



Datum van
inontvangstneming

:

10/09/2013

Zaak C-416/13

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

23 juli 2013

Verwijzende rechter:

Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 4 de Oviedo (Asturië)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

16 juli 2013

Verzoekende partij:

Mario Vital Pérez

Verwerende partij:

Ayuntamiento de Oviedo

(omissis)

Procedure: GRONDRECHTEN (omissis)

Betreffende: LOKAAL BESTUUR

Ingediend door: (omissis) MARIO VITAL PEREZ

(omissis)

Tegen: AYUNTAMIENTO DE OVIEDO

(omissis)

BESLISSING

(omissis)

Oviedo, 16 juli 2013

(omissis)

FEITEN

TEN EERSTE. Op 8 april 2013 heeft Mario Vital Pérez administratief beroep ter bescherming van de grondrechten van de mens ingesteld tegen het besluit van het gemeentebestuur van Oviedo van 7 maart 2013 houdende goedkeuring van de specifieke voorwaarden die in de aankondiging van een vergelijkend onderzoek werden gesteld voor de bezetting van vijftien in 2008, 2009 en 2010 vacant verklaarde posten voor ambtenaren bij de lokale politie, waarvan er drie voor interne mobiliteit („turno de movilidad”) waren voorbehouden (*Boletín Oficial del Principado de Asturias* nr. 64 van 18 maart 2013).

TEN TWEEDE. Met het beroep wordt in wezen opgekomen tegen de in punt 3.2 van de aankondiging neergelegde voorwaarde dat de sollicitanten niet ouder mogen zijn dan dertig jaar, op grond dat deze voorwaarde afbreuk doet aan het in de artikelen 14 en 23, lid 2, van de Spaanse grondwet en artikel 6 van richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep neergelegde grondrecht om onder gelijke voorwaarden toegang te krijgen tot overheidsbetrekkingen en -functies.

Verzoeker betoogt dat zijn rechten zijn geschonden (omissis) en dat de maximumleeftijdsvoorwaarde bijgevolg nietig moet worden verklaard, aangezien de discriminatie op grond van leeftijd noch gerechtvaardigd noch gemotiveerd is en omdat de fysieke voorwaarden worden gewaarborgd door de in de aankondiging van de selectieprocedure opgelegde fysieke tests. Voorts wijst verzoeker erop dat in de diverse wetten en regionale besluiten van de autonome

gemeenschappen (Catalonië, Canarische eilanden, Andalusië, Balearen, Aragón, Castilië-La Mancha of Extremadura) geen leeftijdsgrens is vastgesteld of deze op 35 jaar (Baskenland) of 36 jaar (Valencia en Galicië) is gesteld, en dat in bepaalde gevallen, zoals in La Rioja, de bij andere lokale politiediensten vervulde diensttijd in mindering kan worden gebracht voor zover de leeftijdsgrens van 40 jaar niet wordt overschreden.

De Ayuntamiento de Oviedo (stad Oviedo) betwist het beroep, stellende dat de aankondiging in overeenstemming is met de Ley del Principado de Asturias 2/2007 (wet nr. 2/2007 van de autonome gemeenschap Asturië), waarvan artikel 32 voorschrijft dat sollicitanten voor een betrekking van om het even welke rang binnen de lokale politie niet ouder mogen zijn dan dertig jaar, zodat zij gehouden was om deze wet toe te passen. De Asturische wet zou evenmin indruisen tegen richtlijn 2000/78, aangezien deze richtlijn niet rechtstreeks toepasselijk is en bij Ley 51/2003 naar behoren is omgezet in Spaans recht. Artikel 6 van die richtlijn bepaalt dat voor de aanwerving een maximumleeftijd kan worden vastgesteld voor zover deze is gebaseerd op de opleidingseisen voor de betrokken functie of op de noodzaak van een aan pensionering voorafgaand redelijk aantal arbeidsjaren. In elk geval heeft het Hof van Justitie deze vraag reeds beantwoord in het arrest Wolf (C-229/08).

