Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
P. MENGOZZI
представено на 20 май 2015 година [1]

Дело C-177/14

María José Regojo Dans
срещу
Consejo de Estado

(Преюдициално запитване, отправено от Tribunal Supremo (Испания)

„Преюдициално запитване — Социална политика — Рамково споразумение за срочната работа, сключено между Европейската конфедерация на профсъюзите (CES), Съюза на индустриалците в Европейската общност (UNICE) и Европейския център на предприятията с държавно участие (CEEP) — Публичен сектор — Помощен персонал — Клауза 2, точка 1 — Клауза 3, точка 1 — Квалифициране като работник на срочен трудов договор — Клауза 3, точка 2 — Понятие „същата или подобна работа“ — Конкретно естество на задачите — Сравнение, направено според националното законодателство — Клауза 4 — Принцип на недопускане на дискриминация — Обективни причини“

1. Настоящото преюдициално запитване, отправено от Tribunal Supremo (Испания), се отнася до тълкуването на Рамковото споразумение за срочната работа, сключено между Европейската конфедерация на профсъюзите (CES), Съюза на индустриалците в Европейската общност (UNICE) и Европейския център на предприятията с държавно участие (CEEP), съдържащо се в приложението към Директива 1999/70/ЕО на Съвета от 28 юни 1999 г. (наричано по-нататък „Рамковото споразумение за срочната работа“) [2]. Този текст, който в продължение на извънредния Европейския съвет, проведен в Люксембург през 1997 г., е насочен към „постигането на по-добър баланс между гъвкавост на работното време и сигурност за работниците“ [3], има две цели: от една страна, той предвижда държавите членки да приемат мерки за предотвратяване на злоупотребата, която произтича от подновяването на срочните трудови договори [4]; от друга страна, той изисква работниците на срочни трудови договори да не се третират по по-неблагоприятен начин спрямо работниците на трудов договор за неопределено време, които се намират в сходно положение.

2. Запитващата юрисдикция отправя въпрос към Съда именно по втората цел. От Съда е поискано по-специално да тълкува понятието „същата или подобна работа/занятие“, характеризиращо работника на трудов договор за неопределено време, „който се намира в сходно положение“ с работника на срочен трудов договор, който твърди, че има право да се ползва от клауза 4 от Рамковото споразумение за срочната работа, и също така да се произнесе по характеризирането на „обективните причини“, които могат да обосноват неравното третиране.

1 — Език на оригиналния текст: френски.

2 — ОВ L 175, стр. 43; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 5, стр. 129.

3 — Преамбюл на Рамковото споразумение за срочната работа, първа алинея.

4 — Клауза 5 от Рамковото споразумение за срочната работа.

I – Правна уредба

А – *Правото на Съюза*

3. Клауза 2, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа определя приложното поле на същото: то се прилага „за работници на срочни трудови договори, които имат трудов договор или трудово правоотношение определени от закон, колективен трудов договор или практика във всяка държава членка“.

4. Клауза 3 от Рамковото споразумение за срочната работа определя работника на срочен трудов договор и работника на трудов договор за неопределено време, който се намира в сходно положение. Съгласно точка 1 от клауза 3 „работник на срочен трудов договор“ по смисъла на Рамковото споразумение за срочната работа означава „лице, което има трудов договор или правоотношение, сключени директно между работодателя и работника, където изтичането на срока на трудовия договор или правоотношение е обусловено от обективни условия, такива като достигане на определена дата, завършване на специфична задача или настъпване на определен[о събитие]“. Съгласно точка 2 от клауза 3 по смисъла на Рамковото споразумение за срочната работа „работник на […] трудов договор за [неопределено време, който се намира в сходно положение]“ означава работник, който, от една страна, има трудов договор с неопределена продължителност „в същото ведомство“, и от друга страна, е „ангажиран със същата или подобна работа/занятие, като се отдава дължимото внимание на квалификациите/уменията“. Клауза 3, точка 2 уточнява, че когато няма „работник на […] трудов договор за [неопределено време, който се намира в сходно положение]“ в същото ведомство, „сравнението се прави чрез препратка до приложимия колективен трудов договор или където няма приложим колективен трудов договор, според националното законодателство, колективните трудови договори или практики“.

5. Клауза 4 от Рамковото споразумение за срочната работа установява принципа на недопускане на дискриминация на работниците на срочен трудов договор спрямо работниците на трудов договор за неопределено време, които се намират в сходно положение. Точка 1 от клауза 4 гласи, че „[п]о отношение на условията за наемане на работа, работниците на срочни трудови договори не се третират по по-неблагоприятен начин спрямо работници на […] трудов договор за [неопределено време, които се намират в сходно положение], само защото имат срочен договор или правоотношение, освен ако различното третиране не е оправдано от обективни причини“. Точка 4 от клауза 4 уточнява, че „[к]ритериите за прослужено време, свързани с определени условия за наемане на работа, са същите за работниците на срочни трудови договори, както и за работниците на […]трудови договори [за неопределено време], освен когато различните критерии за прослужено време са оправдани по обективни причини“.

Б – *Националното право*

6. Член 8 от Закона за основния статут на служителите в публичната администрация (Ley 7/2007 del Estatuto Básico del Empleado Público) от 12 април 2007 г.[5] (наричан по-нататък „LEBEP“) определя служителите в публичната администрация като „лицата, които заемат платена длъжност в службите на публичната администрация и действат в обществена полза“. Той уточнява, че съществуват четири категории служители в публичната администрация: държавни служители, назначени за неопределено време, временно наети държавни служители, договорно наети служители (чиито договори могат да бъдат безсрочни или за определен срок) и помощен персонал[6].

5 — Boletin Oficial del Estado №°89 от 13 април 2007 г.

6 — Категорията, известна като „personal eventual“ в испанското право, тук ще бъде наричана „помощен персонал“.

7. Член 9, параграф 1 от LEBEP предвижда, че „[н]азначени за неопределено време държавни служители са лицата, които съгласно закона спадат към публичната администрация по силата на законоустановена връзка, уреждана от административното право, за да извършват възмездни професионални услуги с постоянен характер“. Член 9, параграф 2 от LEBEP уточнява, че „[о]съществяването на функции, включващи пряко или непряко участие в упражняването на публичната власт или защитата на общите държавни интереси и интересите на публичната администрация, се извършва изключително от държавни служители, в съответствие с нормативните актове, уреждащи дейността на съответната публична администрация“.

8. Член 12, параграф 1 от LEBEP предвижда, че „[п]омощен персонал са лицата, които по силата на назначение и с непостоянен характер осъществяват единствено функции, определени като доверителни или специални консултантски функции, чието възнаграждение се заплаща с бюджетни средства, предвидени за тази цел“. В параграф 3 от този член се посочва, че „[н]азначаването и освобождаването от длъжност на помощния персонал се извършват по свободна преценка. Във всички случаи освобождаването се извършва с прекратяване на правоотношението на служителя, за когото са изпълнявани доверителните или специални консултантски функции.“ В параграф 5 от същия член се посочва, че „[з]а помощния персонал се прилага, доколкото съответства на естеството на статута му, общият режим, предвиден за държавните служители, назначени за неопределено време“.

9. Преди влизането в сила на LEBEP на 13 май 2007 г. правната уредба, приложима за служителите в публичната администрация, фигурира в Закона за държавните служители (Ley articulada de Funcionarios del Estado), приет с Декрет № 315/1964 от 7 февруари 1964 г.[7] (наричан по-нататък „LFCE“), и в Закон № 30/1984 относно мерките за реформа на публичната служба (Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública) от 2 август 1984 г.[8] (наричан по-нататък „Закон № 30/1984“). Член 3 от LFCE прави разграничение между назначените за неопределено време държавни служители и договорно наетите държавни служители, като последните могат да бъдат държавни служители със спомагателни функции или временно наети държавни служители. Член 4 от LFCE предвижда, че „държавен служител, назначен за неопределено време, е всяко лице, което, след като е било законосъобразно назначено, упражнява функции с постоянен характер, фигурира в съответния щат и получава фиксирани заплати и трудови възнаграждения за сметка на предвидените за персонала средства от общия държавен бюджет“. Колкото до служителите от помощния персонал, член 20, параграф 2, втора алинея от Закон № 30/1984 предвижда, че те „осъществяват само функции, които са изрично определени като доверителни или специални консултантски функции; назначаването и освобождаването, които се извършват по свободна преценка, са от изключителната компетентност на министрите, на държавните секретари и когато е приложимо — на министрите на автономните области и ръководните органи на местната власт. Правоотношенията със служителите от помощния персонал се прекратяват автоматично с прекратяване на правоотношението на служителя, за когото се извършва доверителната или специалната консултантска дейност“.

10. Що се отнася до възнаграждението на служителите в публичната администрация, член 23 от LEBEP разглежда „основното възнаграждение“ на държавните служители, назначени за неопределено време. Той гласи, че това основно възнаграждение включва, от една страна, „заплатата, определена за всяка длъжностна подгрупа или група от професионалната класификация, когато последната няма подгрупа“, и от друга страна, „допълнителните възнаграждения за всеки три прослужени години, които са в размер, еднакъв за всяка длъжностна подгрупа или група от професионалната класификация, когато последната няма подгрупа, за всеки три прослужени години“.

7 — Boletin Oficial del Estado №°40 от 15 февруари 1964 г.

8 — Boletin Oficial del Estado №°185 от 3 август 1984 г.

11. Възнаграждението на служителите от помощния персонал се урежда от законите за бюджета. Последният по време закон за бюджета, приложим за разглеждания период, е Закон № 2/2012 от 29 юни 2012 г.[9] (наричан по-нататък „Законът за бюджета за 2012 г.“)[10]. Член 26, параграф 4 от него предвижда, че „[п]омощният персонал получава възнаграждение за заплата и извънредно възнаграждение, предвидено за групата и подгрупата от професионалната класификация, към която Министерство на финансите и публичната администрация (Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas) причислява съответната длъжност, както и допълнително възнаграждение, предвидено за заеманата длъжност, определена за помощен персонал […]. Държавните служители, назначени за неопределено време, които, постоянно или за изпълнение на специални дейности, заемат длъжности, предназначени за помощния персонал, получават основното възнаграждение, предвидено за съответната група или подгрупа от професионалната класификация, включително допълнителните възнаграждения за всеки три прослужени години, когато са налице условията за това, както и допълнителните възнаграждения, предвидени за длъжността, която заемат“.

II – Фактите, главното производство и преюдициалните въпроси

12. Г-жа Regojo Dans работи като служител от помощния персонал в Consejo de Estado от 1 март 1996 г. Там тя изпълнява длъжността началник на секретариата на постоянния съветник, председател на второ отделение. Преди това същата е работила, пак като служител от помощния персонал, в Tribunal Constitucional от 4 юли 1980 г. до 1 март 1996 г., с кратко прекъсване между 7—26 април 1995 г., когато е работила като договорно нает служител в Consejo Económico y Social.

13. На 25 януари 2012 г. г-жа Regojo Dans подава в деловодството на Consejo de Estado искане да ѝ се признае правото да получава допълнителни възнаграждения за всеки три прослужени години за периода, през който е работила като служител в публичната администрация, а именно 31 години и половина към датата на подаване на искането, както и да ѝ се изплати полагащата се сума за последните четири години.

