CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
ELEANOR SHARPSTON
prezentate la 22 mai 2008 [1]

1. Bundesarbeitsgericht (Tribunalul Federal de Dreptul Muncii, Germania) a sesizat Curtea cu o trimitere preliminară privind o clauză a unui sistem profesional privat de pensii pentru limită de vârstă potrivit căreia soțul supraviețuitor al unui lucrător din sectorul privat care la data decesului avea calitatea de angajat este exclus de la dreptul la o pensie privată de supraviețuitor în cazul în care este cu peste 15 ani mai tânăr decât soțul decedat. Bundesarbeitsgericht solicită Curții să stabilească dacă o astfel de clauză este compatibilă cu principiul general care interzice orice discriminare pe motive de vârstă, definit de Curte în Hotărârea Mangold [2], și invită Curtea să ofere clarificări suplimentare cu privire la circumstanțele în care se aplică acest principiu.

Dreptul comunitar

Tratatul privind Uniunea Europeană

2. Articolul 6 din Tratatul privind Uniunea Europeană prevede:

„(1) Uniunea se întemeiază pe principiile libertății, democrației, respectării drepturilor omului și a libertăților fundamentale, precum și ale statului de drept, principii care sunt comune statelor membre.

(2) Uniunea respectă drepturile fundamentale, astfel cum sunt acestea garantate de Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, semnată la Roma la 4 noiembrie 1950, precum și astfel cum rezultă acestea din tradițiile constituționale comune ale statelor membre, ca principii generale ale dreptului comunitar.

[…]”

Tratatul CE

3. Articolul 13 CE, introdus prin Tratatul de la Amsterdam, prevede:

„(1) Fără a aduce atingere celorlalte dispoziții din prezentul tratat și în

1 — Limba originală: engleza.

2 — Hotărârea din 22 noiembrie 2005 (C-144/04, Rec., p. I-9981). Ipoteza că acest principiu ar reprezenta un element consacrat de drept este direct contestată de Regatul Unit, precum și, în mod indirect, de Germania și de Țările de Jos: a se vedea punctul 29 de mai jos.

limitele competențelor pe care acesta le conferă Comunității, Consiliul, hotărând în unanimitate, la propunerea Comisiei și după consultarea Parlamentului European, poate lua măsurile necesare în vederea combaterii oricărei discriminări bazate pe sex, rasă sau origine etnică, pe religie sau convingeri, pe handicap, vârstă sau orientare sexuală.

(2) […]"

Directiva 2000/78 [3]

4. Preambulul la Directiva 2000/78 face trimitere la articolul 6 alineatele (1) și (2) din Tratatul privind Uniunea Europeană [4] și citează o serie de instrumente internaționale prin care se recunoaște dreptul universal al tuturor persoanelor la egalitate în fața legii și la protecție împotriva discriminării [5]. În ceea ce privește discriminarea pe motive de vârstă, potrivit preambulului, Carta comunitară a drepturilor sociale fundamentale ale lucrătorilor [6] are ca obiectiv integrarea socială și economică a persoanelor în vârstă, iar Liniile directoare pentru ocuparea forței de muncă în 2000, aprobate de Consiliul European de la Helsinki din 10 și 11 decembrie 1999, subliniază necesitatea de a acorda o atenție deosebită sprijinirii lucrătorilor în vârstă [7].

5. Considerentul (25) se referă în mod special la posibilitatea justificării tratamentului diferențiat legat de vârstă, precizând:

„Interzicerea discriminărilor pe criterii de vârstă constituie un element esențial pentru atingerea obiectivelor stabilite în liniile directoare privind ocuparea forței de muncă și încurajarea diversității la încadrarea în muncă; cu toate acestea, diferențele de tratament legate de vârstă pot fi justificate în anumite împrejurări și necesită dispoziții specifice care pot varia în funcție de situația statelor membre; este așadar esențial să se facă distincție între diferențele de tratament care sunt justificate, îndeosebi prin obiective legitime de politică a ocupării forței de muncă, a pieței muncii și a formării profesionale, și discriminările care trebuie să fie interzise."

6. Potrivit articolului 1, directiva are ca obiectiv stabilirea unui cadru general de combatere a discriminării pe criteriile menționate, în ceea ce privește

3 — Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă (JO L 303, p. 16, Ediție specială, 05/vol. 6, p. 7). Directiva 2000/78 este una dintre cele două directive de aplicare adoptate în temeiul articolului 13 CE, cealaltă fiind Directiva 2000/43/CE a Consiliului din 29 iunie 2000 de punere în aplicare a principiului egalității de tratament între persoane, fără deosebire de rasă sau origine etnică (JO L 180, p. 22, Ediție specială, 20/vol. 1, p. 19) (denumită „Directiva privind discriminarea rasială").

4 — Considerentul (1).

5 — Considerentul (4), care citează Declarația Universală a Drepturilor Omului, adoptată și proclamată de Rezoluția Adunării Generale a Națiunilor Unite 217 A (III) din 10 decembrie 1948, Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale (denumită în continuare „Convenția europeană privind drepturile omului") și Convenția nr. 111 a Organizației Internaționale a Muncii privind discriminarea (Încadrare în muncă și ocuparea forței de muncă), adoptată la 25 iunie 1958.

6 — Adoptată la Consiliul European de la Strasbourg din 9 decembrie 1989.

7 — Considerentele (6) și (8).

încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, în vederea punerii în aplicare, în statele membre, a principiului egalității de tratament.

7. Articolul 2 alineatul (1) indică următoarele: „În sensul prezentei directive, prin principiul egalității de tratament se înțelege absența oricărei discriminări directe sau indirecte, bazate pe unul din motivele menționate la articolul 1."

8. Potrivit articolului 2 alineatul (2) litera (a), „o discriminare directă se produce atunci când o persoană este tratată într-un mod mai puțin favorabil decât este, a fost sau va fi tratată într-o situație asemănătoare o altă persoană […]". În conformitate cu articolul 2 alineatul (2) litera (b), „o discriminare indirectă se produce atunci când o dispoziție, un criteriu sau o practică aparent neutră poate avea drept consecință un dezavantaj special pentru persoane […] de o anumită vârstă […], în raport cu alte persoane, cu excepția cazului în care: (i) această dispoziție, acest criteriu sau această practică este obiectiv justificată de un obiectiv legitim, iar mijloacele de realizare a acestui obiectiv sunt adecvate și necesare […]".

9. Potrivit articolului 3 alineatul (1), directiva se aplică „tuturor persoanelor, atât în sectorul public, cât și în cel privat, inclusiv organismelor publice, în ceea ce privește: […] (c) condițiile de încadrare și de muncă, inclusiv condițiile […] de remunerare".

10. Articolul 6 alineatul (1) se referă la justificările diferențelor de tratament pe motive de vârstă:

„(1) Fără a aduce atingere dispozițiilor articolului 2 alineatul (2), statele membre pot prevedea că un tratament diferențiat pe motive de vârstă nu constituie o discriminare atunci când este justificat în mod obiectiv și rezonabil, în cadrul dreptului național, de un obiectiv legitim, în special de obiective legitime de politică a ocupării forței de muncă, a pieței muncii și a formării profesionale, iar mijloacele de realizare a acestui obiectiv sunt corespunzătoare și necesare."

Literele (a)-(c) enunță exemple de astfel de diferențe de tratament. Printre acestea sunt evidențiate, în împrejurări specifice, aplicarea unor condiții speciale pentru tineri și lucrători în vârstă, stabilirea unor condiții minime de vârstă, de experiență profesională sau de vechime în muncă și stabilirea unei vârste maxime pentru accesul la încadrare în muncă.

11. Articolul 6 alineatul (2) permite statelor membre ca, fără a aduce atingere articolului 2 alineatul (2), să prevadă că nu constituie discriminare luarea în considerare a criteriului vârstei la stabilirea, pentru regimurile profesionale de securitate socială, și utilizarea, în cadrul acestor regimuri, a criteriilor de vârstă în calculele actuariale, cu condiția ca acestea să nu se traducă prin discriminări pe motive de sex.

12. Articolul 18 prevede că statele membre trebuie să transpună Directiva 2000/78 până la 2 decembrie 2003. Cu toate acestea, statele membre pot dispune de un termen suplimentar de trei ani pentru a pune în aplicare dispozițiile Directivei privind discriminarea pe motive de vârstă și handicap. Germania și-a exercitat acest drept de opțiune și, prin urmare, s-a stabilit ca termen de transpunere în dreptul național a acestor prevederi data de 2 decembrie 2006.

Liniile directoare atacate [8]

13. Pârâta din acțiunea principală gestionează sistemul de pensii al întreprinderii Bosch-Siemens Hausgeräte GmbH (denumită în continuare „BSH”) [9]. Alineatul 6 din Liniile directoare ale acestui sistem (denumite în continuare „liniile directoare”) enunță condițiile care guvernează pensiile pentru limită de vârstă. Alineatul 6 al patrulea paragraf prevede că se acordă soțului supraviețuitor al unui lucrător decedat în cursul raporturilor sale de muncă o pensie în cazul în care sunt îndeplinite anumite condiții. Cu toate acestea, nu se acordă nicio alocație „în cazul în care soțul supraviețuitor este cu peste 15 ani mai tânăr decât fostul lucrător” (prevedere denumită în continuare „clauza privind diferența de vârstă”).

Acțiunea principală și întrebările preliminare

14. Doamna Bartsch, reclamantă în acțiunea principală, s-a născut în anul 1965. Aceasta este văduva domnului Bartsch, născut în anul 1944, care a decedat în anul 2004, pe când era încă angajatul BSH. Cu excepția clauzei privind diferența de vârstă, doamna Bartsch îndeplinea toate condițiile care o îndreptățeau să primească o pensie de soț supraviețuitor potrivit celui de al patrulea paragraf al alineatului 6 din liniile directoare.

15. După ce a solicitat, fără succes, o pensie din partea BSH, doamna Bartsch a sesizat

8 — Liniile directoare ale Bosch-Siemens Hausgeräte Altersfürsorge GmbH din 1 ianuarie 1984, în versiunea în vigoare de la 1 aprilie 1992.

9 — În cadrul prezentelor concluzii, vom folosi abrevierea „BSH” pentru a desemna atât pârâta din acțiunea principală (Bosch-Siemens Hausgeräte Altersfürsorge GmbH), cât și societatea Bosch-Siemens Hausgeräte GmbH.

mai întâi Arbeitsgericht (Tribunalul de Dreptul Muncii), care i-a respins cererea, iar apoi Landesarbeitsgericht (Tribunalul Regional de Dreptul Muncii), care, la rândul său, a respins apelul.

16. În fața instanței de recurs, doamna Bartsch a susținut, între altele, că respectiva clauză privind diferența de vârstă încalcă principiul egalității de tratament și, prin urmare, este nulă.