(omissis) [Het] Openbaar Ministerie is van mening dat het bestreden besluit louter de in de Asturische wet nr. 2/2007 gestelde voorwaarden en vereisten overneemt, zodat niet is bewezen dat het grondrecht van gelijke behandeling bij de toegang tot overheidsbetrekkingen is geschonden.

TEN DERDE. (omissis) [mededeling aan partijen dat zij hun opmerkingen te over de indiening van het prejudiciële verzoek kenbaar kunnen maken]

IN RECHTE

TEN EERSTE. Voorwerp van het administratief beroep

Met de bij de verwijzende rechter aanhangige vordering tot bescherming van de grondrechten wordt opgekomen tegen de door de stad Oviedo gedane aankondiging (omissis) van de selectieprocedure voor vijftien posten bij de lokale politie, voor zover daarin de eis wordt gesteld dat de sollicitanten overeenkomstig de uitdrukkelijke bepalingen van een wet van de autonome gemeenschap Asturiësollicitanten niet ouder zijn dan dertig jaar. Verzoeker beroept zich niet enkel op de in de Spaanse grondwet gewaarborgde grondrechten, maar ook op de volgens hem toepasselijke richtlijn 2000/78/EG.

Punt 1 van de aankondiging vermeldt aan welke sollicitantenvoorwaarden inzake nationaliteit, leeftijd, gedrag en andere bekwaamheden de sollicitanten moeten voldoen. Dit punt luidt als volgt: „Aan deze voorwaarden moet zijn voldaan op de datum waarop de termijn voor indiening van de sollicitaties verstrijkt”. De termijn

voor indiening van sollicitaties is op 18 april 2013 verstreken. (omissis) [Verzoeker] was op die datum 33 jaar oud, aangezien hij op 10 september 1979 is geboren.

Voorts wordt in punt 3.5 van de aankondiging de eis gesteld dat [de sollicitant] „fysiek en psychisch in staat is om de taken van het ambt te vervullen en te slagen voor de in punt 9 nader omschreven fysieke tests, en niet valt onder één van de medische uitsluitingsgronden als bedoeld in bijlage B bij deze aankondiging”.

Overeenkomstig de aankondiging moet de sollicitant, om in aanmerking te komen voor interne mobiliteit via specifieke selectie op basis van verdiensten, reeds ambtenaar zijn bij de lokale politie, en bovendien tot het bereiken van de pensioenleeftijd nog minstens vijftien dienstjaren te vervullen hebben.

Gezien de rechtspraak van het Hof van Justitie is de verwijzende rechter van oordeel dat „het aan de nationale rechter staat waaraan een geschil is voorgelegd waarbij het beginsel van non-discriminatie op grond van leeftijd in geding is, in het kader van zijn bevoegdheid de voor de justitiabelen uit het gemeenschapsrecht voortvloeiende rechtsbescherming te verzekeren en de volle werking daarvan te waarborgen, waarbij hij elke eventueel strijdige bepaling van nationaal recht buiten toepassing moet laten” (arrest van 22 november 2005, Mangold, C-144/04, Jurispr. blz. I-9981, punt 77).

Gelet op de onduidelijke wettelijke regeling van de autonome gemeenschap en de recente ontwikkelingen in de rechtspraak van het Spaanse Tribunal Supremo en de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie over de leeftijdsgrens, heerst verdeeldheid over de wijze waarop het onderhavige administratief beroep moet worden beslecht. In voorkomend geval moet de verwijzende rechter een wettelijke bepaling buiten toepassing verklaren om de gemeentelijke aankondiging op het punt van de specifieke voorwaarde van een maximumleeftijd nietig te kunnen verklaren.

TEN TWEEDE. *Spaans recht inzake toegang tot betrekkingen bij lokale politie*

De Spaanse wettelijke regeling inzake de maximumleeftijd om deel te nemen aan selectieprocedures voor functies bij de lokale politie is ingewikkeld en uiteenlopend.

