CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL JULIANE KOKOTT prezentate la 6 mai 2010 [1]

1. Prezenta cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare va permite Curții să își precizeze jurisprudența privind interzicerea discriminării pe criterii de sex.

2. Legislația spaniolă prevede pentru mamele care lucrează ca salariate un drept la o reducere a duratei zilnice de muncă pentru primele nouă luni de la nașterea copilului. Legea vorbește despre o absență de la muncă „în scopul alăptării". Jurisprudența spaniolă acordă însă acest drept de absență de la muncă și mamelor care nu alăptează. Prin urmare, deja în acest punct trebuie să se atragă atenția asupra faptului că noțiunea „absență de la muncă pentru alăptare" este ambiguă, pentru că alăptarea nu constituie o condiție pentru acordarea dreptului de absență de la muncă. Dacă o salariată nu folosește dreptul său de absență de la muncă, atunci tatăl copilului poate beneficia de acest drept, cu condiția ca și acesta să lucreze în calitate de salariat.

3. Domnul Roca Álvarez a solicitat angajatorului său, prin cerere scrisă, o astfel de scutire de ore de muncă. Cererea i-a fost respinsă cu motivația că mama copilului prestează activități independente, neavând din acest motiv dreptul de absență de la muncă. Așadar, nici domnul Roca Álvarez nu ar beneficia de un drept derivat. Dreptul spaniol nu recunoaște un drept independent al tatălui care lucrează ca salariat la acordarea de scutire de ore de muncă. În această situație, domnul Roca Álvarez identifică o discriminare pe criterii de sex.

I — Cadrul juridic

A — *Dreptul Uniunii*

4. Cadrul prezentei cauze în dreptul Uniunii Europene este definit de Directiva 76/207/CEE a Consiliului din 9 februarie 1976 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, la formarea și la promovarea profesională, precum și condițiile de muncă [2].

1 — Limba originală: germana.

2 — JO L 39, p. 40, Ediție specială, 05/vol. 1, p. 164.

1. Directiva 76/207

5. Articolul 1 alineatul (1) din Directiva 76/207 prevede:

„Scopul prezentei directive îl reprezintă punerea în aplicare în statele membre a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, inclusiv la promovare, și la formarea profesională, precum și în ceea ce privește condițiile de muncă și, în condițiile prevăzute la alineatul (2), securitatea socială. Acest principiu este denumit în continuare «principiul egalității de tratament».”

6. Articolul 2 alineatele (1) și (3) din această directivă prevede:

„(1) În înțelesul următoarelor dispoziții, principiul egalității de tratament presupune inexistența oricărei discriminări pe criterii de sex care privește, direct sau indirect, în special starea civilă sau familială.

(3) Prezenta directivă nu aduce atingere dispozițiilor referitoare la protecția femeilor, în special în ceea ce privește graviditatea și maternitatea.”

7. Articolul 5 alineatul (1) din directivă precizează:

„(1) Aplicarea principiului egalității de tratament în privința condițiilor de muncă, inclusiv a condițiilor care reglementează concedierea, presupune că bărbaților și femeilor li se garantează aceleași condiții, fără discriminare pe criterii de sex.”

2. Directiva 96/34

8. În plus, trebuie să facem trimitere la Directiva 96/34/CE a Consiliului din 3 iunie 1996 privind acordul-cadru referitor la concediul pentru creșterea copilului încheiat de UNICE, CEEP și CES [3].

9. Această directivă transpune acordul-cadru privind concediul pentru creșterea copilului, încheiat la 14 decembrie 1995 între organizațiile de tip confederativ (UNICE, CEEP și CES). Acordul-cadru este anexat la directiva menționată.

3 — JO L 145, p. 4, Ediție specială, 05/vol. 3, p. 160.

10. Clauza 2 punctul 1 din acordul-cadru prevede:

„(1) În temeiul prezentului acord, sub rezerva clauzei 2.2., se acordă lucrătorilor, bărbați și femei, un drept individual la concediu pentru creșterea copilului, pe baza nașterii sau adopției unui copil, pentru a le da posibilitatea să îngrijească acel copil, pe o perioadă de cel puțin trei luni, până la o vârstă dată de maximum opt ani care urmează să fie stabilită de statele membre și/sau de partenerii sociali."

