ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ Г-ЖА V. TRSTENJAK представено на 28 април 2010 година[1]

Съдържание

I — Приложимо право ..... I - 9400

А — Общностно право ..... I - 9400

Б — Национално право ..... I - 9402

1. Книга VI от германския Кодекс за социалното осигуряване (Sozialgesetzbuch) ..... I - 9402

2. Общият закон за равното третиране ..... I - 9403

3. Колективният трудов договор ..... I - 9404

II — Фактически обстоятелства ..... I - 9405

III — Производството пред запитващата юрисдикция ..... I - 9406

IV — Преюдициалните въпроси и производството пред Съда ..... I - 9406

V — По общото възражение на ирландското правителство относно компетентността на Съда ..... I - 9407

VI — Предварителни бележки по приложимостта на Директива 2000/78 и по релевантната разпоредба ..... I - 9408

А — По приложимостта на Директива 2000/78 ..... I - 9408

Б — По релевантната разпоредба на Директива 2000/78 ..... I - 9408

VII — По първия преюдициален въпрос ..... I - 9409

А — Доводи на участниците в производството ..... I - 9409

1 — Език на оригиналния текст: немски.

Б — Анализ ..... I - 9411

1. По допустимостта ..... I - 9411

2. По съвместимостта с член 6, параграф 1 от Директива 2000/78 ..... I - 9411

а) Разпоредби на държавите членки, от които може да следва предоставянето на специално правомощие за договаряне с колективния трудов договор на възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране ..... I - 9412

б) Допълнителни насоки относно прилагането на директивата от социалните партньори ..... I - 9414

i) Транспониране от социалните партньори на основание член 18 от директивата ..... I - 9414

ii) Колективен трудов договор въз основа на „гола“ обща клауза ... I - 9415

3. Заключение ..... I - 9415

VIII — По другите преюдициални въпроси ..... I - 9416

А — По допустимостта ..... I - 9417

Б — По предмета на другите преюдициални въпроси ..... I - 9417

В — По законоустановеното правомощие на социалните партньори да договарят с колективния трудов договор възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране ..... I - 9418

1. По установяването на преследваните цели ..... I - 9419

2. По изискванията към целите ..... I - 9420

а) Законосъобразност ..... I - 9420

б) Достатъчна конкретност ..... I - 9420

в) Времеви аспект ..... I - 9421

3. По обективната оправданост ..... I - 9421

а) Доводи на страните ..... I - 9421

б) Анализ ..... I - 9422

i) По значението на примерното изброяване в член 6, параграф 1, втора алинея от Директива 2000/78 ..... I - 9422

ii) По съвместимостта на възрастовата граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, с член 6, параграф 1, първа алинея от Директива 2000/78 ..... I - 9423

— По преценката на законодателя ..... I - 9423

— По ограничения обхват на проверката ..... I - 9424

— По контрола върху тази преценка ..... I - 9424

в) Заключение ..... I - 9427

4. По възлагането на правомощието на социалните партньори ..... I - 9427

а) По гаранцията за спазването на условията на член 6, параграф 1, първа алинея от Директива 2000/78 ..... I - 9428

б) По необходимостта от молба съгласно член 18, параграф 1 от Директива 2000/78 ..... I - 9430

5. Заключение ..... I - 9431

Г — По възрастовата граница, предвидена в член 19, точка 8 от РКТД ..... I - 9432

1. По установяването на преследваните цели ..... I - 9432

2. По изискванията към целите ..... I - 9432

3. По преследването на множество цели, не всички от които са законосъобразни ..... I - 9433

4. По обективната оправданост ..... I - 9434

а) По преценката на страните по колективния трудов договор ..... I - 9434

б) По проверката на тази преценка ..... I - 9435

i) Непроменено прилагане на възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране ..... I - 9435

— Доводи на страните ..... I - 9435

— Анализ ..... I - 9437

Времеви аспекти ..... I - 9437

Специфична проверка за конкретния икономически сектор I - 9437

Проверката не е ограничена до специалните мерки ..... I - 9438

ii) По липсата на задължение за назначаване на млади работници I - 9439

— Доводи на страните ..... I - 9439

— Анализ ..... I - 9440

iii) По възможността за възстановяване на работа на работници, надхвърлили възрастовата граница ..... I - 9440

iv) По възможността за продължаване на трудовото правоотношение по взаимно съгласие ..... I - 9441

— Доводи на страните ..... I - 9442

— Анализ ..... I - 9442

v) По недостатъчния размер на пенсията ..... I - 9444

— Доводи на страните ..... I - 9444

— Анализ ..... I - 9445

5. Заключение ..... I - 9446

IX — Обобщаващо заключение ..... I - 9446

X — Заключение ..... I - 9448

1. В настоящото преюдициално производство по член 234 ЕО [2] се разглеждат споразумения, по силата на които трудовите правоотношения по принцип се прекратяват, без някоя от страните да дължи предизвестие, когато работникът достигне законоустановената нормална възраст за придобиване на право на пенсия за осигурителен стаж и възраст (наричана понататък „възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране“). Правната допустимост и икономическата целесъобразност на подобни възрастови граници са предмет на оспорвани дебати [3]. По същество запитващата юрисдикция иска да установи дали договорената със съответния колективен трудов договор възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, е съвместима със забраната за дискриминация на основание възраст в съответствие с Директива 2000/78/ЕО на Съвета от 27 ноември 2000 година за създаване на основна рамка за равно третиране в областта на заетостта и професиите [4]. По-специално във връзка с Решение по дело Palacios de la Villa [5], Решение по дело Age Concern England [6] и Решение по дело Petersen [7] настоящото производство предоставя на Съда възможността да доразвие и прецизира съдебната си практика по член 6 от директивата, по силата на който държавите членки могат да регламентират, че разлики в третирането на основание възраст не представляват дискриминация, ако са обективно оправдани от законосъобразна цел.

I — Приложимо право

A — *Общностно право* [8]

2. С Директива 2000/78 се създава основна рамка за постигане на равно третиране в областта на заетостта и професиите.

3. В съответствие със съображение 14 от директивата тя не засяга националните разпоредби, регламентиращи възрастта за пенсия.

4. В съответствие със съображение 25 от директивата забраната за дискриминация въз основа на възраст е важна част от изпълнението на целите, заложени в Насоките по заетостта и насърчава многообразието на работната сила. Все пак разликите в третирането въз основа на възраст могат да бъдат оправдани при определени

2 — В съответствие с Договора от Лисабон от 13 декември 2007 г. за изменение на Договора за Европейския съюз и Договора за създаване на Европейската общност (ОВ C 306, стр. 1) преюдициалното производство вече е уредено в член 267 от Договора за функционирането на Европейския съюз.

3 — За въведение в проблематиката и обща представа вж. O'Cinneide, C. Diskriminierung aus Gründen des Alters und Europäische Rechtsvorschriften. Europäische Gemeinschaften, 2005, 45—47. Относно отправените критики вж. Bredt, S. Compulsory retirement as an instrument to strengthen labour market opportunities for young employment seekers? An annotation to the European Court of Justice's decision C-411/05 — Palacios de la Villa. — European Journal of Social Security. 2008, p. 190 sq.; Temming, F., „The Palacios Case: Turning Point in Age Discrimination Law?“ — European Law Reporter. 2007, p. 382 sq.

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

5 — Решение на Съда от 16 октомври 2007 г. по дело Palacios de la Villa (C-411/05, Сборник, стр. I-8531).

6 — Решение на Съда от 5 март 2009 г. по дело Age Concern England (C-388/07, Сборник, стр. I-1569).

7 — Решение на Съда от 12 януари 2010 г. по дело Petersen (C-341/08, Сборник, стр. I-47).

8 — В настоящото заключение се използва понятието „общностно право“, доколкото ratione temporis още намира приложение общностното право, а не правото на Европейския съюз.

условия и следователно се изискват специфични разпоредби, които могат да се различават в съответствие със ситуацията в държавите членки. Следователно по смисъла на това съображение е важно разликите в третирането, които са оправдани, в частност от законосъобразни цели във връзка с политиката по заетостта, трудовия пазар и професионалното обучение, да се разграничават от дискриминацията, която трябва да бъде забранена.

5. Съгласно член 1 от директивата нейната цел е да регламентира основната рамка за борба с дискриминацията, основана на религия или убеждение, увреждане, възраст или сексуална ориентация по отношение на заетостта и упражняването на занятие, с оглед прилагането в държавите членки на принципа за равно третиране.

6. В член 2 от директивата се дефинира понятието дискриминация. В съответствие с параграф 1 от тази разпоредба за целите на директивата „принципът за равно третиране“ означава, че няма да има пряка или непряка дискриминация въз основа на който и да е от признаците, посочени в член 1. В съответствие с член 2, буква а) от тази разпоредба проява на пряка дискриминация има, когато едно лице е, било е, или би било третирано по-малко благоприятно от друго в сравнима ситуация въз основа един от признаците, упоменати в член 1.

7. Член 3 от директивата урежда нейното приложно поле. В съответствие с параграф 1, буква в) от тази разпоредба директивата се прилага към всички лица от публичния и частния сектор, включително публични органи, във връзка с условията за наемане и условията на труд, включително условията за уволнение и заплащане.

8. Предмет на член 6 от директивата са оправданите разлики в третирането на основание възраст. Параграф 1 от тази разпоредба предвижда:

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

Такива разлики в третирането могат да включват освен другото:

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

интеграция или да се осигури тяхната защита;

б) определянето на минимални условия за възраст, професионален опит или старшинство в службата за достъп до заетост или до определени ползи, свързани със заетостта;

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

9. Член 18, параграф 1 от директивата предвижда:

„Държавите членки приемат законовите, подзаконовите и административните разпоредби, необходими, за да се съобразят с настоящата директива, най-късно до 2 декември 2003 г. или могат да възложат на социалните партньори, по тяхна обща молба, прилагането на настоящата директива, що се отнася до колективните трудови договори. В такива случаи държавите членки гарантират, че не по-късно от 2 декември 2003 г. социалните партньори въвеждат необходимите мерки чрез споразумение, съответните държави членки се изисква да предприемат всички необходими мерки, за да им позволят по всяко време да бъдат в състояние да гарантират резултатите, наложени от настоящата директива. Те незабавно информират Комисията за това."

10. По силата на член 18, параграф 2, първо изречение от директивата, за да се вземат предвид специфичните условия, държавите членки могат, ако е необходимо, да ползват допълнителен период от 3 години, считано от 2 декември 2003 г., за да приложат разпоредбите на тази директива относно дискриминацията на основание възраст и увреждане. Тъй като Федерална република Германия е поискала такъв допълнителен период за транспонирането на директивата, срокът за транспониране за тази държава членка е изтекъл чак на 2 декември 2006 г.

Б — *Национално право*

1. Книга VI от германския Кодекс за социалното осигуряване (Sozialgesetzbuch)

11. В своята редакция, в сила между 1 януари 1992 г. и 31 юли 1994 г., член 41, алинея 4, трето изречение от книга VI от Кодекса за социалното осигуряване (наричана по-нататък „SGB VI") гласи следното:

„Споразумение, съгласно което трудовото правоотношение се прекратява към момента, в който работникът придобие право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, е действително само ако е сключено или е прието от работника през последните три години преди този момент [9]."

9 — BGBl. I 1989, стр. 2261.

12. В следващата си редакция, в сила между 1 август 1994 г. и 31 юли 2007 г., член 41, алинея 4, трето изречение от SGB VI гласи:

„Споразумение, което предвижда, че трудовото правоотношение се прекратява, без някоя от страните да дължи предизвестие, към момента, в който работникът придобие право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, преди да навърши 65-годишна възраст, се счита спрямо работника за сключено с оглед навършването на 65-годишна възраст, освен в случаите, когато споразумението е сключено или е прието от работника през последните три години преди този момент [10].“

13. Последващата разпоредба на член 41, второ изречение от SGB VI, в сила от 1 януари 2008 г., гласи:

„Споразумение, което предвижда, че трудовото правоотношение се прекратява, без някоя от страните да дължи предизвестие, към момента, в който работникът придобие право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, преди да достигне нормалната възраст за пенсиониране, се счита спрямо работника за сключено с оглед достигането на нормалната възраст за пенсиониране, освен в случаите, когато споразумението е сключено през последните три години преди този момент или е прието от работника през последните три години преди този момент [11].“

2. Общият закон за равното третиране

14. С цел транспониране на Директива 2000/78 германският законодател приема Общия закон за равното третиране от 14 август 2006 г. [12] (Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, наричан по-нататък „AGG“). Съгласно член 1 от AGG той има за цел да възпрепятства или да премахне всяко неблагоприятно третиране въз основа на раса или етнически произход, пол, религия или убеждения, увреждане, възраст или сексуална идентичност.

15. В съответствие с член 2, алинея 4 от AGG уволненията се уреждат само от разпоредбите относно общата и специалната закрила срещу уволнение.

16. При влизането в сила на AGG член 10 от него гласи:

„Допустимост на разлика в третирането, основана на възрастта

Независимо от член 8, разлика в третирането, основана на възраст, е допустима и когато е обективна, разумна и обоснована от законосъобразна цел. Средствата,

10 — BGBl. I 1994, стр. 1797.
11 — BGBl. I 2007, стр. 554.
12 — BGBl. I 2006, стр. 1897.

използвани за постигането на тази цел, трябва да са подходящи и необходими. Такава разлика в третирането може по-специално да включва:

[…]

5. споразумение, което предвижда, че трудовото правоотношение се прекратява, без някоя от страните да дължи предизвестие, към момента, в който работникът или служителят придобие право на пенсия за осигурителен стаж и възраст; това не засяга действието на член 41 от книга VI от Кодекса за социалното осигуряване,

[…]

7. индивидуално или колективно споразумение за постоянен статут на служителите на определена възраст и с определено прослужено време в предприятието, доколкото то не представлява грубо неправомерно накърняване на защитата срещу уволнение на останалите служители в рамките на подбора по социални съображения съгласно член 1, алинея 3 от Закона за защита срещу уволнение."

17. Точка 7 обаче е отменена, считано от 12 декември 2006 г.[13] Следователно точка 7 не е част от приложимата към настоящия спор редакция на член 10 от AGG.

13 — BGBl. I 2007, стр. 2742.