In de eerste plaats zijn in Spanje lokale politiefunctionarissen ambtenaren die instaan voor de openbare veiligheid en behoren tot en vallen onder een bepaalde gemeente. Enerzijds is de nationale wetgeving op hen van toepassing. Zij vallen met name (in hun hoedanigheid van lokale ambtenaren) onder het Estatuto Básico del Empleado Público (basiswet op het overheidspersoneel), de Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (organieke wet op de ordehandhavingsdiensten) (wat de structuur en hiërarchische organisatie betreft) en onder de Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo, del Régimen disciplinario del

Cuerpo Nacional de Policía (organieke tuchtwet voor de nationale politie) (wat de tuchtrechtelijke aspecten betreft). Anderzijds heeft elk van de 17 autonome gemeenschappen wetten en uitvoeringsbepalingen vastgesteld voor het statuut van de lokale politie.

In het onderhavige geval is de Ley del Principado de Asturias 2/2007, de 23 de marzo, de Coordinación de las Policías Locales (wet 2/2007 van de autonome gemeenschap Asturië) op de coördinatie van de lokale politiediensten) (*Boletín Oficial del Estado* nr. 169 van 16 juli 2007) van toepassing. Artikel 19 van deze wet voorziet in de volgende dienstgroepen (omissis) [dienstgroepen van de politie].

In die wet is voorts in artikel 18, lid 6, bepaald dat politieagenten zijn belast met „bijstandsverlening aan burgers, bescherming van personen en zaken, arrestatie en bewaking van daders van strafbare feiten, preventieve patrouilles, regeling van het verkeer, en alle andere soortgelijke taken die hun meerderen hun hebben opgedragen”.

Luidens artikel 29 van die wet gaan „[a]mbtenaren van de lokale politie [...] automatisch met pensioen wanneer zij de leeftijd bereiken als bedoeld in de voor de leden van de ordehandhavingsdiensten geldende wetgeving”. Met betrekking tot de pensionering moet rekening worden gehouden met het feit dat in de herziene tekst van de Ley General de la Seguridad Social (algemene wet op de sociale zekerheid) met ingang van 2013 de pensioenleeftijd voor het algemene socialezekerheidsstelsel naar 67 jaar is gebracht. Voor de Spaanse ordehandhavingsdiensten is de pensioenleeftijd op 65 jaar vastgelegd. Niettemin is in bepaalde gevallen, wat de nationale politie of bepaalde regionale politiediensten betreft, voorgeschreven dat die ambtenaren op verzoek een tweede activiteit mogen aanvangen, mits zij in actieve dienst zijn en de leeftijd van 58 jaar hebben bereikt.

In de tweede plaats lopen de wettelijke regelingen van de autonome gemeenschappen voor de lokale politie in Spanje sterk uiteen wat de maximumleeftijd voor de toegang tot dat beroep betreft. In bepaalde wetten is deze maximumleeftijd juist op dertig jaar of ouder vastgesteld, terwijl in andere autonome gemeenschappen geen enkel maximum geldt.

Zo stelt Ley 5/2010, de 14 de mayo, de Coordinación de Policías Locales de La Rioja (wet op de coördinatie van de lokale politiediensten van La Rioja) voor de toegang tot het beroep van politieagent dat de sollicitant jonger is dan 36 jaar (*BOE* nr. 139 van 8 juni 2010). Voor de toepassing van de maximumleeftijdsgrens wordt de in die dienst of in andere lokale politiediensten van La Rioja vervulde dienstdaag in mindering gebracht, mits de sollicitant niet ouder is dan 40 jaar. Op grond van deze wet kan de sollicitant vanaf 58 jaar een tweede activiteit opnemen, mits hij reeds minstens vijftien jaar in dienst is.

In dezelfde zin stelt de Ley gallega 4/2007, de 20 de abril, de coordinación de policías locales (Galicische wet op de coördinatie van de lokale politiediensten) (*BOE* nr. 137 van 8 juni 2007) als voorwaarde voor de toegang tot het beroep van politieagent dat de sollicitant jonger is dan 36 jaar, behoudens wanneer de betrokkene wordt overgeplaatst uit andere lokale politiediensten van Galicië. In dat geval moet hij nog minstens twaalf dienstjaar te vervullen hebben vooraleer hij de voor de overgang naar de tweede activiteit geldende leeftijd bereikt.