17. Instanța de trimitere consideră că doamna Bartsch nu poate avea câștig de cauză în temeiul prevederilor de drept intern. În special, instanța consideră că, deși dreptul german al muncii recunoaște principiul general al egalității de tratament, clauza privind diferența de vârstă are la bază un temei echitabil, mai exact, dorința de a limita riscurile suportate de sistemele de pensii facultative și de a permite o evaluare mai precisă a acestor riscuri [10]. Clauza privind diferența de vârstă este strâns legată de aceste considerații.

18. Cu toate acestea, instanța de trimitere ridică problema dacă condițiile impuse pentru aplicarea principiului general al egalității de tratament instituite de dreptul german al muncii pot fi menținute din perspectiva principiului nediscriminării pe motive de vârstă definit de Curte în Hotărârea Mangold.

19. Din perspectiva acestei hotărâri, instanța de trimitere nu are certitudinea că principiul general care interzice orice discriminare pe motive de vârstă se aplică în orice situație, indiferent dacă aceasta are sau nu are legătură cu dreptul comunitar. În cazul în care o astfel de legătură nu există, instanța dorește să se stabilească dacă aceasta ar putea rezulta din articolul 13 CE sau din Directiva 2000/78, în pofida faptului că faptele care stau la baza trimiterii preliminare au avut loc înainte de expirarea termenului de transpunere a directivei citate [11].

20. Instanța de trimitere arată că, deoarece Hotărârea Mangold a fost pronunțată într-o cauză privind un litigiu între persoane private, s-ar deduce că principiul se aplică „orizontal” unor astfel de litigii. Cu toate acestea, cauza Mangold privea o reglementare națională care prevedea o excepție de la interzicerea oricărei discriminări pe motive de vârstă. Instanța de trimitere întreabă dacă principiul se aplică orizontal exclusiv în privința unor astfel de dispoziții derogatorii.

10 — În cadrul punctului 107 din prezentele concluzii propunem o variantă ușor interpretată a justificării sugerate de instanța de trimitere.

11 — Întrebarea va fi reformulată la punctul 27 de mai jos.

21. În cazul în care este aplicabil, instanța de trimitere consideră că principiul privește lucrătorul decedat, iar nu soțul supraviețuitor. Potrivit instanței, clauza privind diferența de vârstă ar putea duce la apariția unei discriminări indirecte pe motive de vârstă, în virtutea faptului că probabilitatea ca un angajat să fie afectat crește odată cu vârsta. Dacă această analiză este corectă, atunci instanța de trimitere consideră că justificările unei astfel de clauze permise de dreptul german sunt autorizate de asemenea de dreptul comunitar.

22. În sfârșit, dată fiind natura sistemelor de pensii ale întreprinderilor și din perspectiva principiului protecției încrederii legitime, instanța de trimitere solicită să se stabilească în ce măsură principiul general al interzicerii oricărei discriminări pe motive de vârstă ar trebui să aibă efect retroactiv.

23. Pentru aceste motive, instanța de trimitere a adresat Curții următoarele întrebări:

„1) a) Dreptul primar al Comunității Europene conține o interdicție a oricărei discriminări pe motive de vârstă a cărei aplicare trebuie garantată de instanțele statelor membre chiar și atunci când conduita eventual discriminatorie nu prezintă nicio legătură cu dreptul comunitar?

b) În cazul unui răspuns negativ la prima întrebare litera a): O astfel de legătură cu dreptul comunitar este stabilită prin articolul 13 CE sau, dinainte de expirarea termenului de transpunere, prin [Directiva 2000/78]?

2) Interzicerea în dreptul comunitar a oricărei discriminări pe motive de vârstă care ar putea rezulta din răspunsul la prima întrebare se aplică de asemenea în raporturile dintre, pe de o parte, angajatorii privați și, pe de altă parte, lucrătorii acestora, în activitate sau pensionați, sau urmașii acestora?

3) În cazul unui răspuns afirmativ la a doua întrebare:

a) O astfel de interdicție a oricărei discriminări pe motive de vârstă se aplică de asemenea unui sistem de pensii de întreprindere potrivit căruia pensia de urmaș nu se acordă soțului supraviețuitor în cazul în care acesta este cu peste 15 ani mai tânăr decât lucrătorul defunct?

b) În cazul unui răspuns afirmativ la a treia întrebare litera a): Faptul că un angajator are interesul să limiteze riscurile inerente pensiei de întreprindere poate reprezenta un motiv pentru justificarea unui astfel de sistem?

c) În cazul unui răspuns negativ la a treia întrebare litera b): Interzicerea oricărei discriminări pe motive de vârstă aplicabilă eventual normelor care guvernează pensiile de întreprindere produce efecte retroactive nelimitate sau aplicarea sa retroactivă este limitată și, în acest caz, în ce fel?"

24. BSH, Germania, Regatul Unit și Comisia au prezentat observații scrise. Părțile menționate, precum și Țările de Jos au prezentat și observații orale în ședința din 10 octombrie 2007.

25. La cererea Regatului Unit, cauza a fost atribuită Marii Camere.

Cu privire la prima întrebare

26. Prima întrebare litera a) privește, în esență, aspectul dacă dreptul comunitar cuprinde o interdicție a oricărei discriminări pe motive de vârstă care se aplică chiar și atunci când tratamentul pretins discriminatoriu nu are nicio legătură cu dreptul comunitar.

27. Considerăm util să răspundem la această întrebare pe larg, în trei etape. În primul rând, există un principiu general de drept comunitar care să interzică orice discriminare pe motive de vârstă? În al doilea rând, dacă există, un astfel de principiu, poate fi aplicabil chiar dacă situația care stă la baza trimiterii preliminare nu intră sub incidența dreptului comunitar [prima întrebare litera a)]? În al treilea rând, situația care stă la baza trimiterii preliminare intră sub incidența dreptului comunitar [prima întrebare litera b)]?

Hotărârea Mangold și urmările sale

28. Din decizia de trimitere rezultă clar că întrebările pornesc de la premisa, dedusă din Hotărârea Mangold, că există în dreptul comunitar un principiu care interzice orice discriminare pe motive de vârstă.

29. Regatul Unit contestă respectiva premisă. Acesta arată că nici instrumentele de drept internațional și nici vreo tradiție constituțională comună a statelor membre nu furnizează o bază corespunzătoare pentru recunoașterea unui astfel de principiu. Este cert că intenția autorilor articolului 13 CE de a permite legiuitorului comunitar să adopte măsuri de combatere a discriminărilor întemeiate, între altele, pe motive de vârstă presupune că nu există niciun astfel de principiu. BSH contestă, în mod similar, existența unor izvoare suficiente din care ar decurge un principiu general de interzicere a discriminărilor pe motive de vârstă. Germania arată că un astfel de principiu general ar face să devină inutilă transpunerea și aplicarea Directivei 2000/78. În cadrul ședinței, Țările de Jos au susținut teza expusă în observațiile scrise ale Germaniei și Regatului Unit.

30. În Hotărârea Mangold, Curtea a arătat că Directiva 2000/78 nu instituie prin ea însăși principiul egalității de tratament în domeniul încadrării în muncă și al ocupării forței de muncă, ci creează un cadru general pentru combaterea discriminărilor întemeiate pe motivele amintite, „originea principiului însuși al interzicerii acestor forme de discriminare găsindu-se, astfel cum rezultă din considerentele (1) și (4) ale directivei, în diferite instrumente internaționale și în tradițiile constituționale comune ale statelor membre” [12]. În continuare, Curtea a adăugat:

„(75) Prin urmare, principiul nediscriminării pe motive de vârstă trebuie să fie considerat drept un principiu general al dreptului comunitar. Întrucât o reglementare internă face parte din domeniul de aplicare al dreptului comunitar, astfel cum se întâmplă în cazul [prevederii de drept intern în discuție] ca măsură de transpunere a Directivei 1999/70[[13]] […], Curtea, sesizată pe calea acțiunilor preliminare, trebuie să furnizeze toate elementele de interpretare necesare în vederea aprecierii, de către instanța națională, a conformității acestei reglementări cu principiile […].

12 — Punctul 74. În mod greșit, versiunea în limba engleză a hotărârii menționează considerentul (3), iar nu considerentul (1).

13 — Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP (JO L 175, p. 43, Ediție specială, 05/vol. 5, p. 129).

(76) În consecință, respectarea principiului general al egalității de tratament, în special în ceea ce privește vârsta, nu poate, în sine, să depindă de expirarea unui termen acordat statelor membre pentru transpunerea unei directive menite să pună în aplicare un cadru general pentru combaterea discriminărilor pe motive de vârstă […].

(77) În aceste condiții, instanța națională, sesizată cu un litigiu în care este adus în discuție principiul nediscriminării pe motive de vârstă, este datoare să asigure, în cadrul competențelor care îi revin, protecția juridică ce decurge pentru justițiabili din dreptul comunitar și să garanteze efectul deplin al acestui principiu, înlăturând aplicarea oricărei dispoziții eventual contrare din legea națională […].

(78) […] Revine instanței naționale sarcina de a asigura efectul deplin al principiului general al nediscriminării pe motive de vârstă, înlăturând aplicarea oricărei dispoziții contrare din legea națională, chiar și în cazul în care termenul de transpunere a directivei respective nu a expirat încă."

31. Hotărârea Mangold a făcut obiectul unei serii de critici în doctrină. Laitmotivul acestor critici este că (din proprie inițiativă, fără justificare valabilă și contrar dorințelor legiuitorului) Curtea a extins domeniul de aplicare al directivei [14], a conferit acesteia efect înainte de expirarea perioadei tranzitorii și pe plan orizontal, făcând o trimitere inovatoare la un principiu general de drept comunitar [15]. Prin urmare, o serie de cercetători au considerat că, astfel, Curtea a discreditat finalitatea efectului direct [16]. În plus, decizia Curții este criticată pentru că ar fi provocat o situație caracterizată printr-un grad sporit de incertitudine juridică [17].

32. Hotărârea Mangold a făcut de asemenea obiectul comentariilor unui număr de patru avocați generali.

14 — A se vedea, de exemplu, Cavallini, J., „De la suppression des restrictions à la conclusion d'un contrat à durée déterminée lorsque le salarié est un senior", *La semaine juridique Sociale,* 2005, p. 25-28; Dubos, O., „La Cour de justice, le renvoi préjudiciel, l'invocabilité des directives: de l'apostasie à l'hérésie?", *La semaine juridique,* 2006, p. 1295-1297; LeClerc, O., „Le contrat de travail des seniors à l'épreuve du droit communautaire", *Recueil Dalloz,* 2006, p. 557-561; Nicolella, M., „Une application anticipée des directives non transposées?", *Gazette du palais,* 2006, p. 22; Dubout, E., cu privire la „Mangold", în *Revue des affaires européennes,* 2005, p. 723-733; Masson, A. și Micheau, C., „The Werner Mangold Case: An Example of Legal Militancy", *European Public Law,* 2007, p. 587-593; „Editorial Comments", *Common Market Law Review,* 2006, p. 1-8.