3. Колективният трудов договор

18. Сключеният през 2004 г. и приложим към настоящия спор рамков колективен трудов договор за работниците от сектора на индустриалното почистване (наричан по-нататък „РКТД") от страна на работодателите е сключен от Bundesinnungsverband des Gebäudereiniger-Handwerks (Федерален съюз на предприятията в сектора на индустриалното почистване), а от страна на работниците — от Industriegewerkschaft Bauen-Agrar-Umwelt (Синдикат на работниците в сферата на строителството, селското стопанство и грижата за околната среда). Член 19, точка 8 от РКТД гласи:

„Ако в индивидуалния трудов договор не е предвидено друго, трудовото правоотношение се прекратява с изтичането на календарния месец, в който работникът или служителят придобива право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, с изключение на пенсията, на която работникът или служителят има право преди определената за него възраст за пенсиониране, но най-късно с изтичането на месеца, в който работникът или служителят навършва 65-годишна възраст."

19. В предишните рамкови колективни трудови договори за първи път на 8 май 1987 г. е договорена разпоредба, съпоставима с член 19, точка 8 от РКТД. След август 1987 г. се посочва 65-годишна възраст. След 1 януари 2004 г. Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit (Федерално министерство на икономиката и труда) обявява РКТД за общозадължителен. Като следствие от общозадължителното му действие РКТД намира приложение и спрямо работодатели и работници, които дотогава не са били обвързани с него въз основа на

членство в работодателска или съответно синдикална организация. Член 19, точка 8 от РКТД не е претърпявал изменения преди, при или след влизането в сила на AGG.

20. Във Федерална република Германия нормалната възраст за пенсиониране постепенно се увеличава от 65 на 67 години. За ищцата, родена през 1943 г., нормалната възраст за пенсиониране все пак остава 65 години.

II — Фактически обстоятелства

21. Ответникът в главното производство (наричан по-нататък „ответник“) е предприятие, работещо в сферата на индустриалното почистване. В предприятието на ответника работят много служители на възраст над 65 и дори над 70 години.

22. Ищцата в главното производство (наричана по-нататък „ищцата“) е родена на 26 май 1943 г., омъжена е и има син със степен на инвалидност сто процента. Съпругът ѝ е пенсионер. От 39 години ищцата почиства една казарма на германската армия в Hamburg-Blankenese, като от 1 ноември 1994 г. работи за ответника. Ищцата не членува в синдикални организации.

23. По силата на трудовия договор между ответника и ищцата от 10 октомври 1994 г. (наричан по-нататък „договор“) ищцата е назначена на работа като „чистачка в казармата“ с работно време от 2 часа на ден, или 10 часа седмично. Ответникът изплаща на ищцата трудово възнаграждение, чийто последен брутен размер е 307,48 EUR. Договорът отпраща към разпоредбите на РКТД.

24. С писмо от 14 май 2008 г., позовавайки се на член 19, точка 8 от РКТД, ответникът съобщава на ищцата, че нейното трудово правоотношение се прекратява на 31 май 2008 г., тоест с изтичането на календарния месец, в който тя навършва 65-годишна възраст и следователно достига нормалната възраст за получаване на законоустановената пенсия за осигурителен стаж и възраст. С писмо от 18 май 2008 г. ищцата възразява срещу прекратяването на трудовото правоотношение. Тя декларира, че иска да продължи да работи, и отново предлага своя труд. От 1 юни 2008 г. ответникът вече не използва услугите на ищцата, но ѝ предлага трудово правоотношение със срок до приключването на процеса относно защитата от уволнение. След 1 юни 2008 г. ищцата получава пенсия по законоустановената пенсионна схема за осигурителен стаж и възраст в брутен месечен размер от 253,19 EUR, което съответства на 228,26 EUR чисто.

III — Производството пред запитващата юрисдикция

25. На 28 май 2008 г. ищцата предявява иск пред запитващата юрисдикция. Тя поддържа, че трудовото ѝ правоотношение с ответника се запазва и след 31 май 2008 г., и предявява съответните искания. Позовавайки се на член 19, точка 8 от РКТД, ответникът твърди, че трудовото правоотношение е прекратено, и моли искът да бъде отхвърлен. Въпреки че приема съдържащото се в договора отпращане към РКТД за недействително, запитващата юрисдикция все пак счита член 19, точка 8 от РКТД за приложим поради общозадължителното му действие. Тя изразява съмнение относно съвместимостта на член 19, точка 8 от РКТД със забраната на дискриминацията на основание възраст, залегнала в Директива 2000/78.

26. Запитващата юрисдикция е поискала информация от страните по колективния трудов договор относно съображенията за приемането на член 19, точка 8 от РКТД, а от Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit — относно мотивите, поради които РКТД е обявен за общозадължителен. Получен е отговор само от една от страните по колективния трудов договор, а именно от работодателите.

IV — Преюдициалните въпроси и производството пред Съда

27. С акт за преюдициално запитване от 20 януари 2009 г., постъпил в секретариата на Съда на 26 февруари 2009 г., запитващата юрисдикция поставя следните преюдициални въпроси:

„1. След влизането в сила на AGG съвместими ли са разпоредбите на колективно споразумение, които провеждат разграничение според критерия „възраст“, без AGG да разрешава изрично това (както по-рано в член 10, изречение 3, точка 7 от AGG), със забраната за дискриминация, основана на възраст, залегнала в член 1 и член 2, параграф 1 от Директива 2000/78?

2. Нарушава ли се забраната за дискриминация, основана на възраст, залегнала в член 1 и член 2, параграф 1 от Директива 2000/78, когато националната правна уредба допуска държавата, страните по колективен трудов договор и страните по индивидуален трудов договор да предвиждат автоматично прекратяване на трудовото правоотношение при навършване на определена установена възраст (в случая 65 години), при положение че в държавата членка от десетилетия има трайна практика разпоредби от този вид да се прилагат спрямо трудовите правоотношения на почти всички

работници или служители, независимо от съответното икономическо, социално и демографско положение и конкретната ситуация на пазара на труда?

3. Нарушава ли се забраната за дискриминация, основана на възраст, залегнала в член 1 и член 2, параграф 1 от Директива 2000/78, когато колективният трудов договор допуска работодателят да прекрати трудовото правоотношение при навършване на определена установена възраст (в случая 65 години), при положение че в държавата членка от десетилетия има трайна практика разпоредби от този вид да се прилагат спрямо трудовите правоотношения на почти всички работници или служители, независимо от съответното икономическо, социално и демографско положение и конкретната ситуация на пазара на труда?

4. Нарушава ли се забраната за дискриминация, основана на възраст, залегнала в член 1 и член 2, параграф 1 от Директива 2000/78, когато държавата обявява за общозадължителен колективен трудов договор, допускащ работодателят да прекрати трудовото правоотношение при навършване на определена установена възраст (в случая 65 години), при положение че това се осъществява независимо от съответното икономическо, социално и демографско положение и конкретната ситуация на пазара на труда?“

28. На 23 февруари 2010 г. е проведено съдебно заседание, на което се явяват представители на ищцата и на ответника, на германското и датското правителство, както и на правителството на Обединеното кралство и на Комисията, които доразвиват становищата си и отговарят на някои въпроси.

V — По общото възражение на ирландското правителство относно компетентността на Съда

29. Според ирландското правителство Съдът не е компетентен да се произнесе по преюдициалното запитване. То смята, че Съдът вече се е произнесъл по аналогични преюдициални въпроси в Решение по дело Age Concern England [14]. Следователно Съдът вече бил изпълнил своята задача.

30. Това възражение не може да се приеме. Според постоянната съдебна практика по силата на член 234 ЕО юрисдикциите на държавите членки са оправомощени да отправят преюдициални запитвания до Съда

14 — Посочено в бележка под линия 6 от настоящото заключение.

във връзка с тълкуването дори и когато Съдът вече се е произнасял по аналогични въпроси [15]. Следователно и в тези случаи Съдът е компетентен да отговори на преюдициалното запитване.

VI — Предварителни бележки по приложимостта на Директива 2000/78 и по релевантната разпоредба

31. Преди да разгледам четирите преюдициални въпроса на запитващата юрисдикция, отнасящи се до тълкуването на член 1 и член 2, параграф 1 от Директива 2000/78, искам да се спра накратко върху обуславящия въпрос за приложимостта на Директива 2000/78 (А) и за релевантната в настоящия случай разпоредба на тази директива (Б).

А — *По приложимостта на Директива 2000/78*

32. Съгласно член 3, параграф 1, буква в) директивата се прилага спрямо случаи като настоящия. Според тази разпоредба директивата се прилага по отношение на условията за уволнение. Правна уредба като посочената в член 19, точка 8 от РКТД, по силата на която трудовото правоотношение по принцип се прекратява, когато работникът достигне съответната пенсионна възраст, засяга условията, при които лицето може да бъде уволнено. Аргумент срещу приложимостта на директивата не може да се изведе и от съображение 14 от нея, по силата на което директивата не засяга националните разпоредби, които регламентират възрастта за пенсия. Това съображение само изяснява, че директивата не засяга компетентността на държавите членки да определят възрастта за пенсиониране. Следователно то не е пречка за прилагането на директивата спрямо национални мерки, уреждащи условията, при които съответният трудов договор се прекратява с достигането на възрастова граница [16].

Б — *По релевантната разпоредба на Директива 2000/78*

33. В своя акт за преюдициално запитване запитващата юрисдикция посочва само член 1 и член 2, параграф 1 от Директива 2000/78. В това отношение следва първо да се констатира, че правна уредба като съдържащата се в член 19, точка 8 от РКТД въвежда пряка разлика в третирането на основание възраст по смисъла на член 1 и

15 — Решение на Съда от 27 март 1963 г. по дело Da Costa и др. (28/62—30/62, Recueil, стр. 81) и Решение от 3 март 1994 г. по дело Eurico Italia и др. (C-332/92, C-333/92 и C-335/92, Recueil, стр. I-711, точка 15). При все това в подобни случаи може да се постави въпросът дали е възможно да отпадне задължението по член 234, трета алинея ЕО на съответната действаща като последна инстанция юрисдикция на държавата членка да отправи преюдициално запитване и дали Съдът да се произнесе по преюдициалните въпроси с определение.

16 — Вж. Решение по дело Palacios de la Villa (посочено в бележка под линия 5, точки 42—47).

член 2, параграф 1, буква а) от директивата, защото предвижда трудовото правоотношение на ищцата по принцип да се прекрати с достигането на нормална възраст за пенсиониране от 65 години. По този начин ищцата пряко е подложена на по-малко благоприятно третиране поради възрастта ѝ в сравнение с работниците, които все още не са достигнали тази възраст [17].

34. При все това член 6, параграф 1, първа алинея от директивата предвижда, че съответната разлика в третирането на основание възраст не представлява забранена дискриминация на основание възраст, ако е обективно и обосновано оправдана от законосъобразна цел и ако в контекста на националното право средствата за постигането на тази цел са подходящи и необходими. В преюдициалното запитване германският съд не посочва изрично тази разпоредба, но тъй като преюдициалните въпроси по същество са ориентирани именно към нея, следва да бъдат разглеждани като отнасящи се до тълкуването на член 6, параграф 1 от директивата.

VII — По първия преюдициален въпрос

35. В първия преюдициален въпрос запитващата юрисдикция посочва, че в приложимата му към настоящия спор редакция член 10, трето изречение от AGG вече не предвижда сред неизчерпателно изброените разрешени разлики в третирането хипотезата на уговаряне с колективния трудов договор на възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране. Във връзка с това запитващата юрисдикция изтъква, че в една от предишните си редакции точка 7 от член 10, трето изречение от AGG изрично е предвиждала подобна хипотеза, но след отмяната на точка 7 от член 10, трето изречение от AGG такава хипотеза вече липсва. Изхождайки от това разбиране на член 10, трето изречение от AGG, запитващата юрисдикция иска да установи дали е съвместимо с член 6, параграф 1 от директивата социалните партньори да договарят в колективния трудов договор възрастова граница като установената в член 19, точка 8 от РКТД, при все че член 10, трето изречение от AGG вече не съдържа изрично разрешение за това.

А — *Доводи на участниците в производството*

36. Ищцата, ответникът, германското правителство и Комисията посочват, че междувременно отменената точка 7 от член 10, трето изречение от AGG не е релевантна по отношение на възрастовата граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране. Тази точка засягала разпоредби, по силата на които с напредване на възрастта служителите получават специална защита срещу уволнение. Възрастовите граници като предвидената в член 19, точка 8 от РКТД обаче водели до прекратяването на договора не с предизвестие, а с

17 — Вж. Решение по дело Palacios de la Villa (посочено в бележка под линия 5, точка 51), Решение по дело Age Concern England (посочено в бележка под линия 6, точка 33 и сл.) и Решение по дело Petersen (посочено в бележка под линия 7, точка 34 и сл.).

настъпването на срок. Подобен случай бил посочен в точка 5 от член 10, трето изречение от AGG, която още била в сила. Запитващата юрисдикция не се произнесла по тази разпоредба.

37. Според германското правителство, ищцата и ответника първият преюдициален въпрос е недопустим, защото съображенията на запитващата юрисдикция по член 10, трето изречение, точка 7 от AGG са ирелевантни за решаването на делото. Германското правителство счита първия преюдициален въпрос за недопустим и поради това, че запитващата юрисдикция не е разгледала релевантната точка 5 от член 10, трето изречение от AGG.

38. По същество по първия преюдициален въпрос ответникът, правителствата на участващите в производството държави членки и Комисията заявяват, че договарянето с колективния трудов договор на възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, е съвместимо с член 6, параграф 1 от директивата. Ответникът препраща към съображение 36 от директивата, от което следвало, че нейното транспониране може да се възложи на страните по колективен трудов договор. Германското правителство посочва, че точките в член 10, трето изречение от AGG представляват само индикативно неизчерпателно изброяване. Поради това евентуална разлика в третирането на основание възраст можела да се обоснове и съгласно общата разпоредба на член 10, първо и второ изречение от AGG, която възпроизвежда общите условия по член 6, параграф 1, първа алинея от директивата. Възможно било директивата да се транспонира и чрез обща разпоредба, която впоследствие може да се използва в рамките на колективния трудов договор или на отделното трудово правоотношение.

39. Ищцата счита подобен подход за несъвместим с член 6, параграф 1 от директивата. Според нея колективният трудов договор не е подходящо средство за постигане на законосъобразните цели по смисъла на член 6, параграф 1 от директивата. Напротив, по силата на тази разпоредба националният законодател трябвало сам да предвиди кои разлики в третирането на основание възраст не представляват дискриминация. Освен това в AGG не се посочвали изрично конкретни цели, поради което не било възможно да се разгледа въпросът за тези цели.