14. С решение от 24 юли 2012 г. председателят на Consejo de Estado отхвърля нейното искане.

15. Г-жа Regojo Dans подава жалба срещу това решение до запитващата юрисдикция, като твърди по-специално, че отказът да ѝ се признае правото да получава допълнителни възнаграждения за всеки три прослужени години съставлява различно третиране спрямо останалите служители в публичната администрация и че подобно различно третиране противоречи на клауза 4 от Рамковото споразумение за срочната работа.

16. Ето защо Tribunal Supremo решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1) Обхваща ли определението за „работник на срочен трудов договор“, съдържащо се в клауза 3, параграф 1 от [Рамковото споразумение за срочната работа], „помощния персонал“, уреден понастоящем в член 12 от [LEBEP] […], както и „помощния персонал“, уреден преди това в член 20, параграф 2 от Закон № 30/1984 […]?

2) Прилага ли се принципът на недопускане на дискриминация, прогласен в клауза 4, параграф 4 от [Рамковото споразумение за срочната работа], спрямо този „помощен персонал“, така че на последния да се признава и заплаща възнаграждението за

9 — Boletin Oficial del Estado № 156 от 30 юни 2012 г.

10 — Според испанското правителство законите за бюджета за 2008—2011 финансови години до голяма степен съвпадат в тази област със Закона за бюджета за 2012 г.

прослужено време, изплащано на държавните служители, назначени за неопределено време, на договорно наетия персонал на безсрочни договори, на временно наетите държавни служители и на договорно наетия персонал на срочни договори?

3) Спада ли режимът за назначаване и освобождаване от длъжност по свободна преценка, основан на доверие, приложим спрямо този „[помощен] персонал“ съгласно посочените по-горе два испански закона, към обективните причини по клауза 4, които обосновават различно третиране?“.

17. По тези въпроси г-жа Regojo Dans, испанското и италианското правителство, както и Европейската комисия представят писмени становища.

III – Правен анализ

А – *По първия преюдициален въпрос*

18. С първия си въпрос запитващата юрисдикция иска от Съда да установи дали работник, който осъществява „доверителна или специална консултантска дейност“, следва да бъде квалифициран като „работник на срочен трудов договор“ по смисъла на клауза 3, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа.

19. По мое мнение в този въпрос се съдържат два въпроса. Единият се отнася до квалифицирането на служителя от помощния персонал като „работник“, а вторият — до квалифицирането му като „работник на срочен трудов договор“ по смисъла на клауза 3, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа.

1. По квалифицирането като „работник“

20. Според запитващата юрисдикция служител от помощния персонал може да бъде квалифициран като „работник“ по смисъла на клауза 3, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа само ако е налице един или няколко от следните три критерия: дейност, която може да бъде приравнена на професия от частния сектор, режим на субординация и възнаграждение, което за него представлява средство за препитание [11].

21. Нито в клауза 3, точка 1, нито в друга клауза от Рамковото споразумение за срочната работа не е дадено определение на „работник“. Всъщност съгласно клауза 2, точка 1 от това рамково споразумение трудовият договор или трудовото правоотношение са „определени от закон, колективен трудов договор или практика във всяка държава членка“. Съображение 17 от директива 1999/70 уточнява, че „[п]о отношение на термините, използвани в рамковото споразумение [за срочната работа], без да са специално определени в него, тази директива дава възможност на държавите членки да определят такива термини в съответствие с националното законодателство или практика“. В решение Sibilio Съдът, запитан за квалификацията на правоотношението, установено между обществополезните работници и италианската публична администрация, преценява, че „задача на държавите членки и/или на социалните партньори е да определят какво съставлява договор или трудово правоотношение, попадащо в обхвата на

11 — Всъщност в акта за преюдициално запитване се посочва, че е трудно „да се определи дали признаците за доверителност и специални консултантски функции, които съгласно испанското законодателство характеризират помощния персонал, налагат по отношение на същия да се отрече професионалното качество, съдържащо се в определенията „работник на срочен трудов договор“ и „работник на […]трудов договор за [неопределено време, който се намира в сходно положение]“, посочени в точки 1 и 2 от клауза 3 от Рамковото споразумение за срочната работа“. Според тази юрисдикция такова професионално качество се характеризира с посочените в точка 20 по-горе три критерия.

Рамковото споразумение за срочната работа в съответствие с клауза 2, точка 1 от същото“ [12]. Задача на запитващата юрисдикция, която единствена е компетентна да тълкува вътрешното право [13], е да се произнесе по квалифицирането като „работници“ на служителите от помощния персонал.

22. Компетентността на държавите членки да определят трудовия договор или трудовото правоотношение е подчинена само на едно условие: както постановява Съдът в същото решение Sibilio, те не могат „произволно да изключват дадена категория лица от защита съгласно директива 1999/70 и Рамковото споразумение за срочната работа“ [14]. Всъщност съображение 17 от Директива 1999/70 уточнява, че държавите членки определят термините, които не са дефинирани в това рамково споразумение, при условие че въпросните определения спазват съдържанието на рамково споразумение. Следователно определянето на понятията за трудов договор или трудово правоотношение от вътрешното право не може да застраши целите и полезното действие на същото рамково споразумение. Така Съдът е постановил, че държавите членки не могат да лишат служителите в публичната администрация от закрилата по Рамковото споразумение за срочната работа: „[о]пределението на понятието „работник на срочен трудов договор“ по смисъла на Рамковото споразумение [за срочната работа], установено в клауза 3, точка 1 от същото, обхваща всички работници, без да прави разграничение в зависимост от това дали работодателят, с когото те са свързани, е в публичния или в частния сектор“ [15]. Също така в решение Sibilio Съдът отбелязва, че Италианската република не може да приеме формално квалифициране, различно от „трудово правоотношение“, когато това „формално квалифициране е само фиктивно и по този начин прикрива истинско трудово правоотношение по смисъла [на италианското] право“ [16]. В решение O’Brien, в което Съдът разглежда правоотношението между съдии, които работят на непълно работно време, и ирландската администрация, той приема, че Ирландия може да откаже да квалифицира същото като трудово правоотношение само „ако по своето естество разглежданото трудово правоотношение е значително по-различно от правоотношението между служителите, попадащи според националното право в категорията на работниците, и техните работодатели“ [17]. За да извърши

12 — Решение Sibilio (C-157/11, EU:C:2012:148, т. 45).

13 — Наистина Съдът е решил, че „Директива 1999/70 и Рамковото споразумение [за срочната работа] се прилагат за всички работници, полагащи труд срещу възнаграждение в рамките на възникнало с работодателя им срочно трудово правоотношение“ (решения Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:509, т. 28, Angelidaki и др., C-378/07—C-380/07, EU:C:2009:250, т. 114, Gavieiro Gavieiro и Iglesias Torres, C-444/09 и C-456/09, EU:C:2010:819, т. 42, Rosado Santana, C-177/10, EU:C:2011:557, т. 40, Valenza и др., C-302/11—C-305/11, EU:C:2012:646, т. 33, Mascolo и др., C-22/13, C-61/13, C-63/13 и C-418/13, EU:C:2014:2401, т. 68, определение León Medialdea, C-86/14, EU:C:2014:2447, т. 39 и решение Nisttahuz Poclava, C-117/14, EU:C:2015:60, т. 31).
Същевременно, Съдът никога не е уточнявал какво следва да се приема за „полагане на труд“ и за „възнаграждение“: едно толкова общо определение според мен изобщо не навлиза в сферата на компетентност на държавите членки.
Отбелязвам, освен това, че подобно определение се отличава от избраното от Съда в рамките на свободното движение на работници, което възприема трети критерий, този за режима на субординация (решение Lawrie-Blum (66/85, EU:C:1986:284, т. 17). Както отбелязват генералните адвокати Kokott и Poiares Maduro, понятието „работник“ не е еднозначно: то се променя в зависимост от съответния инструмент на правото на Съюза (заключение на генералния адвокат Kokott по дело Wippel, C-313/02, EU:C:2004:308, т. 43 и заключение на генералния адвокат Poiares Maduro по дело Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:3, т. 11). Може би пропускането на този трети критерий изразява намерението на Съда да вземе предвид развитието на „нетипичните“ трудови правоотношения, при които разграничението между труда на наетите и на самостоятелно заетите лица губи смисъл: вж. *Barnard*, C. EU Employment Law, Fourth Edition, Oxford University Press, 2012, p. 144 et 152—154.

14 — Решение Sibilio (C-157/11, EU:C:2012:148, т. 51).

15 — Решение Gavieiro Gavieiro и Iglesias Torres (C-444/09 и C-456/09, EU:C:2010:819, т. 40).

16 — Решение Sibilio (C-157/11, EU:C:2012:148, т. 49).

17 — Решение O’Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, т. 42). Решение O’Brien е прието за тълкуване не на Рамковото споразумение за срочната работа, а на Директива 97/81/ЕО на Съвета от 15 декември 1997 година относно Рамково споразумение за работа при непълно работно време, сключено между Съюза на конфедерациите на индустриалците и на работодателите в Европа (UNICE), Европейския център на предприятията с държавно участие (CEEP) и Европейската конфедерация на профсъюзите (ЕКП) (ОВ L 14, 1998 г., стр. 9; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 5, стр. 35) (наричано по-нататък „Рамково споразумение за работа при непълно работно време“). Това обаче няма особено значение. Всъщност текстът на клауза 2, точка 1 от Рамковото споразумение за работа при непълно работно време (съгласно който „[н]астоящото споразумение се прилага за работници на непълно работно време, които имат трудов договор или трудово правоотношение, определени от закона, колективен трудов договор или практика, която е в сила във всяка държава членка“) е много близък до текста на клауза 2, точка 1 от разглежданото в настоящото дело рамково споразумение. Впрочем в решение Sibilio Съдът цитира решение O’Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, т. 51).

това сравнение, запитващата юрисдикция трябва да отчете условията за назначаване и уволнение на съдиите, „начин[а] на организация на тяхната работа“ (часове, периоди на работа, гъвкавост), както и обстоятелството, че те имат право на социални обезщетения (обезщетения за болест, помощи за майчинство и бащинство) [18].

23. С други думи, макар Съдът в съответствие с клауза 2, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа да не дава определение на трудово правоотношение, той все пак изисква подобно определение да не се прилага по произволен начин: той изисква критериите за трудово правоотношение, както са определени в приложимото национално право, да се прилагат по един и същи начин за всички лица, които искат закрилата, предоставена от това рамково споразумение [19].

24. Ето защо на запитващата юрисдикция следва да се отговори, че макар определянето на трудов договор или трудово правоотношение да е задача на държавите членки, същата трябва да се увери, че такова определяне не води до произволно изключване на дадена категория лица, в случая, на служителите от помощния персонал, от възможността да ползва закрилата, предоставена от Директива 1999/70 и от Рамковото споразумение за срочната работа. Всъщност служителите от помощния персонал следва да получат такава закрила, щом като естеството на тяхното правоотношение с публичната администрация не е значително по-различно от правоотношението между заетите лица, попадащи според испанското право в категорията на работниците, и техните работодатели.