15 — A se vedea, de exemplu, Riesenhuber, K., Case Note în *European Review of Contract Law,* 2007, p. 62; Swift, J., „Pale, stale, male", *New Law Journal,* 2007, p. 532-534; „Editorial Comments", *Common Market Law Review*, citate anterior. O opinie favorabilă din perspectiva drepturilor, în Schiek, D., „The ECJ Decision in Mangold: A Further Twist on Effects of Directives and Constitutional Relevance of Community Equality Legislation", *Industrial Law Journal,* 2006, p. 329-341.

16 — A se vedea, de exemplu, Cavallini, Dubos, „Editorial Comments", *Common Market Law Review*, citați la nota de subsol 14.

17 — A se vedea, de exemplu, Swift, Cavallini, Nicolella, Dubout, Masson/Micheau (citați la notele de subsol 14 și 15); Martin, D., „L'arrêt Mangold — Vers une hiérarchie inversée du droit à l'égalité en droit communautaire?", *Journal des tribunaux du travail,* 2006, p. 109-116.

33. În cauza Chacón Navas [18], avocatul general Geelhoed a subliniat că acțiunile prin care se solicită aplicarea principiului egalității de tratament întemeiate pe interdicțiile prevăzute la articolul 13 CE pot avea ample consecințe economice și financiare. Interpretarea măsurilor întemeiate pe articolul 13 CE nu trebuie să fie extinsă prin invocarea expresiei „în limitele competențelor pe care [tratatul] le conferă Comunității", utilizată în acest articol, și încă într-o și mai mică măsură invocând politica generală de egalitate. O abordare atât de extensivă ar avea efecte negative asupra deciziilor luate de statele membre în exercitarea puterilor pe care le păstrează. Avocatul general s-a pronunțat, așadar, în favoarea unei interpretări mai restrictive decât cea reținută de Curte în Hotărârea Mangold.

34. În cauza Lindorfer/Consiliul [19], am sugerat că interzicerea oricărei discriminări pe motive de vârstă pe care a definit-o Curtea în Hotărârea Mangold reprezenta o expresie specifică a principiului general al egalității în fața legii. Astfel, am considerat că era de preferat ca Hotărârea Mangold să fie interpretată în sensul că discriminările pe motive de vârstă fuseseră dintotdeauna interzise prin principiul egalității și că Directiva 2000/78 instituise un cadru specific, detaliat, ce trebuia utilizat pentru a combate, între altele, acest tip de discriminare. Vom detalia ulterior această interpretare propusă.

35. Avocatul general Mazák a cercetat pe larg Hotărârea Mangold în cauza Palacios de la Villa [20]. Acesta a remarcat că instrumentele internaționale și tradițiile constituționale la care face referire Curtea în hotărârea amintită instituie principiul general al egalității de tratament, dar că a deduce din acesta existența unui principiu specific care interzice discriminările pe motive de vârstă reprezintă o propunere cutezătoare și o evoluție semnificativă. Un principiu general al egalității implică *potențial* o interzicere a tuturor discriminărilor întemeiate pe orice motive considerate inacceptabile, astfel încât interdicțiile specifice reprezintă expresii particulare ale acestui principiu general. A deduce însă din principiul general al egalității existența unei interziceri a discriminărilor întemeiate pe un motiv anume reprezintă totuși o cu totul altă problemă, iar rațiunile unei asemenea deducții sunt departe de a fi convingătoare. În plus, nici articolul 13 CE și nici Directiva 2000/78 nu reflectă în mod obligatoriu o interdicție deja în vigoare a oricăror forme de discriminare la care se referă. În ambele cazuri, intenția subiacentă era mai curând de a lăsa în seama legiuitorului național și a statelor membre luarea măsurilor necesare în acest sens. Și Curtea pare să sugereze aceasta în Hotărârea Grant [21], în cadrul căreia a decis că, în stadiul de evoluție de la vremea respectivă, dreptul comunitar nu acoperea discriminările pe criterii de orientare sexuală.

36. De curând, în cauza Maruko [22], avocatul general Ruiz-Jarabo Colomer a considerat

18 — Hotărârea din 11 iulie 2006 (C-13/05, Rec., p. I-6467, punctele 46-56 din concluzii).

19 — Hotărârea din 11 septembrie 2007 (C-227/04 P, Rep., p. I-6767), în special punctele 52-58 din concluzii.

20 — Hotărârea din 16 octombrie 2007 (C-411/05, Rep., p. I-8531), în special punctele 87-97 și punctele 132-138 din concluzii.

21 — Hotărârea din 17 februarie 1998 (C-249/96, Rec., p. I-621).

22 — Hotărârea din 1 aprilie 2008 (C-267/06, Rep., p. I-1757), punctul 78 din concluzii, precum și notele de subsol corespunzătoare.

„caracterul esențial” al dreptului la nediscriminare pe criterii de orientare sexuală ca fiind de ordin diferit de cel atribuit de Curte principiului nediscriminării pe motive de vârstă în Hotărârea Mangold.

37. Curtea s-a pronunțat deja asupra celor patru cauze, dar, în pofida (ori, posibil, în lumina) comentariilor avocaților generali, în niciuna dintre hotărâri nu a examinat – și nici măcar nu a menționat – Hotărârea Mangold din perspectiva existenței unui principiu general de drept comunitar care interzice orice discriminare pe motive de vârstă.

38. În Hotărârea Lindorfer, Curtea a redeschis procedura orală și a convocat părțile să participe la o nouă ședință, în cadrul căreia le-a solicitat punctul de vedere referitor, între altele, la domeniul de aplicare al principiului care interzice orice discriminare pe motive de vârstă în ceea ce privește calculul valorilor actuariale ale drepturilor de pensie dobândite în cadrul unui sistem național în vederea transferului acestora către sistemul comunitar de pensii. Cu toate acestea, Curtea a soluționat cauza exclusiv pe baza discriminării pe criterii de sex. Mai puțin surprinzător este că nu s-a făcut nicio referire la discriminarea pe motive de vârstă în Hotărârile Chacón Navas și Maruko, care priveau discriminarea pe motive de handicap și, respectiv, discriminarea pe criterii de orientare sexuală.

39. Cauza Palacios de la Villa privea, în mod specific, discriminarea pe motive de vârstă. În hotărârea pronunțată, Curtea a arătat pentru început că legislația națională în cauză (potrivit căreia faptul că un lucrător a atins vârsta de pensionare determina în mod automat încetarea contractului său de muncă) instituia un tratament diferențiat întemeiat direct pe vârstă. Curtea a decis apoi că Directiva 2000/78, al cărei termen de transpunere expirase deja la momentul producerii faptelor, se aplica împrejurărilor care stăteau la baza litigiului cu care a fost sesizată instanța națională. Prin urmare, Curtea putea soluționa cauza făcând trimitere la directivă și a declarat că măsura era justificată obiectiv și rezonabil de un obiectiv legitim referitor la politica de încadrare în muncă și la piața muncii, admițând că măsura reprezenta un motiv adecvat și necesar pentru a îndeplini acest obiectiv. Curtea nu a menționat un principiu general care interzice discriminările pe motive de vârstă.

40. Abordarea Curții în Hotărârea Palacios de la Villa, în care a analizat din perspectiva

Directivei 2000/78 legislația națională care prevede în mod explicit un tratament defavorabil pe motive de vârstă considerat acceptabil, este foarte diferită de abordarea din Hotărârea Mangold, în care Curtea declarase că instanța națională era competentă să înlăture orice dispoziție de drept intern incompatibilă cu principiul care interzice discriminările pe motive de vârstă.

41. În prezenta cauză (precum în cauza Mangold), termenul de transpunere a Directivei 2000/78 nu expirase încă la momentul producerii faptelor. Aspectul dacă există un principiu specific de drept comunitar care interzice orice discriminare pe motive de vârstă este, prin urmare, potențial, supus din nou atenției Curții.

Există un principiu general de drept comunitar care interzice orice discriminare pe motive de vârstă?

42. Principiul general al egalității face parte dintre fundamentele Comunității [23].

Tradițiile constituționale comune ale statelor membre cuprind dispoziții privind egalitatea în fața legii [24]. Diferite instrumente internaționale conțin, la rândul lor, declarații generale privind egalitatea de tratament [25]. Mai specific, articolul 14 (intitulat „Interzicerea discriminării") din Convenția europeană privind drepturile omului prevede că „exercitarea drepturilor și libertăților recunoscute de prezenta convenție trebuie să fie asigurată fără nicio deosebire bazată, în special, pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine, națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație" [26]. Principiul general al egalității poate, prin urmare, să fie în mod rezonabil considerat drept „principiul efectiv care stă la baza interzicerii forme[lor] de discriminare [menționate la articolul 13 CE]", principiu a cărui „origine" se află, într-adevăr, „în diferite instrumente internaționale și în tradițiile constituționale comune ale statelor membre" [27].

23 — A se vedea Hotărârea din 3 octombrie 2006, Cadman (C-17/05, Rec., p. I-9583, punctul 28). Expresia a fost utilizată, cu mici variațiuni, în cadrul întregii jurisprudențe a Curții începând, probabil, cu Hotărârea din 19 octombrie 1977, Ruckdeschel (cauzele conexate 117/76 și 16/77, Rec., p. 1753, punctul 7).

24 — A se vedea Report on the Member States Legal Provisions to Combat Discrimination, raport al Comisiei disponibil pe pagina de internet http://ec.europa.eu/employment_social/labour_law/docs/reportmsdiscrimination_en.pdf

25 — A se vedea nota de subsol 5 de mai sus.

26 — Astfel cum indică în mod clar expresia „recunoscute prin prezenta convenție", articolul 14 nu reprezintă o dispoziție autonomă, ci produce efecte în coroborare cu alte drepturi subiective garantate de convenție. Protocolul 12 cuprinde însă o astfel de interdicție autonomă în materie de discriminare (dintre statele Uniunii Europene, numai Cipru, Finlanda, Luxemburg, Țările de Jos, România și Spania au ratificat protocolul). Se remarcă faptul că discriminarea pe motive de vârstă nu este menționată în mod specific de niciuna dintre aceste două ample liste (care nu sunt totuși exhaustive).

27 — Citate din Hotărârea Mangold, citată la nota de subsol 2, punctul 74. Formula „tradițiile constituționale comune ale statelor membre" este utilizată ca temei ce permite deducerea unui principiu fundamental de drept comunitar [a se vedea articolul 6 alineatul (2) UE, care asigură codificarea jurisprudenței Curții cu privire la acest aspect].