Б — *Анализ*

1. По допустимостта

40. Запитващата юрисдикция твърди, че член 10, трето изречение от AGG вече не споменава изрично възрастови граници, съвпадащи с нормалната възраст за пенсиониране. Това тълкуване в крайна сметка не е убедително предвид недвусмисленото съдържание на оставащата в сила точка 5 от член 10, трето изречение от AGG [18]. При все това в преюдициалното производство съгласно член 234 ЕО юрисдикциите на държавите членки и Съдът са във взаимоотношения на сътрудничество, в рамките на което единствено юрисдикциите на държавите членки са компетентни да тълкуват и прилагат националното право [19]. Следователно Съдът не е оправомощен да упражнява контрол върху тълкуването на националните разпоредби от страна на запитващата юрисдикция.

41. Наистина този процес си има граница и тя се достига, когато преюдициалният въпрос е явно ирелевантен за решаването на делото [20]. Въз основа на заключенията на запитващата юрисдикция относно член 10, трето изречение от AGG обаче не може да се приеме, че случаят е такъв. Освен това произнасянето по първия преюдициален въпрос осигурява на Съда възможност да даде на запитващата юрисдикция насоки за тълкуването на член 6, параграф 1 от директивата. Следователно първият преюдициален въпрос е допустим.

2. По съвместимостта с член 6, параграф 1 от Директива 2000/78

42. Със първия си въпрос запитващата юрисдикция иска да се установи дали член 6, параграф 1 от директивата допуска договаряне между социалните партньори на клауза във връзка с нормалната възраст за пенсиониране в рамките на колективен трудов договор, въпреки че това не е разрешено изрично в нито една от хипотезите от примерното изброяване в член 10, трето изречение от AGG.

43. За да бъде даден на запитващата юрисдикция отговор, който да ѝ бъде полезен при решаване на разглеждания от нея случай, според мен е уместно първо да бъдат дадени известни указания относно идентифицирането на разпоредбите на държавите членки, от които може да следва предоставянето на специално правомощие за договаряне с колективния трудов договор

18 — Причината може да е в това, че в бележка под линия 1 от акта за преюдициално запитване запитващата юрисдикция разбира понятието „възрастово правило“ (Seniorität sregelung) най-общо като норма, предвиждаща разграничение по възрастов критерий. За разлика от това авторите, които запитващата юрисдикция посочва на стр. 30 и 31 от акта за преюдициално запитване, изглежда използват понятието само по отношение на правилата за уволнение.

19 — Решение от 4 декември 2008 г. по дело Jobra (C-330/07, Сборник, стр. I-9099, точка 17 и цитираната съдебна практика).

20 — Решение на Съда от 25 март 2004 г. по дело Karner (C-71/02, Recueil, стр. I-3025, точка 21) и Решение на Съда от 1 април 2004 г. по дело Bellio Fratelli (C-286/02, Recueil, стр. I-3465, точка 28).

на възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране.

а) Разпоредби на държавите членки, от които може да следва предоставянето на специално правомощие за договаряне с колективния трудов договор на възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране

44. При проверката дали съществува национална разпоредба, от която може да се изведе такова правомощие, запитващата юрисдикция следва най-напред да вземе предвид всички национални разпоредби, от които може да следва *изрично* предоставяне на такова правомощие. Във връзка с това трябва да се отбележи, че ищцата, ответникът, германското правителство и Комисията приемат член 10, трето изречение, точка 5 от AGG за явно релевантен.

45. В случай че първият преюдициален въпрос не се окаже излишен още след това указание, следва да се посочи също, че член 6, параграф 1 от директивата не задължава законодателя на съответната държава членка да уреди в *един-единствен* закон разликите в третирането на основание възраст, които не представляват дискриминация. Следователно запитващата юрисдикция не е ограничена само до AGG при проверката дали на равнището на държавата членка социалните партньори са оправомощени да договарят с колективния трудов договор възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране.

46. Това изглежда възможно и в съответствие с националното право. Според доводите на германското правителство посочените в член 10, трето изречение от AGG примери нямат изчерпателен характер. Поради това предоставянето на специално правомощие може да следва и от други закони. В своя акт за преюдициално запитване запитващата юрисдикция посочва Решение на Bundesarbeitsgericht (наричан понататък „BAG“) от 18 юни 2008 г.[21] В това решение във връзка с положението преди влизането в сила на AGG BAG извежда от член 41 от SGB VI специално законово правомощие за договаряне на възрастови граници с колективния трудов договор. Ако не счита член 10, трето изречение, точка 5 от AGG за релевантен, запитващата юрисдикция ще трябва да провери по-конкретно дали евентуално специална разрешаваща норма не може да бъде изведена и от член 41 от SGB VI.

47. Най-сетне, член 6, параграф 1 от директивата не съдържа условие, което да

21 — Вж. стр. 14—29 от акта за преюдициално запитване.

изисква разпоредбата на държавата членка, разрешаваща договаряне с колективния трудов договор на клаузи във връзка с нормалната възраст за пенсиониране, да съдържа и изрична обосновка защо съответната възрастова граница не представлява дискриминация на основание възраст. При липсата на изрична обосновка в съответната разпоредба е важно други данни, изведени от общия контекст на съответната мярка, да позволяват установяване на целта, с която тя е приета, така че да може да се упражни съдебен контрол по отношение на законосъобразността на тази цел, както и по отношение на въпроса дали средствата, използвани за осъществяването ѝ, са подходящи и необходими [22].

48. Следователно, ако установи, че разпоредба на държава членка като предвидената в член 10, трето изречение, точка 5 от AGG или в член 41 от SGB VI наистина разрешава на социалните партньори да договарят с колективния трудов договор възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, без обосновката за това да следва изрично от тази разпоредба, запитващата юрисдикция следва да вземе предвид общия контекст на съответната разпоредба. Обосновката може да следва по-специално от мотивите на закона. Не е задължително това да бъдат мотивите към закона, в който се съдържа съответната разпоредба. В случаи като настоящия, при който договарянето с колективния трудов договор на възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, е било забранено от закона за определен период от време, а след това отново разрешено, включително до настоящия момент, обосновката може да следва по-специално от мотивите към закона, с който е отменена забраната за договаряне на възрастова граница с колективния трудов договор.

49. Въз основа на сведенията относно националното право, дадени от запитващата юрисдикция в нейния акт за преюдициално запитване, има основание да се допусне, че при отчитане на упоменатите насоки тя ще идентифицира специално законово правомощие на социалните партньори за договаряне с колективния трудов договор на възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране.

50. Следователно в настоящия случай по принцип не следва да се отговаря на въпроса дали договарянето с колективния договор на възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, може да е съвместимо с член 6, параграф 1 от директивата и в случаите, когато в рамките на националното право не е предвидено подобно специално правомощие.

22 — Вж. Решение по дело Palacios de la Villa (посочено в бележка под линия 5, точка 57), Решение по дело Age Concern England (посочено в бележка под линия 6, точка 45) и Решение по дело Petersen (посочено в бележка под линия 7, точка 40).

б) Допълнителни насоки относно прилагането на директивата от социалните партньори

i) Транспониране от социалните партньори на основание член 18 от директивата

51. Само като допълнение следва да се посочи, че съгласно член 18, параграф 1 от директивата нейното прилагане може да бъде възложено и на социалните партньори.

52. Първото изрично условие за такова прилагане е подаването на обща молба от социалните партньори. Следователно запитващата юрисдикция следва да провери дали в случая е имало такава молба.

53. Второто изрично условие е държавите членки да предприемат всички необходими мерки, които им позволяват по всяко време да бъдат в състояние да гарантират постигането на наложените от настоящата директива резултати. Следователно запитващата юрисдикция следва да провери дали разпоредба като тази на член 10, първо и второ изречение от AGG гарантира това в достатъчна степен [23].

54. На трето място, съществуват известни съмнения дали социалните партньори са оправомощени да транспонират и член 6, параграф 1 от директивата. Тези съмнения се основават на разбирането, че законосъобразните цели са цели от обществен интерес. Твърди се, че определянето на целите от обществен интерес има политически характер и поради това е задължение на държавата членка [24].

55. Според мен поне в случаи като настоящия тези съмнения са неоснователни. Първо следва да се посочи, че текстът на член 18, параграф 1 от директивата не ограничава възможността за прилагането ѝ от социалните партньори само до определени нейни разпоредби. Следователно не се изключва изрично транспонирането на член 6, параграф 1 от директивата от страна на социалните партньори. Независимо дали са основателни съмненията относно възможността за прилагане на член 6, параграф 1 от директивата изцяло в рамките на свободата на колективни преговори, според мен в случай като настоящия те не са убедителни. Следва да се прави разграничение между определянето на законосъобразна цел и позоваването на вече определена от националния законодател законосъобразна цел. Ако законодателят вече е определил законосъобразната цел и е посочил средствата за постигането

23 — Не бих искала тук да навлизам в подробности по този въпрос, затова препращам към точки 101—107 от настоящото заключение.

24 — Вж. Wiedemann, H. et G. Thüsing. Der Schutz älterer Arbeitnehmer und die Umsetzung der Richtlinie 2000/78/EG. — Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, 2002, p. 1234 sq., p. 1238; вж. също Bros, C. — In: Däubler, W. et M. Bertzbach. , Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, Nomos, 2007, член 10, точка 6.

й, според мен не е изключено социалните партньори да могат да се позоват на това [25].

ii) Колективен трудов договор въз основа на „гола“ обща клауза

56. Ако обаче социалните партньори не са подали обща молба по смисъла на член 18 от директивата, според мен е несъвместимо с член 6 от директивата законодателят на държавата членка да закрепи в обща клауза единствено условията по член 6, параграф 1, първа алинея от нея и да възложи прилагането на социалните партньори въз основа на такава „гола“ обща клауза. Тогава всъщност държавата членка не би транспонирала в достатъчна степен член 6, параграф 1. Член 6, параграф 1, първа алинея от директивата изисква от държавата членка да *предвиди* кои разлики в третирането на основание възраст не представляват дискриминация. Поради това член 6, параграф 1, първа алинея от директивата възлага преди всичко на държавите членки да определят разликите в третирането, които не представляват дискриминация. Условията по член 6, параграф 1, първа алинея от директивата показват, че такива предвидени разлики в третирането следва да бъдат обективно оправдани. При все това общо възпроизвеждане на условията, при които подобни разлики в третирането са оправдани, само по себе си все още не представлява *определяне* от страна на държавата членка. В такъв случай не може да се разчита и на прилагане в рамките на свободата на колективни преговори най-малкото ако социалните партньори не са внесли обща молба. Съгласно член 18 от директивата тази молба се явява изрично условие за възлагане на прилагането на директивата на социалните партньори.

3. Заключение

57. В заключение следва да се посочи, че договорената с колективния трудов договор възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, може да бъде съвместима с член 6, параграф 1 от Директива 2000/78, на първо място, когато социалните партньори са специално оправомощени за тази цел чрез приета от държавата членка разпоредба, съответстваща на изискванията на член 6, параграф 1 от директивата. Такава разпоредба на държавата членка може да съответства на изискванията на член 6, параграф 1 дори ако от нея не следва изрично обосновката, поради която възрастовата граница не представлява дискриминация на

25 — В този случай обаче — както всъщност и в настоящия случай — поначало може да се приеме наличието на специално оправомощаване от държавите членки. Тогава възниква въпросът дали държавата членка вече не е транспонирала член 6, параграф 1 от директивата. По този въпрос вж. точка 109 и сл. от настоящото заключение.

основание възраст. При липсата на изрична информация за тази обосновка е важно други данни, изведени от общия контекст на съответната мярка, да позволяват да се установи целта, с която тя е приета, и да са достатъчно конкретни, за да дават възможност за проверка на обективната оправданост.

58. Договорената с колективния трудов договор възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, може да бъде съвместима с директивата и в случаите, когато са налице условията за възлагане на прилагането на директивата на социалните партньори съгласно член 18, параграф 1 от нея, към които спада по-специално наличието на обща молба от страна на социалните партньори.

с колективния трудов договор, а впоследствие така договорената с колективния трудов договор клауза бъде обявена за общозадължителна. Във връзка с това запитващата юрисдикция посочва, че във Федерална република Германия към трудовите правоотношения на почти всички работници отдавна се прилагат клаузи за възрастова граница, и то независимо от съответното икономическо, социално и демографско положение и от конкретната ситуация на пазара на труда.

VIII — По другите преюдициални въпроси

59. С другите си преюдициални въпроси запитващата юрисдикция иска да се установи дали е съвместима с член 6, параграф 1 от Директива 2000/78 национална разпоредба, която разрешава на държавата, на страните по колективен трудов договор и на страните по индивидуален трудов договор да договарят възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, когато въз основа на тази разпоредба съответните социални партньори договорят възрастова граница

60. Логично е да се допусне, че отчитайки дадените насоки, запитващата юрисдикция ще идентифицира член 10, трето изречение, точка 5 от AGG, съответно член 41 от SGB VI като специфично законово разрешение за договаряне на възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране. Във връзка с това следва да се отбележи, че националната разпоредба, която запитващата юрисдикция описва абстрактно във втория си преюдициален въпрос, показва висока степен на съответствие с тези разпоредби. Затова, за да бъде даден целесъобразен отговор на другите преюдициални въпроси на запитващата юрисдикция, по-нататък ще се основавам на предположението, че става дума за национална разпоредба като член 10, трето изречение, точка 5 от AGG, съответно член 41 от SGB VI.

А — *По допустимостта*

61. Според ирландското правителство тези преюдициални въпроси са недопустими. Първо, ставало дума за въпроси, свързани не с тълкуването, а с прилагането на директивата. Второ, Съдът разполагал с ограничена тълкувателна компетентност по отношение на член 6 от директивата.

62. Тези възражения трябва да се отхвърлят.

63. Действително в рамките на взаимоотношенията на сътрудничество, в които се намират Съдът и юрисдикциите на държавите членки в производствата по член 234 ЕО, единствено юрисдикциите на държавите членки са компетентни да прилагат общностното право. Съдът обаче е компетентен да отговори на въпросите във връзка с тълкуването на член 6 от директивата, които възникват пред юрисдикциите на държавите членки при прилагането на тази разпоредба.

64. Освен това несъмнено е вярно, че в рамките на член 6, параграф 1 от директивата държавите членки разполагат с широка свобода на преценка [26]. Тази свобода на преценка на държавите членки обаче има своите граници, които могат да бъдат прекрачени при наличието на явно непропорционални мерки [27]. Следователно Съдът е компетентен по преюдициалните въпроси, с които запитващата юрисдикция иска да установи дали член 6, параграф 1 от директивата трябва да се тълкува в смисъл, че при наличието на определени обстоятелства следва да се приеме, че е налице превишаване на широката свобода на преценка на държавите членки и следователно нарушение на тази разпоредба. Тези въпроси всъщност се отнасят до тълкуването на член 6, параграф 1 от директивата.