25. Както отбелязва запитващата юрисдикция, служителите от помощния персонал не могат да бъдат изключени от възможността да ползват Рамковото споразумение за срочната работа поради своя статут на служители в публичната администрация [20].

26. Това обаче е възможно, когато правоотношението им с публичната администрация е значително по-различно от правоотношението между работниците, квалифицирани като такива от испанското право, и техните работодатели. В това отношение запитващата юрисдикция отбелязва, че съгласно член 9, параграф 1 от LEBEP назначените за неопределено време държавни служители са свързани с публичната администрация посредством „законоустановена връзка, уреждана от административното право, за да извършват *възмездни професионални услуги* с постоянен характер“ [21]. Следователно запитващата юрисдикция трябва да прецени дали правоотношението между служителите от помощния персонал и публичната администрация е значително по-различно от описаното в член 9, параграф 1 от LEBEP.

27. Същевременно не виждам защо общата квалификация „доверителни или специални консултантски функции“ да не обхваща упражняването на „професионални услуги“, а такова, изглежда, е и мнението на запитващата юрисдикция. Отбелязвам също така, че съгласно член 26, параграф 1 от Закона за бюджета за 2012 г. „[п]омощният персонал получава възнаграждение за заплата […], предвидено за групата и подгрупата от професионалната класификация, към която Министерство на финансите и публичната администрация причислява съответната длъжност […]“: следователно основното възнаграждение на помощния персонал е

18 — Решение O’Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, т. 45 и 46).

19 — Вж. *Robin-Olivier*, S. Le droit social de l’Union est-il capable de réduire la fragmentation de la catégorie des travailleurs? — Revue trimestrielle du droit européen, 2012, p. 480. Авторът отбелязва по повод на решение O’Brien, че „по това дело Съдът умело осъществява контрол вътре в самите рамки на националното право съгласно изискването за неговата вътрешна съгласуваност“. По повод на клауза 2, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа генералният адвокат Poiares Maduro говори за „условно препращане“ към националното право (заключение на генералния адвокат Poiares Maduro по дело Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:3, т. 15).

20 — Решения Adeneler и др. (C-212/04, EU:C:2006:443, т. 54), Marrosu и Sardino (C-53/04, EU:C:2006:517, т. 39), Vassallo (C-180/04, EU:C:2006:518, т. 32), Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, т. 25), Gavieiro Gavieiro и Iglesias Torres (C-444/09 и C-456/09, EU:C:2010:819, т. 38), Della Rocca (C-290/12, EU:C:2013:235, т. 34), Fiamingo и др. (C-362/13, C-363/13 и C-407/13, EU:C:2014:2044, т. 29) и Mascolo и др. (C-22/13, C-61/13, C-63/13 и C-418/13, EU:C:2014:2401, т. 67).

21 — Курсивът е мой.

идентично на това на назначените за неопределено време държавни служители, класирани в същата група. Що се отнася до условията за назначаване и уволнение, които Съдът в решение O'Brien определя като елемент, който следва да се вземе под внимание за преценката на значителната разлика, според мен те не следва да се отчитат в настоящото дело. Всъщност условията за уволнение са релевантни за определянето дали служителят от помощния персонал е работник „на срочен трудов договор", а не дали е „работник"; в това отношение припомням, че решение O'Brien е постановено за тълкуване на Рамковото споразумение за работа при непълно работно време, а не на Рамковото споразумение за срочната работа, разглеждано в настоящото дело. Колкото до условията за назначаване, които несъмнено са различни, тъй като помощният персонал, за разлика от държавните служители, назначени за неопределено време, не се назначава с конкурс, според мен те не са определящи, след като служителите от помощния персонал извършват работа, подобна на тази на държавните служители, назначени за неопределено време, и тяхното възнаграждение е подобно на това на последните.

28. Сега ще разгледам втория елемент от понятието „работник на срочен трудов договор" по смисъла на клауза 3, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа, а именно „изтичането на срока на трудовия договор или правоотношение". За разлика от понятието „работник" понятието „изтичане на срока на трудовия договор или правоотношение" е определено в това рамково споразумение.

2. По квалифицирането като работник „на срочен трудов договор" по смисъла на клауза 3, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа

29. Клауза 3, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа определя работника на срочен трудов договор като работник, свързан с работодателя с трудов договор или правоотношение, чието „изтичане[…] на срока […] е обусловено от обективни условия, такива като достигане на определена дата, завършване на специфична задача или настъпване на определен[о събитие]".

30. В случая трудовото правоотношение на служителя от помощния персонал може да бъде прекратено в две хипотези: автоматично при освобождаване на прекия ръководител и по свободна преценка, когато прекият ръководител вземе такова решение (според италианското правителство се касае за освобождаване „ad nutum"). Всъщност член 12, параграф 3 от LEBEP посочва, че „[н]азначаването и освобождаването от длъжност на помощния персонал се извършват по свободна преценка. Във всички случаи освобождаването се извършва едновременно с прекратяването на правоотношението на служителя, за когото се изпълняват доверителните или специални консултантски функции". Ситуацията е същата и съгласно Закон № 30/1984. Всъщност член 20, параграф 2, втора алинея от Закон № 30/1984 гласи, че „назначаването и освобождаването, които се извършват по свободна преценка, са от изключителната компетентност на министрите, на държавните секретари и когато е приложимо — на министрите на автономните области и ръководните органи на местната власт. Правоотношенията със служителите от помощния персонал се прекратяват автоматично с прекратяване на правоотношението на служителя, за когото се извършва доверителната или специалната консултантска дейност".

31. Въпросът за квалифицирането на служител от помощния персонал като работник „на срочен трудов договор" по смисъла на клауза 3, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа е повдигнат не от запитващата юрисдикция, а от испанското правителство. Според мен обаче е необходимо той да бъде разгледан. Освен това жалбоподателката по главното производство и Комисията са представили становища по този въпрос. Според жалбоподателката той също така е засегнат в рамките на националното производство.

32. Испанското правителство твърди, че служител от помощния персонал не може да се разглежда като работник „на срочен трудов договор“ по смисъла на клауза 3, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа. Всъщност то смята, че принципът е този на освобождаването на помощния персонал по свободна преценка и че в тази хипотеза краят на трудовото правоотношение не е обусловен от „обективно условие“ по смисъла на тази разпоредба. Обстоятелството, че освобождаването на помощния персонал става „във всички случаи“ автоматично вследствие на освобождаването на прекия ръководител, не променяло това заключение.

33. Жалбоподателката по главното производство подчертава, че съгласно член 12, параграф 1 от LEBEP помощният персонал упражнява функциите си с непостоянен характер. Освобождаването по свободна преценка, както и автоматичното освобождаване поради прекратяване на правоотношението с прекия ръководител, било обусловено от „обективни условия“. Всъщност жалбоподателката изглежда смята, че решението за освобождаване, взето от прекия ръководител, само по себе си съставлява „обективно условие“ по смисъла на клауза 3, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа.

34. Не споделям мнението на жалбоподателката, че освобождаването от прекия ръководител по свободна преценка, без той да излага мотиви за това, е „обусловено от обективни условия“ по смисъла на клауза 3, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа. Несъмнено хипотезите, предвидени в тази разпоредба („достигане на определена дата, завършване на специфична задача или настъпване на определен[о събитие]“), не са ограничителни: всъщност в клауза 3, точка 1 това изброяване е предхождано от израза „такива като“. Същевременно възможността за прекия ръководител да освобождава по свободна преценка помощния персонал включва възможността да не го освобождава: не е сигурно дали прекият ръководител ще вземе решение за такова освобождаване. Следователно според мен освобождаването на помощния персонал по свободна преценка не може да се разглежда като обусловено от „обективно условие“ по смисъла на клауза 3, точка 1 от посоченото споразумение [22].

35. Освобождаването на прекия ръководител обаче съставлява обективно условие, което води автоматично до освобождаване на помощния персонал. Щом като едната от двете хипотези за освобождаване, предвидени от испанското право, може да се разглежда като определяща „изтичането на срока на трудовия договор или правоотношение“ по смисъла на клауза 3, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа, служителят от помощния персонал трябва да се квалифицира като работник „на срочен трудов договор“ по смисъла на тази разпоредба. Впрочем самият испански законодател подчертава второстепенния характер на освобождаването по свободна преценка от прекия ръководител, тъй като член 12, параграф 3 от LEBEP гласи, че освобождаването става във всички случаи вследствие на прекратяването на правоотношението на прекия ръководител. Освен това възможността за освобождаване по свободна преценка в случая ми изглежда твърде слабо вероятна, след като то не е настъпило през шестнадесетте години, които жалбоподателката е прекарала в Consejo de Estado.

36. След като разгледах по-горе приложимостта на Рамковото споразумение за срочната работа за служителите от помощния персонал, сега ще проверя дали жалбоподателката е обект на по-неблагоприятно третиране, забранено с клауза 4 от това рамково споразумение.

22 — В това отношение отбелязвам, че Съдът е постановил във връзка с работник, нает с договор за неопределено време и уволнен през изпитателния срок, че изпитателният срок, в течение на който той може да бъде освободен по свободна преценка, не съставлява договор за определен срок. „Срокът за изпитване цели главно да провери годността и качествата на работника, докато срочният трудов договор се използва, когато изтичането на срока на трудовия договор или правоотношение е обусловено от обективни условия“ (решение Nisttahuz Poclava, C-117/14, EU:C:2015:60, т. 36).

Б – *По втория преюдициален въпрос*

37. С втория си въпрос запитващата юрисдикция по същество пита Съда дали принципът на недопускане на дискриминация, посочен в клауза 4, точка 4 от Рамковото споразумение за срочната работа, следва да се тълкува в смисъл, че на помощния персонал не може да се отказва допълнителното възнаграждение за всеки три прослужени години, изплащано на държавните служители, назначени за неопределено време, на временно наетите държавни служители и на договорно наетия персонал на срочни и безсрочни договори.

38. Според мен обаче проверката дали съставлява дискриминация отказът на испанския законодател да даде възможност на помощния персонал да ползва спорното допълнително възнаграждение, следва да се извърши по отношение на клауза 4, точка 1 от посоченото рамково споразумение, а не на клауза 4, точка 4 от него. Всъщност тази точка 4 излага същата забрана като точка 1[23], но се отнася до „[к]ритериите за прослужено време, свързани с определени условия за наемане на работа“, докато точка 1 се отнася общо до „условията за наемане на работа“. Допълнителното възнаграждение обаче не е критерий за прослужено време. Спорното допълнително възнаграждение е отказано на служителите от помощния персонал не защото те нямат достатъчно прослужено време, а защото нямат качеството на назначени за неопределено време държавни служители. Освен това в четирите дела във връзка с допълнителни възнаграждения за прослужено време, които Съдът е разгледал, той е осъществил своята проверка от гледна точка на клауза 4, точка 1 от посоченото споразумение[24].