In de preambule van de Ley canaria 9/2012, de 27 de diciembre, de modificación de diversos aspectos del estatuto profesional de los cuerpos de policías (Canarische wet houdende wijziging van verschillende aspecten van het beroepsstatuut van de politiekorpsdiensten) valt te lezen: „de leeftijdsgrens voor de toegang tot de politiediensten van de Canarische overheid wordt tot de leeftijd voor de overgang tot de tweede activiteit verhoogd, met dien verstande dat, gelet op het gelijkheidsbeginsel en het discriminatieverbod, en onverminderd het verdienste- en bekwaamheidsbeginsel, dezelfde fysieke toelatingstests zullen gelden” (*BOE* nr. 24 van 28 januari 2013).

Ook de Ley catalana 9/2010, de 7 de mayo (Catalaanse wet nr. 9 van 7 mei 2010) heeft de leeftijdsgrens voor de toegang tot de verschillende categorieën van de brandweer opgeheven (*BOE* nr. 139 van 8 juni 2010). In deze regionale wet, in de preambule waarvan staat te lezen dat zij strekt tot uitvoering van richtlijn 2000/78/EG, is bepaald dat „[d]e leeftijd [...] niet [kan] worden aangemerkt als een wezenlijke en bepalende voorwaarde voor het beroep van brandweerman en de vaststelling van een maximumleeftijdsgrens voor de toegang tot dit beroep [...] evenmin een maatregel [vormt] die noodzakelijk is ter waarborging van de doeltreffendheid van de brandbestrijding en -preventie en de reddingsacties, aangezien de psycho-fysieke en medische tests op zich de psycho-fysieke geschiktheid van de sollicitanten, ongeacht de leeftijd, garanderen en het wettelijke mechanisme van de overgang naar een tweede activiteit de psycho-fysieke geschiktheid van in actieve dienst blijvende brandweermannen waarborgt”. De Catalaanse wet bepaalt dan ook dat „aan de toegang tot het beroep in geen geval een maximumleeftijdsgrens kan worden gesteld die verschilt van die welke in het algemeen geldt voor de toegang tot overheidsbetrekkingen”.

Tot slot heeft het Spaanse Tribunal Supremo in zijn arresten van 21 maart 2011 en 17 oktober 2011 (omissis) een bestuursrechtelijke bepaling nietig verklaard volgens welke sollicitanten die ouder zijn dan dertig jaar, niet mogen deelnemen aan een algemeen vergelijkend onderzoek voor aspirant-inspecteurs bij de nationale politie.

In deze arresten, waarin evenwel hogere rangen aan de orde waren dan die van politieagent, heeft het Tribunal Supremo overwogen dat „de leeftijd [...] in de betrokken grondwettelijke bepaling weliswaar niet [wordt] aangemerkt als één van de factoren die een verschil in behandeling kunnen rechtvaardigen, maar als een persoonlijke omstandigheid is te beschouwen. Ter rechtvaardiging hiervan

kan worden volstaan met de opmerking dat de leeftijd in artikel 21, lid 1, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie – dat krachtens artikel 10, lid 1, van de grondwet is overgenomen in organieke wet nr. 1 van 30 juli 2008 houdende machtiging tot ratificatie door Spanje van het op 13 december 2007 ondertekende Verdrag van Lissabon tot wijziging van het Verdrag betreffende de Europese Unie en van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap – wordt vermeld bij de gronden op basis waarvan niet mag worden gediscrimineerd. Dit discriminatieverbod ziet uiteraard niet op alle verschillen in behandeling, maar uitsluitend op die waarvoor, overeenkomstig de in de grondwet vastgestelde beginselen, geen objectieve en redelijke rechtvaardiging bestaat”.

