговор на въпрос на Съда, зададен в хода на съдебното заседание с цел получаване на разяснения относно причината, поради която възрастовата граница за постъпване на работа в състава на националната полиция е била премахната.

Б– По тълкуването на член 6, параграф 1 от Директива 2000/78

43. Тъй като разликата в третирането, въведена с националната правна уредба, която определя на 35 години възрастовата граница за участие в конкурс за постъпване в полицията на Баската автономна област, ми се струва оправдана с оглед на член 4, параграф 1 от Директива 2000/78, не е необходимо да се проверява дали това е така и с оглед на член 6, параграф 1 от посочената директива⁴⁷. Поради това ще се ограничи само с няколко съображения по този въпрос единствено при условията на крайна евентуалност.

44. Съгласно член 6, параграф 1, първа алинея от Директива 2000/78 „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 [...] определянето на максимална възраст за наемане, основана на изискване за обучение за дадената длъжност или необходимост от разумен период на заетост преди пенсиониране“⁴⁸.

45. Изложението на мотивите на Указ № 120/2010 не предоставя достатъчно информация, за да се установи преследваната цел с определянето на възрастова граница от 35 години в конкурса за постъпване в полицията на Баската автономна област⁴⁹. Тъй като становищата на участващите в настоящото преюдициално производство страни са съсредоточени изключително върху анализа на член 4, параграф 1 от Директива 2000/78, преписката съдържа по-малко информация, която може да бъде полезна за приложението на член 6, параграф 1 от посочената директива.

46. Същевременно Баската академия за полицейска подготовка и подготовка за извънредни ситуации изтъква целта, свързана с организационната и финансова стабилност на баската полиция, или необходимостта да се създаде балансирана възрастова пирамида. От своя страна испанското правителство изтъква изискването за обучение, необходимостта от разумен период на заетост преди пенсиониране или съображения, свързани с политиката по заетостта без повече уточнения.

47. Целта за осигуряване на разумен период на заетост преди пенсиониране и обосноваването на определянето на възрастова граница чрез изискване за обучение, са цели, чиято законосъобразност произтича пряко от текста на член 6, параграф 1 от Директива 2000/78⁵⁰.

47 — Вж. решение от 12 януари 2010 г., Wolf (C-229/08, EU:C:2010:3, т. 45).

48 — Член 6, параграф 1, втора алинея, буква в) от Директива 2000/78.

49 — В него се посочва волята „да се разширят възможностите за достъп на по-голям брой граждани и гражданки до полицейските служби на Страната на баските и [да] се следи постъпилите в тях лица да са развили максималния изискван от работата им потенциал“.

50 — Вж. също точка 65 от решение от 13 ноември 2014 г., Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371).

48. За сметка на това имам повече резерви относно възможността търсенето и поддържането на организационна и финансова стабилност на полицията на Баската автономна област или необходимостта да се създаде балансирана възрастова пирамида да съставляват законосъобразни цели по смисъла на член 6, параграф 1 от Директива 2000/78, като при това се има предвид, че такива цели според Съда са „цели, свързани със социалната политика като тези относно заетостта, трудовия пазар или цели на професионалното обучение“⁵¹.

49. Във всеки случай, след като бъде установена законосъобразната цел в съответствие с член 6, параграф 1 от Директива 2000/78, следва да се определи дали определянето на възрастова граница от 35 години не надхвърля това, което е подходящо и необходимо за постигането на целта.

50. Вярно е, 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 заетостта. Това право на преценка обаче е ограничено, доколкото не трябва да води до обезсмисляне на прилагането на принципа на недопускане на дискриминация⁵². А що се отнася до целта, свързана с обучението, което се изисква за длъжността полицай в полицията на Баската автономна област, нито едно доказателство по преписката по своето естество не може да обоснове такава възрастова граница. Освен това, що се отнася до целта за гарантиране на разумен период на заетост преди пенсиониране, „нормалната“ пенсионна възраст на полицаите от тази полицейска служба е определена на 65 години, така че теоретично дори полицай, който постъпва на служба на 40 години, би могъл да остане на нея 25 години⁵³.

51. Следователно малко трудно ми е да приема, че възрастовата граница от 35 години за постъпване в полицията на Баската автономна област може да бъде обоснована с член 6, параграф 1 от Директива 2000/78.

IV – Заключение

52. С оглед на горепосочените съображения предлагам на Съда да отговори на поставения от Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco (Върховен съд на Баската автономна област, Испания) преюдициален въпрос, както следва:

„Член 4, 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 трябва да се тълкува в смисъл, че допуска национална правна уредба като разглежданата в главното производство, в

51 — Вж. решения от 5 март 2009 г., *Age Concern England* (C-388/07, EU:C:2009:128, т. 46), от 18 юни 2009 г., *Hütter* (C-88/08, EU:C:2009:381, т. 41), както и от 13 септември 2011 г., *Prigge* и др. (C-447/09, EU:C:2011:573, т. 81). Относно разграничението между целите от общ интерес и целите по член 6, параграф 1 от Директива 2000/78 вж. заключението ми по дело *Vital Pérez* (EU:C:2014:2109, т. 42 и сл.). Относно необходимостта от установяване на балансирана възрастова структура Съдът признава законосъобразността ѝ с оглед на прилагането на тази разпоредба само ако тази цел подкрепя цели, свързани с политиката по заетостта, като насърчаване на наемането на работа по-специално на младежи, в интерес на това заетостта да бъде разпределена между поколенията (вж. заключението ми по дело *Vital Pérez* (EU:C:2014:2109, т. 50 и 51). Вж. също решения от 16 октомври 2007 г., *Palacios de la Villa* (C-411/05, EU:C:2007:604, т. 53), от 21 юли 2011 г., *Fuchs и Köhler* (C-159/10 и C-160/10, EU:C:2011:508, т. 68), от 6 ноември 2012 г., *Комисия/Унгария* (C-286/12, EU:C:2012:687, т. 62) и от 13 ноември 2014 г., *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, т. 63). С уговорката, че запитващата юрисдикция евентуално може да извърши последващи проверки, испанското правителство изглежда не е обвързало целта за създаване на балансирана възрастова пирамида с цели, свързани с политиката по заетостта в тесен смисъл.

52 — Вж. решение от 13 ноември 2014 г., *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, т. 67 и цитираната съдебна практика).

53 — Дори този полицай да не прекара целия 25-годишен период на ефективна нормална служба поради свързаното с възрастта отслабване на психическите и физическите способности. Освен това не може да се приеме каквото и да било довод във връзка с правото на пенсиониране на късно постъпилите в полицията на Баската автономна област полицаи. Дори да се предположи, че такава обосновка е допустима на основание на член 6, параграф 1 от Директива 2000/78, отбелязвам, от една страна, че испанското правителство ясно отхвърля подобна обосновка в съдебното заседание, и от друга страна, тъй като настоящите социално-икономически условия правят професионалния път все по-малко праволинеен, основателно може да се предположи, че полицай, който постъпва на служба на 40 години, ще се е осигурявал за своята пенсия в рамките на професионалния си живот, който е водел, преди да постъпи в полицията.

която максималната възраст за назначаване на полицаи в полицията на Баската автономна област се определя на 35 години, доколкото тази граница е строго необходима за възстановяване на възрастова структура, която повече да не застрашава оперативния капацитет и доброто функциониране на службите на тази полиция“.