Б — *По предмета на другите преюдициални въпроси*

65. В случаи като настоящия един от възможните подходи е само да се провери дали обявена за общозадължителна

26 — Решение по дело Palacios de la Villa (посочено в бележка под линия 5, точка 68) и Решение по дело Age Concern England (посочено в бележка под линия 6, точка 51).

27 — Вж. Решение на Съда от 19 януари 2010 г. по дело Kücükdeveci (C-555/07, Сборник, стр. I-365, точки 37—43). В това Решение Съдът се опира на общия принцип за забрана на дискриминацията, основана на възраст, но явно приема, че този принцип на първичното право може да бъде конкретизиран чрез вторичното право, а именно чрез Директива 2000/78, така че да намира приложение и в случаите, когато директивата не може да се приложи към отношения между частноправни субекти. В такива случаи при проверката на общия принцип Съдът изглежда прилага условия, съответстващи на тези в Директива 2000/78, така че от тях на свой ред могат да се изведат заключения и за тълкуването на директивата. Според мен остава спорно доколко е устойчива правната конструкция, според която даден общ правен принцип или основно право се конкретизира с помощта на акт на вторичното право по начин, позволяващ в крайна сметка прилагането му към отношения между частноправни субекти дори и в случаите, когато самият акт на вторичното право не намира приложение. Тъй като в крайна сметка в настоящия случай не става въпрос за приложение на общия правен принцип, не е необходимо този въпрос да бъде дискутиран.

разпоредба на колективен трудов договор като разпоредбата на член 19, точка 8 от РКТД е съвместима с член 6 от директивата, защото в крайна сметка тази клауза на колективния трудов договор създава разликите в третирането на основание възраст.

66. При все това подобен подход не би отчел факта, че в настоящия случай са налице две отделни мерки. С разпоредби като член 10, трето изречение, точка 5 от AGG, съответно член 41 от SGB VI законодателят предоставя на социалните партньори правомощието да договарят с колективния трудов договор възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране. Дори и на законодателно равнище все още да не е въведена пряка разлика в третирането на основание възраст, от подобна уредба вече могат да бъдат направени изводи за определени съображения и представи на националния законодател по въпроса какви цели се преследват с възможността за договаряне и прилагане на възрастови граници. Следователно предоставянето на правомощие на законово равнище може да бъде проверено за съвместимост с член 6, параграф 1 от директивата, макар че поради естеството си тази проверка ще бъде чисто абстрактна. Тъй като в крайна сметка конкретната разлика в третирането на основание възраст възниква едва чрез договарянето на клауза за възрастова граница като член 19, точка 8 от РКТД, следва да се провери и съвместимостта ѝ с член 6 от директивата.

67. Считам, че последният подход е за предпочитане. Проверката на два етапа позволява ясно разграничаване между съвместимостта с член 6, параграф 1 от директивата на законовата уредба, от една страна, и на отделните договорени с колективния трудов договор възрастови граници, от друга [28]. Според мен това разграничаване е подходящо не на последно място и поради съображения за правна сигурност, тъй като несъвместимостта на законовата уредба би могла да има действие извън рамките на конкретния случай спрямо всички уговорени с колективните трудови договори във Федерална република Германия възрастови граници, съвпадащи с нормалната възраст за пенсиониране.

В — *По законоустановеното правомощие на социалните партньори да договарят с колективния трудов договор възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране*

68. Както вече беше изложено по-горе, при проверката за съвместимост на разпоредба като член 10, трето изречение, точка 5 от AGG с член 6, параграф 1 от директивата не става дума за проверка на

28 — Bayreuther, F. Altersgrenzen nach der Palacios-Entscheidung des EuGH. Der Betrieb, 2007, p. 2425 sq., 2426 правилно добавя освен това, че този подход позволява по-ясна проверка. Вж. също и: Koch, E. Neujustierung des Verhältnisses zwischen EuGH und nationalen Arbeitsgerichten – oder ein Ausrutscher? Recht der Arbeit, 2008, p. 238 sq., 240, който критикува смесването на целите на съответния колективен трудов договор с целите на съответната законова мярка.

конкретна възрастова граница за пенсиониране, а за проверка на законоустановеното правомощие на социалните партньори да договарят възрастови граници.

69. Тук следва да се подчертае, че вторият преюдициален въпрос е формулиран твърде широко и обхваща и случаи, които очевидно са ирелевантни за решаването на настоящия случай. Вторият преюдициален въпрос всъщност обхваща не само релевантни за делото въпроси, а именно дали член 6, параграф 1 от директивата допуска на социалните партньори или на държавата [29] да се предостави правомощие да предвиждат възрастови граници, съвпадащи с нормалната възраст за пенсиониране, но и въпроса дали е допустимо това правомощие да се предостави на страните по индивидуален трудов договор. Няма да се спирам на последния въпрос поради неговата ирелевантност.

запитващата юрисдикция трябва да установи каква цел преследва законодателят с предоставянето на правомощието (1). След това тя трябва да провери дали установената цел отговаря на изискванията на член 6, параграф 1 от директивата, тоест дали е законосъобразна и достатъчно конкретна (2). Освен това тя трябва да провери дали прилагането на възрастови граници се явява подходящо и необходимо средство за постигане на установената законосъобразна цел или цели. На законодателно равнище тази проверка може да е само абстрактна (3). И накрая, възниква въпросът дали възлагането на правомощие на социалните партньори като предвиденото в член 10, трето изречение, точка 5 от AGG е съвместимо с член 6 от директивата (4).

1. По установяването на преследваните цели

70. Проверката за съвместимост с член 6, параграф 1 от директивата на законова разпоредба, предоставяща на социалните партньори правомощието да договарят с колективния трудов договор възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, по мое мнение предполага следните стъпки: най-напред

71. Ищцата изтъква, че в член 10, трето изречение, точка 5 от AGG не се указват изрично преследваните цели. Както вече беше посочено по-горе, в случай като този оправдаността не е непременно изключена, защото преследваната цел може да личи и от данни, изведени от общия контекст на съответната мярка [30].

29 — Въпросът за прехвърлянето на правомощието върху държавата би трябвало да се отнася до обявяването на колективния трудов договор за общозадължителен.

30 — Вж. точка 47 и сл. от настоящото заключение.

72. Актът за преюдициално запитване препраща към Решение на BAG от 18 юни 2008 г. Според това решение германският законодател е счел за необходимо отново да въведе възможност за договаряне на възрастови граници за пенсиониране с колективния трудов договор, тъй като продължавайки трудовата си дейност, работниците, надхвърлили пенсионната възраст, блокират работни места за младите и тъй като благодарение на принципната възможност за назначаване на нов персонал може да бъде облекчен пазарът на труда [31]. За установяването на тези цели BAG се опира на мотивите към закона, с който отново се въвежда възможността за договаряне с колективния трудов договор на възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране [32].

73. В крайна сметка установяването на целите, преследвани с разпоредба като член 10, трето изречение, точка 5 от AGG (или член 41 от SGB VI), е задача на запитващата юрисдикция. Тъй като обаче запитващата юрисдикция само препраща към установените от BAG цели, по-нататък аз ще взема предвид именно тях.

2. По изискванията към целите

а) Законосъобразност

74. Освен това запитващата юрисдикция трябва да провери дали установените цели са законосъобразни по смисъла на член 6, параграф 1, първа алинея от директивата. Установените от BAG цели са цели, свързани с политиката по заетостта и ограничаването на безработицата. Както Съдът вече многократно е установявал, законосъобразността на тези цели съгласно член 6, параграф 1, първа алинея от директивата не буди съмнения [33].

б) Достатъчна конкретност

75. Освен това запитващата юрисдикция трябва да провери дали тези цели са достатъчно конкретни, за да дадат възможност за ефективна проверка на обективната оправданост на въведените с оглед на тях разлики в третирането на основание възраст. Следва да се приеме, че установените от BAG цели са именно такива. Противно

31 — Стр. 21 и 22 от акта за преюдициално запитване.

32 — Пак там.

33 — Решение по дело Palacios de la Villa (посочено в бележка под линия 5, точка 64 и сл.) и Решение по дело Petersen (посочено в бележка под линия 7, точка 68).

на становището на ищцата извеждането на тези цели от данни, които следват от общия контекст на съответните мерки, *само по себе си* не сочи, че те не са достатъчното конкретни.

в) Времеви аспект

76. Накрая, срещу съвместимостта на установените цели не би могло да се възрази и че германският законодател ги е определил през 1994 г., тоест дълго преди влизането в сила на Директива 2000/78 и преди изтичането на срока за транспонирането ѝ. Тъй като директивите са задължителни единствено по отношение на постигането на поставените цели, от решаващо значение е дали тези цели са законосъобразни по смисъла на член 6, параграф 1 от директивата, а не кога са били определени.

3. По обективната оправданост

77. Тъй като на законово равнище се проверява само съвместимостта с член 6, параграф 1 от директивата на предоставянето на правомощие на социалните партньори да договарят с колективния трудов договор възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, на това равнище не може да се извърши всеобхватна проверка на оправдаността на конкретната възрастова граница. При все това от самата законова уредба, в случая член 10, трето изречение, точка 5 от AGG или член 41 от SGB VI, следва, че германският законодател по принцип смята уговарянето с колективния трудов договор и прилагането на възрастови граници за подходящи с оглед на преследваните цели, свързани с политиката по заетостта и ограничаването на безработицата. Тази вече съществуваща на законово равнище преценка може да бъде проверена за съвместимост с член 6, параграф 1 от директивата.

а) Доводи на страните

78. Ищцата изтъква, че възрастовата граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, не попада в нито една от групите случаи по член 6, параграф 1, втора алинея от директивата. От законодателната история на директивата също следвало, че възрастовите граници са несъвместими с член 6, параграф 1 от директивата. Освен това ищцата изтъква, че в рамките на проверката за пропорционалност съгласно член 6, параграф 1 от директивата трябвало да се поставят високи изисквания към обосновката на съответната разлика в третирането на основание възраст. Накрая, тя посочва, че чрез възрастовите граници не се създават нови работни места, а се преразпределят вече съществуващи работни места за сметка на по-възрастните хора.

79. Останалите страни посочват, че държавите членки разполагат с широко право на преценка. При все това според Комисията следва да се приеме за непоследователно, ако германският законодател, от една страна, предвижда възрастови граници за пенсиониране, а от друга — повишава нормалната пенсионна възраст. Германското правителство посочва, че постепенното увеличаване на нормалната пенсионна възраст и разрешаването на възрастовите граници за пенсиониране преследват различни политически цели.

б) Анализ

i) По значението на примерното изброяване в член 6, параграф 1, втора алинея от Директива 2000/78

80. Най-напред следва да се отбележи, че член 6, параграф 1 от Директива 2000/78 не може да се тълкува в смисъл, че са оправдани единствено разликите в третирането на основание възраст, които попадат в някоя от групите случаи по член 6, параграф 1, втора алинея от директивата. Както следва от употребения в член 6, параграф 1, втора алинея от директивата израз „освен другото“, посочените там групи случаи не са изчерпателно изброени. Следователно не може да се изключи възможността разлики в третирането, които не попадат в тези групи, да са оправдани, а следва тези разлики да бъдат съизмерени с условията по член 6, параграф 1, втора алинея от директивата [34].

81. С оглед на тези обстоятелства неубедително звучи и доводът на ищцата, че неизчерпателното изброяване в първия проект на Комисията за директивата обхваща и възрастовите граници, което липсва във втория проект. Както става ясно от законодателната история на директивата, възрастовите граници, съвпадащи с нормалната възраст за пенсиониране, са отстранени от примерното изброяване по инициатива на Парламента. Идеята е била да се избегне опасността включването им да създаде впечатлението, че тази разлика в третирането вече е „издържала проверката за обективна оправданост“ [35]. Парламентът счита това за неуместно в момент, когато социалноправното значение на фактора възраст търпи съществени промени [36].

82. От отстраняването им обаче не може да се направи изводът, че невключените в примерното изброяване групи случаи не могат да бъдат обективно оправдани. Подобен извод не допускат нито ясният текст на член 6, параграф 1, втора алинея от директивата, нито нейната законодателна история. Така в становището на комисията на Парламента по граждански свободи, правосъдие и вътрешни работи е обсъждан вариант проверката за обективна

34 — Вж. Решение по дело Age Concern England (посочено в бележка под линия 6, точка 43).

35 — Вж. законодателна резолюция на Парламента на стр. 26 от Доклада относно предложението за директива на Съвета за създаване на основна рамка за равно третиране в областта на заетостта и професиите от 21 септември 2000 г. (A5-0264/2000).

36 — Пак там.

оправданост, предвидена в крайна сметка съгласно член 6, параграф 1, втора алинея от директивата, да бъде заменена със списък с общоприети основания за допускане на изключения от забраната за пряка дискриминация на основание възраст. Авторът на становището по принцип одобрява този подход, но все пак се отказва до го следва и изказва съмнения дали „за такъв подход съществува достатъчен обществен консенсус относно неприемливостта на възрастовите граници“ [37].

83. Следователно обстоятелството, че възрастовата граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, не е спомената в член 6, параграф 1, втора алинея от директивата, само по себе си не означава, че тя противоречи на член 6, параграф 1 от директивата. Решаващ е въпросът дали тази възрастова граница отговаря на условията по член 6, параграф 1, първа алинея от директивата.

ii) По съвместимостта на възрастовата граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, с член 6, параграф 1, първа алинея от Директива 2000/78

84. Съгласно член 6, параграф 1, първа алинея от директивата, когато предвиждат разлики в третирането на основание възраст, държавите членки са длъжни да ги обосноват. Поради това най-напред ще се спра върху преценката на националния законодател. След това ще разгледам приложимите съгласно член 6, параграф 1, първа алинея от директивата критерии за преценка. Най-накрая ще проверя дали с оглед на тези критерии преценката на националния законодател отговаря на критериите за обективна оправданост.