B — *Dreptul național*

11. În Spania, raporturile de muncă sunt reglementate de Statutul lucrătorilor (Estatuto de los Trabajadores), în noua versiune aprobată prin Decretul legislativ regal (Real Decreto Legislativo) nr. 1/1995 din 24 martie 1995 [4] (denumit în continuare „Statutul lucrătorilor"). Articolul 1 prevede că această lege se aplică persoanelor care își oferă voluntar serviciile, în schimbul unei remunerații, unei alte persoane, în cadrul unei organizații sau în subordonarea unei persoane, fizice sau juridice, numite angajator.

12. Articolul 1 alineatul 3 din Statutul lucrătorilor face precizarea că se exclude de la aplicarea Statutului lucrătorilor orice activitate desfășurată într-un cadru diferit de cel descris la articolul 1 alineatul 1.

13. Articolul 37 alineatul 4 din Statutul lucrătorilor, în versiunea în vigoare la momentul înaintării acțiunii la instanța de trimitere, prevede:

„Salariatele au dreptul la o pauză zilnică de muncă de o oră, divizibilă în două fracțiuni, în scopul alăptării copilului, până la împlinirea de către acesta a vârstei de nouă luni. La cererea salariatei pauzele de alăptare pot fi înlocuite prin reducerea duratei zilnice de lucru cu o jumătate de oră. De dreptul de absență de la muncă pot beneficia atât mama, cât și tatăl, cu condiția ca ambii să lucreze".

14. În temeiul Legii nr. 3/2007 din 22 martie 2007 [5] a fost modificat articolul 37 din Statutul lucrătorilor. Spre deosebire de versiunea anterioară, versiunea modificată prevede în mod special că, la cererea angajatei, pauzele zilnice de muncă de câte o oră pot fi înlocuite cu o reducere a duratei zilnice de lucru cu o jumătate de oră sau pot fi transformate în zile libere întregi, în conformitate cu contractul colectiv de muncă sau în conformitate cu un acord încheiat cu angajatorul, cu respectarea prevederilor contractului colectiv de muncă.

4 — BOE nr. 75 din 29 martie 1995, p. 9654.

5 — BOE nr. 71 din 23 martie 2007, p. 12611.

II — Situația de fapt și întrebarea preliminară

15. Domnul Roca Álvarez (denumit în continuare „reclamantul") este salariat al societății Sesa Start España ETT SA (denumită în continuare „angajatorul").

16. La 7 martie 2005, acesta a solicitat prin cerere scrisă angajatorului său o scutire de ore de muncă, cu păstrarea drepturilor salariale, conform articolului 37 alineatul 4 din Statutul lucrătorilor. Cererea i-a fost respinsă de angajator. Angajatorul a motivat respingerea cererii prin aceea că soția reclamantului prestează activități independente și nu este salariată. Calitatea de salariată a mamei este însă, conform motivației angajatorului, o condiție indispensabilă pentru acordarea dreptului solicitat de scutire de ore de muncă.

17. Împotriva acestui refuz domnul Roca Álvarez a înaintat o acțiune în justiție. Instanța sesizată în primă instanță a opinat că numai mama are dreptul la scutirea de ore de muncă în scopul alăptării, în temeiul textului prevederii din Statutul lucrătorilor care începe cu cuvântul „Salariatele […]". În plus, mama trebuie să aibă calitatea de salariată, în caz contrar Statutul lucrătorilor nu este aplicabil. Din acest motiv, instanța a refuzat dreptul domnului Roca Álvarez la scutire de ore de lucru pentru motivul că soția sa prestează activități independente. Întrucât legea nu acordă mamei niciun drept în acest sens, nici tatăl nu dispune de un drept derivat.

18. Împotriva acestei hotărâri reclamantul a introdus recurs la Tribunal Superior de Justicia de Galicia. Această instanță opinează că reclamantului nu i se poate recunoaște dreptul solicitat de el decât în cazul în care acordarea dreptului respectiv exclusiv mamei ar însemna o încălcare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei.

19. În aceste circumstanțe Tribunal Superior de Justicia de Galicia a hotărât să adreseze Curții următoarea întrebare preliminară:

„O lege națională (în speță articolul 37 alineatul 4 din Statutul lucrătorilor) care acordă exclusiv mamelor care lucrează ca salariate dreptul la concediu plătit de alăptare a copilului, constând într-o reducere a zilei de muncă cu o jumătate de oră sau într-o absență de la muncă de o oră, divizibilă în două fracțiuni, pe bază de voluntariat, și a cărui retribuire se află în sarcina angajatorului până când copilul atinge vârsta de nouă luni, și care, dimpotrivă, nu acordă acest drept taților salariați aduce atingere principiului egalității de tratament ce interzice orice discriminare pe criterii de sex, recunoscut de articolul 13 din tratat, de Directiva 76/207/CEE a Consiliului din 9 februarie 1976 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, la formarea și la promovarea profesională, precum și condițiile de muncă și de Directiva 2002/73/CE de modificare a directivei menționate mai sus?"