TEN DERDE. *Op de zaak toepasselijke bepalingen van het Unierecht*

Richtlijn 2000/78/EG verbiedt, blijkens de definitie in artikel 2, lid 2, van directe en indirecte discriminatie, elke discriminatie op grond van leeftijd. Dit discriminatieverbod is ook als grondrecht opgenomen in artikel 21, lid 1, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

Artikel 4, lid 1, van die richtlijn laat verschillen in behandeling op grond van leeftijd toe voor zover dit kenmerk vanwege de aard van de beroepsactiviteit of de context waarin deze wordt uitgeoefend, een wezenlijk en bepalend beroepsvereiste vormt en voor zover het doel legitiem en het vereiste evenredig is.

Op grond van artikel 6, lid 1, van die richtlijn kan aan de aanwerving echter een maximumleeftijd worden gesteld op basis van de opleidingseisen voor de betrokken functie of op de noodzaak van een aan pensionering voorafgaand redelijk aantal arbeidsjaren.

In het arrest van 12 januari 2010, Wolf (C-229/08, Jurispr. blz. I-1), heeft de Grote kamer van het Hof van Justitie zich uitgesproken over een geval dat veel gelijkenissen vertoont met het onderhavige geval, ook al ging het daarbij om de toegang tot het beroep van brandweerman.

Uit dat arrest kan in de eerste plaats worden afgeleid dat richtlijn 2000/78, met name wat de voorwaarden voor de toegang tot het beroep betreft, van toepassing is op „[alle personen,] zowel in de overheidssector als in de particuliere sector” (punt 34). Artikel 21, lid 1, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie moet in dezelfde mate toepasselijk worden geacht.

In de tweede plaats heeft het Hof van Justitie in het concrete geval, bij de beoordeling van de leeftijdsgrens van dertig jaar voor de toegang tot het technische middenkader van de brandweer, geoordeeld dat bepaalde interventies fysieke capaciteiten van een bijzonder hoog niveau vereisen waarover enkel de jongste ambtenaren beschikken en dat zij deze gedurende een redelijk lange periode van hun loopbaan moeten vervullen.

Tot slot is het Hof van Justitie, hoofdzakelijk in het licht van de opmerkingen van de Duitse regering, tot de slotsom gekomen dat de leeftijd van dertig jaar een geschikt criterium is ter verwezenlijking van de doelstelling om de operationaliteit en de goede werking van de dienst van de beroepsbrandweer te garanderen, en bovendien niet verder gaat dan noodzakelijk is om deze doelstelling te verwezenlijken.

TEN VIERDE. *Verzoek om een prejudiciële beslissing*

De verwijzende rechter twijfelt er niet aan dat de richtlijn en dus artikel 21 van het Handvest in het onderhavige geding van toepassing zijn. Niettemin is hij van oordeel dat de vaststelling van een maximumleeftijd van dertig jaar om toegang te krijgen tot een betrekking als lokale politieagent van Oviedo, zoals wordt vereist door de wetgeving van Asturië, mogelijkwerijs de evenredigheidstoets niet doorstaat indien rekening wordt gehouden met de wezenlijke kenmerken van het beroep van lokale politieagent, het Spaanse regionale wettelijke kader en de Spaanse en de Europese rechtspraak.

In de eerste plaats lijken de bijvoorbeeld van brandweermannen verlangde „fysieke capaciteiten van een bijzonder hoog niveau”, gelet op de in Asturië en Spanje heersende sociologische omstandigheden, niet te kunnen worden gelijkgesteld met de aanvaardbare fysieke conditie waarover lokale politieagenten moeten beschikken. Zelfs voor de brandweer is in de geldende Catalaanse regeling inzake de toegang tot het beroep van brandweerman uitdrukkelijk ter uitvoering van de richtlijn elke leeftijdsgrens opgeheven en wordt de inrichting van veeleisende fysieke tests geacht te volstaan om de legitieme doelstelling te bereiken. De bestreden aankondiging van een vergelijkend onderzoek voor lokale politieagenten van het gemeentebestuur van Oviedo voorziet met name in de inrichting van veeleisende fysieke tests. Bijgevolg zouden er minder beperkende middelen bestaan dan de vaststelling van een maximumleeftijd om te verzekeren dat de lokale politieagenten over de voor de uitoefening van hun beroep vereiste bijzondere fysieke conditie beschikken.