— По преценката на законодателя

85. В своя акт за преюдициално запитване запитващата юрисдикция препраща към съобразителната част на решението на BAG от 18 юни 2008 г. Според съображенията на този съд достигането на възрастова граница като основание за прекратяване на трудовото правоотношение открива възможности за работа за по-младите работници. То служи и за облекчаване на пазара на труда. Според този съд извън периодите на пълна заетост на разположение са само ограничен брой работни места. Възрастовата граница, т.е. прекратяването на трудовото правоотношение при достигане на определена възраст, която дава право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, води до справедливо разпределение на тези работни места. Благодарение на това, че достигналите пенсионна възраст загубват заеманото в продължение на дълги години работно място, редовно се отварят възможности за работа за други работници, които иначе работят на непълно работно време, заплашени са от безработица или си търсят работа. По този начин на тези работници се дава възможност също да се осигуряват за пенсия, а те пък чрез вноските си в законоустановената пенсионна схема осигуряват финансирането на пенсиите на засегнатите от възрастовата граница работници, доколкото последните получават пенсия за осигурителен стаж и възраст в рамките на законоустановената

37 — Вж. становището на Комисията по граждански свободи, правосъдие и вътрешни работи, посочено по-горе, стр. 56.

пенсионна схема. Според BAG единствено чрез систематично отстраняване от трудовите правоотношения на работниците, които са достигнали нормалната възрастова граница, се открива шанс за новите поколения работници на трудовия пазар да придобият практически знания скоро след завършване на образованието си, което би се обезценило при продължителна незаетост. Освен това възрастова граница, съобразена с нормалната възраст за пенсиониране, води до облекчаване на националния пазар на труда. Тъй като са социално защитени чрез пенсията си за осигурителен стаж и възраст, работниците, които с достигането на нормалната пенсионна възраст напускат предприятието, по принцип не търсят нова работа. Така други работници получават възможност да заемат работните места, освобождавани от навършващите определена възраст работници. Дори когато предприятието не назначи нов работник, който дотогава е търсел работа, а само прехвърли на длъжността вече нает в предприятието работник, пазарът на труда пак се облекчава, доколкото прехвърленият работник избягва безработицата благодарение на освобождаването на достигналия възрастовата граница негов колега [38].

— По ограничения обхват на проверката

86. Съгласно приложимото към фактите по настоящия случай общностно право, в областта на социалната политика и политиката по заетостта държавите членки и социалните партньори разполагат с голяма свобода на преценка не само при избора на конкретна цел в областта на социалната политика и политиката по заетостта, но и при определянето на мерките за постигането ѝ [39]. Поради тази причина контролът на Съда за съвместимост с член 6, параграф 1, първа алинея от директивата е стриктно ограничен до проверка дали разликата в третирането на основание възраст е подходяща и необходима с оглед на преследваната законосъобразна цел.

— По контрола върху тази преценка

87. В решения по дело Palacios de la Villa [40] и по дело Petersen [41] Съдът не приема за лишено от основателност становището на властите на държава членка, че прилагането на възрастова граница, водеща до освобождаване на най-възрастните участници от пазара на труда, благоприятства заетостта на по-младите. В правната литература вече има възражения срещу този подход, според който прилагането на възрастови граници, съвпадащи с нормалната възраст за пенсиониране, не трябва задължително да се разглежда като недопустимо

38 — Вж. стр. 19—22 от акта за преюдициално запитване.

39 — Решение по дело Palacios de la Villa (посочено в бележка под линия 5, точка 68) и Решение по дело Age Concern England (посочено в бележка под линия 6, точка 51).

40 — Решение по дело Palacios de la Villa (посочено в бележка под линия 5, точка 72).

41 — Решение по дело Petersen (посочено в бележка под линия 7, точка 70).

средство за преследване на целите във връзка с политиката по заетостта и ограничаването на безработицата.

88. На първо място се повдига възражението, че възгледите, според които възрастовата граница води до възможности за назначаване на по-млади работници, почиват върху остарели икономически проучвания. За разлика от тях повечето по-нови проучвания доказвали, че повишаването на заетостта, в това число и при по-възрастните работници, оказва положително влияние върху икономическия растеж, а по този начин и върху заетостта на по-младите работници [42].

89. От правна гледна точка това възражение е неиздържано. Според концепцията на член 6, параграф 1, първа алинея от директивата държавите членки са задължени да определят разликите в третирането на основание възраст, които не представляват дискриминация. В областта на социалната политика и политиката по заетостта обаче държавите членки разполагат с широка свобода на преценка. Поради това при преценката на толкова сложни въпроси Съдът не следва да заема мястото на националния законодател. Широката свобода на преценка важи не само при избора на конкретна цел от страна на държавите членки, но и при определянето на необходимите мерки. Във фактически план тя обхваща и свободата при прогнозиране, а в рамките на тази свобода — и избора на макроикономическите изследвания, на които националният законодател да основе своите възгледи. При тези обстоятелства необходимостта от съобразяване с широката свобода на преценка на държавите членки и с ролята на Съда не допуска последният да поставя под въпрос макроикономическите възгледи на законодателя на съответната държава членка, като се позовава на резултатите от по-нови макроикономически изследвания.

90. Освен това срещу тази констатация на Съда се възразява, че член 6, параграф 1 от директивата следвало да се тълкува така, че да получи „самостоятелно общностноправно съдържание“. От европейската стратегия за заетост личало, че възрастовите граници не са съвместими с нея [43].

91. И това възражение не е убедително. Отчитането на Насоките по заетостта нито може да доведе до тълкуване на директивата в смисъл, че прилагането на възрастови граници, съвпадащи с нормалната възраст за пенсиониране, трябва да се разглежда като недопустимо, нито може

42 — Bredt, S. (посочено в бележка под линия 3), p. 195 sq., както и посочените там източници; Temming, F. (посочено в бележка под линия 3), p. 385; Tissandier, H. L'actualité de la jurisprudence communautaire et internationale. — Revue de jurisprudence sociale. 2008, p. 97 sq., 99; O'Cinneide, C. (посочено в бележка под линия 3), p. 47.

43 — Вж. в този смисъл Koch, E. (посочен в бележка под линия 28), p. 240; Bredt, S. (посочен в бележка под линия 3), p. 197 sq.

да обоснове извод за наличието на правно ограничение на широката свобода на преценка на държавите членки.

92. С оглед тълкуването на член 6, параграф 1 от директивата следва наистина да се приеме за установено, че съображение 7 от директивата препраща към главата по заетостта от Договора за ЕО, а съображение 8 — към констатациите в Насоките по заетостта за 2000 г., приети от Европейския съвет на заседанията му на 10 и 11 декември 1999 г. в Хелзинки, а именно че трябва да се обръща особено внимание на подкрепата за по-възрастните работници с цел увеличаване на техния дял сред заетите лица. По-нататък, в съображение 25 се изтъква, че забраната за дискриминация на основание възраст представлява съществен елемент за постигането на целите на Насоките по заетостта и за насърчаване многообразието на работната сила.

93. Това обаче не позволява да се заключи, че съгласно член 6, параграф 1, първа алинея от директивата прилагането на възрастови граници, съвпадащи с нормалната възраст за пенсиониране, следва да се разглежда като недопустимо средство за преследването на целите във връзка с политиката по заетостта и ограничаването на безработицата. Това е така, защото, както става ясно от напомнената по-горе законодателна история на директивата[44], общностният законодател съзнателно не е предвидил изчерпателен списък с приетите основания за допускане на изключения за разликите в третирането на основание възраст. Напротив, в член 6, параграф 1 от директивата очевидно е залегнал подход, според който държавите членки по принцип са компетентни да определят кои разлики в третирането на основание възраст не представляват дискриминация, но при условие че тези разлики могат да бъдат обективно оправдани. Подобен подход не предполага разпоредбата да получи „самостоятелно общностноправно съдържание“ и това ясно личи в съображение 25, съгласно което разликите в третирането на основание възраст могат да бъдат оправдани при определени условия и следователно се изискват специфични разпоредби, които „могат да се различават в съответствие със ситуацията в държавите членки“.

94. Ето защо законодателната история и съображенията от директивата не допускат да се приеме, че член 6, параграф 1 от директивата следва да се тълкува като съдържащ самостоятелна констатация за допустимост или недопустимост на определени мерки. Следователно недопустимостта на съответното средство може да се установи само в резултат от проверка на обективната му оправданост, която трябва да се извърши съгласно член 6, параграф 1, първа алинея от директивата, като се вземе предвид широката свобода на преценка на държавите членки.

44 — Вж. точка 82 от настоящото заключение.

95. В крайна сметка не могат да се намерят убедителни аргументи, които да сочат, че към относимия момент широката свобода на преценка на Федерална република Германия е била ограничена от приетите въз основа на член 128 ЕО Насоки по заетостта. Насоките може наистина да са резултат от политически консенсус, но не могат да ограничават свободата на преценка на държавите членки, ако на този политически консенсус не е придадено обвързващо действие под формата на нормативен акт [45].

4. По възлагането на правомощието на социалните партньори

97. Накрая, следва да се провери дали е съвместимо с директивата да се възложи на социалните партньори правомощие за договаряне с колективния трудов договор на възрастови граници, съвпадащи с нормалната възраст за пенсиониране.

98. Както вече беше посочено по-горе [46], от една страна, подобно възлагане е допустимо съгласно член 18, параграф 1 от директивата. Едно от условията за това е наличието на обща молба от социалните партньори. Няма данни дали в настоящия случай е подадена такава молба.

в) Заключение

96. Ето защо според мен Съдът правилно е установил, че становище на националните власти, според което прилагането на възрастови граници може да благоприятства заетостта на по-младите работници, не може да се счита за лишено от основателност, като се има предвид широката свобода на преценка на държавите членки.

99. Затова по-нататък ще разгледам въпроса дали възлагането на правомощие като предвиденото в член 10, първо и второ изречение и трето изречение, точка 5 от AGG може да бъде съвместимо с директивата и без наличието на молба от социалните партньори. Първото условие за това е в крайна сметка дори и в този вариант държавата членка да гарантира спазването на условията, предвидени в член 6, параграф 1, първа алинея от директивата (а). На второ място, възниква въпросът дали предвидените в член 10, първо и второ изречение и трето изречение, точка 5 от AGG правила сами по себе си могат да бъдат разглеждани като транспониране на член 6, параграф 1, първа алинея от директивата от страна на законодателя на държавата членка, така че да отпадне необходимостта от обща молба от социалните партньори, каквато се изисква съгласно

45 — Krebber, S. — In: Callies, C. et M. Ruffert. EUV/EGV, 3. ed., 2007, член 128 ЕО, точка 6, правилно отбелязва, че по силата на член 128 ЕО Насоките по заетостта са политически, но не и правно задължителни, тъй като следва само да се вземат предвид от държавите членки. Това не обосновавало правно задължение, тъй като съгласно член 128, параграф 4 ЕО единствената възможна санкция за несъобразяването с тях е да се дадат препоръки от страна на Общността. Би било нелогично да става дума за задължение, при положение че неспазването му се санкционира само с необвързваща препоръка.

46 — Вж. точки 51—55 от настоящото заключение.

член 18, параграф 1 от директивата при транспониране от страна на социалните партньори (б).

а) По гаранцията за спазването на условията на член 6, параграф 1, първа алинея от Директива 2000/78

100. Според постоянната съдебна практика дори и в случаите, когато включват социалните партньори в транспонирането на съответната директива, държавите членки следва да гарантират постигането в крайна сметка на изискваните с директивата резултати [47].

101. При преценката на съвместимостта на такава правна уредба с член 6, параграф 1, първа алинея от директивата най-напред следва да се вземе предвид, че предоставяйки тези правомощия на социалните партньори, германският законодател преследва законосъобразни цели по смисъла на член 6, параграф 1, първа алинея от директивата и като средство за постигането им е определил прилагането на възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране — средство, чието използване не може да се разглежда като неразумно с оглед на постигането на тези законосъобразни цели. По този начин оправомощаването на социалните партньори с разпоредба като член 10, трето изречение, точка 5 от AGG се ограничава до възможността за избор дали да договорят клауза за възрастова граница в съответния икономически сектор и как да я формулират в рамките на разрешеното от закона.

102. Довод в полза на становището, че възлагането на такова ограничено правомощие е съвместимо с член 6, параграф 1, първа алинея от директивата, се извежда от факта, че това правомощие дава възможност на социалните партньори да използват със значителна гъвкавост възрастовите граници, при което въз основа на познанията си за икономическия сектор те могат да вземат предвид специфичните особености на съответните трудови правоотношения [48]. Следователно този подход спомага за упражняването на признатото и на общностноправно равнище основно право на свободни колективни преговори [49].

103. При все това разпоредба като предвидената в член 10, трето изречение, точка 5

47 — Решение на Съда от 8 юли 1986 г. по дело Комисия/Италия (235/84, Recueil, стр. 2291, точка 22), Решение от 8 юли 1999 г. по дело Fernández de Bobadilla (C-234/97, Recueil, стр. I-4773, точка 19) и Решение от 18 декември 2008 г. по дело Ruben Andersen (C-306/07, Сборник, стр. I-10279, точка 26).

48 — Вж. Решение по дело Palacios de la Villa (посочено в бележка под линия 5, точки 70 и 74).

49 — Относно основното право на **свободни колективни преговори** вж. точка 204 от моето заключение от 14 април 2010 г. по висящото пред Съда дело Комисия/Германия (C-271/08), както и текста на член 6 от Европейската социална харта, член 6 от ревизираната Европейска социална харта, точка 12 от Хартата на Общността за основните социални права на работниците и член 28 от Хартата на основните права.

от AGG не би била съвместима с член 6, параграф 1, първа алинея от директивата, ако при упражняването на ограниченото си правомощие социалните партньори не следваше да отчитат дали и за техния икономически сектор са налице условията по член 6, параграф 1, първа алинея от директивата, тоест дали договарянето на възрастова граница е обективно оправдано с оглед на преследваната цел.

104. Във връзка с това германското правителство посочва, че дори да се приеме за релевантна точка 5 от примерното изброяване в член 10, трето изречение, следва винаги да се проверява и дали са изпълнени общите условия по член 10, първо и второ изречение от AGG (съответстващи на условията за обективна оправданост съгласно член 6, параграф 1, първа алинея от директивата). Така съдилищата можели да упражняват контрол дали въведената с колективния трудов договор възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, отговаря на условията за обективна оправданост. Това следвало от формулировката на член 10, трето изречение от AGG, според която оправданите разлики в третирането *може* да включват, например, изброените в отделните точки хипотези.

105. Германското правителство посочва, че в член 10, трето изречение от AGG германският законодател използва наложилата се в националното право законодателна техника на „индикативното неизчерпателно изброяване“. Това означавало, че наличието на условията, предвидени в точка 5, е индиция за изпълнението и на общите условия по член 10, първо и второ изречение от AGG. Дори обаче да се установи, че конкретният случай отговаря на предвиденото в точка 5, винаги следвало да се проверява дали са налице и общите условия по член 10, първо и второ изречение от AGG. Въведената чрез точка 5 от изброяването индиция можела да бъде оборена в рамките на тази проверка. За практикуващите юристи било ясно, че винаги следва да се проверява и дали са изпълнени условията, предвидени в член 10, първо и второ изречение от AGG (съответстващи на условията за обективна оправданост съгласно член 6, параграф 1, първа алинея от директивата).