20. În procedura în fața Curții au depus observații scrise guvernele spaniol și irlandez, precum și Comisia.

III — Apreciere juridică

21. Prin intermediul întrebării formulate, instanța de trimitere solicită să se stabilească dacă o reglementare națională în temeiul căreia numai salariații de sex feminin au dreptul la acordarea dreptului independent de „absență de la muncă pentru alăptarea copilului" încalcă în acest fel principiul egalității de tratament între bărbați și femei garantat de dreptul Uniunii. Întrebarea preliminară face referire astfel la articolul 13 CE (devenit articolul 19 TFUE), precum și la Directivele 76/207 și 2002/73 [6].

22. În cele ce urmează, aprecierea juridică se va face exclusiv pe baza Directivei 76/207, întrucât Directiva 2002/73 nu se aplică *ratione temporis* prezentei cauze. Termenul de intrare în vigoare a Directivei 2002/73 a expirat la 5 octombrie 2005. Cererea reclamantului de acordare a „concediului de alăptare" datează totuși deja din 7 martie 2005, situându-se astfel înaintea termenului de intrare în vigoare a directivei. Intervalul concediului de alăptare solicitat este de asemenea anterior termenului de intrare în vigoare; concediul urma să se încadreze în perioada 4 ianuarie 2005-4 octombrie 2005.

23. Dacă, dimpotrivă, pentru hotărârea din procedura principală, dreptul spaniol nu ia în considerare situația legislativă la momentul depunerii cererii, ci la un moment ulterior – de exemplu momentul deciziei în ultimă instanță –, termenul de transpunere a directivei ar fi deja expirat. Totuși, acest lucru nu conduce la o modificare a rezultatului aprecierii juridice, întrucât Directiva 2002/73 nu modifică în mod decisiv prevederile aplicabile în acest caz.

24. Instanța de trimitere nu a adresat întrebări Curții cu privire la noua versiune a directivei, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2006/54 [7], al cărei termen de intrare în vigoare a fost 15 august 2008; de altfel, ar trebui a fortiori să se răspundă în mod negativ cu privire la aplicabilitatea *ratione temporis* a acesteia.

6 — Directiva 2002/73/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 23 septembrie 2002 de modificare a Directivei 76/207/CEE a Consiliului privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, la formarea și la promovarea profesională, precum și condițiile de muncă, JO L 269, p. 15, Ediție specială, 05/vol. 6, p. 143.

7 — Directiva 2006/54/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 5 iulie 2006 privind punerea în aplicare a principiului egalității de șanse și al egalității de tratament între bărbați și femei în materie de încadrare în muncă și de muncă (reformă), JO L 204, p. 23, Ediție specială, 05/vol. 8, p. 262.

A — *Directiva 76/207*

25. Scopul Directivei 76/207 este aplicarea principiului egalității de tratament între bărbați și femei în context profesional în statele membre. În consecință, articolul 2 alineatul (1) interzice atât discriminarea indirectă, cât și discriminarea directă pe criterii de sex. Articolul 5 alineatul (1) precizează că aplicarea principiului egalității de tratament în privința condițiilor de muncă presupune că bărbaților și femeilor li se garantează aceleași condiții, fără discriminare pe criterii de sex. Așadar, în cele ce urmează, trebuie mai întâi să se verifice dacă prevederile care constituie obiectul prezentului litigiu au în vedere relații de muncă și dacă produc o inegalitate de tratament pe criterii de sex.

1. Inegalitate de tratament în privința relațiilor de muncă

26. Articolul 37 alineatul 4 din Statutul lucrătorilor spaniol acordă o reducere a duratei de muncă în primele nouă luni de la nașterea copilului. Aceasta poate consta fie într-o reducere a duratei zilnice de lucru cu o jumătate de oră, fie într-o absență de la muncă de o oră, care poate fi împărțită în două fracțiuni. Astfel, reglementarea care face obiectul prezentului litigiu privește volumul de muncă prestat și implicit condițiile de muncă. Prin urmare, aceasta cade sub incidența articolului 5 din Directiva 76/207.