39. В това отношение Съдът е постановил, че „Рамковото споразумение [за срочната работа], и по-специално клауза 4 от него, има за цел да приложи [принципа на недопускане на дискриминация] спрямо работниците на срочен трудов договор, за да се попречи на работодателите да се възползват от подобно трудово правоотношение и да лишат тези работници от правата, признати на работниците на трудов договор за неопределено време“[25]. Съгласно постоянната съдебна практика принципът на недопускане на дискриминация изисква да не се третират по различен начин сходни положения, освен ако такова третиране не е обективно обосновано[26]. Ето защо ще разгледам, първо, дали служителят от помощния персонал е в положение, сходно с това на държавен служител, назначен за неопределено време, на временно нает държавен служител или на договорно нает служител, и второ, дали е налице разлика в третирането. Ако отговорът е утвърдителен, ще разгледам в рамките на отговора на третия преюдициален въпрос, поставен от запитващата юрисдикция, дали такава разлика в третирането може да бъде обоснована с „обективни причини“ по смисъла на клауза 4, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа.

23 — Всъщност Съдът е постановил, че „[т]очка 4 [от клауза 4] формулира същата забрана [като точка 1] по отношение на критериите за прослужено време, свързани с определени условия за наемане на работа“ (решения Rosado Santana, C-177/10, EU:C:2011:557, т. 64 и Valenza и др., C-302/11—C-305/11, EU:C:2012:646, т. 39 и определение Bertazzi и др., C-393/11, EU:C:2013:143, т. 29).

24 — Решения Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, т. 47) и Gavieiro Gavieiro и Iglesias Torres (C-444/09 и C-456/09, EU:C:2010:819, т. 50), както и определения Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, т. 32) и Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, т. 37). Вж. по-специално точка 50 от решение Gavieiro Gavieiro и Iglesias Torres: „[д]околкото в рамките на спор относно правото на временно наетите държавни служители на допълнително възнаграждение за прослужено време запитващата юрисдикция иска тълкуване на съдържащия се в клауза 4, точка 4 от Рамковото споразумение израз „различни критерии за прослужено време“, следва да се отбележи, че Съдът вече е постановил, че допълнително възнаграждение за прослужено време, идентично на разглежданото в главното производство, чието получаване националното право запазва за назначените за неопределено време държавни служители в здравните заведения, с изключение на временно наетия персонал, попада в понятието „условия за наемане на работа“, предвидено в клауза 4, точка 1 от Рамковото споразумение“.

25 — Решение Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, т. 23).

26 — Решение Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, т. 65).

1. По сходството на положенията

40. Клауза 4, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа забранява по-неблагоприятното третиране на работниците на срочен трудов договор спрямо работниците на трудов договор за неопределено време, които се намират в сходно положение. Клауза 3, точка 1 от това рамково споразумение определя „работник[а] на […] трудов договор за [неопределено време, който се намира в сходно положение]“ като „работник с трудов договор или правоотношение с неопределена продължителност, в същото ведомство, ангажиран със същата или подобна работа/занятие, като се отдава дължимото внимание на квалификациите/уменията“. В нея се уточнява, че „[к]огато няма „работник на […] трудов договор за [неопределено време, който се намира в сходно положение]“ в същото ведомство, сравнението се прави чрез препратка до приложимия колективен трудов договор или където няма приложим колективен трудов договор, според националното законодателство, колективните трудови договори или практики“.

41. По мое мнение определението на „работник на […] трудов договор за [неопределено време, който се намира в сходно положение]“ поставя два проблема, които ще разгледам последователно, а именно какво е „същата или подобна работа“ и в какъв периметър следва да се търси работникът на трудов договор за неопределено време, който се намира в сходно положение, ако такъв не съществува в същото ведомство (в случая, Consejo de Estado).

а) По „същата или подобна работа“ по смисъла на клауза 3, точка 2 от Рамковото споразумение за срочната работа

42. Преценката на „същия или подобен“ характер на работата, извършвана от работника на срочен трудов договор, който се смята за жертва на дискриминация, и от работника на трудов договор за неопределено време, „който се намира в сходно положение“, по принцип е задача на запитващата юрисдикция[27]. Това обаче не пречи Съдът да предостави на запитващата юрисдикция критерии, които да я насочват в нейната преценка[28]. Така той посочва, че „за да се прецени дали работниците извършват същата или подобна работа, следва да се проследи дали — предвид съвкупност от фактори като естеството на работата, условията на обучение и условията на труд — тези работници могат да се считат за намиращи се в сходно положение“[29].

43. В какво точно се изразяват „естеството на работата, условията на обучение и условията на труд“?

44. В определение Montoya Medina Съдът утвърждава анализа на запитващата юрисдикция, която се основава на „преценка на правния статут на преподавателите доценти и на преподавателите асистенти“, като отбелязва, че „тези два статута предполагат една и съща академична квалификация — тъй като и в двата случая се изисква докторат, подобен професионален опит — три години в първия случай и две години във втория, и упражняване на преподавателски и изследователски функции“[30]. Съдът не изисква от запитващата юрисдикция

27 — Определение Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, т. 39), решение Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, т. 67), определение Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, т. 44), решение Valenza и др. (C-302/11—C-305/11, EU:C:2012:646, т. 43), определение Bertazzi и др. (C-393/11, EU:C:2013:143, т. 33) и решение Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, т. 32).

28 — Решение Marrosu и Sardino (C-53/04, EU:C:2006:517, т. 54).

29 — Определение Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, т. 37), решение Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, т. 66), определение Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, т. 43), решение Valenza и др. (C-302/11—C-305/11, EU:C:2012:646, т. 42), определение Bertazzi и др. (C-393/11, EU:C:2013:143, т. 32) и решение Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, т. 31).

30 — Определение Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, т. 38).

да извърши задълбочен преглед на изпълняваните задачи от преподавателите доценти и от преподавателите асистенти (например да проверява дали те преподават по един или няколко предмета, на какво равнище преподават, дали ръководят дипломни работи) или на тяхната подготовка (например колко години опит действително притежават)[31].

45. За сметка на това в решение O'Brien Съдът осъществява по-задълбочен преглед на работата, извършвана от съответните работници. Той отбелязва, че е уточнено от страните в съдебното заседание, че работата на съдиите на непълно работно време и на съдиите на пълно работно време е една и съща, извършва се в едни и същи юрисдикции и в рамките на едни и същи заседания[32]. Следователно, за разлика от подхода си в определение Montoya Medina, тук Съдът не се задоволява само да констатира упражняването на една и съща професия (тази на магистрат). Като отбелязва, че предвидените в клауза 3, точка 2 от Рамковото споразумение за работа при непълно работно време критерии се основават на „съдържанието на дейността", той се уверява чрез преценка на юрисдикциите и на заседанията, в които се упражнява тази дейност, че тя има едно и също „съдържание"[33].

46. Впрочем Съдът се позовава за първи път на „естеството на работата, условията на обучение и условията на труд" в решение за тълкуване на член 157, параграф 1 ДФЕС[34]. Всъщност член 157, параграф 1 ДФЕС предвижда принципа за равно заплащане на мъжете и жените за равен труд или за труд с равна стойност. Освен това, когато посочва, че при сравняването на положенията следва да се отчитат тези три фактора, определение Montoya Medina препраща към решение Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse[35], постановено за тълкуване на член 157, параграф 1 ДФЕС[36]. Ето защо смятам за относимо да разгледам свързаната с този член съдебна практика, още повече че решенията за тълкуване на Рамковото споразумение за срочната работа, в които Съдът разглежда „работата", извършвана от съответните работници, не са многобройни[37].

47. В решение Brunnhofer Съдът разглежда положението на жалбоподателка, на която е възложен контрол върху кредитите в служба „Чужденци" в една австрийска банка и която претендира, че е жертва на дискриминация, основана на пола. Тя твърди, че нейното положение е сравнимо с това на неин колега мъж, който работи в същата банка и е класиран в същата професионална категория от приложимия колективен трудов договор, в която влизат работниците и служителите с банково образование, извършващи самостоятелно квалифицирана работа. Съдът иска от запитващата юрисдикция да прецени дали жалбоподателката и съответният ѝ колега мъж извършват сходна работа, независимо че последният е бил натоварен с обслужването на големите клиенти и за тази цел е разполагал с търговски правомощия, докато първата, която е контролирала кредитите, е имала по-малко контакти с клиентите и не е можела

31 — Съдът възприема подобен подход в определение Lorenzo Martínez, в което прави извод „въз основа на предоставените от запитващата юрисдикция сведения", че държавните служители, назначени за неопределено време, и временно наетите държавни служители в автономна област Кастилия и Леон се намират в сходно положение, тъй като упражняват „подобни функции" (преподаване), които не изискват „различна академична квалификация или различен опит". Вж. определение Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, т. 45 и 46).

32 — Решение O'Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, т. 62.

33 — Решение O'Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, т. 61.

34 — Решение Royal Copenhagen (C-400/93, EU:C:1995:155, т. 33).

35 — Решение Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse (C-309/97, EU:C:1999:241).

36 — Определение Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, т. 37).

37 — Ще отбележа за пълнота на изложението, че според Съда показател за същата или подобна работа представлява обстоятелството, че жалбоподателката, която преди това е работила на трудов договор за неопределено време при същия работодател, е заемала същата длъжност в качеството си на работник на срочен трудов договор (касае се за договор на непълно работно време, тъй като жалбоподателката е пожелала да се ползва от възможността за ранно пенсиониране): както естеството, така и условията на работа са идентични, тъй като става въпрос за същата длъжност (решение Nierodzik, C-38/13, EU:C:2014:152, т. 33). Съдът изглежда възприема същия подход и в обратната хипотеза на жалбоподатели, които преди това са работили на срочен трудов договор при същия работодател и които твърдят, че извършват същата работа в рамките на своите договори за неопределено време (решение Valenza и др., C-302/11—C-305/11, EU:C:2012:646, т. 47 и определение Bertazzi и др., C-393/11, EU:C:2013:143, т. 36). Все пак тези решения се отнасят до много особени случаи, в които едно и също лице е извършвало същата работа в рамките на друг вид договор: следователно те не са ни особено полезни.

да поема ангажименти, които обвързват пряко нейния работодател [38]. Както се вижда, Съдът не изключва възможността съответните работници, въпреки упражняването на една и съща професия (тази на висши банкови служители), да не извършват същата работа: следователно според мен той преценява последната стриктно, тъй като отчита разликата между изпълняваните задачи (контролът върху кредитите и управлението на клиентския портфейл), както и търговските правомощия и различните прерогативи на съответните работници.

48. Също така в решение Kenny Съдът според мен прави стриктна преценка на същата работа. В това дело държавни служители от ирландското Министерство на правосъдието смятат, че са жертви на дискриминация, основана на пола, тъй като получават по-ниска заплата от свои колеги мъже, които са държавни служители не на Министерството на правосъдието, а на полицията, където им е възложено да изпълняват същите задачи от административен характер. Съдът иска от запитващата юрисдикция да отчете, от една страна, разликата в професионалната квалификация на служителите от Министерството на правосъдието и на полицаите, и от друга страна, обстоятелството, че някои от полицаите, на които са възложени административни задачи, е трябвало също така да изпълняват други задачи от оперативно естество като контакти с Европол и Интерпол и че всички полицаи могат при изключителни обстоятелства да бъдат приканени да работят в областта на оперативните нужди [39]. Следователно Съдът не изключва възможността съответните работници, въпреки упражняването на еднакви общи задачи (административни задачи), да не извършват една и съща работа: той преценява последната стриктно, като взема под внимание упражняването на други, различни задачи (полицейски задачи). Вярно е, че в дело Kenny решението на запитващата юрисдикция би могло да зависи от съотношението между административните и полицейските задачи, извършвани от съответните членове на полицията [40].