106. По мое мнение доводите на германското правителство не могат да бъдат отхвърлени с лека ръка. Първо, това тълкуване на член 10, трето изречение от AGG

е застъпено и в германската доктрина [50]. Второ, употребата на думата „може“ в член 10, трето изречение от AGG не може да се обясни само с неизчерпателния характер на изброяването, защото това става ясно още с използването на израза „по-специално“ в член 10, трето изречение от AGG.

107. В крайна сметка задължение на запитващата юрисдикция е да се произнесе по тълкуването на член 10, трето изречение, точка 5 от AGG. При все това според мен разпоредба като член 10, трето изречение, точка 5 от AGG не е непременно несъвместима с член 6, параграф 1, първа алинея от директивата най-малкото защото явно позволява тълкуване в съответствие с директивата.

108. Това не означава, че смятам извършеното с член 10 от AGG транспониране на директивата за *изцяло* безпроблемно. Както вече беше отбелязано по-горе, съществуват сериозни съмнения относно съвместимостта на подобна разпоредба с член 6, параграф 1, първа алинея от директивата, доколкото се посочва, че разликата в третирането на основание възраст би могла да се оправдае само с „голата“ обща клауза, съдържаща се в член 10, първо и второ изречение от AGG [51]. В настоящия случай обаче става въпрос само за съвместимостта на хипотезата в член 10, трето изречение, точка 5 във връзка с условията по член 10, първо и второ изречение от AGG, и то само доколкото тя позволява *на социалните партньори* да договарят възрастови граници с колективния трудов договор.

б) По необходимостта от молба съгласно член 18, параграф 1 от Директива 2000/78

109. Накрая, възниква въпросът дали в случай като настоящия е необходима обща молба от социалните партньори съгласно член 18, параграф 1, първо изречение от директивата. Това би било необходимо, ако въз основа на член 10, трето изречение, точка 5 от AGG договорената с колективния трудов договор възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, би следвало да се квалифицира

50 — Вж.: Bauer, J., B. Göpfert et S. Krieger. Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz. 2008, член 10, точка 25, които посочват, че дори и при релевантност на съответната хипотеза от примерното изброяване е задължително да се извърши проверка за пропорционалност във всеки отделен случай. Roloff. — In: Beck'scher Online-Kommentar Arbeitsrecht, към 1 декември 2009 г., член 10, точка 11 посочва, че при наличието на една от изброените хипотези може да се приеме, че е налице обоснованост, но това не е задължително. Fuchs. — In: Bamberger, Roth. Beck'scher Online-Kommentar BGB, към 1 ноември 2009 г., член 10 AGG, точка 2 също посочва, че при хипотезите по всяка точка винаги следва да се проверява дали целта е законосъобразна, както и дали уредбата е обективна и обоснована.

51 — Във връзка с това вж. точка 56 от настоящото заключение.

като прилагане на директивата от страна на социалните партньори.

110. По мое мнение, предвид обстоятелствата в конкретния случай, на този въпрос следва да се даде отрицателен отговор. Първо, с член 10, първо и второ изречение и трето изречение, точка 5 от AGG самият национален законодател е транспонирал до голяма степен член 6, параграф 1 от директивата с оглед на възможността за договаряне на възрастови граници. С хипотезата в точка 5 от индикативното изброяване в член 10, трето изречение от AGG германският законодател е предвидил случай, в който смята съответната разлика в третирането на основание възраст за допустима, но при условие тя да е обективно оправдана във всеки отделен случай [52]. Поради това според мен определено не може да се говори повече за прилагане на директивата от социалните партньори по смисъла на член 18, параграф 1 от нея. На второ място, следва да се посочи, че за ищцата в настоящия случай член 19, точка 8 от РКТД има действие не пряко въз основа на сключения колективен трудов договор, а само въз основа на обявяването му за общозадължителен. В такъв смисъл в крайна сметка приложението на член 19, точка 8 от РКТД е резултат от държавна мярка. В друг подобен случай Съдът не приема, че съвместимостта на първоначално договорена в рамките на колективен трудов договор и след това установена със закон възрастова граница е обусловена от представянето още в самото начало на молба от социалните партньори [53].

5. Заключение

111. В заключение може да се отбележи, че съгласно приложимото към настоящия спор общностно право предоставеното със закон правомощие на социалните партньори да договарят с колективния трудов договор възрастови граници, съвпадащи с нормалната възраст за пенсиониране, така както е предвидено в член 10, първо и второ изречение и трето изречение, точка 5 от AGG, следва да се разглежда като съвместимо с член 6, параграф 1 от Директива 2000/78 поне когато с такива разпоредби националният законодател преследва цели във връзка с политиката по заетостта и ограничаването на безработицата, когато изисква от социалните партньори винаги преди договарянето на такава възрастова граница да проверяват дали това е обективно оправдано с оглед на тези цели и когато върху тази проверка може да бъде упражнен съдебен контрол.

52 — Според Roloff (посочено в бележка под линия 50), точка 11, с индикативно изброените хипотези в член 10, трето изречение от AGG законодателят указва какво счита за допустимо и какво не, и по този начин дефинира законосъобразни цели.

53 — Вж. Решение по дело Palacios de la Villa (посочено в бележка под линия 5).

Г — *По възрастовата граница, предвидена в член 19, точка 8 от РКТД*

112. Съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране възрастова граница като предвидената в член 19, точка 8 от РКТД, договорена в колективен трудов договор от социалните партньори въз основа на законоустановено правомощие като предвиденото в член 10, трето изречение, точка 5 от AGG, съответно въз основа на релевантния преди влизането в сила на AGG член 41 от SGB VI, е съвместима с член 6, параграф 1 от директивата, ако социалните партньори са взели предвид изискванията от тази разпоредба условия. Следователно запитващата юрисдикция трябва да провери дали при договарянето на такава възрастова граница социалните партньори са преследвали законосъобразна цел по смисъла на член 6, параграф 1, първа алинея от директивата и дали прилагането на тази възрастова граница е обективно оправдано за икономическия сектор, в който е сключен колективният трудов договор.

1. По установяването на преследваните цели

113. В своя акт за преюдициално запитване запитващата юрисдикция установява, че от член 19, точка 8 от РКТД не следват изрични цели. Както вече беше посочено по-горе [54], това не изключва непременно неговата оправданост. Достатъчно е преследваната цел да личи от данни, които могат да бъдат изведени от общия контекст на съответната мярка.

114. В решението от 18 юни 2008 г., към което препраща запитващата юрисдикция, BAG установява, че с член 19, точка 8 от РКТД се преследват, първо, цели във връзка с политиката по заетостта и ограничаването на безработицата, второ, цели във връзка с набирането на нови работници и планирането на персонала в предприятията и трето, постигането на балансирана възрастова структура в предприятията [55]. Работодателската организация, страна по колективния трудов договор, също се позовава на тези цели.

115. Във връзка с това следва отново да се посочи, че установяването на преследваните с член 19, точка 8 от РКТД цели е задача на запитващата юрисдикция. Тъй като запитващата юрисдикция препраща само към посочените по-горе цели, указани от BAG и от страните по колективния трудов договор, в рамките на по-нататъшната проверка ще взема предвид именно тях.

2. По изискванията към целите

116. Доколкото става дума за цели във връзка с политиката по заетостта и

54 — Вж. точка 47 и сл. от настоящото заключение.

55 — Стр. 16—20 от акта за преюдициално запитване.

ограничаването на безработицата, няма спор относно законосъобразността на тези цели. Те са и достатъчно конкретни. В това отношение препращам към текста по-горе [56]. Фактът, че в приложимата си към настоящия случай редакция член 19, точка 8 от РКТД е договорен през 2004 г., тоест в момент, в който приключващият на 2 декември 2006 г. срок за транспониране на директивата от Федерална република Германия все още не е изтекъл и AGG все още не е влязъл в сила, не е основание да се твърди, че преследваните с член 19, точка 8 от РКТД цели не са законосъобразни по смисъла на член 6, параграф 1 от директивата. Както следва от предвиденото в член 249, трета алинея ЕО, съгласно който директивата е задължителна само с оглед на постигането на зададения резултат, за транспонирането на директивата е достатъчно с приемането на член 19, точка 8 от РКТД страните по колективния трудов договор да са преследвали цел, която следва да се разглежда като законосъобразна по смисъла на член 6 от директивата. Не е необходимо тази цел да е била специално определена с оглед на транспонирането на член 6, параграф 1 от директивата.

117. По мое мнение запитващата юрисдикция трябва по-внимателно да провери дали набирането на нови работници и планирането на персонала в предприятията, както и балансираната им възрастова структура сами по себе си представляват законосъобразни цели. Тук не става дума за цели от посочените в член 6, параграф 1, първа алинея от директивата области: политика по заетостта, трудов пазар и професионално обучение. Изброяването в член 6, параграф 1, първа алинея от директивата всъщност не е изчерпателно, както става ясно от употребата на израза „освен другото“. Съдът обаче посочва, че всички посочени в първа алинея цели са от обществен интерес. Поради това чисто индивидуални съображения, характерни за положението на конкретния работодател, каквито са например целите за намаляване на разходите или подобряване на конкурентоспособността, не могат да се разглеждат като законосъобразни цели по смисъла на тази разпоредба [57]. Структурата на новоназначавания персонал и на персонала като цяло в съответното предприятие, както и балансираната възрастова структура според мен следва да се причислят поне prima facie към категорията на тези индивидуални съображения [58]. При все това запитващата юрисдикция трябва да провери дали евентуално с тези цели не се преследват и други цели, които могат да се разглеждат като цели от обществен интерес.

56 — Вж. точка 74 и сл. от настоящото заключение.

3. По преследването на множество цели, не всички от които са законосъобразни

118. В случаи като настоящия, в който с уговорената възрастова граница страните

57 — Вж. Решение по дело Age Concern England (посочено в бележка под линия 6, точка 46).

58 — Така и според Roloff (посочено в бележка под линия 50), точка 11, който отбелязва, че при такива цели в крайна сметка става въпрос за това, да не се налага повече да се наемат работници на определена възраст.

по колективния трудов договор преследват различни цели, не всички от които могат безусловно да се разглеждат като законосъобразни по смисъла на член 6, параграф 1, първа алинея от директивата, е достатъчно разликата в третирането на основание възраст да е оправдана с оглед на *една* законосъобразна цел. Така Съдът счита, че няма проблем при преследването на законосъобразни цели националната разпоредба да предоставя определена степен на свобода на действие на работодателите [59].

4. По обективната оправданост

119. Запитващата юрисдикция следва да провери освен това и дали член 19, точка 8 от РКТД е обективно оправдан поради преследваните с него законосъобразни цели във връзка с политиката по заетостта и ограничаването на безработицата.

а) По преценката на страните по колективния трудов договор

120. Работодателската организация, страна по колективния трудов договор, посочва пред запитващата юрисдикция, че страните по колективния трудов договор са претеглили интереса на работника от продължаване на трудовите правоотношения и интереса на работодателя от тяхното прекратяване. Синдикалната организация, страна по колективния трудов договор, взела предвид законосъобразния икономически интерес на работниците да си осигурят средства за съществуване и моралния им интерес от професионална реализация чрез продължаване на трудовото правоотношение и след навършване на 65-годишна възраст. Освен това синдикалната организация взела предвид и че при достигането на нормалната възраст за пенсиониране работниците по принцип разполагат чрез пенсията с осигурени средства за съществуване и че благодарение на съвпадащата с нормалната възраст за пенсиониране възрастова граница се подобряват значително възможностите за назначаване и кариерно развитие на следващото поколение работници. Работодателската организация, страна по колективния трудов договор, взела предвид необходимостта от целесъобразно и предвидимо набиране на нови работници и планиране на персонала с оглед на балансираната възрастова структура в предприятието. Взети били предвид и целите на законодателя относно политиката по заетостта и политиката на пазара на труда, предвидени в член 41 от SGB VI. Освен това, както и през 2004 г., при всяко предоговаряне на рамковия колективен трудов договор страните по колективния трудов договор подлагали отделните разпоредби на проверка за това, дали и доколко е необходимо да се предприема промяна с оглед на социалнополитическата и демографската ситуация и актуалната политика на пазара на труда. Претеглянето на тези съображения довело до извода, че е оправдано да се запази въведената с член 19, точка 8 от РКТД възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране [60].

59 — Решение по дело Age Concern England (посочено в бележка под линия 6, точка 46).

60 — Вж. информацията относно колективния трудов договор в приложение 5 към писменото становище на ответника.

б) По проверката на тази преценка

121. Запитващата юрисдикция трябва да провери дали тази преценка отговаря на условията по член 6, параграф 1, първа алинея от директивата. При това тя следва да вземе предвид, че съгласно действащото общностно право социалните партньори разполагат с широка свобода на преценка [61]. Освен това по мое мнение тук следва да се има предвид, че при колективните преговори по принцип участващите синдикални организации държат сметка за правата на работниците, включително за правата на по-възрастните работници.

122. В акта за преюдициално запитване запитващата юрисдикция препраща към редица особени обстоятелства от правно и фактическо естество, пораждащи съмнения в обективната оправданост на член 19, точка 8 от РКТД. Поради тази причина понататък ще разгледам въпроса дали член 6, параграф 1 от директивата следва да се тълкува в смисъл, че при наличието на тези особени обстоятелства уговарянето с колективния трудов договор на възрастова граница като предвидената в член 19, точка 8 от РКТД не може да се разглежда като обективно оправдано.

61 — Решение по дело Palacios de la Villa (посочено в бележка под линия 5, точка 68).

i) Непроменено прилагане на възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране

123. На първо място запитващата юрисдикция посочва, че в предприятията, работещи в сферата на индустриалното почистване, в продължение на много години се е прилагала възрастова граница от 65 години. Не се наблюдава влияние върху ситуацията на пазара на труда и на конюнктурното и демографското развитие. Възрастовата граница не се използва за решаване или смекчаване на конкретни особени ситуации.

— Доводи на страните

124. Според ищцата и Комисията това води до несъвместимост на член 19, точка 8 от РКТД с член 6 от директивата. Комисията изразява съмнение относно твърдението на работодателската организация, страна по колективния трудов договор, че при всяко предоговаряне на РКТД страните по колективния трудов договор проверяват отделните клаузи с оглед на социалнополитическите, икономическите, социалните и демографските процеси и процесите в политиката на пазара на труда. Общите твърдения не били достатъчни, за

да се докаже, че целта на мярката може да оправдае изключение от принципа за недопускане на дискриминация.