27. O astfel de reglementare conduce la o inegalitate de tratament pe criterii de sex.

28. Conform textului său, articolul 37 alineatul 4 din Statutul lucrătorilor acordă numai *salariatelor* dreptul la reducerea duratei zilnice de muncă, salariații nedispunând de un drept independent de reducere a duratei de muncă. Aceștia dispun cel mult de un drept derivat: numai dacă mama deține un drept independent, și tatăl poate beneficia de acesta.

29. Din acest motiv, inegalitatea de tratament constă în aceea că salariatele au un drept *independent* la reducerea duratei de muncă, salariații nedeținând, dimpotrivă, decât un drept *derivat* din cel al mamei copilului. Astfel, în vreme ce o mamă care este salariată deține întotdeauna dreptul de absență de la muncă, un tată care este salariat nu poate beneficia de dreptul de absență de la muncă decât cu condiția ca mama să fie salariată. Dacă, dimpotrivă, mama prestează activități independente, nedispunând din acest motiv de dreptul la absența de la muncă, atunci nici tatăl nu are un drept corespunzător. Dimpotrivă, salariata de sex feminin deține acest drept și atunci când tatăl copilului prestează activități independente.

30. În principiu, în contextul de față, bărbații și femeile se găsesc într-o situație comparabilă, căci absența de la muncă care constituie obiectul prezentului litigiu are drept scop – așa cum se va vedea imediat – în primul rând îngrijirea copilului. Întrucât prevederea pusă în discuție acordă un drept exclusiv salariatelor, avem de a face cu o inegalitate indirectă de tratament pe criterii de sex.

31. În cele ce urmează trebuie să se verifice dacă această inegalitate de tratament este permisă în temeiul unei excepții menționate de directivă.

2. Dispoziții referitoare la protecția femeilor în ceea ce privește graviditatea și maternitatea

32. Articolul 2 alineatul (3) din directivă rezervă statelor membre dreptul de a menține sau de a introduce dispoziții referitoare la protecția femeilor „în ceea ce privește graviditatea și maternitatea". Această prevedere reprezintă o excepție de la principiul egalității de tratament. Prin urmare, aceasta este de strictă interpretare [8], pentru a nu lipsi de sens reglementarea generală [9].

33. Potrivit jurisprudenței, prin articolul 2 alineatul (3) din directivă, legiuitorul a avut în vedere protecția nevoilor femeii în două privințe. Articolul vizează, pe de o parte, protecția condiției biologice a femeii în timpul sarcinii și ulterior acesteia, iar pe de altă parte, protejarea raporturilor caracteristice dintre femeie și copilul său pe parcursul perioadei care urmează sarcinii și nașterii [10].

34. Reglementarea din legislația spaniolă care constituie obiectul prezentului litigiu nu reprezintă însă o inegalitate de tratament acceptată conform articolului 2 alineatul (3) din directivă, căci, la o privire mai atentă, nu este vorba despre o dispoziție referitoare la protecția femeilor în ceea ce privește graviditatea și maternitatea în sensul directivei.

35. O normă care să acorde anumite beneficii salariatelor *care alăptează* ar servi în mod indubitabil protecției femeii în perioada maternității. Numai mamele își pot alăpta copilul, iar în plus alăptarea se află în relație directă cu maternitatea. Prin urmare, conform guvernului irlandez, trebuie să se accepte că

8 — Hotărârea din 15 mai 1986, Johnston (222/84, Rec., p. 1651, punctul 44).

9 — A se vedea în acest sens Hotărârea din 22 aprilie 2010, Comisia/Regatul Unit (C-346/08, Rep., p. I-3491, punctul 39).

10 — Hotărârea din 12 iulie 1984, Hofmann (184/83, Rec., p. 3047, punctul 25), Hotărârea din 30 aprilie 1998, Thibault (C-136/95, Rec., p. I-2011, punctul 25), Hotărârea din 18 martie 2004, Merino Gómez (C-342/01, Rec., p. I-2605, punctul 32), Hotărârea din 29 noiembrie 2001, Griesmar (C-366/99, Rec., p. I-9383, punctul 43), și Hotărârea din 20 septembrie 2007, Kiiski (C-116/06, Rep., p. I-7643, punctul 46). În privința raporturilor dintre părinți și copii, a se vedea punctul 42 din prezentele concluzii.

un tratament superior rezervat salariatelor care alăptează nu reprezintă o discriminare interzisă a salariaților de sex masculin.