43. Izvoarele tuturor interdicțiilor clare și specifice ale discriminărilor pe motive de vârstă sunt însă mult mai recente. După cum am remarcat în concluziile pe care le-am prezentat în cauza Lindorfer, interdicția specifică a oricărei discriminări pe motive de vârstă este, atât în contextul național, cât și în cel internațional, mult prea recentă și prea puțin uniformă pentru a corespunde acestei descrieri [28]. Astfel, nu mai demult decât în anul 1999, Comisia declara încă în mod public că „[e]xistă prea puține reglementări privind discriminările pe motive de vârstă în statele membre” [29].

44. Este necesar un moment de reflecție pentru a afla de ce se prezintă astfel lucrurile. O formulare clasică a principiului egalității, precum adagiul aristotelian „compară cu aceeași măsură lucrurile identice” [30], nu oferă o soluție la problema crucială de a ști care aspecte trebuie considerate relevante în domeniul egalității de tratament și care anume trebuie înlăturate [31]. În cadrul oricărui grup, anumite ființe umane se aseamănă în unele privințe și se deosebesc în altele. Tocmai de aceea, maxima formulată de Aristotel nu rămâne decât o regulă incompletă atâta vreme cât nu sunt stabilite diferențele relevante pentru cercetarea întreprinsă. De exemplu, dacă considerăm injustă o lege care interzice accesul în restaurante persoanelor cu părul roșcat, pornim de la premisa că, în ceea ce privește oferirea de alimente în restaurante, culoarea părului este irelevantă. Prin urmare, în mod evident, criteriile de asemănare și de diferențiere relevante variază în funcție de concepțiile etice fundamentale ale unui individ sau ale unei societăți. [32]

45. O scurtă examinare istorică va arăta că, privite atent, declarațiile privind „egalitatea” însemnau adesea „egalitate de tratament, în anumite privințe, între membrii grupurilor privilegiate” mai degrabă decât „egalitate de tratament în orice privință relevantă pentru absolut toate persoanele”. În Atena lui Pericle, cetățenii polis-ului aveau dreptul la un tratament egal în ceea ce privește accesul la justiție ori la funcțiile publice [33], dar conceptul de tratament egal în aceste privințe excludea metecii [34] și sclavii. Egalitatea spartană – de un alt tip – excludea, în

28 — Concluziile în cauza Lindorfer, citate la nota de subsol 19, punctul 55, cu trimitere la Hotărârea Mangold, citată la nota de subsol 2, punctul 74.

29 — A se vedea Commission's Report on the Member States' Legal Provisions, citat la nota de subsol 24, p. 70; a se vedea de asemenea M. Sargeant (ed.), *The Law on Age Discrimination in the EU* (2008).

30 — *Etica Nicomahică*, V.3. 1131a10-b15; *Politica*, III.9.1280 a8-15, III. 12. 1282b18-23.

31 — A se vedea de asemenea Gosepath, S., „Equality”, în E. N. Zalta (ed.), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (ediția din toamna 2007), disponibilă pe pagina de internet http://plato.stanford.edu/archives/fall2007/entries/equality/

32 — A se vedea H. L. A. Hart, *The Concept of Law* (ediția a doua, 1994), p. 159-163.

33 — A se vedea discursul funebru pronunțat de Pericle în onoarea morților atenieni din primul an al războiului (în final, dezastruos) împotriva Spartei: „Conducerea noastră nu rivalizează cu instituțiile altora. Guvernarea noastră nu o copiază pe cea a vecinilor noștri, ci le servește de exemplu. E drept că ni se spune democrație pentru că puterea este în mâinile majorității, iar nu doar ale câtorva. Însă chiar dacă justiția este una pentru toți și egală în neînțelegerile private, tot astfel este recunoscută și nevoia de măiestrie; iar atunci când un cetățean se remarcă într-un fel sau altul, va fi ales mai degrabă să îndeplinească serviciul public, nu ca un privilegiu, ci ca răsplată pentru meritele sale. Sărăcia nu poate sta drept obstacol, căci oricine poate să-și slujească patria, indiferent cât de umile îi sunt originile.” [traducere liberă] (Tucidide, *Istoria războiului peloponeziac,* cartea II, XXXV-XLVI, la XXXVII).

34 — Termenul denumea străinii care locuiau în cetate fără a deține însă toate atributele cetățeniei.

mod similar, iloții și sclavii [35]. Ambele modele excludeau (evident) femeile. Mai aproape de zilele noastre, Declarația de independență a Statelor Unite ale Americii a proclamat, desigur, că „all men are created equal" („toți oamenii sunt creați egali") [36], însă a fost nevoie de un război civil și de o îndelungată perioadă ulterioară pentru ca un tratament cu adevărat egal să înceapă să se extindă la descendenții sclavilor negri [37]. În decursul unor ample etape din istoria Europei și a bazinului mediteranean, discriminarea pe criterii religioase a părut firească, ba chiar impusă de legea divină.

46. Pe scurt, răspunsurile la întrebări precum „cine beneficiază de principiul egalității de tratament?" și „care aspecte ale vieții economice, sociale, politice, civile și personale sunt incluse în acest principiu?" nu sunt imuabile, ci evoluează odată cu societatea. Pe parcursul acestui proces, dreptul reflectă schimbările survenite, începând să arate în mod explicit că anumite forme de tratament discriminatoriu care treceau neobservate până la acel moment, ori, dacă erau observate, erau tolerate, nu vor mai fi tolerate în viitor. Astfel de modificări legislative reprezintă o extindere – precum și o expresie nouă și amplificată – a principiului general al egalității.

47. Hotărârea Marshall I [38] sugerează că dreptul comunitar nu considera, încă de la începuturile sale, că vârsta poate fi un motiv vădit suspect al unui tratament diferențiat. În această cauză, în care vârsta reprezenta un motiv de încetare a raporturilor de muncă, Curtea a decis că anumite dispoziții ale Directivei 76/207/CEE, care garantau egalitatea de tratament între sexe în materie de condiții de muncă, pot produce un efect direct și că, deși directiva *nu* are în efect direct „orizontal", doamna Marshall putea să se prevaleze de prevederile respective „în plan vertical", deoarece angajatorul său, autoritatea sanitară pârâtă, reprezenta un organ emanând de la stat. Această celebră hotărâre tinde să indice că în anul 1986, acțiunea de a distinge pe criterii de vârstă (motiv diferit de cel privind sexul) era în mod evident considerată relevantă în ceea ce privește încetarea unui raport de muncă și, așadar, compatibilă cu principiul general al egalității consacrat de dreptul comunitar. În caz contrar,

35 — În Sparta antică, iloții reprezentau o categorie de servi având un statut intermediar, situat între cel al sclavilor obișnuiți și cel al cetățenilor liberi.

36 — „We hold these truths to be self-evident: that all men are created equal; that they are endowed by their Creator with certain unalienable rights; that among these are life, liberty, and the pursuit of happiness […]" („Susținem că următoarele adevăruri se impun de la sine: că toți oamenii sunt creați egali, că sunt înzestrați de Creator cu câteva drepturi inalienabile, că printre acestea se numără viața, libertatea și căutarea fericirii […]") [traducere liberă] (Declarația de independență, 4 iulie 1776).

37 — Curtea Supremă a Statelor Unite a contribuit decisiv la clasificarea discriminărilor pe criterii de rasă ca practici inacceptabile. A se vedea, de exemplu, *Brown v Board of Education of Topeka*, 349 U. S. 294 (1954), cauză care marchează un reviriment al jurisprudenței Curții Supreme, modificând jurisprudența stabilită prin Hotărârea *Plessy v Ferguson*, 163 U. S. 537 (1896), în care aceasta decisese că prin Constituție se permitea punerea la dispoziția „albilor și a celor de culoare" a unor dotări și instalații, inclusiv școli, „separate, dar egale". Opinie separată a făcut doar judecătorul John Marshall Harlan, potrivit căruia „Constituția nu distinge după culori și nu distinge și nici nu tolerează clase de cetățeni".

38 — Hotărârea din 26 februarie 1986, Marshall/Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (C-152/84, Rec., p. 723).

doamna Marshall ar fi putut probabil să invoce interdicția oricărei discriminări pe motive de vârstă în susținerea principalului său argument.

48. Odată ce posibilul (nou) domeniu de aplicare al principiului a fost delimitat, etapa care se impune în continuare în mod firesc este aceea de a defini cu mai mare precizie și de a pune în aplicare normele de combatere a discriminării identificate [39].

49. Desigur, în anumite situații (care implică o formă oarecare de discriminare directă, vădită sau arbitrară pe motive de vârstă) se poate recurge la aplicarea principiului egalității de tratament indiferent de vârstă, în forma sa pură, absolută. Cu toate acestea, în cazul unor situații mai complexe, în care linia de demarcație între diferențieri justificabile și discriminări nejustificate este mai puțin evidentă, acțiunile efective de combatere a discriminărilor presupun în mod necesar și elaborarea unor definiții corespunzătoare. Articolul 13 CE furnizează temeiul legal al acțiunii legislative la nivel comunitar pentru „combaterea" diferitelor forme de tratament ilegal inacceptabil, între altele, discriminările pe motive de vârstă. Acesta permite, așadar, legiuitorului comunitar atât să definească cu mai mare precizie discriminarea (între altele) pe motive de vârstă, cât și să stabilească normele menite să elimine această discriminare.

50. De aceea, orice argument în sensul că, dacă un principiu care interzice discriminările pe motive de vârstă exista deja, articolul 13 CE sau Directiva 2000/78 nu ar fi fost necesare este fundamental greșit. Tocmai *fiindcă* principiul general al egalității a fost recunoscut în prezent ca incluzând egalitatea de tratament indiferent de vârstă *devine* necesară o dispoziție de abilitare cu putere de lege precum articolul 13 CE, corect utilizat ca temei al unei intervenții legislative detaliate.

51. Reversul medaliei este că interdicțiile specifice *detaliate* ale „oricărei discriminări bazate pe sex, rasă sau origine etnică, pe religie sau convingeri, pe handicap, vârstă sau orientare sexuală" nu puteau să fi existat în momentul în care articolul 13 a fost inserat în tratat. Dacă ar fi existat deja astfel de interdicții, articolul 13 CE risca să reprezinte

39 — De comparat cu R. Dworkin, *Taking Rights Seriously* (1977), p. 22-28, care definește diferența dintre norme și principii pe baza caracterului direcției pe care o imprimă. Un principiu enunță o rațiune care pledează într-o anumită direcție, dar nu impune o decizie specifică, în vreme ce o normă definește consecințele juridice care rezultă automat atunci când sunt îndeplinite condițiile stabilite. În schimb, normele nu dețin dimensiunea ponderării specifică principiilor: în cazul unui conflict între două norme, una dintre acestea trebuie să fie declarată inaplicabilă sau invalidată, în timp ce două principii antagonice pot fi puse în balanță.

o dispoziție redundantă [40]. Cu atât mai puțin puteau acestea să fi apărut, asemenea Atenei gata înarmate ivite din tâmpla lui Zeus, chiar în acel moment precis.