125. Според ответника, германското правителство и правителството на Обединеното кралство член 19, точка 8 от РКТД е съвместим с член 6 от директивата. Ответникът се позовава на обстоятелството, че според сведенията на страните по колективния трудов договор е извършено претегляне на интересите на работниците и на работодателите във връзка с тази разпоредба. Социалните партньори разполагали с необходимата информация за съответния отрасъл. Именно поради това те можели надлежно да вземат предвид специфичните особености на съответните трудови правоотношения. По-нататък ответникът посочва, че в сферите на дейност, в които работят по-нискоквалифицирани работници, безработицата е много висока. Поради това според страните по колективния трудов договор не била необходима промяна на член 19, точка 8 от РКТД. Германското правителство изказва съмнение в точността на фактическата констатация на запитващата юрисдикция, че в Германия се прилагат възрастови граници независимо от съответната ситуация на пазара на труда и от конюнктурната и демографската ситуация. В периода между 1 януари 1992 г. и 31 юли 1994 г. предвиждащите възрастови граници клаузи в колективните трудови договори били недействителни, но законодателят съзнателно променил това правно положение, по съображение че то е неприемливо с оглед на съществуващата безработица, включително и при по-младите работници. През последните 15 години законодателят поддържал това решение, тъй като през всичките тези години имало масова безработица и съществувал ясен политически и обществен консенсус, че безработицата е достигнала твърде високо равнище.

126. Според правителството на Обединеното кралство мерките, засягащи възрастта за пенсиониране, може да се прилагат и дългосрочно или общо, защото могат да бъдат част от рамкова уредба на дългосрочното функциониране на пазара на труда. Ето защо такива разпоредби не се свеждали до решаването на особени положения. Освен това твърде честите промени биха довели до несигурност за работниците и работодателите. Важно било към момента, в който са приети, мерките да са достатъчно оправдани. Наред с това мерките били резултат от колективно договаряне, при което представителите на работниците поддържали мнението, че тази уредба е подходящ елемент от регулирането на пазара на труда.

— Анализ

Времеви аспекти

127. От гледна точка на действието във времето за член 19, точка 8 от РКТД първо следва да се посочи, че при договарянето му през 2004 г. нито AGG е влязъл в сила, нито е изтекъл срокът за транспониране на директивата (2 декември 2006 г.). В настоящия случай обаче член 19, точка 8 от РКТД се прилага към факти, настъпили след изтичането на срока за транспониране на Директива 2000/78.

128. Тъй като делегирането на правомощия на социалните партньори не освобождава държавите членки от задължението да транспонират съответната директива, в настоящия случай е важно да се знае дали преди изтичането на срока за транспониране страните по колективния трудов договор са извършили преценка, която отговаря на условията по член 6, параграф 1, първа алинея от директивата. При все това не е непременно необходимо страните по колективния трудов договор да са извършили такава преценка специално с оглед на член 6, параграф 1 от директивата. Достатъчно е съдържанието на тази преценка да удовлетворява условията по член 6, параграф 1 от директивата.

129. Следователно задължение на запитващата юрисдикция е да провери дали при договарянето на член 19, точка 8 от РКТД страните по колективния трудов договор са извършили преценка, която отговаря на условията по член 6, параграф 1, първа алинея от Директива 2000/78.

130. Друг е въпросът в рамките на какъв срок страните по колективния трудов договор, които вече са договорили съвместима с член 6 от директивата възрастова граница, следва да реагират на промените в съответния икономически сектор. Във връзка с това следва да се вземат предвид и някои аспекти на правната сигурност. Твърде честата промяна на колективните трудови договори би могла лесно да разклати доверието на работодателите и работниците в устойчивостта на правния ред. Ето защо мисля, че ако възрастовата граница е договорена с колективен трудов договор, с оглед на доверието в устойчивостта на правния ред и същевременно на свободата на колективни преговори по принцип е достатъчно евентуалната необходимост от промени да се обсъжда едва в рамките на следващия кръг от преговори. Все пак условие за това е поне в средносрочен план да съществуват възможности за адаптирането на колективните трудови договори.

Специфична проверка за конкретния икономически сектор

131. В рамките на член 6, параграф 1 от директивата социалните партньори

наистина разполагат с широка свобода на преценка. Отчитането на широката свобода на преценка и свободата на колективни преговори на социалните партньори обаче не бива да води до изпразване от съдържание на принципа за забрана на дискриминацията на основание възраст. Целта на член 6, параграф 1 от директивата е именно да се осъществява обективен контрол за оправданост на съществуващите или нововъведените разлики в третирането на основание възраст, а следователно и върху възрастовите граници.

132. Следователно общите твърдения, че възрастовите граници по принцип обслужват политиката по заетостта и ограничаването на безработицата, не са достатъчни, за да докажат нейната обективна оправданост за икономическия сектор, в който е сключен колективният трудов договор [62]. Затова по принцип не е достатъчно страните по колективния трудов договор да се позоват на общата ситуация на пазара на труда или на съображенията на националния законодател във връзка с тази ситуация. Друг е въпросът, ако тези съображения важат и за икономическия сектор, в който е сключен колективният трудов договор.

133. Освен това само от факта, че в други икономически сектори се прилагат или не се прилагат възрастови граници, не може да се направят изводи за обективната оправданост на прилагането на предвиждаща възрастова граница клауза в икономическия сектор, в който е сключен колективният трудов договор. Напротив, страните по колективния трудов договор следва да направят специфична проверка на обективната оправданост на прилагането на възрастова граница за съответния икономически сектор.

134. Следователно запитващата юрисдикция следва да провери дали предвидената в член 19, точка 8 от РКТД възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, е оправдана с оглед на преследваните цели във връзка с политиката по заетостта и ограничаването на безработицата в сферата на индустриалното почистване [63].

Проверката не е ограничена до специалните мерки

135. За сметка на това според мен е ирелевантен фактът, че предвидената в член 19, точка 8 от РКТД възрастова граница не представлява ограничена във времето специална мярка. От член 6, параграф 1, първа алинея от директивата не следва, че разликата в третирането на основание възраст трябва да бъде ограничена във времето и

62 — Решение по дело Age Concern England (посочено в бележка под линия 6, точка 51) с препратка към Решение от 9 февруари 1999 г. по дело Seymour-Smith и Perez (C-167/97, Recueil, стр. I-623, точки 75 и 76).

63 — Вж. в този смисъл и Bayreuther, F. (посочен в бележка под линия 28), p. 2425.

че може да се прилага само като решение в особени ситуации. Съгласно член 6, параграф 1, първа алинея от директивата от определящо значение е само дали прилагането на възрастовата граница е обективно оправдано от законосъобразната цел.

136. Ако подобно на BAG запитващата юрисдикция стигне до заключението, че в член 19, точка 8 от РКТД е залегнала идеята, че в периоди без пълна заетост е необходимо справедливо разпределение на наличния твърде ограничен брой работни места, и доколкото предвид широкото право на преценка на държавите членки прилагането на възрастова граница по такива съображения не може да бъде прието за лишено от основание [64], прилагането на възрастовата граница може да се разглежда като оправдано, докато съответният икономически сектор се характеризира с висока равнище на безработица.

ii) По липсата на задължение за назначаване на млади работници

137. По-нататък запитващата юрисдикция посочва, че разпоредба като член 19, точка 8 от РКТД не предвижда императивно задължение на работодателя да назначи друг работник на мястото на работника, чието трудово правоотношение е прекратено поради достигането на възрастовата граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране. Според тази юрисдикция не може да бъде установено емпирично и не е известно дали и без такова задължение работодателите биха назначавали нов работник при прекратяването на трудовото правоотношение на достигнал възрастовата граница работник.

— Доводи на страните

138. Според ищцата в резултат от това предвидената в член 19, точка 8 от РКТД възрастова граница се явява неподходяща мярка.

139. Германското правителство твърди, че както германският законодател, така и то самото приемат, че по правило работодателите назначават друг, по-млад работник на мястото на работника, напуснал поради достигане на възрастовата граница.

64 — Вж. точки 87—96 от настоящото заключение.

— Анализ

140. Обстоятелството, че възрастовата граница не предполага задължение за работодателя да назначи друг работник на мястото на достигналия тази граница работник, не налага еднозначно извод за несъвместимостта на възрастовата граница с член 6, параграф 1 от директивата.

141. Както вече беше посочено по-горе [65], широката свобода на преценка на държавите членки, а съответно в случая и на страните по колективния трудов договор, фактически обхваща и определена свобода при прогнозирането. Тази свобода при прогнозирането включва и възможността за отправна точка да се приеме обичайният ход на събитията. Доколкото не изглеждат явно лишени от основателност, тези допускания следва да бъдат приети от Съда, защото иначе той би заменил преценката на социалните партньори със своята.

142. Допускането, че прекратяването на трудовото правоотношение на възрастните работници поради достигането на съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране възрастова граница е подходящо средство за поощряване на възможностите за назначаване на по-млади работници, не може да се разглежда като явно лишено от основателност. По мое мнение не е важно дали във всеки отделен случай се стига до назначаване на нов работник. Тук по-скоро е необходим абстрактен и следователно независещ от индивидуалните случаи подход [66].

iii) По възможността за възстановяване на работа на работници, надхвърлили възрастовата граница

143. По-нататък запитващата юрисдикция посочва, че ако лицето, чието трудово правоотношение се прекратява поради достигане на възрастовата граница, кандидатства за работа при друг работодател или при първоначалния си работодател, би било недопустимо кандидатурата му да бъде отхвърлена поради възрастта му. Ищцата счита, че това обстоятелство сочи несъвместимост на въвеждащата възрастова граница клауза по член 19, точка 8 от РКТД с член 6 от директивата.

144. Според мен това обстоятелство също не предполага еднозначно извод за несъвместимостта на въвеждащата възрастова граница клауза по член 19, точка 8 от РКТД с член 6, параграф 1 от директивата. Първо следва да се отбележи, че в Решение по дело Palacios de la Villa Съдът не разглежда договорената в рамките на колективен трудов договор възрастова граница от 65 години, водеща до задължително пенсиониране, като безусловно неоправдана с

65 — Вж. точка 89 от настоящото заключение.

66 — Вж. в този смисъл и Bauer, J.-H. et S. Krieger. Das Orakel aus Luxemburg: Altersgrenzen für Arbeitsverhältnisse zulässig — oder doch nicht? — Neue Juristische Wochenschrift. 2007, p. 3672, 3674.

оглед на поставените цели на политиката по заетостта [67].

145. Ако германското трудово законодателство позволява постъпване на нова или възстановяване на предишната работа, то в сравнение с това възрастовите граници като предвидената в член 19, точка 8 от РКТД може да се разглеждат като по-лека мярка. В този контекст не разбирам защо приложимата в съответствие с германското право норма, която осигурява по-малко отклонение от забраната на дискриминацията на основание възраст в сравнение със задължителното пенсиониране, следва да изключва оправдаността на възрастовата граница. Така наистина се ограничава преследването на целите във връзка с политиката по заетостта и ограничаването на безработицата, но наред с това се постига и по-малко отклонение от принципа за равно третиране по възраст.

да се разглежда в смисъл, че договорените с колективните трудови договори възрастови граници като предвидената в член 19, точка 8 от РКТД имат за цел да предложат шанс за заетост на по-младите работници. От друга страна, в интерес на работодателите и на достигналите възрастовата граница работници тази цел отстъпва на заден план в случаите, когато такъв работник (евентуално отново) се окаже най-добрият кандидат за съответното работно място. Подобен подход според мен не е явно несъгласуван. Освен това запитващата юрисдикция не посочва опасност от евентуални злоупотреби.

iv) По възможността за продължаване на трудовото правоотношение по взаимно съгласие

146. Ако бъде повдигнато възражение, че това е непоследователно, първо следва да се посочи, че в област, в която държавите членки разполагат с широко право на преценка, Съдът може да упражнява само твърде ограничен контрол за съгласуваност [68]. Освен това не може само въз основа на данните на запитващата юрисдикция да се приеме, че е налице явна несъгласуваност. Германската система всъщност може

147. Запитващата юрисдикция изказва съмнение в съвместимостта на съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране възрастова граница като предвидената в член 19, точка 8 от РКТД с член 6, параграф 1 от директивата и поради това, че РКДТ предвижда възможност за продължаване на трудовото правоотношение по взаимно съгласие след прехвърляне на нормалната възраст за пенсиониране. Според запитващата юрисдикция по този начин при настоящата ситуация на пазара на труда на работодателя фактически се предоставя възможност по свое усмотрение да освобождава по-възрастните работници. В предприятието на ответника

67 — Вж. Решение по дело Palacios de la Villa (посочено в бележка под линия 5, точки 2, 11, 13, 15, 21, 72 и 75).

68 — В Решение по дело Petersen (посочено в бележка под линия 7, точки 75—77) Съдът извършва проверка на съгласуваността.

работят много служители над 70-годишна възраст.

149. Германското правителство посочва най-вече че според германското трудово законодателство се прилага „принципът на най-благоприятната разпоредба“. Индивидуалния трудов договор винаги може да се отклони от разпоредбите на колективния трудов договор, ако това е в полза на съответния работник. Дори и само поради това член 19, точка 8 от РКТД не съдържал едностранно правило за гъвкавост в полза на работодателя. Мнението на Комисията предполагало значително ограничаване на свободата на колективни преговори.

— Доводи на страните

148. Според ищцата, италианското правителство и Комисията това сочи несъвместимост с член 6, параграф 1 от директивата. Въвеждащите възрастова граница клаузи трябвало да се основават единствено на законосъобразни цели по смисъла на член 6 от директивата. Когато обаче работодателят можел да решава фактически по свое усмотрение дали да остави на работа съответния работник и след достигането на възрастовата граница, придобивали значение и индивидуалните съображения, характерни за положението на конкретния работодател. Това не било обективна разлика в третирането по смисъла на член 6, параграф 1 от директивата. Освен това липсвала процедура като тази по делото Age Concern England [69]. Италианското правителство изказва съмнение дали въвеждащата възрастова граница клауза като член 19, точка 8 от РКТД действително може да позволи на работодателя подобна фактическа преценка.

— Анализ

150. Възможността за продължаване на трудовото правоотношение по взаимно съгласие и над възрастовата граница според мен също не е обстоятелство, изключващо еднозначно обективната оправданост на член 19, точка 8 от РКТД. Член 6, параграф 1 от директивата изисква само разликата в третирането на основание възраст да бъде обективно оправдана от законосъобразна цел. Поради това няма проблем, ако с разпоредба като член 19, точка 8 от РКТД се преследват и се вземат предвид други цели извън законосъобразните. Единственото, което трябва да бъде гарантирано, е пълната оправданост на разликата в третирането на основание възраст предвид преследваната законосъобразна цел.