49. Струва ми се, че в настоящото дело следва да се възприеме по-скоро подходът на Съда в определение Montoya Medina, отколкото този в решения O'Brien, Brunnhofer и Kenny: понятието за „същата или подобна“ работа по смисъла на клауза 3, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа според мен трябва да се тълкува широко, без да е необходима преценка на изпълняваните от съответните работници задачи.

50. Всъщност съгласно постоянната съдебна практика относно Рамковото споразумение за срочната работа „клауза 4 от [това] споразумение следва — предвид преследваните с последното цели — да се разбира като изразяваща принцип на социалното право на Съюза, който не може да се тълкува стеснително“ [41]. Така Съдът дава широко тълкуване на понятието „условия за наемане на работа“, посочено в клауза 4, точка 1 от посоченото споразумение: той постановява, че за да се определи дали дадена мярка представлява условие за наемане на работа, решаващ е именно критерият за наемане на работа, и по-специално трудово правоотношение, установено между работника и неговия работодател [42]. От това той заключава, че трябва да се разглеждат като условия за наемане на работа допълнителното възнаграждение за прослужено време [43], пенсията (когато е обусловена от трудовото правоотношение, а не произтича от законоустановена социалноосигурителна схема) [44], обезщетението за неправомерно използване

38 — Решение Brunnhofer (C-381/99, EU:C:2001:358, т. 50).

39 — Решение Kenny и др. (C-427/11, EU:C:2013:122, т. 30 и 33).

40 — Съдът отбелязва (и така посочва, че се касае за относим критерий), че не му е известно какъв е „броя[т] на […]служители[те на полицията] […], които изпълняват само административни задачи, и броя[т] на тези, които трябва да изпълняват и задачи от оперативно естество, като контакти с Европейската полицейска служба (Европол) или Интерпол“. Вж. решение Kenny и др. (C-427/11, EU:C:2013:122, т. 32).

41 — Решение Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, т. 38), решение Gavieiro Gavieiro и Iglesias Torres (C-444/09 и C-456/09, EU:C:2010:819, т. 49), определение Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, т. 31), определение Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, т. 36), решение Carratù (C-361/12, EU:C:2013:830, т. 33) и решение Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, т. 24).

42 — Решения Carratù (C-361/12, EU:C:2013:830, т. 35) и Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, т. 25).

43 — Решение Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, т. 48).

44 — Решение Impact (C-268/06, EU:C:2008:223, т. 134).

на срочен договор [45] и срокът на предизвестието при прекратяване на срочен трудов договор [46]. Той по-специално отбелязва в решение Nierodzik, че тълкуване на клауза 4, точка 1, което би изключило условията за прекратяване на срочен трудов договор от определението на понятието „условия за наемане на работа“ по смисъла на тази разпоредба, би означавало ограничаване в противоречие с посочената в тази разпоредба цел на приложното поле на закрилата срещу дискриминация, предоставяна на работниците на срочен трудов договор [47]. Подобна констатация според мен може да бъде направена по повод на понятието „същата или подобна работа“, чието извършване определя „работник[а] на […] трудов договор за [неопределено време, който се намира в сходно положение]“, посочен в клауза 4, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа: тълкуване на тази разпоредба, което би изключило от определението на понятието „работник на трудов договор за неопределено време, който се намира в сходно положение“ работника на трудов договор за неопределено време, който не извършва точно същите задачи, би означавало ограничаване на приложното поле на клауза 4 от това рамково споразумение в противоречие с нейната цел. Всъщност подобно тълкуване би лишило работника на срочен трудов договор, който смята, че е жертва на дискриминация, от сравнение с референтен работник, когато извършваните задачи не биха били точно същите.

51. Струва ми се, че широкото тълкуване на понятието „същата или подобна“ работа има за последица и това, че упражняването на втора дейност, различна от общата, не позволява да се направи извод за липсата на такава работа, ако тази втора дейност е само съпътстваща, тоест ако засегнатият работник ѝ посвещава по-малко време, отколкото на общата дейност. Също така само възможното упражняване на втора дейност, различна от общата, според мен не позволява да се направи извод за липсата на същата или подобна работа. Подобно разрешение е в съответствие с решение O’Brien, в което Съдът е постановил, че „няма как да се поддържа, че съдиите на пълно работно време и [съдиите на непълно работно време] не са в сходно положение, понеже имали различни кариери, доколкото вторите можели да продължат да упражняват адвокатска професия. Всъщност от определящо значение е по-скоро това дали те по същество извършват една и съща дейност“ [48].

52. Това не променя факта, че изпълняваните задачи трябва да бъдат взети предвид от запитващата юрисдикция. Това обаче следва да се прави не за да се определи дали работникът на срочен трудов договор извършва същата или подобна работа като тази на работник на трудов договор за неопределено време, който се намира в сходно положение, а за да се провери дали неравното третиране може да бъде обосновано от обективна причина. Всъщност клауза 4, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа предвижда двуетапна обосновка: първо, следва да се прецени дали съответният работник на срочен трудов договор е третиран по-неблагоприятно от работник на трудов договор за неопределено време, който се намира в сходно положение, по отношение на условие за наемане на работа, и второ, следва да се провери дали подобно неравно третиране може да бъде оправдано от обективна причина.

53. Във връзка с това отбелязвам, че макар в рамките на преценката на разликата в третирането Съдът, както видяхме, да се позовава на „естеството на работата“ [49], в рамките на разглеждането на обосновката за неравното третиране той се позовава на „конкретното естество на задачите, за чието изпълнение са сключени срочни трудови договори, и [на] присъщите характеристики на

45 — Решение Carratù (C-361/12, EU:C:2013:830, т. 36).

46 — Решение Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, т. 29).

47 — Решение Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, т. 27).

48 — Решение O’Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, т. 62).

49 — Вж. точка 42 от настоящото заключение.

последните“ [50]: използването на различни термини („работа“ и „задачи“) подсказва, че преценката на разликата в третирането следва да се ограничи до сравняване на „работата“ — общ термин, докато разглеждането на обосновката следва да вземе предвид изпълняваните „задачи“, чието „конкретно“ естество е подчертано. Следователно „задачите“ не следва да се вземат предвид при преценката на разликата в третирането.

54. Подчертавам, че един и същи елемент не може да се взема предвид едновременно за установяване, първо, на неравно третиране и след това, второ, за неговото обосноваване. Ако положението на съответните работници е било прието за сходно, това означава, че те извършват същата или подобна работа по смисъла на клауза 3, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа. Поради това неравното третиране не може на следващ етап да бъде обосновано с различното естество на извършваната работа [51]. Неравното третиране би могло да бъде обосновано с различното естество на извършваната работа само ако на същата или подобна работа се придаде различно съдържание на всеки от двата етапа на изискваната от клауза 4 преценка: обикновеното „естество на работата“ за установяване на неравното третиране, „конкретното естество на задачите“ за неговото обосноваване [52].

55. Алтернативно решение би било извършваната работа да се взема предвид само за установяване на неравното третиране: в такъв случай последното би могло да бъде обосновано единствено с преследването на законосъобразна цел на социалната политика на определена държава членка [53], а не с различното естество на работата. В такава хипотеза би било възможно

50 — Вж. решение Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, т. 73): „[понятието „обективни причини“] изисква констатираното неравно третиране да бъде обосновано с наличието на точни и конкретни елементи, характеризиращи въпросното условие за наемане на работа в особения контекст, в който то се вписва, и въз основа на обективни и прозрачни критерии, за да се провери дали това неравно третиране отговаря на реална потребност, дали то е годно за постигане на преследваната цел и дали е необходимо в това отношение. Посочените елементи могат да произтичат по-специално *от конкретното естество на задачите, за чието изпълнение са сключени срочни трудови договори, и от присъщите характеристики на последните* или, ако е необходимо, от преследването на легитимна цел, свързана със социалната политика на определена държава членка“ (подчертаването е мое). Вж. също решение Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, т. 53), решение Gavieiro Gavieiro и Iglesias Torres (C-444/09 и C-456/09, EU:C:2010:819, т. 55), определение Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, т. 41), определение Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, т. 48), решение Valenza и др. (C-302/11—C-305/11, EU:C:2012:646, т. 51) и определение Bertazzi и др. (C-393/11, EU:C:2013:143, т. 40).

51 — Вярно е, че Съдът е постановил също така, че „естеството на функциите, упражнявани от [съответния работник на срочен трудов договор], и опита, който е придобил с оглед на това, не представляват само един от факторите, които могат обективно да оправдаят разлика в третирането в сравнение с [работника на трудов договор за неопределено време, които се намират в сходно положение]. Те фигурират и сред критериите, позволяващи да се установи дали заинтересованото лице се намира в положение, сходно с това на последни[я]“. (решения Rosado Santana, C-177/10, EU:C:2011:557, т. 69 и Valenza и др., C-302/11—C-305/11, EU:C:2012:646, т. 44, и определение Bertazzi и др., C-393/11, EU:C:2013:143, т. 34).
Вж. в това отношение *Tobler*, C. The Prohibition of Discrimination in the Union's Layered System of Equality Law: From Early Staff Cases to the Mangold Approach. — In: The Court of Justice and the Construction of Europe: Analyses and Perspectives on Sixty Years of Case-law, Asser Press, 2013, p. 443—469: „recently, the Court confirmed in another context that the same factual elements may be relevant in the analytically different contexts of comparability and objective justification (Rosado Santana, para. 69), *which is rather confusing*“ (p. 464) (курсивът е мой).
Отбелязвам обаче, че това съображение фигурира в съответните решения *преди* съображението във връзка с „особеното естество на задачите“, посочено в точка 53 от настоящото заключение и съгласно което „задачите“ се вземат предвид за определяне на обосноваността на неравното третиране. Следователно съображението във връзка с „особеното естество на задачите“ според мен следва да се разбира като уточнение на съображението във връзка с „естеството на функциите“.

52 — Впрочем генералният адвокат Cosmas вече е обръщал внимание на Съда върху този аспект в дело Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse за тълкуване на член 157, параграф 1 ДФЕС. Естеството на работата и условията на работа могат да бъдат обекти на „двойна употреба“, а именно да се използват едновременно за сравняване на полаганата работа и за обосноваване на неравното третиране само ако са дефинирани различно за всяка от тези употреби. Според генералния адвокат, „за да може възможността за двойна употреба на критерия за професионално обучение да има смисъл, следва да се приеме, че този критерий няма еднакво съдържание в рамките на всяка от тези две употреби“. В случая една и съща дейност (психотерапия) е упражнявана от лекари и от дипломирани психолози (като последните следователно не са лекари). Генералният адвокат предлага да се вземе предвид професионалното обучение както за да се определи дали положенията са сходни, така и за да се разгледа, ако е необходимо, дали разликата в третирането е обоснована. Така той предлага да се придаде различно съдържание на критерия за професионално обучение на всеки от тези два етапа: според него сходството на положенията може да бъде изключено само ако професионалното обучение е било „коренно различно“, а обосновката може да бъде приета, ако професионалното обучение е било само „различно“ (заключение на генералния адвокат Cosmas по дело Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, C-309/97, EU:C:1999:8, т. 33).
Съдът не възприема предложеното от генералния адвокат разграничение: той приема, че положенията не са сходни и следователно не се произнася по обосновката и критериите за нея (решение Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, C-309/97, EU:C:1999:241, т. 20). Той не заема по-ясна позиция по този въпрос и в решения Royal Copenhagen (C-400/93, EU:C:1995:155, т. 42) и JämO (C-236/98, EU:C:2000:173, т. 48 и 52).