52. O cercetare mai atentă a dispoziției de abilitare de la articolul 13 CE confirmă ipoteza pe care o propunem.

53. În primul rând, articolul 13 CE precizează că „nu aduce atingere celorlalte dispoziții din […] tratat” (și, așadar, *a fortiori*, principiilor generale ce alcătuiesc fundamentul dreptului comunitar). Utilizarea acestui articol ca temei pentru o serie de măsuri detaliate de combatere, între altele, a discriminărilor pe motive de vârstă nu discreditează principiul general al egalității, ci, dimpotrivă, permite dezvoltarea mai eficientă a unor expresii concrete ale acestui principiu general.

54. În al doilea rând, articolul 13 CE abilitează Consiliul (hotărând în unanimitate după consultarea Parlamentului European) să ia „măsurile necesare în vederea combaterii oricărei discriminări bazate pe” diferite motive specifice. Articolul însuși nu definește tipurile de discriminare, pornind de la premisa că, din nefericire, discriminările există și trebuie combătute (viguros). Alegând ca temei articolul 13 CE, Directiva 2000/78 pornește, la rândul său, de la ipoteza că există anumite forme de discriminare. Făcând referire nu la interdicțiile specifice existente ale unor astfel de forme de discriminare, ci mai curând (în termeni generali) la necesitatea de a respecta drepturile fundamentale, directiva continuă prin a defini înțelesul principiului egalității de tratament în anumite contexte, ca etapă prealabilă necesară pentru garantarea respectării acestui principiu.

55. În al treilea rând, legiuitorul comunitar a acționat pe baza faptului că directivele adoptate în temeiul articolului 13 CE nu doar facilitează aplicarea interdicției oricărei discriminări pe criteriile enumerate în acest articol, ci definesc deopotrivă domeniul de aplicare precis al acestor interdicții în anumite contexte [41]. Nu putem identifica niciun motiv pentru care aceasta ar contrazice ideea că principiul de bază (potrivit

40 — Alte acțiuni detaliate de combatere a anumitor forme specifice de discriminare deja interzise prin principii de drept comunitar s-ar putea considera că au fost definite de Consiliu în temeiul articolului 308 CE (fostul articol 235 din Tratatul CE) coroborat cu obiectivele Comunității enumerate la articolul 2. În mod vădit, statele membre au considerat că trebuia înscris în tratat un temei juridic distinct pentru a permite astfel de acțiuni și, așadar, au creat acest temei sub forma articolului 13 CE.

41 — Spre comparație, a se vedea Directiva privind discriminarea rasială, în special articolele 2 („noțiunea de discriminare”) și 3 („domeniul de aplicare”).

căruia orice discriminare pe motive de vârstă trebuie interzisă) apăruse deja. Considerăm mai curând că – din punctul de vedere al practicii juridice – numai un rău atent și specific definit poate fi combătut eficient.

56. Aceasta se datorează, în esență, faptului că deosebirea dintre un tratament diferit (acceptabil) și o discriminare (inacceptabilă) [42] nu o constituie atât tratamentul diferit aplicat anumitor persoane, cât aspectul dacă societatea admite ca *justificabile* criteriile a căror aplicare determină un tratament diferit ori, dimpotrivă, dacă aceste criterii sunt considerate arbitrare [43]. Pentru soluționarea acestei probleme este necesară o legislație detaliată, care să permită clasificarea ca acceptabilă sau inacceptabilă a aplicării unor criterii determinate unor împrejurări specifice și conferirea unui efect juridic obligatoriu acestei clasificări.

57. Pentru acest motiv împărtășim opinia Curții exprimată în Hotărârea Mangold în sensul că originile principiului — mai exact, ale *ideii* că, în prezent, este inacceptabilă discriminarea pentru oricare dintre motivele menționate la articolul 13 CE — nu se regăsesc nici în Directiva 2000/78, în calitatea sa de directivă de implementare, și nici în articolul 13 CE în sine. Aceste origini trebuie căutate altundeva, într-o epocă anterioară [44].

58. În concluziile pe care le-am prezentat în cauza Lindorfer [45], am sugerat că principiul general al egalității, care face parte din dreptul comunitar, a interzis dintotdeauna orice discriminare pe motive de vârstă. Considerăm că, încă de la origini, dreptul comunitar ar fi exclus efectiv anumite distincții pe criterii de vârstă. Să presupunem că în anul 1960 (de exemplu) un stat membru permitea libera circulație a lucrătorilor din alte state membre, cu excepția lucrătorilor cu vârsta cuprinsă între 28 și 29 de ani, precum și între 52 și 53 de ani. O astfel de normă (puțin probabilă) ar fi intrat cu siguranță sub incidența principiului general al egalității de tratament, care a făcut dintotdeauna parte din dreptul comunitar. Distincția între lucrători prin instituirea celor două categorii

42 — Cu privire la această distincție terminologică, a se vedea M. Bossuyt, *L'interdiction de la discrimination dans le droit international des droits de l'homme* (1976), p. 7-27.

43 — Astfel, de exemplu, principiul pe care se bazează acest raționament este aplicarea unor criterii specifice care să permită efectuarea unei distincții între beneficiarii potențiali și să se repartizeze astfel resursele deficitare. Criteriile considerate justificabile sunt acceptate, în timp ce altele sunt considerate arbitrare sau injuste. Însă cea care stabilește ce anume este justificabil este opinia societății din acel loc și din acea perioadă. A se vedea totodată Concluziile avocatului general Poiares Maduro prezentate la 31 ianuarie 2008 în cauza Coleman, C-303/06, punctul 16, precum și Concluziile pe care le-am prezentat la 24 aprilie 2008 în cauza Grunkin and Paul, C-353/06, punctele 62 și 71, cauze aflate în prezent pe rolul Curții. Cu privire la elementul arbitrariului în discriminări, a se vedea Bossuyt, citat la nota de subsol 42, p. 37-39 și 97-128.

44 — Tranziția de la concept la aplicare deplină este adesea, în opinia noastră, mai curând evolutivă decât rezultatul unui „big bang". De exemplu, ar fi dificil de determinat momentul exact cuprins între (să spunem) 1780 și 1807, când a fost instituit principiul care, grație activității unor reformatori precum Peter Peckard, Thomas Clarkson și William Wilberforce, și-a găsit o expresie specifică în documentul „An Act for the Abolition of the Slave Trade" („Legea privind abolirea comerțului cu sclavi") (47 Georgii III, Session 1, cap. XXXVI).

45 — Citate la nota de subsol 19.

de vârstă discriminate ar fi fost, fără îndoială, considerată arbitrară și nejustificată. Elementul survenit în anii care s-au scurs este modificarea percepției societății asupra unor forme mai subtile de tratament diferit pe motive de vârstă, prin evoluția de la acceptarea necondiționată la o examinare selectivă.

59. Prin urmare, pentru motivele exprimate mai sus, considerăm că Hotărârea Mangold trebuie interpretată în sensul că, în cadrul acesteia, Curtea declară că orice discriminare pe motive de vârstă este o expresie specifică a unei discriminări interzise de principiul general al egalității de tratament, bine cunoscut în dreptul comunitar – un principiu care este în mod evident mult anterior atât articolului 13 CE, cât și Directivei 2000/78. Articolul 13 CE joacă, așadar, rolul care i-a fost acordat prin recunoașterea explicită a unor (noi) tipuri de discriminare specifice și prin împuternicirea legiuitorului comunitar de a lua măsuri de combatere a acestor forme de discriminare prin metode și în contexte specifice.

60. În plus, o astfel de interpretare este conformă scopului și structurii Directivei 2000/78.

61. În primul rând, această directivă abordează în special problema combaterii oricărei forme de discriminare pe motive de vârstă, între altele, în materie de încadrare în muncă și de ocupare a forței de muncă [46]. Desigur, discriminări pe motive de vârstă pot apărea și în alte contexte, însă acestea nu sunt (încă) reglementate printr-o directivă de implementare adoptată în temeiul articolului 13 CE.

62. În al doilea rând, intenția statelor membre era incontestabil aceea ca, la expirarea termenului de transpunere, egalitatea de tratament, *astfel cum rezultă din Directiva 2000/78*, să fie aplicată efectiv „orizontal" „tuturor persoanelor, atât în sectorul public, cât și în cel privat, inclusiv organismelor publice" [47].

63. În al treilea rând, deși definește înțelesul principiului egalității de tratament în raport cu materiile care sunt incluse în domeniul său de aplicare [48] și definește deopotrivă ceea ce trebuie să se înțeleagă prin discriminare directă și indirectă [49], directiva indică în mod clar că diferențierile pe criterii de vârstă în contextul încadrării în muncă și al ocupării

46 — A se vedea titlul, expunerea de motive și articolul 1.

47 — Articolul 3 alineatul (1).

48 — Articolul 2 alineatul (1).

49 — Articolul 2 alineatul (2) literele (a) și, respectiv, (b). Modul de redactare a acestor prevederi se inspiră direct din jurisprudența Curții în materie de discriminare pe motive de sex.

forței de muncă *nu* constituie întotdeauna discriminare ilegală. Astfel, directiva distinge între „diferențele de tratament care sunt justificate, îndeosebi prin obiective legitime de politică a ocupării forței de muncă, a pieței muncii și a formării profesionale, și discriminările care trebuie să fie interzise” [50]. Acesta este motivul pentru care directiva stabilește, ca aspect esențial, o serie de reguli specifice care definesc parametrii diferențelor pe criterii de vârstă (între altele) considerate acceptabile (furnizând și motivarea).

64. Alegerea de către legiuitorul comunitar a unei directive ca instrument de punere în aplicare a articolului 13 CE confirmă, în plus, faptul că acesta intenționa să adopte o abordare nuanțată asupra interdicției discriminărilor pe motive de vârstă. Punerea în aplicare prin intermediul unui regulament are drept urmare faptul că norma comunitară este „obligatori[e] în toate elementele sale și […] se aplică direct în fiecare stat membru” [51]. În schimb, o directivă „este obligatorie pentru fiecare stat membru destinatar cu privire la rezultatul care trebuie atins, lăsând autorităților naționale competența în ceea ce privește forma și mijloacele” [52]. Prin însăși natura sa, o astfel de măsură de punere în aplicare acordă un grad superior de flexibilitate fiecărui stat membru.

65. Pentru acest motiv, vom sugera în continuare că principiul general al egalității are, în anumite circumstanțe, drept efect interzicerea oricărei discriminări pe motive de vârstă, însă nu exista, *ab initio*, un principiu de drept comunitar distinct și detaliat care a interzis dintotdeauna discriminarea pe motive de vârstă. Vom indica totuși și modul în care am soluționa fiecare întrebare preliminară adresată în ipoteza în care vom fi oferit un răspuns greșit la acest prim punct.

Un principiu general (neindividualizat) de drept comunitar poate fi aplicabil și în cazul în care situația care face obiectul trimiterii preliminare nu se încadrează în domeniul de aplicare al dreptului comunitar?