69 — Посочено в бележка под линия 6, точка 14.

151. Възможността за продължаване на трудовото правоотношение по взаимно съгласие и над възрастовата граница не създава разлика в третирането на основание възраст, а я намалява. Следователно твърдението за несъвместимост с член 6, параграф 1 от директивата в крайна сметка е твърдение в смисъл, че като създава разлика в третирането на основание възраст, възрастовата граница като предвидената в член 19, точка 8 от РКТД открива възможност за разлика в третирането и *по друга причина*.

152. Комисията основава становището си на текста на член 6, параграф 1, първа алинея от директивата, според който разликата в третирането следва да бъде обективна, но този довод е неубедителен. Подобно становище е напълно възможно въз основа на текста на член 6, параграф 1, първа алинея от директивата на немски език, който гласи, че *разликата в третирането* трябва да бъде *обективна* и обоснована („objektiv und angemessen“). Текстът на тази разпоредба на останалите езици обаче не може да се разбира в смисъл, че обективността на разликата в третирането е самостоятелен елемент. В текста на френски, английски, нидерландски, испански, италиански и словенски например се поставя само изискването разликите в третирането на основание възраст да са *обективно оправдани* [70] . Следователно от текста на член 6, параграф 1, първа алинея от директивата не може да се направи изводът, че и самата разлика в третирането трябва да бъде обективна.

153. Освен това тълкуването, според което разликата в третирането също следва да бъде обективна, според мен едва ли е съвместимо с широката свобода на преценка, с която държавите членки разполагат в областта на социалната политика и политиката по заетостта. По мое мнение то е несъвместимо и с извода на Съда, че член 6 от директивата не изключва възможността при преследването на посочените законосъобразни цели по смисъла на член 6, параграф 1 от директивата националната норма да признае определена степен на свобода на действие на работодателите [71].

154. Следователно правото на преценка на работодателя при решението за продължаване на трудовото правоотношение по взаимно съгласие и над възрастовата граница не е пречка за съвместимостта на договорената с колективния трудов договор възрастова граница с член 6, параграф 1 от директивата.

70 — Вж. на френски: *„objectivement et raisonnablement justifiées“*, на английски: *„objectively and reasonably justified“*, на нидерландски: *„objectief en redelijk worden gerechtvaardigd“*, на испански: *„justificadas objetiva y razonablemente“*, на италиански: *„oggettivamente e ragionevolmente giustificate“*, на словенски: *„objektivno in razumno utemeljujejo“*.

71 — Решение по дело Age Concern England (посочено в бележка под линия 6, точка 46).

v) По недостатъчния размер на пенсията

155. Накрая, запитващата юрисдикция посочва, че ищцата, и въобще в типичния случай — средностатистическият работник на непълно работно време в сферата на индустриалното почистване, не може да получи пенсия за осигурителен стаж и възраст в достатъчен размер в рамките на законоустановената пенсионна схема. Равнището на заплащане в сектора по принцип не оставя възможност за спестяване или за допълнително пенсионно осигуряване. Затова допускането, че с достигането на нормалната възраст за пенсиониране освободените работници няма да търсят нова работа, едва ли е вярно за нископлатените работници.

— Доводи на страните

156. Ищцата изтъква индивидуалното си положение. Нейната пенсия за осигурителен стаж и възраст не ѝ е достатъчна, тъй като се грижи за син с увреждания. Член 19, точка 8 от РКТД не отговарял на заключението на Съда в Решение по дело Palacios de la Villa [72], според което получаването на пенсия за осигурителен стаж и възраст, чийто размер не може да се счита за неприемлив, е условие за съвместимостта на съответната възрастова граница с член 6 от директивата.

157. Ищцата посочва, че с навършването на нормалната възраст за пенсиониране работниците в Германия придобиват право на пенсия по законоустановената схема. Лицата, които към момента на достигане на нормалната възраст за пенсиониране имат право на пенсия, чийто размер е недостатъчен, получават социални помощи, покриващи основните им потребности.

158. Според германското правителство и правителството на Обединеното кралство релевантно е единствено обстоятелството, че при освобождаването им засегнатите от възрастовата граница работници могат да получават пенсия за осигурителен стаж и възраст. Следвало да се приложи генерализираща проверка, а не да се разглежда индивидуалното положение на работника. В противен случай това би ощетило работниците, които са работили на пълно работно време в предприятието.

72 — Вж. Решение по дело Palacios de la Villa (посочено в бележка под линия 5, точка 73).

— Анализ

159. Обстоятелството, че с достигането на нормалната възраст за пенсиониране ищцата не е придобила право на пенсия в достатъчен размер в рамките на законоустановената пенсионна схема за осигурителен стаж и възраст, по мое мнение не налага еднозначно извод за несъвместимост на договорена с колективния трудов договор възрастова граница като предвидената в член 19, точка 8 от РКТД с член 6, параграф 1 от директивата.

160. В точка 73 от Решение по дело Palacios de la Villa [73] Съдът посочва, че мярката за задължително пенсиониране не може да бъде разглеждана като прекомерно увреждаща законните искания на работниците. В тази връзка той изтъква, че съответната възрастова граница се основава не само на определена възраст, а взема предвид и обстоятелството, че в края на професионалната си кариера заинтересованите лица се ползват от финансово обезщетение чрез предоставянето на пенсия за осигурителен стаж и възраст като тази, предвидена от националната уредба, разглеждана в главното производство, чийто размер не може да се счита за неприемлив.

161. С това обаче според мен Съдът не цели да установи, че съвпадащите с нормалната възраст за пенсиониране възрастови граници са съвместими с член 6, параграф 1 от директивата само когато в конкретния случай засегнатият работник получава пенсия за осигурителен стаж и възраст в достатъчен размер. Всъщност Съдът се ръководи не от конкретната, относима към индивидуалния случай възрастова граница, а най-вече от защитата на оправданите очаквания на засегнатия работник. В настоящия случай обаче явно не става дума за защита на оправданите очаквания, тъй като трудовото правоотношение на ищцата е прекратено с достигането на възрастовата граница, а именно на нормалната възраст за пенсиониране, както тя е следвало да очаква.

162. Съмненията на запитващата юрисдикция се основат по-скоро на това, че ищцата не получава пенсия за осигурителен стаж и възраст в достатъчен размер. Като причина тази юрисдикция посочва, че ищцата е била принудена години наред да работи на непълно работно време, тъй като грижите за сина ѝ, който е с тежко увреждане, са ѝ отнемали твърде много време.

163. При цялото ми разбиране за особеното положение на ищцата, според мен това не е обстоятелство, което следва да се вземе предвид при проверката на съвместимостта на възрастовата граница с член 6, параграф 1 от директивата. Недостатъчният размер на пенсията за осигурителен стаж и възраст на ищцата в настоящия случай следва да се обясни с обстоятелството, че по лични причини е могла да работи само на непълно работно време. Това едва ли има отношение към забраната за дискриминация на основание възраст; то всъщност е от значение за въпроса дали и

73 — Посочено в бележка под линия 5.

в какъв обем съответният работник следва да получи подкрепа от обществото поради грижите си за член от семейството с тежки увреждания, което е преди всичко въпрос от сферата на социалното право, а отговорът е от компетентността на държавите членки.

164. Въпросът дали прилагането на възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, може да се разглежда като обективно оправдано и в случаите, когато работникът не е в състояние да задоволява основните си потребности, не се нуждае от отговор в настоящия случай, тъй като е безспорно, че основните потребности на ищцата в настоящия случай се покриват от държавните социални помощи.

165. По-нататък запитващата юрисдикция посочва, че в типичния случай средностатистическият работник на непълно работно време в сферата на индустриалното почистване не може да получи пенсия за осигурителен стаж и възраст в достатъчен размер в рамките на законоустановената пенсионна схема. От акта за преюдициално запитване обаче не става ясно по какви причини работниците в този икономически сектор работят само на непълно работно време. При това аз не виждам императивно съображение за решаването на същинския проблем, а именно че работата на непълно работно време евентуално не дава възможност за придобиване на право на пенсия в достатъчен размер, чрез забраната за дискриминация на основание възраст.

5. Заключение

166. Следователно запитващата юрисдикция следва да провери съвместимостта на съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране възрастова граница като предвидената в член 19, точка 8 от РКТД с член 6, параграф 1, първа алинея от директивата, като вземе предвид изложените по-горе насоки. При все това специфичните данни от правна и фактическа страна, посочени в акта за преюдициално запитване, не налагат непременно извод за несъвместимост с член 6, параграф 1 от директивата.

IX — Обобщаващо заключение

167. В обобщение следва да се приеме, че договорената с колективния трудов договор възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, може да бъде съвместима с член 6, параграф 1 от Директива 2000/78, на първо място, когато социалните партньори са специално оправомощени за тази цел чрез приета от държавата членка разпоредба, съответстваща на изискванията на член 6, параграф 1 от директивата. Такава разпоредба на държавата членка може да съответства на изискванията на член 6, параграф 1 от директивата дори и ако от нея не следва

изрично обосновката, поради която възрастовата граница не представлява дискриминация на основание възраст. При липсата на изрична информация за тази обосновка е важно други данни, изведени от общия контекст на съответната мярка, да позволяват да се установи целта, с която тя е приета, и да са достатъчно конкретни, за да дават възможност за проверка на обективната оправданост.

168. Договорената с колективния трудов договор възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, може да бъде съвместима с директивата и в случаите, когато са налице условията за възлагане на прилагането на директивата на социалните партньори съгласно член 18, параграф 1 от нея, към които спада по-специално наличието на обща молба от страна на социалните партньори.

169. На второ място, следва да се приеме, че с оглед на приложимото към настоящия спор общностно право предоставеното със закон и ограничено в определени рамки правомощие на социалните партньори да договарят и формулират с колективния трудов договор възрастови граници, съвпадащи с нормалната възраст за пенсиониране, така както е предвидено в член 10, първо и второ изречение и трето изречение, точка 5 от AGG, следва да се разглежда като съвместимо с член 6, параграф 1 от Директива 2000/78 поне когато с тези разпоредби националният законодател преследва цели във връзка с политиката по заетостта и ограничаването на безработицата, когато с тези разпоредби се изисква от социалните партньори винаги преди договарянето на такава възрастова граница да проверяват дали с оглед на посочените цели тази разлика в третирането на основание възраст е обективно оправдана в техния икономически сектор, и когато върху тази проверка може да бъде упражнен съдебен контрол.

170. На трето място, следва да се приеме, че обявена за общозадължителна възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, като предвидената в член 19, точка 8 от РКТД, която е договорена преди изтичането на срока за транспониране на Директива 2000/78, но след това не е изменяна, и която следва да се приложи към факти, настъпили след изтичането на срока за транспониране на директивата, е съвместима с член 6, параграф 1 от директивата, ако при договарянето на тази възрастова граница или при последващото ѝ преразглеждане преди изтичането на срока за транспониране на Директива 2000/78 страните по колективния трудов договор са преценили дали с оглед на определените от законодателя законосъобразни цели прилагането на подобна разлика в третирането на основание възраст е обективно оправдано за съответния икономически сектор. Извод за несъвместимост на такава възрастова граница с член 6, параграф 1 от Директива 2000/78 не следва еднозначно само

от обстоятелството, че разпоредба като член 19, точка 8 от РКТД, първо, не може да се прилага като ограничена във времето специална мярка, второ, не предвижда императивно задължение за назначаване на нови работници, трето, позволява продължаване на трудовото правоотношение по взаимно съгласие и над възрастовата граница и четвърто, не зависи от конкретния размер на пенсията от пенсионноосигурителната схема.

171. Ако стигне до извода, че член 19, точка 8 от РКТД не е съвместим с член 6, параграф 1, първа алинея от директивата, запитващата юрисдикция следва да провери дали може да вземе предвид това, като даде на член 10 от AGG тълкуване, което да съответства на директивата. Ако това е възможно, не е необходимо да прилага евентуален „конкретизиран от Директива 2000/78“ общ принцип за забрана на дискриминацията на основание възраст.

X — Заключение

172. С оглед на гореизложените съображения предлагам на Съда да даде следния отговор на преюдициалните въпроси, поставени от запитващата юрисдикция:

„1. Договорената с колективния трудов договор възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране, може да бъде съвместима с член 6, параграф 1 от Директива 2000/78/ЕО на Съвета от 27 ноември 2000 година за създаване на основна рамка за равно третиране в областта на заетостта и професиите, когато социалните партньори са специално оправомощени за тази цел чрез приета от държавата членка разпоредба, съответстваща на изискванията на член 6, параграф 1 от директивата, или когато са налице условията за възлагане на прилагането на директивата на социалните партньори съгласно член 18, параграф 1 от нея.

2. Предоставеното с национална законова разпоредба като член 10, първо и второ изречение и трето изречение, точка 5 от AGG правомощие на социалните партньори да договарят и формулират с колективния трудов договор възрастови граници, съвпадащи с нормалната възраст за пенсиониране, следва да се разглежда като съвместимо с член 6, параграф 1 от Директива 2000/78, когато с тези разпоредби националният законодател преследва цели във връзка с политиката по заетостта и ограничаването на безработицата, когато с тези разпоредби се изисква от социалните партньори винаги преди договарянето на такава възрастова граница да проверяват дали тя е обективно оправдана с оглед на тези цели, и когато върху тази проверка може да бъде упражнен съдебен контрол.

3. Обявена за общозадължителна възрастова граница, съвпадаща с нормалната възраст за пенсиониране като предвидената в член 19, точка 8 от рамковия колективен трудов договор в сектора на индустриалното почистване е съвместима с член 6, параграф 1 от Директива 2000/78, когато преди изтичането на срока за транспониране на директивата страните по колективния трудов договор са преценили дали с оглед на определените от законодателя законосъобразни цели прилагането на подобна разлика в третирането на основание възраст е обективно оправдано за съответния икономически сектор. Извод за несъвместимост на такава възрастова граница с член 6, параграф 1 от Директива 2000/78 не следва еднозначно само от обстоятелството, че разпоредба като член 19, точка 8 от РКТД, първо, не може да се прилага като ограничена във времето специална мярка, второ, не предвижда императивно задължение за назначаване на нови работници, трето, позволява продължаване на трудовото правоотношение по взаимно съгласие и над възрастовата граница и четвърто, не зависи от конкретния размер на пенсията от пенсионноосигурителната схема."