53 — Вж. точка 86 от настоящото заключение.

да се вземе предвид конкретното естество на задачите за установяване на неравното третиране. Според мен обаче подобна хипотеза не съответства на целта на Рамковото споразумение за срочната работа, определена в клауза 1, буква а) от него, а именно да се подобри качеството на срочната работа чрез гарантиране прилагането на принципа на недопускане на недискриминация. Всъщност, както видяхме, подобна цел изисква широко тълкуване на клауза 4 от това рамковото споразумение. Впрочем именно такъв изглежда избраният от Съда път: когато тълкува тази клауза 4, той посочва конкретното естество на задачите именно в рамките на разглеждането на обосновката [54].

56. Поради това според мен е уместно да се посочи на запитващата юрисдикция, че с оглед на целите на Рамковото споразумение за срочната работа понятието за „същата или подобна работа“ по смисъла на клауза 3, точка 1 от това рамково споразумение не може да бъде предмет на стриктно тълкуване. Следователно конкретното естество на извършваните от съответните работници задачи не може да се вземе предвид за определянето дали те извършват същата или подобна работа. За сметка на това, то може да бъде взето предвид, за да се установи дали неравното третиране е оправдано от обективни причини по смисъла на клауза 4, точка 1 от посоченото рамково споразумение. Също така действителното или само възможно упражняване на втора дейност, различна от общата дейност, не позволява да се направи извод за липсата на такава работа, щом тази втора дейност е само съпътстваща, тоест ако съответният работник ѝ посвещава по-малко време, отколкото на общата дейност.

57. Колкото до професионалното обучение, според мен то може да има само второстепенно значение по отношение на естеството на работата, когато трябва да се установи дали положенията са сходни. Всъщност струва ми се спорно да се приема, както прави Съдът в решение Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, че лекар и психолог не са в сходно положение само с мотива че дипломите им са различни, след като те извършват съвсем същата работа [55]. Това означава да се приеме, че понеже професионалното им обучение се различава, тяхната работа всъщност е различна, не защото има различен предмет (тъй като упражняваната дейност е една и съща: психотерапия), а защото се извършва по различен начин. Отчитането обаче не само на предмета на работата, но и на начина, по който тя се върши, за да се определи дали работата е същата или подобна, според мен не съответства на целта на Рамковото споразумение за срочната работа, която изисква широко тълкуване на клауза 4, точка 1 от последното.

58. В случая жалбоподателката смята, че е жертва на дискриминация по отношение на всички служители в публичната администрация, на които се изплаща допълнителното възнаграждение за всеки три прослужени години, чието получаване ѝ е отказано, а именно, държавните служители, назначени за неопределено време, временно наетите държавни служители и договорно наетия персонал.

54 — Отбелязвам, че вземането предвид на „конкретното естество на задачите“ не за да се установи дали положенията са сходни, а за да се провери дали разликата в третирането може да бъде обоснована, би могло да има за последица облекчаване на доказателствената тежест, възложена на работника на срочен трудов договор, което според мен съответства на целта на Рамковото споразумение за срочната работа, определена в клауза 1, буква а) от него. Несъмнено това рамково споразумение не споменава въпроса за разпределянето на тежестта на доказване, а свързаната с него съдебна практика не дава никакво уточнение. Струва ми се обаче, че работник на срочен трудов договор, който смята, че е жертва на дискриминация, би могъл да срещне трудности при доказването, че върши точно същите задачи като работник на трудов договор за неопределено време, който се ползва от предимството, отказано на първия, особено ако последният работи в друго ведомство. Следователно, да се изисква от него да докаже не че извършва същата или подобна работа, а че върши точно същите задачи, би могло на практика да го затрудни да претендира закрилата по клауза 4 от посоченото рамково споразумение.

55 — Дело Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse (C-309/97, EU:C:1999:241, т. 20): „от сведенията в акта за преюдициално запитване е видно, че макар психолозите и лекарите, наети като психотерапевти […], да изпълняват привидно същата дейност, те използват за лекуването на пациентите си познания и способности, придобити в много различни дисциплини, едните основани на обучение по психология, а другите – на обучение по медицина“. Вж. също заключението на генералния адвокат Cosmas по дело Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse (C-309/97, EU:C:1999:8, т. 35): „дори ако, доколкото се касае за нейния предмет, те извършват привидно една и съща дейност, тоест, психотерапия, те притежават коренно различни знания, опит и следователно, терапевтични способности, обстоятелство, което оказва значително влияние върху извършваната работа“.

59. Положението на жалбоподателката обаче не може да се разглежда като сходно с това на всички служители в публичната администрация, независимо каква е тяхната дейност: нейното положение е сходно само с това на служителите в публичната администрация, които извършват „същата или подобна“ работа по смисъла на клауза 3, точка 2 от Рамковото споразумение за срочната работа.

60. В това отношение испанското правителство твърди, че помощният персонал не извършва работа, която е същата или подобна на работата на останалите служители в публичната администрация, тъй като той върши специална работа, а именно доверителни или специални консултантски функции.

61. Според мен този довод не може да бъде приет.

62. Вярно е, че съгласно член 12, параграф 1 от LEBEP помощният персонал извършва „ *единствено* функции, определени като доверителни или специални консултантски функции“ [56]. Също така е вярно, че съгласно член 9, параграф 2 от този закон помощният персонал не може да осъществява „функции, включващи пряко или непряко участие в упражняването на публичната власт или защитата на общите държавни интереси и интересите на публичната администрация“. Tribunal Supremo уточнява в решение от 17 март 2005 г., че „действията на професионално сътрудничество, които се проектират в нормалните функции на публичната администрация, независимо дали се касае за външни функции за предоставяне на публични услуги и обезпечаване сигурността на гражданите, или за вътрешни, чисто административно-организационни функции, трябва да останат забранени [за] помощния персонал“ [57].

63. При все това, от една страна, трудно мога да разбера по какъв начин доверието би могло да характеризира работата на жалбоподателката, противно на работата на останалите служители в публичната администрация: доверието на прекия ръководител несъмнено е необходимо за упражняването на някои функции, изпълнявани от други служители в публичната администрация [58]. От друга страна, макар помощният персонал, съгласно посочения в предходната точка израз на Tribunal Supremo, да не може да извършва нормалните функции на публичната администрация, за сметка на това държавните служители, назначени за неопределено време, могат да извършват доверителни или специални консултантски функции, обикновено възлагани на помощния персонал. Всъщност, както в член 26, параграф 4 от Закона за бюджета за 2012 г., така и в член 24, параграф 2 от Закон № 22/2013 за Закона за бюджета за 2014 г. се посочват „държавните служители, назначени за неопределено време, които, постоянно или за изпълнение на специални дейности, заемат длъжности, предназначени за помощния персонал“.

64. Следователно не може да се изключи възможността, само въз основа на испанското законодателство, помощният персонал да извършва същата или подобна работа като тази на други служители в публичната администрация. Ето защо запитващата юрисдикция следва да провери дали действително извършваната от жалбоподателката работа, а именно канцеларската работа, е същата или подобна като работата, извършвана от някои назначени за неопределено време служители в публичната администрация.

65. В това отношение припомням, че жалбоподателката е началник на секретариата на постоянния съветник, председател на второ отделение на Consejo de Estado.

56 — Курсивът е мой.

57 — Решение на Tribunal Supremo от 17 март 2005 г., административен състав, седмо отделение, жалба № 4245/1999 (ROJ STS 1711/2005).

58 — Жалбоподателката съобщава, че в качеството си на секретар не изпълнява „специални консултантски“ функции.

66. Във второ отделение на Consejo de Estado има и други секретари. Всъщност, тъй като жалбоподателката е „началник на секретариата“ на второ отделение, това означава, че в него има няколко секретари. Със сигурност има и още секретари в другите отделения на Consejo de Estado. Следователно запитващата юрисдикция ще трябва да провери дали те, противно на жалбоподателката, са наети по договор, сключен за неопределено време. Ако случаят е такъв, според мен тяхната работа следва да се приеме за същата или подобна на тази на жалбоподателката.

67. Възможно е да има разлики между извършваните от жалбоподателката задачи в качеството ѝ на началник на секретариата и тези на обикновените секретари, които не ръководят секретариат. Например жалбоподателката може да отговаря за управлението на работната програма на председателя на второ отделение и за контактите с другите отделения на Consejo de Estado, задачи, каквито обикновените секретари не изпълняват. Струва ми се обаче, че такива разлики между задачите, изпълнявани от началника на секретариата и от обикновените секретари, би следвало да се вземат предвид не за определянето дали те извършват същата или подобна работа и следователно дали положенията им са сходни, а за определяне дали разликата в третирането може да бъде обоснована.

68. Не може обаче да се изключи възможността всички секретари в Consejo de Estado, независимо дали ръководят секретариат, да са наети по срочни договори. Ако случаят е такъв, според мен от това не следва да се стига до извода, че жалбоподателката не може да се ползва от клауза 4 от Рамковото споразумение за срочната работа. Всъщност клауза 3, точка 2 от същото гласи, че „[к]огато няма „работник на […] трудов договор за [неопределено време, който се намира в сходно положение]“ в същото ведомство, сравнението се прави чрез препратка до приложимия колективен трудов договор или където няма приложим колективен трудов договор, според националното законодателство, колективните трудови договори или практики“. Според мен, Consejo de Estado може да се разглежда като еквивалент на „ведомство“ в публичния сектор. В какъв периметър да се търси работника на трудов договор за неопределено време, който се намира в сходно положение, ако няма такъв в Consejo de Estado: дали сред секретарите в другите испански консултативни органи, сред секретарите в испанските съдилища или сред секретарите в испанската публична администрация, съдебна или не?

б) По референтния периметър, когато в същото ведомство няма работник на трудов договор за неопределено време, който се намира в сходно положение

69. В решение Valenza, определение Bertazzi и решение Nierodzik Съдът приема за работници на трудов договор за неопределено време, които се намират в сходно положение, лицата, работещи за същия публичен регулаторен орган (италианския орган за защита на конкуренцията и италианския орган за електроенергия и газ)[59] или за същата обществена болница[60]. Макар Съдът да не е мотивирал своя избор, според мен същият регулаторен орган или същата болница могат да се разглеждат като еквивалентни в публичния сектор на същото ведомство, посочено в клауза 3, точка 2 от Рамковото споразумение за срочната работа.

70. Същевременно в определения Montoya Medina и Lorenzo Martínez, както и в решение Rosado Santana, Съдът приема за работници на трудов договор за неопределено време, които се намират в сходно положение, що се отнася до преподавател асистент от университета в Аликанте, „преподавателите доценти от университетската преподавателска колегия [в същата] автономна област“[61]. Що се отнася до неуниверситетски преподавател, работил в център за обществено образование в автономната област Кастилия и Леон, Съдът приема за работници на трудов

59 — Решение Valenza и др. (C-302/11—C-305/11, EU:C:2012:646, т. 43) и определение Bertazzi и др. (C-393/11, EU:C:2013:143, т. 33).