66. La această întrebare poate fi oferit destul de rapid un răspuns. Toate părțile care au formulat observații [53] susțin că răspunsul

50 — Considerentul (25) și dispozițiile de drept material detaliate de la articolul 6 alineatul (1).

51 — Articolul 249 CE.

52 — *Ibidem*. De remarcat accentul pus de Curte pe această diferență în Hotărârea din 14 iulie 1994, Faccini Dori (C-91/92, Rec., p. I-3325, punctele 22-24), atunci când nu a admis posibilitatea ca o directivă să aibă efect direct orizontal [respingând astfel opiniile unui număr de trei avocați generali: avocatul general Van Gerven, în Concluziile prezentate în cauza Marshall (Hotărârea din 2 august 1993, C-271/91, Rec., p. I-4367), avocatul general Jacobs, în Concluziile prezentate în cauza Vaneetveld (Hotărârea din 3 martie 1994, C-316/93, Rec., p. I-763), și avocatul general Lenz, în Concluziile prezentate în cauza în care s-a pronunțat Hotărârea Faccini Dori însăși].

53 — Doamna Bartsch nu a prezentat observații scrise în fața Curții și nu a fost prezentă la ședință.

este unul negativ. Curtea poate interpreta un principiu general de drept comunitar în contextul unei trimiteri preliminare exclusiv în cazul în care situația care face obiectul acestei trimiteri se încadrează în domeniul de aplicare al dreptului comunitar [54].

Situația de fapt din acțiunea principală se încadrează în domeniul de aplicare al dreptului comunitar?

67. BSH, Germania, Țările de Jos și Regatul Unit au susținut că nici din perspectiva articolului 13 CE și nici din perspectiva Directivei 2000/78, înainte de expirarea termenului de transpunere, situația care constituie obiectul acțiunii principale nu intră sub incidența dreptului comunitar. Articolul 13 CE reprezintă o simplă dispoziție de abilitare lipsită de efect direct. În cazul în care ar fi susceptibil să asigure liantul necesar, acest articol ar interzice concret în mod direct el însuși orice discriminare pe motive de vârstă, contrazicând astfel chiar termenii în care este redactat. Cât privește Directiva 2000/78, perioada de transpunere și, de altfel, natura însăși a unei directive presupun că aceasta nu poate crea o legătură cu dreptul comunitar înainte de expirarea acestui termen. În decursul perioadei de transpunere, efectele unei directive se limitează la a împiedica un stat membru să adopte măsuri incompatibile cu dispozițiile acesteia [55]. Directiva nu extinde însă domeniul de aplicare al dreptului comunitar pe această durată, deoarece un astfel de efect ar contraveni deciziei legiuitorului. În sfârșit, spre deosebire de reglementarea națională care făcea obiectul cauzei Mangold, clauza privind diferența de vârstă din prezenta cauză nu transpune o prevedere comunitară și nici nu a fost adoptată în cursul perioadei de transpunere a Directivei 2000/78.

68. Comisia susține teza contrară și arată că în situații care privesc discriminări pe motive de cetățenie sau naționalitate în domeniul libertăților garantate de tratat, Curtea a interpretat foarte larg domeniul de aplicare al dreptului comunitar. Comisia consideră că împrejurarea că articolul 13 CE este o dispoziție de abilitare nu se opune posibilității ca acesta să creeze legătura necesară cu dreptul comunitar. În cauza Saldanha

54 — A se vedea, de exemplu, Hotărârea din 15 iunie 1978, Defrenne (C-149/77, Rec., p. 1365, punctele 27 și 30), și Hotărârea din 29 mai 1997, Kremzow (C-299/95, Rec., p. I-2629, punctul 15). Cu privire la principiul general al egalității și al nediscriminării, a se vedea Hotărârea din 12 decembrie 2002, Rodríguez Caballero (C-442/00, Rec., p. I-11915, punctele 30 și 32), și Hotărârea Chacón Navas, citată la nota de subsol 18, punctul 56. A se vedea de asemenea Hotărârea Mangold, citată la nota de subsol 2, punctul 75.

55 — În Hotărârea din 18 decembrie 1997, Inter-Environnement Wallonie (C-129/96, Rec., p. I-7411), Curtea a hotărât că articolul 10 alineatul (2) CE și articolul 249 alineatul (3) CE impun obligația ca, pe perioada termenului de transpunere, statele membre să se abțină de la adoptarea oricăror dispoziții de natură să compromită în mod grav rezultatul prescris de directivă (punctul 45) (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 14 septembrie 2006, Stichting Zuid-Hollandse Milieufederatie, C-138/05, Rec., p. I-8339, punctul 42 și punctele 60-63 din concluziile pe care le-am prezentat în această cauză). În plus, în perioada de transpunere, instanțele naționale trebuie să se abțină, *în măsura posibilului*, să interpreteze dreptul intern într-un mod care ar risca să compromită în mod grav, după expirarea termenului de transpunere, îndeplinirea obiectivului urmărit de directivă. Această obligație este însă limitată de principiile generale de drept, în special de principiul securității juridice și de principiul neretroactivității, și nu poate servi drept temei al unei interpretări *contra legem*: Hotărârea din 4 iulie 2006, Adeneler și alții (C-212/04, Rec., p. I-6057, punctele 119-123).

și MTS [56], Curtea a statuat că o dispoziție de abilitare înscrisă în tratat [57] făcea ca o normă de drept intern să fie cuprinsă în domeniul de aplicare al tratatului [58].

69. Este necesar să începem prin a observa că, deși sunt indispensabile pentru buna funcționare a dreptului comunitar, principiile generale care îl guvernează nu intervin în abstract [59]. În special, conformitatea măsurilor naționale cu principiile generale nu poate fi pusă sub semnul întrebării în cazul în care aceste măsuri sunt cuprinse în domeniul de aplicare al dreptului comunitar [60]. Pentru ca lucrurile să se întâmple astfel, norma de drept intern [61] în discuție trebuie în general să aparțină uneia dintre următoarele trei categorii. Trebuie să asigure punerea în aplicare a dreptului comunitar (indiferent de puterea discreționară păstrată de statul membru și de aspectul dacă această măsură depășește cadrul a ceea ce este strict necesar punerii în aplicare a dreptului comunitar) [62] sau trebuie să aibă la bază o anumită derogare permisă de dreptul comunitar [63] ori trebuie să se încadreze într-un fel sau altul în domeniul de aplicare al dreptului comunitar, întrucât în speță este aplicabilă o normă de drept comunitar material specifică [64].

70. Normele naționale în discuție în cauza Mangold reprezentau măsuri de drept public pe care un anumit stat membru (mai precis, Germania) le adoptase în scopul specific de a se conforma unei obligații de drept comunitar (mai exact, transpunerea Directivei 1999/70). Termenul de transpunere în cazul directivei menționate expirase cu mult timp înainte. Prin urmare, exista un cadru juridic comunitar de norme relevante – Directiva 1999/70, precum și măsurile prin care fusese pusă în aplicare în dreptul intern – cărora să li se poată aplica principiul general al egalității de tratament (inclusiv egalitatea de tratament indiferent de vârstă).

56 — Hotărârea din 2 octombrie 1997 (C-122/96, Rec., p. I-5325, punctul 23).

57 — Articolul 54 alineatul (3) litera (c) din Tratatul CE [devenit, după modificare, articolul 44 alineatul (2) litera (g) CE].

58 — Comisia nu a prezentat observații în acest sens cu privire la Directiva 2000/78.

59 — A se vedea de asemenea Tridimas, T., *The General Principles of EU Law* (a doua ed., 2006, p. 36-42, și J. Temple Lang, „The Sphere in which Member States are Obliged to Comply with the General Principles of Law and Community Fundamental Rights Principles", *Legal Issues of European Integration,* 1991, p. 23-35.

60 — A se vedea, de exemplu, Hotărârea din 30 septembrie 1987, Demirel (C-12/86, Rec., p. 3719, punctul 28), și Hotărârea Kremzow, citată la nota de subsol 54, punctele 15-19.

61 — Prin „normă de drept intern" înțelegem o normă de drept public sau (în cazul în care norma relevantă de drept public nu face decât să transfere puterea de reglementare unui organism semi-public sau privat) o normă care derivă în substanță din dreptul public și ale cărei decizii sociale și politice pot fi în mod rezonabil considerate ca reflectând directivele stabilite de către puterea publică a statului membre [potrivit criteriului detaliat definit de Curte în Hotărârea din 12 iulie 1990, Foster/British Gas (C-188/89, Rec., p. I-3313, punctul 22), criteriu pe baza căruia se determină condițiile în care un anumit organism este considerat ca aparținând „statului" din punctul de vedere al efectului direct vertical].

62 — A se vedea, de exemplu, Hotărârea din 27 septembrie 1979, Eridania-Zuccherifici nazionali și Società italiana per l'industria degli zuccheri (C-230/78, Rec., p. 2749, punctul 31), Hotărârea din 18 februarie 1982, Zuckerfabrik Franken (C-77/81, Rec., p. 681, punctele 22-28), Hotărârea din 25 noiembrie 1986, Klensch și alții (cauzele conexate 201/85 și 202/85, Rec., p. 3477, punctele 10 și 11), Hotărârea din 13 iulie 1989, Wachauf (C-5/88, Rec., p. 2609, punctele 17-22), și Hotărârea din 10 iulie 2003, Booker Aquaculture and Hydro Seafood (cauzele conexate C-20/00 și C-64/00, Rec., p. I-7411, punctele 88-93).

63 — A se vedea, de exemplu, Hotărârea din 18 iunie 1991, ERT (C-260/89, Rec., p. I-2925, punctele 41-45), și Hotărârea din 26 iunie 1997, Familiapress (C-368/95, Rec., p. I-3689, punctul 24).

64 — A se vedea, de exemplu, Hotărârea din 25 martie 2004, Karner (C-71/02, Rec., p. I-3025, punctele 48-53) (potențială restricție a comerțului intracomunitar), Hotărârea din 5 mai 1981, Comisia/Regatul Unit (C-804/79, Rec., p. 1045, punctele 23-30) (statele membre acționând în calitate de mandatari ai Comunității în cadrul unui domeniu ce ține de competența exclusivă a acesteia), și Hotărârea din 18 decembrie 1997, Molenheide și alții (cauzele conexate C-286/94, C-340/95, C-401/95 și C-47/96, Rec., p. I-7281, punctele 45-48) (măsuri adoptate de un stat membru în exercitarea competențelor sale în materie de TVA).