36. În pofida menționării scopului pentru care se acordă dreptul de absență de la muncă, și anume acela de alăptare, acest drept acordat de legislația spaniolă nu servește în primul rând protecției mamelor care alăptează. Astfel cum a precizat instanța de trimitere, reglementarea, a cărei primă versiune datează din anul 1900, a fost promulgată cu scopul de a da mamelor posibilitatea de a-și alăpta copilul; între timp însă s-a îndepărtat de acest obiectiv inițial. În prezent, alăptarea nu mai reprezintă o condiție pentru acordarea dreptului de absență de la muncă. Mai mult, jurisprudența spaniolă aplică această prevedere și atunci când hrănirea copilului se face cu biberonul.

37. Așadar, instanța de trimitere califică în mod corect obiectivul acordării scutirii de ore de muncă ca fiind pur și simplu timp de îngrijire a copilului. Faptul că scopul acordării dreptului de absență de la muncă care face obiectul prezentului litigiu s-a îndepărtat complet nu numai de alăptare, dar și de aspectul general al hrănirii copilului este vădit din ultima modificare a articolului 37 din Statutul lucrătorilor [11]. Aceasta permite înlocuirea pauzelor zilnice de o oră de lucru cu un concediu de mai multe zile consecutive. În această situație, în zilele în care mama lucrează, nu există timp suplimentar pentru alăptare sau pentru hrănirea copilului.

38. De altfel, conform dreptului spaniol și tatăl poate beneficia de scutire de ore de lucru, cu condiția ca mama să aibă dreptul de a solicita absența de la muncă. Acest lucru confirmă caracterul normei spaniole de măsură pentru ușurarea îngrijirii copilului și nu de măsură pentru protecția condiției biologice a femeii. Aceasta deoarece, pe de o parte, și tații se pot ocupa de hrănirea copilului cu biberonul ca și de îngrijirea copilului în general. Pe de altă parte, nu reiese în ce constă protecția condiției biologice a femeii atunci când ea nu beneficiază personal de reducerea duratei de lucru și continuă să lucreze cu normă întreagă, în vreme ce soțul se bucură de dreptul de reducere a duratei de lucru.

39. Curtea a subliniat în repetate rânduri că directiva acordă statelor membre o libertate de apreciere cu privire la măsurile sociale pe care să le ia pentru a garanta protecția femeii în ceea ce privește graviditatea și maternitatea [12]. Aceasta înseamnă că statele membre au o marjă largă de decizie în privința măsurilor pe care le consideră necesare pentru această protecție. Prin urmare, măsurile pot varia de la un stat membru la altul.

11 — Conform indicațiilor instanței de trimitere, această modificare nu este aplicabilă *ratione temporis* situației de fapt din speța de față; aceasta poate fi însă utilizată pentru aprecierea caracterului scutirii de ore de muncă în discuție.

12 — Hotărârea Hofmann (citată la nota de subsol 10, punctul 27).

40. Prin acceptarea posibilității tatălui de a beneficia de dreptul la absența de la muncă atunci când există un drept al mamei în acest sens, reglementarea spaniolă exprimă în mod clar că scopul ei primordial nu este protecția mamelor. Mai mult, reglementarea vizează mai degrabă protecția copilului, a cărui îngrijire poate fi garantată prin acordarea alternativă de scutire de ore de muncă mamei sau tatălui.

41. În această privință, prezenta speță se diferențiază de situația de fapt care a stat la baza hotărârii în cauza Hofmann. În această speță, era vorba despre o prevedere a unui stat membru care acorda *numai* mamelor un concediu de maternitate finanțat de stat, după expirarea perioadei legale de protecție a femeii în perioada postnatală. Tatăl nu putea în niciun caz să beneficieze de concediul respectiv. În această privință, Curtea a constatat că Directiva 76/207 nu motivează o obligație a statelor membre de a acorda un astfel de concediu alternativ și bărbaților, întrucât un astfel de concediu de maternitate are drept scop protecția femeii în privința urmărilor graviditații și maternității.