60 — Решение Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, т. 32).

61 — Определение Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, т. 39).

договор за неопределено време, които се намират в сходно положение, временно наетите държавни служители от „неуниверситетската преподавателска колегия, принадлежаща към [същата] автономна област“ [62]. Що се отнася до временно нает държавен служител в автономна област Андалусия, Съдът приема за работници на трудов договор за неопределено време, които се намират в сходно положение, държавните служители, назначени за неопределено време в същата автономна област и със същата категория [63]. Независимо че и тук Съдът не обяснява своя избор, струва ми се, че тези работници не могат да се приемат за част от същото ведомство или от неговия публичен еквивалент: ако намерението на Съда е било такова, той би избрал работници от същия университет или от същия образователен център.

71. За сметка на това отбелязвам, че условията на труд на съответните работници в посочените в предходната точка дела се уреждат от един и същи текст или от текстове с един и същи автор. Условията на труд на преподавателите доценти и на преподавателите асистенти от автономната област Валенсия се уреждат от един и същи декрет на правителството на тази автономна област [64]. Възнагражденията на временно наетите и на назначените за неопределено време държавни служители в автономната област Кастилия и Леон се уреждат от един и същи испански закон (LEBEP, който се разглежда в настоящото дело) и от един и същи годишен декрет на тази автономна област [65]. Изчисляването на прослуженото време на временно наетите и на назначените за неопределено време държавни служители от автономната област Андалусия, макар и изглежда да се урежда от два текста, е регулирано от испанския законодател [66]. Следователно в тези дела по мое мнение Съдът може да е искал да определи референтния периметър като обхващащ работниците, чиито условия на труд се уреждат от един и същи текст или от текст от същия автор като тези на работника на срочен трудов договор, който смята, че е жертва на дискриминация.

72. Подобно определение на референтния периметър може да се обясни с разсъждение, подобно на възприетото от Съда в решение Lawrence [67]. В това решение Съдът е постановил, че член 157, параграф 1 ДФЕС е приложим само за лица, работещи за един и същ работодател. Всъщност, ако съответните работници са наети от различни работодатели, разликите във възнаграждението не могат да се дължат на един-единствен източник. Следователно липсва образувание, което да е отговорно за неравенството и което би могло да възстанови равното третиране. Впрочем в посочените в точка 70 по-горе дела условията на труд действително могат да бъдат причислени към един и същи източник, независимо дали се касае за правителството на съответната автономна област или за испанския законодател. Освен това Съдът уточнява в решение Lawrence, че различията във възнаграждението могат да се дължат на един-единствен източник в три хипотези: когато „произхождат пряко *от законодателните разпоредби* или от колективните трудови договори, както и в случай, че работата се извършва в едно и също ведомство или служба, частна или публична“ [68]. Следователно според Съда законодателят може да се разглежда като един-единствен източник и така да е възможно сравнението със съвкупността от работници, чиито условия на заплащане той е определил.

73. Такова определение на референтния периметър намира подкрепа и в клауза 3, точка 2 от Рамковото споразумение за срочната работа. В нея се предвижда, че когато в същото ведомство няма работник на трудов договор за неопределено време, който се намира в сходно положение, сравнението се прави според националното законодателство. Впрочем приемането за работници

62 — Определение Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, т. 46).

63 — Решение Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, т. 67 и 83).

64 — Определение Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, т. 13).

65 — Определение Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, т. 10—17).

66 — Решение Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, т. 10—12).

67 — Решение Lawrence и др. (C-320/00, EU:C:2002:498, т. 18). Вж. също решение Allonby (C-256/01, EU:C:2004:18, т. 46)

68 — Решение Lawrence и др. (C-320/00, EU:C:2002:498, т. 17). Курсивът е мой.

на трудов договор за неопределено време, които се намират в сходно положение, на работниците, чиито условия на труд се уреждат от същия закон като условията на труд на съответния работник на срочен трудов договор, означава да се определи референтният периметър според националното законодателство.

74. Следователно според мен, ако в същото ведомство не може да бъде открит работник на трудов договор за неопределено време, който се намира в сходно положение, такъв следва да се търси сред работниците, чиито условия на труд могат да имат същия източник. Подобно решение, що се отнася до публичния сектор, в който условията на труд се определят от публичната власт [69], позволява да се приеме широко определение на референтния периметър, съответстващо на целите на Рамковото споразумение за срочната работа. Имам само една резерва към възприетия от Съда подход в посочените в точка 70 по-горе дела: струва ми се, че за да се спази клауза 3, точка 2 от това рамково споразумение, следва да се провери дали съществува работник на трудов договор за неопределено време, който се намира в сходно положение, в същото ведомство, тоест, що се отнася до публичния сектор, в същия орган, същата администрация или същата служба, преди да се търси такъв работник сред тези, чиито условия на труд могат да имат същия източник.

75. Следователно в случая работник на трудов договор за неопределено време, който се намира в сходно положение, следва да се търси първо в Consejo de Estado. Ако в Consejo de Estado не съществува такъв, той трябва да се търси сред работниците, чиито условия на труд се уреждат от LEBEP (който определя възнаграждението на държавните служители, назначени за неопределено време, и уточнява, че режимът на държавните служители, назначени за неопределено време, по принцип е приложим за помощния персонал) и от законите за бюджета (които определят възнаграждението на помощния персонал и изключват от него спорното допълнително възнаграждение за всеки три прослужени години): условията на заплащане на помощния персонал и на държавните служители имат един и същи източник, а именно испанският законодател. Струва ми се, че ако няма работник на трудов договор за неопределено време, който се намира в сходно положение, в Consejo de Estado, той следва да се търси първо сред секретарите в другите испански консултативни органи и в испанските съдилища. Всъщност клауза 3, точка 2 от Рамковото споразумение за срочната работа изисква такъв работник да бъде потърсен в същото ведомство, тоест във възможно най-малък периметър, преди референтният периметър да бъде разширен. Следователно, да се потърси работникът в другите испански консултативни органи и в испанските съдилища, преди търсенето да бъде разширено, ако е необходимо, към държавните служители от други администрации, според мен съответства на духа на клауза 3, точка 2 от това рамково споразумение.

76. След като посочих с какви работници на трудови договори за неопределено време трябва да се сравни положението на жалбоподателката и при какви условия, по-долу ще разгледам дали жалбоподателката е била обект на по-неблагоприятно третиране.

69 — В това отношение отбелязвам, че определянето на референтния периметър като обхващащ работниците, чиито условия на труд могат да имат един-единствен източник, може, ако бъде приложено към частния сектор, да доведе до определянето на ограничен периметър. Така клауза 3, точка 2 от Рамковото споразумение за срочната работа гласи, че когато в същото ведомство няма работник на трудов договор за неопределено време, който се намира в сходно положение, сравнението се прави чрез препратка до приложимия колективен трудов договор: ако приложимият колективен трудов договор е фирмен колективен трудов договор, референтният периметър ще бъде ограничен до работниците от съответното предприятие. Освен това определянето на референтния периметър в зависимост от източника на условията на труд може да доведе до приемането за еднакъв труд (секретар) на по-ограничен периметър за работниците в частния сектор (за секретарите на срочен трудов договор от частния сектор — секретарите на трудов договор за неопределено време от същото предприятие, щом приложимият колективен трудов договор е фирмен), отколкото за работниците в публичния сектор (за секретарите на срочен трудов договор от публичния сектор — секретарите на трудов договор за неопределено време в публичната администрация като цяло). Такива последици според мен обаче произтичат от клауза 3, точка 2 от Рамковото споразумение за срочната работа. Всъщност в нея се предвижда сравнение чрез препратка до приложимия колективен трудов договор или според националното законодателство, колективните трудови договори или практики: следователно тя оставя на държавите членки свободата да определят референтния периметър.

2. По разликата в третирането

77. Спорът по главното производство засяга предоставянето на предвиденото в член 23 от LEBEP допълнително възнаграждение за всеки три прослужени години.

78. Клауза 4, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа забранява дискриминацията на работниците на срочни трудови договори по отношение на условията за наемане на работа. Впрочем Съдът е постановил, че допълнителното възнаграждение за прослужено време представлява „условие за наемане на работа“ по смисъла на тази разпоредба[70]. В решение Gavieiro Gavieiro и Iglesias Torres Съдът преценява по-специално допълнителното възнаграждение за всеки три прослужени години, разглеждано в главното производство (независимо че в това решение жалбоподателите са временно наети държавни служители, докато г-жа Regojo Dans е служител от помощния персонал)[71].

79. Член 23, буква б) от LEBEP предвижда, че държавните служители, назначени за неопределено време, имат право на допълнително възнаграждение за всеки три прослужени години, и определя последното като „размер, еднакъв за всяка длъжностна подгрупа или група от професионалната класификация, когато последната няма подгрупа, за всеки три прослужени години“. Член 25, параграф 1 от LEBEP гласи, че временно наетите държавни служители получават допълнителното възнаграждение за всеки три прослужени години. За сметка на това в член 26, параграф 4 от Закона за бюджета за 2012 г., отнасящ се до възнаграждението на помощния персонал, не се посочва допълнителното възнаграждение за всеки три прослужени години: следователно този персонал не получава такова, както впрочем обяснява запитващата юрисдикция.

80. Следователно налице е разлика в третирането между служител от помощния персонал, който, както видяхме, е работник „на срочен трудов договор“ по смисъла на клауза 3, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа и който не получава спорното допълнително възнаграждение, и държавните служители, назначени за неопределено време, които го получават и които безспорно са работници на трудов договор за неопределено време.

70 — Решения Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, т. 47 и 48), Gavieiro Gavieiro и Iglesias Torres (C-444/09 и C-456/09, EU:C:2010:819, т. 50) и определения Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, т. 32) и Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, т. 37).

71 — Решение Gavieiro Gavieiro и Iglesias Torres (C-444/09 и C-456/09, EU:C:2010:819, т. 20).

81. За сметка на това временно наетите държавни служители, които получават спорното допълнително възнаграждение, са държавни служители на срочен трудов договор[72]. Следователно разликата в третирането между помощния персонал и временно наетите държавни служители не спада към клауза 4, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа, съгласно която работниците на срочни трудови договори не трябва да се третират по по-неблагоприятен начин спрямо работниците *на трудов договор за неопределено време*, които се намират в сходно положение[73].

82. Също така, що се отнася до договорно наетите служители, може да съществува разлика в третирането само спрямо наетите за неопределен срок служители (всъщност член 8, параграф 2, буква c) от LEBEP предвижда, че договорите на договорно наетите служители са или безсрочни, или за определен срок), щом те получават спорното допълнително възнаграждение.

83. След като разгледах наличието на разлика в третирането, сега ще се спра на неговата обосновка.

B – *По третия преюдициален въпрос*

84. С третия си въпрос запитващата юрисдикция иска от Съда да установи дали режимът за назначаване и освобождаване от длъжност на помощния персонал по свободна преценка съставлява обективна причина, която може да оправдае неравното третиране по смисъла на клауза 4 от Рамковото споразумение за срочната работа.