71. Privite din această perspectivă, punctele-cheie ale Hotărârii Mangold devin ușor de înțeles. După ce a stabilit că principiul general al egalității include o interdicție a oricărei discriminări pe motive de vârstă [65], Curtea a amintit pentru început obligația sa de a „furniza toate elementele de interpretare necesare în vederea aprecierii, de către instanța națională, a conformității acestei reglementări cu principiile", deoarece această „reglementare națională face parte din domeniul de aplicare [al dreptului comunitar]" [66]. Reglementarea în cauză reprezenta o „măsură de punere în aplicare a Directivei 1999/70" [67]. Prin urmare, aceasta se încadra în domeniul de aplicare al dreptului comunitar și prezenta totodată un element la care se putea aplica principiul general al egalității, care, în acest caz, interzicea orice discriminare (arbitrară) pe motive de vârstă.

72. Deoarece principiile generale sunt un element esențial al ansamblului sistemului dreptului comunitar, Curtea a dedus în continuare că „respectarea principiului general al egalității de tratament, în special în ceea ce privește vârsta, nu [putea], în sine, să depindă de expirarea unui termen acordat statelor membre pentru transpunerea [Directivei 2000/78]" [68]. Directiva 2000/78 urmărea exclusiv „să pună în aplicare un cadru general pentru combaterea discriminărilor pe motive de vârstă" [69]. În contextul specific al cauzei Mangold însă, principiul general putea să se aplice normelor naționale de punere în aplicare a Directivei 1999/70 fără a fi fost necesar să fie elaborate precizări suplimentare. Așadar, îi revenea instanței naționale sarcina de a aplica principiul fundamental la datele cauzei cu care fusese sesizată și, eventual, de a înlătura aplicabilitatea unei norme de drept intern pentru a garanta protecția efectivă a principiului [70].

73. În prezenta cauză nu există *nicio* normă specifică de drept comunitar material care să reglementeze situația în care ar putea fi aplicabil principiul general al egalității. Spre deosebire de datele cauzei Mangold, nu există nicio normă de drept intern de punere în aplicare a unei directive al cărei termen de transpunere să fi expirat și nicio dispoziție relevantă din cadrul tratatului, tot astfel cum nu există nicio reglementare de drept comunitar derivat. Unicele dispoziții aplicabile în cauză sunt articolul 13 CE [71] (dispoziție de abilitare lipsită de efect direct) și Directiva 2000/78 (al cărei termen de transpunere

65 — Punctul 74.

66 — Ambele citate provin de la punctul 75.

67 — *Ibidem.*

68 — Punctul 76.

69 — *Ibidem.*

70 — Punctele 77 și 78. Principiul protecției efective invocat aici are originea în Hotărârea din 9 martie 1978, Simmenthal (C-106/77, Rec., p. 629), și a fost confirmat prin Hotărârea din 19 iunie 1990, Factortame și alții (C-213/89, Rec., p. I-2433).

71 — Contrar celor susținute de Comisie, situația din prezenta cauză este diferită de cea din cauza Saldanha și MTS, citată la nota de subsol 56. În această din urmă cauză, Curtea a hotărât că normele care, în contextul dreptului societăților, vizează protejarea intereselor acționarilor se încadrează în domeniul de aplicare al tratatului și sunt, prin urmare, supuse interdicției oricărei discriminări pe motiv de cetățenie sau naționalitate. Curtea a arătat că aceasta se explică prin faptul că articolul 44 alineatul (2) litera (c) CE conferă Consiliului și Comisiei, în vederea punerii în practică a libertății de stabilire, puterea de a coordona, în măsura necesară și pentru a face să devine echivalente, garanțiile cerute, în statele membre, din partea societăților în sensul articolului [48 CE], pentru protejarea atât a intereselor asociaților, cât și ale terților (punctul 23). Această afirmație ar trebui privită în contextul unui întreg capitol al tratatului privind dreptul de stabilire (titlul III, capitolul 2) și, la data la care Curtea s-a pronunțat în cauza Saldanha și MTS (anul 1997), în contextul unui vast cadru legislativ alcătuit din directive: a se vedea, pentru o privire generală, V. Edwards, *EC Company Law* (1999) și, în ceea ce privește în mod specific domeniul de aplicare al articolului 44 alineatul (2) litera (g) CE, p. 5-9. Această situație este în mod evident diferită de cea din prezenta speță.

curgea încă la data producerii faptelor și, prin urmare, nu trebuie luată în considerare).

74. În aceste împrejurări, nu este posibil să se invoce principiul general al egalității atât pentru a *crea* o normă de drept comunitar material aplicabilă, cât și pentru a *determina* modul de aplicare al acesteia.

75. Pentru acest motiv, considerăm că nu există nicio normă materială specifică de drept comunitar care să poată constitui temeiul unei aplicări a principiului general al egalității la situația care stă la baza trimiterii preliminare. Vom răspunde primei întrebări litera b) în acest sens.

76. Analiza pe care am efectuat-o ar rămâne valabilă și în cazul în care, contrar celor pe care le-am expus mai sus, s-ar decide că există un principiu specific de drept comunitar care să interzică orice discriminare pe motiv de vârstă (mai curând decât un principiu general al egalității de tratament care să includă egalitatea de tratament indiferent de vârstă).

77. Analiza expusă până în acest punct este suficientă, în opinia noastră, pentru a oferi un răspuns instanței naționale. Prin urmare, vom răspunde în continuare numai cu titlu subsidiar celei de a doua și celei de a treia întrebări (pentru cazul în care Curtea ar ajunge la o concluzie diferită cu privire la prima întrebare).

Cu privire la a doua întrebare

78. Prin intermediul celei de a doua întrebări, instanța de trimitere solicită, în esență, să se stabilească dacă interdicția discriminărilor pe motiv de vârstă identificată de Curte în Hotărârea Mangold poate fi aplicată orizontal [72].

72 — Considerăm că termenii „efect direct" (vertical sau orizontal) nu sunt adecvați pentru a descrie impactul unui principiu general de drept comunitar. În ceea ce privește un articol din tratat sau dispoziția unei directive, expresia „efect direct" înseamnă că orice persoană privată poate să se servească de un text de drept comunitar clar, precis și necondițional ca temei pentru a lipsi de efect o prevedere de drept național contrară (sau pentru a complini o lacună). În schimb, un principiu general de drept comunitar se aplică unei serii de norme legislative și afectează interpretarea acestora. În anumite cazuri, aceasta poate însemna că o interpretare specifică nu este posibilă. Însă, în sine, principiul general nu poate acționa ca substitut al unui text legal. În opinia noastră, acesta nu este, așadar, „direct aplicabil", deși, indubitabil, poate afecta, și câteodată chiar afectează, concluzia juridică ce se impune.

Principiile generale ale dreptului comunitar pot fi aplicate orizontal?

79. Ține de esența dreptului comunitar că principiile generale pot fi invocate *vertical* împotriva statului. Astfel, de exemplu, Curtea a decis că diferite măsuri naționale sunt incompatibile cu principiul general al egalității de tratament [73] sau cu expresii specifice ale acestui principiu, precum interdicția oricărei discriminări pe motive de cetățenie sau naționalitate în diverse contexte [74], respectarea drepturilor fundamentale [75], principiul protecției încrederii legitime [76] și principiul proporționalității [77].

80. Întrebarea este dacă *orice* principiu general de drept comunitar este sau ar trebui să poată fi aplicat *orizontal*.

81. În cauza Bostock, Curtea a decis că, într-o situație care rezultă din aplicarea sistemului comunitar al cotelor de lapte, principiul egalității de tratament nu putea determina o modificare retroactivă a relațiilor dintre părțile unui contract de arendă, între altele, ca urmare a efectului direct [78]. În cauza Otto, Curtea a hotărât că, în raporturile dintre persoane private, dreptul comunitar nu impune recunoașterea dreptului unei părți de a nu furniza răspunsuri pentru care ar fi trebuit să admită existența unei încălcări a dreptului comunitar al concurenței, ca element component al dreptului la apărare [79].

82. Nu considerăm că aceste două hotărâri definesc în mod obligatoriu regula că principiile generale ale dreptului comunitar nu pot să se aplice niciodată orizontal. Aplicarea

73 — A se vedea, de exemplu, Hotărârile Klensch și, respectiv, Wachauf, citate la nota de subsol 62 (ambele cauze priveau organizarea comună a pieței laptelui și produselor lactate), cauzele citate de avocatul general Tizzano la nota de subsol 27 din Concluziile pe care le-a prezentat în cauza Mangold, citată la nota de subsol 2, precum și Concluziile avocatului general Kokott prezentate la 13 decembrie 2007 în cauza Marks & Spencer (Hotărârea din 10 aprilie 2008, C-309/06, Rep., p. I-2283) (rambursarea TVA).

74 — A se vedea, de exemplu, Hotărârea din 13 februarie 1985, Gravier (C-293/83, Rec., p. 593) (acces la formarea profesională), Hotărârea din 2 februarie 1988, Blaizot (C-24/86, Rec., p. 379) (acces la educație universitară), Hotărârea din 27 septembrie 1988, Comisia/Belgia (C-42/87, Rec., p. 5445) (burse de studiu), Hotărârea din 20 octombrie 1993, Phil Collins și alții (cauzele conexate C-92/92 și C-326/92, Rec., p. I-5145) (drepturi de proprietate intelectuală), și Hotărârea din 26 septembrie 1996, Data Delecta și Forsberg (C-43/95, Rec., p. I-4661) (procedură judiciară).

75 — A se vedea, de exemplu, Hotărârea din 15 mai 1986, Johnston (C-222/84, Rec., p. 1651) (control jurisdicțional efectiv în contextul accesului la încadrarea în muncă și al condițiilor de muncă drept justificare a unui tratament diferențiat între bărbați și femei), Hotărârea Wachauf, citată la nota de subsol 62 (dreptul de proprietate în contextul organizării comune a pieței laptelui și produselor lactate), și Hotărârea din 11 iulie 2002, Carpenter (C-60/00, Rec., p. I-6279) (dreptul la respectarea vieții de familie în contextul unei eventuale limitări a liberei prestări a serviciilor).

76 — A se vedea, de exemplu, Hotărârea din 11 iulie 2002, Marks & Spencer (C-62/00, Rec., p. I-6325) (încrederea legitimă în contextul unei noi perioade limită în cadrul căreia se poate solicita restituirea sumelor percepute cu încălcarea dreptului comunitar).

77 — A se vedea, de exemplu, Hotărârea din 19 iunie 1980, Testa și alții (cauzele conexate 41/79, 121/79 și 796/79, Rec., p. I-1979) (puterea discreționară conferită statelor membre prin articolul 69 a doua teză din Regulamentul nr. 1408/71 de a prelungi perioada de acordare a alocațiilor de șomaj), și Hotărârea Molenheide și alții, citată la nota de subsol 64.

78 — Hotărârea din 24 martie 1994 (C-2/92, Rec., p. I-955, punctul 24). Pentru un comentariu al Hotărârii Bostock și, mai general, cu privire la aplicarea principiilor generale împotriva persoanelor private, a se vedea Tridimas, citat la nota de subsol 59, p. 47-50.