42. În acest context, Curtea a subliniat funcția unui concediu de maternitate ca măsură de protejare a raporturilor caracteristice dintre mamă și copilul său în perioada care urmează nașterii, evitând dezechilibrarea acestor raporturi prin cumularea lor cu îndatoririle ce rezultă din exercitarea în paralel a unei activități profesionale [13]. Acest aspect al protecției este considerat ca fiind parțial depășit, pentru că atenția specială necesară copilului poate fi acordată și de către tată [14]. În orice caz, suprasolicitarea femeii prin cumularea îndatoririlor de mamă cu îndatoririle care rezultă din exercitarea unei activități profesionale trebuie să poată fi evitată și prin preluarea îngrijirii copilului de către tată. În speță, importanța acestui aspect al protecției în dreptul Uniunii nu trebuie clarificată în mod definitiv, întrucât dreptul spaniol însuși subliniază că nu este vorba despre protecția raporturilor caracteristice dintre mamă și copilul său – scutirea de ore de muncă putând fi obținută în multe cazuri și de către tată.

43. În încheiere, trebuie să ne referim și la obiecția guvernului spaniol, potrivit căreia un drept individual la scutirea de ore de muncă cum este cel din speță trebuie acordat numai femeilor, pentru că numai ele pot hotărî cu privire la tipul alimentației copilului. Dar și această obiecție este irelevantă, întrucât scutirea de ore de muncă în cauză se acordă numai istoric și cu numele pentru „alăptare", aceasta desprinzându-se complet în practica juridică spaniolă de chestiunea alimentației copilului. Se pune într-adevăr întrebarea cui trebuie acordată scutirea de ore de muncă atunci când părinții nu se pun de acord asupra modului de hrănire a copilului. Pentru a rezolva această situație conflictuală, bineînțeles că nu este nicidecum necesară de la bun

13 — A se vedea hotărârile citate la nota de subsol 10.

14 — A se vedea, de exemplu, Langenfeld în Grabitz/Hilf, *Das Recht der Europäischen Union*, ianuarie 2008, articolul 141, punctul 101.

început respingerea unui drept individual al tatălui la scutirea de ore de muncă. Mai mult, cade în sarcina dreptului național să realizeze o conciliere a intereselor potrivit principiului egalității de tratament.

3. Măsuri pentru promovarea egalității de șanse

44. În încheiere, rămâne să verificăm dacă o reglementare precum cea din acțiunea principală este conformă articolului 2 alineatul (4) din Directiva 76/207. Potrivit acestuia, directiva nu aduce atingere măsurilor de promovare a egalității de șanse între bărbați și femei, în special prin înlăturarea inegalităților de fapt care afectează șansele femeilor.

45. Potrivit unei jurisprudențe constante, această prevedere vizează scopul precis și bine circumscris de a permite măsuri discriminatorii în aparență, care însă în realitatea socială au rolul de a înlătura sau de a reduce inegalitățile de fapt existente [15].

46. Nu reiese clar în ce mod introducerea unei scutiri parțiale de muncă, precum cea prevăzută de reglementarea spaniolă, ar fi potrivită pentru a înlătura sau numai pentru a reduce inegalitățile de fapt care există în defavoarea femeilor. Mai mult, prin această soluție se realizează mai degrabă contrariul; o reglementare precum cea spaniolă aduce cu sine pericolul de a contribui la înrăutățirea statutului femeilor active profesional.

47. Dacă un drept individual de scutire de ore de muncă precum cel din speță nu se acordă decât salariaților de sex feminin, salariații de sex masculin nedispunând, dimpotrivă, decât de un drept de scutire derivat din cel al mamei, acest lucru perpetuează repartizarea tradițională a rolurilor [16] și limitează chiar posibilitatea taților care lucrează ca salariați să se ocupe de îngrijirea copiilor. Părinții pot decide liber care dintre ei să facă uz de dreptul de absență de la muncă pentru îngrijirea copiilor numai dacă sunt amândoi salariați. Dacă numai tatăl este salariat, iar mama prestează, dimpotrivă, activități independente, tatăl nu are dreptul la scutire de ore de muncă: timpul suplimentar de îngrijire a copilului, pe care Statutul lucrătorilor din Spania vizează să îl acorde, trebuie prestat de către mamă, care fie își restrânge activitatea în acest scop, fiind

15 — Hotărârea din 17 octombrie 1995, Kalanke (C-450/93, Rec., p. I-3051, punctul 18), Hotărârea din 11 noiembrie 1997, Marschall (C-409/95, Rec., p. I-6363, punctul 26), precum și Hotărârea din 19 martie 2002, Lommers (C-476/99, Rec., p. I-2891, punctul 32).