72 — В решение Gavieiro Gavieiro и Iglesias Torres (C-444/09 и C-456/09, EU:C:2010:819) Съдът е постановил, че Рамковото споразумение за срочната работа е приложимо за временно наети испански държавни служители (чиито условия на труд се уреждат, както в настоящото дело, от LEBEP).

73 — Подчертавам, че положението, което Съдът следва да разгледа в настоящото дело, се отличава от това, по което е постановено определение Rivas Montes (C-178/12, EU:C:2013:150).
В това определение Съдът разглежда испанската разпоредба, която предвижда, по отношение на държавните служители, назначени за неопределено време, за изчисляването на допълнително възнаграждение за прослужено време да се взема предвид цялото прослужено време, независимо в коя администрация. Същата разпоредба предвижда, обратно, що се отнася до договорно наетите служители, да се взема предвид само прослуженото време в същата администрация. Съдът постановява, че не е компетентен да се произнесе по съответствието на тази испанска разпоредба с клауза 4 от Рамковото споразумение за срочната работа. Той отбелязва, че договорно наетите служители са назначени или за определен срок, или безсрочно, и че всички договорно наети служители са третирани по еднакъв начин (взема се предвид само прослуженото време в същата администрация). Оттук той стига до извода, че твърдяната разлика в третирането е основана не на определения или неопределен срок на трудовото правоотношение, а на правното естество на последното (неговият служебен или договорен характер). Следователно, подобна разлика в третирането не попада в обхвата на правото на Съюза.
Същевременно, в определение Rivas Montes, в което договорно нает служител на срочен договор иска да се ползва от посочената клауза 4, не всички договорно наети служители са били срочно наети, някои са били безсрочно наети, всички, обаче, са били третирани по един и същи начин. За сметка на това, в настоящото дело, в което член на помощния персонал иска да се ползва от същата клауза 4, всички членове на помощния персонал са срочно наети и всички са третирани по един и същи начин (никой няма право на спорното допълнително възнаграждение).
Във всички случаи възприетото от Съда в определение Rivas Montes разрешение ми изглежда спорно. Всъщност, доколкото жалбоподателката е била назначена на срочен трудов договор и доколкото някои работници на договор за неопределено време (държавните служители, назначени за неопределено време) са се ползвали от предимството, което ѝ е било отказано, според мен би било за предпочитане да се приеме, че е налице неравно третиране, забранено от клауза 4 от Рамковото споразумение за срочната работа. Да се откаже, както прави Съдът, на г-жа Rivas Montes да ползва тази клауза 4, означава да се изисква *всички* работници на трудов договор за неопределено време, които се намират в сходно положение (държавни служители, назначени за неопределено време, и договорно наети служители на трудов договор за неопределено време), а не само *някои* работници на трудов договор за неопределено време, които се намират в сходно положение (държавни служители, назначени за неопределено време), да се ползват от предимството, отказано на работника на срочен трудов договор, който се смята за жертва на дискриминация. Струва ми се, че тук се касае за ограничително тълкуване на посочената клауза 4, докато целите на това рамково споразумение и неговото полезно действие изискват широко тълкуване на тази клауза. Накрая, отбелязвам, че в определение Vino, на което Съдът се основава в определение Rivas Montes, никой работник на трудов договор за неопределено време не е можел да се ползва от изискваното от жалбоподателя предимство, тъй като това предимство се е изразявало в задължителното посочване в срочния трудов договор на причината, поради която той е сключен за определен срок (като пропускането на такова посочване е водело до преквалифицирането в трудов договор за неопределено време). Следователно очевидно се е касаело за разлика в третирането между някои работници на срочен трудов договор (които работят, подобно на жалбоподателя, в италианските пощи, за които текст предвижда, че не е необходимо в договора да се посочва причината, поради която той е сключен за определен срок) и други работници на срочен трудов договор (които се ползват от общите правни разпоредби, тоест в чийто договор е било необходимо да се посочи причината, поради която той е сключен за определен срок). Вж. определение Vino (C-20/10, EU:C:2010:677, т. 15, 16 и 57).

85. Клауза 4, точка 1 от посоченото рамково споразумение гласи, че по отношение на условията за наемане на работа, работниците на срочни трудови договори не се третират по по-неблагоприятен начин спрямо работници на трудов договор за неопределено време, които се намират в сходно положение, освен ако различното третиране не е оправдано от обективни причини.

86. Съгласно постоянната съдебна практика понятието „обективна причина“ трябва да се разбира в смисъл, че не допуска обосноваване на разлика в третирането с това, че тази разлика е предвидена от обща и абстрактна национална норма като закон или колективен трудов договор. Разликата в третирането следва да бъде обоснована с точни и конкретни елементи, характеризиращи въпросното условие за наемане на работа в особения контекст, в който то се вписва, и въз основа на обективни и прозрачни критерии. Тя също така следва да съответства на принципа на пропорционалност, тоест, да отговаря на реална потребност, да е годна за постигане на преследваната цел и да е необходима в това отношение. По смисъла на клауза 4 от Рамковото споразумение за срочната работа обективни причини могат да представляват по-специално „конкретното естество на задачите, за чието изпълнение са сключени срочни трудови договори“, и „преследването на законосъобразна цел, свързана със социалната политика на определена държава членка“[74].

87. Режимът за назначаване и освобождаване от длъжност на помощния персонал по свободна преценка не може да съставлява „обективна причина“ по смисъла на клауза 4 от Рамковото споразумение за срочната работа. Всъщност съгласно постоянната съдебна практика да се приеме, че единствено временният характер на дадено трудово правоотношение е достатъчен, за да се обоснове разлика в третирането между работници на срочни трудови договори и работници на трудови договори за неопределено време, би означавало да се обезсмислят целите на Директива 1999/70 и на това рамково споразумение и за дълго време да се запази положение, неблагоприятно за работниците на срочни трудови договори[75].

88. За сметка на това целта за възнаграждаване на лоялността на персонала чрез спорното допълнително възнаграждение по мое мнение, както твърди испанското правителство, съставлява цел на социалната политика, която може да обоснове неравното третиране. Необходимо е обаче националната мярка да е годна да постигне такава цел и да е пропорционална. Припомням обаче че жалбоподателката, която има 31 години и половина прослужено време в испанската публична администрация, никога не е получавала спорното допълнително възнаграждение. Ето защо аз се съмнявам в пропорционалността на мярката.

89. Колкото до конкретното естество на задачите, както видяхме, то съставлява „обективна причина“ по смисъла на клауза 4 от Рамковото споразумение за срочната работа. Задача на запитващата юрисдикция е да определи дали изпълняваните от жалбоподателката задачи могат да обосноват отказ на спорното допълнително възнаграждение. Отбелязвам обаче, че ако задачите на жалбоподателката се отличават от тези на останалите секретари, това е така, тъй като тя упражнява правомощия, с които останалите секретари не разполагат, поради своите ръководни и управителни функции. Трудно ми е обаче да разбера по какъв начин извършването на допълнителни задачи би обосновало отказа за допълнително възнаграждение.

74 — Решение Valenza и др. (C-302/11—C-305/11, EU:C:2012:646, т. 50 и 51) и определение Bertazzi и др. (C-393/11, EU:C:2013:143, т. 39 и 40).

75 — Решение Valenza и др. (C-302/11—C-305/11, EU:C:2012:646, т. 52) и определение Bertazzi и др. (C-393/11, EU:C:2013:143, т. 41).

IV – Заключение

90. Предвид всички гореизложени съображения предлагам на Съда да отговори на преюдициалните въпроси, поставени от Tribunal Supremo, по следния начин:

1) Клауза 2, точка 1 и клауза 3, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа, сключено между Европейската конфедерация на профсъюзите (CES), Съюза на индустриалците в Европейската общност (UNICE) и Европейския център на предприятията с държавно участие (CEEP), съдържащо се в приложението към Директива 1999/70/ЕО на Съвета от 28 юни 1999 г., следва да се тълкуват в смисъл, че определянето на трудовия договор или на трудовото правоотношение е в правомощията на държавите членки. Същевременно задача на запитващата юрисдикция е да се увери, че такова определяне не води до произволно изключване на категорията на помощния персонал от възможността да ползва предоставената от рамковото споразумение закрила. Всъщност служителите от помощния персонал следва да получават такава закрила, щом като естеството на тяхното правоотношение с публичната администрация не е значително по-различно от правоотношението между заетите лица, попадащи според испанското право в категорията на работниците, и техните работодатели.

2) Клауза 3, точка 1 от Рамковото споразумение трябва да се тълкува в смисъл, че автоматичното освобождаване на работника поради прекратяване на правоотношението на неговия пряк ръководител съставлява обективно условие, обуславящо края на трудовото правоотношение, дори ако трудовото правоотношение може да бъде прекратено само с решение на прекия ръководител.

3) За да се прецени дали работниците извършват „същата или подобна работа“ по смисъла на клауза 3, точка 2 от Рамковото споразумение, следва да се проследи дали — предвид съвкупност от фактори като естеството на работата, условията на обучение и условията на труд — тези работници могат да се считат за намиращи се в сходно положение. С оглед на целите на Рамковото споразумение понятието „същата или подобна“ работа не може да бъде предмет на стриктно тълкуване. Следователно, за да се определи дали работниците извършват „същата или подобна“ работа, не следва да се вземат предвид конкретното естество на задачите, за чието изпълнение е сключен срочен трудов договор, и присъщите им характеристики. Също така не следва да се взема предвид действителното или само възможно упражняване на втора дейност, различна от общата дейност, щом тази втора дейност е само съпътстваща по отношение на общата дейност.

4) Клауза 3, точка 2 от Рамковото споразумение трябва да се тълкува в смисъл, че когато няма работник на трудов договор за неопределено време, който се намира в сходно положение в същия публичен орган или в същата служба на публичната администрация, такъв следва да се търси сред работниците на трудов договор за неопределено време, чиито условия на труд са определени от същия автор и които извършват същата или подобна работа.

5) Клауза 4, точка 1 от Рамковото споразумение трябва да се тълкува в смисъл, че допълнителното възнаграждение за прослужено време попада в обхвата на понятието „условие за наемане на работа“ по смисъла на тази разпоредба.

6) Режимът за назначаване и освобождаване от длъжност на работниците на срочни трудови договори по свободна преценка не може да съставлява обективна причина, оправдаваща неравно третиране по смисъла на клауза 4, точка 1 от Рамковото споразумение. За сметка на това, целта за възнаграждаване на лоялността на персонала в публичната администрация съставлява такава обективна причина. Отказът за отпускане на допълнително възнаграждение за прослужено време на служител с над тридесет години

стаж в публичната администрация обаче не може да се приеме за годен за постигане на такава цел. Колкото до конкретното естество на задачите, за чието изпълнение е бил сключен срочният трудов договор, и до присъщите характеристики на последните, те съставляват „обективна причина“ по смисъла на клауза 4, точка 1 от Рамковото споразумение. Упражняването от работника на срочен трудов договор на правомощия, с които не разполага работника на трудов договор за неопределено време, който се намира в сходно положение, обаче не може да обоснове по-неблагоприятното третиране на първия.