In de tweede plaats stemt de Asturische wet, die een maximumleeftijd van dertig jaar vaststelt voor de toegang tot het beroep van lokale politieagenten, niet overeen met de meest recente Spaanse regionale wetgevingen waarin de leeftijdsgrens aanzienlijk is verhoogd naar 35, 36 of 40 jaar en in bepaalde gevallen zelfs is opgeheven om de facto te worden afgestemd op de voor andere ambtenaren in het algemeen geldende grens. De Procuradora General van de autonome gemeenschap Asturië heeft de regionale overheid op 28 december 2012 in overweging gegeven na te gaan of de maximumleeftijd voor de toegang tot de lokale politie kan worden verhoogd en om haar besluit rationeel, concreet en omstandig te motiveren. Ook het Asturische parlement debatteert thans over de wenselijkheid om die regeling te wijzigen (Junta General del Principado de Asturias, *Diario de Sesiones*, serie P, nr. 70 van 28 juni 2013, blz. 44).

In de derde plaats wettigt de uitspraak in de zaak Wolf de conclusie dat de richtlijn in het onderhavige geval toepassing vindt en dat, anders dan bij de brandweer, de functie van lokaal politieagent in Asturië geen uitzonderlijke fysieke conditie vereist.

De vaststelling van een maximumleeftijd van dertig jaar is evenmin gerechtvaardigd op grond van de opleidingseisen voor de functie of de noodzaak van een aan de pensionering of de overgang van de betrokken beroepsbeoefenaars naar een tweede activiteit voorafgaand redelijk aantal arbeidsjaren. De pensioenleeftijd van 65 jaar en de verhoging van de leeftijd voor lokale politieagenten voor de overgang naar een tweede activiteit tot 58 jaar, ontnemen degenen die na de leeftijd van dertig jaar lokaal politieagent worden immers niet de mogelijkheid een redelijke beroepsloopbaan op te bouwen en pensioenrechten te verwerven.

De in Spanje heersende economische crisis en jeugdwerkloosheid, het feit dat de wetgever van de autonome gemeenschap en de gemeentelijke aankondiging minder strenge eisen stellen voor interne bevorderingen van lokale politieagenten en het feit dat de goedkeuring van de aankondiging voor de overheidsvacatures uiteindelijk is uitgesteld, zijn omstandigheden waaruit blijkt dat de vaststelling van een maximumleeftijd van dertig jaar in casu overdreven is, aangezien zonder enige twijfel passender maatregelen dan een leeftijdsgrens bestaan om de operationele werking van de lokale politie in Asturië en in casu van de stad Oviedo te verzekeren, zoals het afnemen van veeleisende fysieke tests.

Mitsdien moet het Hof van Justitie van de Europese Unie worden verzocht om uitlegging van de artikelen 2, lid 2, 4, lid 1, en 6, lid 1, sub c, van richtlijn 2000/78/EG en artikel 21, lid 1, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie voor zover daarin elke discriminatie op grond van leeftijd wordt verboden, teneinde vast te stellen of deze bepalingen in de weg staan aan een gemeentelijke aankondiging die uitdrukkelijke ter uitvoering van een regionale wet van een lidstaat voor de toegang tot een functie bij de lokale politie een maximumleeftijd van dertig jaar vaststelt.

DICTUM

De behandeling van de zaak wordt geschorst en het Hof van Justitie wordt krachtens artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie verzocht om een beslissing over de volgende vraag:

Staan de artikelen 2, lid 2, 4, lid 1, en 6, lid 1, sub c, van richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep en artikel 21, lid 1, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, voor zover zij elke discriminatie op grond van leeftijd verbieden, in de weg aan een gemeentelijke aankondiging die ter uitdrukkelijke uitvoering van een

regionale wet van een lidstaat voor de toegang tot een functie bij de lokale politie een maximumleeftijd van dertig jaar vaststelt?

Partijen en het Openbaar Ministerie worden in kennis gesteld van de inhoud van de onderhavige beslissing en van het feit dat hiertegen geen gewoon rechtsmiddel openstaat.

(omissis)