16 — Asupra acestui pericol Curtea a atras atenția deja în Hotărârea din 19 martie 2002, Lommers (citată la nota de subsol 15, punctul 41).

nevoită să suporte din această cauză dezavantaje economice, fie trebuie să suporte o solicitare suplimentară. O degrevare a mamei de către tatăl care prestează activități independente, deși binevenită, nu poate avea loc.

48. Instanța de trimitere a argumentat în aceeași direcție și a atras atenția asupra consecinței reglementării spaniole pe care a desemnat-o ca „efect de bumerang". Aceasta deoarece, din punctul de vedere al angajatorului, acest drept acordat de legislația spaniolă justifică favorizarea la angajare a candidaților de sex masculin, în detrimentul candidaților de sex feminin. Dacă atunci când angajează o femeie, angajatorul trebuie să ia în considerare posibilitatea unei graviditățisau a unei maternități ulterioare și drepturile salariatei în acest context, aceasta are în cazul respectiv și un drept la acordarea scutirii de ore de muncă care constituie obiectul prezentului litigiu. Dimpotrivă, la angajarea unui candidat de sex masculin, angajatorul este supus unui risc mai mic ca acesta să facă uz de dreptul său de scutire de ore de muncă. Mai mult, în cazurile în care mama prestează activități independente, salariatul nu are nici dreptul la scutire de ore de muncă.

49. În consecință, nici articolul 2 alineatul (4) nu justifică inegalitatea de tratament din speță.

B — *Directiva 96/34*

50. În observațiile scrise, Comisia s-a pronunțat în sensul că o prevedere precum cea care constituie obiectul prezentului litigiu încalcă și acordul-cadru referitor la concediul pentru creșterea copilului. Conform Comisiei, dreptul de a absenta de la muncă, acordat pentru îngrijirea copilului, corespunde de fapt concediului pentru creșterea copilului în sensul acestei directive. Clauza 2 din acordul-cadru acordă femeilor și bărbaților activi profesional un drept individual la concediul de creșterea copilului. Această prevedere se opune unei reglementări naționale care, în contextul prezentului litigiu, nu acordă decât femeilor un drept individual la scutire de ore de muncă.

51. În întrebarea preliminară, instanța de trimitere nu a făcut referire la Directiva 96/34. În motivarea cererii de pronunțare a unei întrebări preliminare, instanța atrage atenția asupra faptului că dreptul spaniol nu cunoaște un concediu unitar de creștere a copilului, ci că se supune normelor directivei prin reglementări legislative de diferite tipuri, dintre care una este reprezentată de scutirea de ore de muncă care reprezintă obiectul prezentului litigiu. De altfel, ordonanța de trimitere nu conține alte date în această privință. Lipsesc astfel mai ales detalii cu privire la alte reglementări ale dreptului spaniol în chestiunea concediului pentru creșterea copilului. În aceste circumstanțe, este imposibil să se verifice dacă a fost încălcată Directiva

96/34. De altfel, dezbaterea despre o eventuală încălcare a Directivei 96/34 nu este necesară, din moment ce s-a constatat încălcarea Directivei 76/207.

C — *Concluzie provizorie*

52. O reglementare națională precum cea care face obiectul prezentului litigiu nu este compatibilă cu Directiva 76/207.

D — *Consecințe pentru acțiunea principală*

53. Revine instanței de trimitere să aprecieze consecințele ce trebuie deduse din această concluzie pentru acțiunea principală care ține de relațiile de muncă ale unui particular.

54. Trebuie totuși amintit că, în conformitate cu o jurisprudență constantă, o directivă nu poate, prin ea însăși, să creeze obligații în sarcina unui particular și, prin urmare, nu poate fi invocată ca atare împotriva sa [17].

55. Dimpotrivă, în două hotărâri recente, Curtea s-a pronunțat în sensul că este obligația instanțelor naționale să nu aplice prevederi ale dreptului național care încalcă principiul nediscriminării pe criterii de vârstă nici în cadrul litigiilor între particulari [18]. Rămâne de văzut dacă Curtea va extinde un astfel de efect direct orizontal la alte principii generale de drept precum cel al nediscriminării pe criterii de sex. Dezbaterea fundamentelor dogmatice ale acestui efect direct orizontal, controversat astăzi, ar fi necesară mai ales din perspectiva unei astfel de evoluții [19].

17 — Hotărârea din 26 februarie 1986, Marshall (152/84, Rec., p. 723, punctul 48), Hotărârea din 14 iulie 1994, Faccini Dori (C-91/92, Rec., p. I-3325, punctul 20), Hotărârea din 5 octombrie 2004, Pfeiffer și alții (C-397/01-C-403/01, Rec., p. I-8835, punctele 108 și 109), Hotărârea din 7 iunie 2007, Carp (C-80/06, Rep., p. I-4473, punctul 20), și Hotărârea din 19 ianuarie 2010, Kücükdeveci (C-555/07, Rep., p. I-365, punctul 46).

18 — Hotărârea din 22 noiembrie 2005, Mangold (C-144/04, Rec., p. I-9981, punctul 77), și Hotărârea Kücükdeveci (citată la nota de subsol 17, punctul 51). A se vedea în această privință și Concluziile noastre prezentate astăzi în cauza Andersen (C-499/08, pendinte în fața Curții, punctul 22 și urm.).

19 — A se vedea în această privință Concluziile avocatului general Tizzano prezentate la 30 iunie 2005 în cauza Mangold (Rec., p. I-9981, punctele 83, 84 și 100), Concluziile avocatului general Mazák prezentate la 15 februarie 2007 în cauza Palacios de la Villa (C-411/05, Rec., p. I-8531, punctele 133-138) și Concluziile avocatului general Sharpston prezentate la 22 mai 2008 în cauza Bartsch (C-427/06, Rec., p. I-7245, punctele 79-93) și jurisprudența citată.

56. Totuși, întrucât instanța de trimitere nu a adresat nicio întrebare în acest sens, o astfel de dezbatere în acest punct ar depăși cadrul cererii.

57. De asemenea, în fiecare situație, trebuie să se acorde prioritate principiului interpretării conforme a dreptului național. Conform acestuia, instanțele naționale au obligația să facă tot ce se află în competența lor, luând în considerare ansamblul dispozițiilor de drept intern și aplicând metodele de interpretare recunoscute de acestea, în vederea garantării efectivității depline a directivei în discuție și în vederea identificării unei soluții conforme cu finalitatea urmărită de aceasta [20]. Faptul că interpretarea dreptului național în conformitate cu dreptul comunitar poate fi în detrimentul unui particular nu este contrar acesteia [21]. Obligația de a da reglementării interne o interpretare conformă directivei este astfel recunoscută în cadrul raporturilor orizontale și, fără îndoială, va fi în mod indirect în detrimentul unui particular [22].

58. În speță, există argumente numeroase pentru ca instanța de trimitere să ajungă la o soluție prin interpretarea conformă cu dreptul comunitar. În sfârșit, în trecut, norma care constituie obiectul prezentului litigiu a mai fost interpretată în sens larg, desprinzându-se, prin luarea în considerare a evoluției sociale, de scopul inițial al alăptării copilului, așa cum, în anumite cazuri, dreptul în discuție a fost acordat și taților. De altfel, instanța de trimitere nu a invocat dificultăți în a interpreta dreptul spaniol pentru a ajunge la concluzia propusă în prezentul document.

20 — Hotărârea Pfeiffer și alții (citată la nota de subsol 17, punctul 115 și urm.), Hotărârea din 4 iulie 2006, Adeneler și alții (C-212/04, Rec., p. I-6057, punctul 111), Hotărârea din 15 aprilie 2008, Impact (C-268/06, Rep., p. I-2483, punctul 101), și Hotărârea din 23 aprilie 2009, Angelidaki și alții (C-378/07-C-380/07, Rep., p. I-3071, punctul 200).

21 — A se vedea Concluziile noastre prezentate la 8 februarie 2007 în cauza Kofoed (C-321/05, Rep., p. I-5795, punctul 65) și jurisprudența citată.

22 — A se vedea Hotărârea din 13 noiembrie 1990, Marleasing (C-106/89, Rec., p. I-4135, punctele 6 și 8), și Hotărârea Faccini Dori (citată la nota de subsol 17, punctele 20, 25 și 26).

V — Concluzie

59. Având în vedere considerațiile care precedă, propunem următorul răspuns la întrebarea preliminară:

„O reglementare națională care acordă exclusiv mamelor care lucrează ca salariate un drept individual la concediu plătit pentru creșterea copilului, constând într-o reducere a zilei de muncă cu o jumătate de oră sau într-o absență de la muncă de o oră, divizibilă în două fracțiuni, și care, dimpotrivă, nu acordă acest drept taților salariați aduce atingere principiului egalității de tratament în sensul Directivei 76/207/CEE a Consiliului din 9 februarie 1976 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, la formarea și la promovarea profesională, precum și condițiile de muncă."