79 — Hotărârea din 10 noiembrie 1993 (C-60/92, Rec., p. I-5683, punctul 16).

principiului egalității de tratament în cauza Bostock ar fi conferit un efect retroactiv unei legi naționale (ceea ce ar fi condus la încălcarea altor principii fundamentale) [80]. Principiul invocat în cauza Otto asigură protecția unui individ împotriva sancțiunilor administrative sau penale, astfel încât o astfel de protecție ar fi lipsită de obiect dacă litigiile dintre persoane private nu ar putea determina o astfel de consecință, chiar și indirect [81].

83. În măsura în care principiile generale sunt aplicate vertical, acestea permit indivizilor să se prevaleze de drepturi fundamentale în raport cu puterea publică. Cu toate acestea, limitarea doar la situațiile verticale a posibilității de a invoca astfel de drepturi riscă să creeze aceeași distincție (uneori artificială) între sectorul public și cel privat bine cunoscută în cazul directivelor [82].

84. În plus, Curtea a recunoscut în anumite împrejurări că principiul general al egalității de tratament se poate aplica orizontal în cazul în care este înscris într-o prevedere de drept material din tratat. În astfel de circumstanțe, în cauza Walrave și Koch, Curtea a statuat că interdicția oricărei discriminări pe motive de cetățenie sau naționalitate, înscrisă în textele devenite în prezent articolele 12 CE, 39 CE și 49 CE, se impune nu doar în privința activității autorităților publice, ci se extinde deopotrivă la normele adoptate de organizații private care urmăresc să reglementeze în mod colectiv activitatea salariată și prestarea serviciilor și că principiul nediscriminării trebuie să se aplice în evaluarea tuturor raporturilor juridice constituite în cadrul Comunității [83]. Cauza Walrave și Koch avea ca obiect o asociație de drept privat care exercita o funcție de reglementare și putea, prin urmare, să fie asimilată unui organ emanând de la stat. În cauza Angonese, care privea accesul la ocuparea unui loc de muncă în cadrul unei bănci private, Curtea a dus analiza mai departe, hotărând că „interzicerea discriminării pe motiv de cetățenie, enunțată la articolul [39 CE], se aplică deopotrivă persoanelor private” [84].

85. În cauza Mangold, Curtea a aplicat principiul general al egalității de tratament

80 — A se vedea le punctul 37 din Concluziile avocatului general Gulmann.

81 — A se vedea Hotărârea Otto, citată la nota de subsol 79, punctul 17.

82 — Unele argumente pro și contra unui efect orizontal al directivelor se pot aplica și în cazul principiilor generale, dar nu toate. Pentru o discuție privind aceste argumente, a se vedea S. Prechal, *Directives in EC Law* (ediția a doua, 2005), p. 255-261.

83 — Hotărârea din 12 decembrie 1974 (C-36/74, Rec., p. 1405, punctele 17 și 18). A se vedea totodată Hotărârea din 11 decembrie 2007, Viking (C-438/05, Rep., p. I-10779, punctele 33-38 și 57-66), și Hotărârea din 18 decembrie 2007, Laval (C-341/05, Rep., p. I-11767, punctele 86-111), în cadrul căreia Curtea a hotărât că articolele 43 CE și 49 CE se aplică în relațiile dintre sindicate și întreprinderile private. În cauza Viking, Curtea nu a invocat în mod expres interdicția discriminării care stă la baza articolului 43 CE. Totuși, în cauza Laval, Curtea a amintit jurisprudența conform căreia „articolul 12 CE, care consacră principiul general al nediscriminării pe motiv de cetățenie sau de naționalitate, nu are vocație de a se aplica în mod autonom decât în situațiile reglementate de dreptul comunitar pentru care tratatul nu conține o normă specială de interzicere a discriminării […]. Or, în ceea ce privește libera prestare a serviciilor, acest principiu a fost pus în aplicare și concretizat de articolul 49 CE […]” (punctele 54 și 55).

84 — Hotărârea din 6 iunie 2000 (C-281/98, Rec., p. I-4139, punctul 36).

(inclusiv egalitatea de tratament indiferent de vârstă) în cazul unui litigiu între persoane private, guvernat însă de norme naționale de drept public adoptate pentru punerea în aplicare a unei obligații de drept comunitar (mai exact, transpunerea Directivei 1999/70). Prin urmare, suntem de părere că trebuie să se dea dovadă de precauție înainte de a exclude posibilitatea ca un principiu de drept comunitar să se aplice orizontal, în circumstanțe adecvate.

Este posibilă o aplicare orizontală în prezenta cauză?

86. Am indicat deja că, în opinia noastră, situația care stă la baza prezentei trimiteri preliminare nu face parte din domeniul de aplicare al dreptului comunitar [85].

87. În aceste condiții, considerăm că principiul general al egalității, în special principiul egalității de tratament indiferent de vârstă, astfel cum a fost definit de Curte în Hotărârea Mangold, nu poate să se aplice orizontal. Adoptând această poziție, *admitem* că un astfel de principiu poate fi aplicat (atât vertical, cât și orizontal) în măsura în care acest lucru intervine într-un cadru specific de drept comunitar [86].

88. Cu toate acestea, în lipsa unui astfel de cadru, cum este cazul în prezenta speță, nu există niciun element la care s-ar putea aplica principiul general al egalității, în special principiul general al egalității de tratament indiferent de vârstă. Prin urmare, acesta nu poate fi aplicat (nici vertical și nici orizontal) decât dacă și până când legislatorul comunitar adoptă măsurile detaliate care se impun în sensul articolului 13 CE, iar termenul de transpunere a expirat. Odată îndeplinite aceste condiții, principiul general va fi utilizat, astfel cum a indicat avocatul general Mazák [87], pentru interpretarea legislației de punere în aplicare, mai curând decât să se aplice în mod autonom.

89. Așadar, modul precis în care un anumit stat membru decide să recurgă la derogările de la principiul interzicerii oricărei discriminări pe motive de vârstă, derogare înscrisă în articolul 6 alineatul (1) din Directiva 2000/78, este evident supus controlului Curții, care judecă pe baza principiului general al egalității și, concret, pe baza principiului egalității de tratament indiferent de vârstă. Acest control garantează că deciziile sociale și politice ale statelor membre respectă

85 — A se vedea punctele 67-75.

86 — A se vedea discuția de la punctele 69-76 de mai sus.

87 — La punctul 136 din Concluziile prezentate în cauza Palacios de la Villa, citată la nota de subsol 20.

termenii derogării și, așadar, marja de apreciere pe care au păstrat-o statele membre [88].

90. Împărtășim deopotrivă punctul de vedere exprimat de Regatul Unit, potrivit căruia nu se poate pretinde unui angajator privat să adopte, fără orientări în acest sens, deciziile sociale și politice care stau la baza derogării prevăzute de articolul 6 alineatul (1). Statele membre sunt în mod vădit datoare să ia aceste decizii și să răspundă pentru alegerile efectuate.

91. Adăugăm de îndată că, din momentul în care un stat membru pune în aplicare Directiva 2000/78, atât normele pe care le adoptă prin intermediul legislației, cât și modul de aplicare a acestei legislații de către un angajator individual în cadrul contractelor de drept privat încheiate cu angajații săi devin susceptibile de a fi supuse controlului exercitat de instanțele naționale și, după caz, de Curte însăși. Articolul 3 alineatul (1) din Directiva 2000/78 indică în mod incontestabil că principiul general al egalității, și în special principiul egalității de tratament indiferent de vârstă, implementat prin intermediul directivei, se aplică „tuturor persoanelor, atât în sectorul public, cât și în cel privat, inclusiv organismelor publice, în ceea ce privește: […] (c) condițiile de încadrare și de muncă, inclusiv condițiile […] de remunerare”.

92. Conform acestei analize, de îndată ce expiră termenul de transpunere al Directivei 2000/78 [89], principiul general al egalității, și în special principiul egalității de tratament indiferent de vârstă, vor putea fi efectiv invocate „orizontal” ca operând *prin intermediul* Directivei 2000/78, fără a mai fi nevoie ca vreun alt element să determine încadrarea raportului de muncă în domeniul de aplicare al dreptului comunitar. Deciziile adoptate de statele membre la momentul transpunerii acestei directive vor trebui evaluate din această perspectivă.

93. Prin urmare, propunem Curții să răspundă (după caz) la cea de a doua întrebare adresată de instanța națională în sensul că principiul general al egalității, și în special principiul egalității de tratament indiferent

88 — Statele membre „dispun în mod incontestabil de o largă putere de apreciere în ceea ce privește alegerea măsurilor susceptibile să realizeze obiectivele proprii în materie de politică socială și de încadrare în muncă”: a se vedea Hotărârea Mangold, citată la nota de subsol 2, punctul 63, și Hotărârea Palacios de la Villa, citată la nota de subsol 20, punctul 68. În cauza Mangold, Curtea a conchis că măsurile în cauză nu erau conforme cu principiul proporționalității (punctul 65). Cu toate acestea, în cauza Palacios de la Villa, Curtea a considerat că nu era nerezonabil ca autoritățile unui stat membru să decidă că măsura în litigiu este necesară și adecvată (punctul 72).

89 — În privința Germaniei, acesta a expirat la 2 decembrie 2006: a se vedea punctul 12.

de vârstă, nu se pot aplica între, pe de o parte, angajatorii privați și, pe de altă parte, angajații sau pensionarii ori soții supraviețuitori ai acestora drept argument pentru a ataca o normă de drept privat care nu a fost adoptată în vederea executării unei obligații de drept comunitar sau pentru a beneficia de o derogare autorizată de dreptul comunitar și în cazul în care nu există norme de drept comunitar material aplicabile în alt temei.

egalității de tratament indiferent de vârstă? Pe de altă parte, ce anume a intenționat legiuitorul comunitar să includă în cadrul principiului egalității de tratament indiferent de vârstă instituit prin Directiva 2000/78?

Cu privire la a treia întrebare

Analiză pe baza unui principiu general de interzicere a oricărei discriminări pe motive de vârstă

Cu privire la a treia întrebare litera a)

94. Instanța de trimitere întreabă, în esență, dacă o prevedere precum clauza privind diferența de vârstă înscrisă în cadrul unui sistem de pensii de întreprindere face parte din domeniul de aplicare al principiului general al egalității, și în special din acela al principiului general al egalității de tratament indiferent de vârstă.

95. Există două variante distincte de abordare a acestei întrebări. Pe de o parte, care sunt formele de discriminare pe motive de vârstă acoperite de principiul general al egalității, și în special de principiul general al

96. Prima problemă o reprezintă aspectul dacă principiul general acoperă vârsta ca valoare relativă, precum și ca valoare absolută. Răspunsul la această întrebare depinde de ce trebuie să se înțeleagă prin „discriminare pe motive de vârstă relativă". Această formulare ar putea fi interpretată ca însemnând exclusiv tratamentul mai puțin favorabil al lui A (o persoană anume) deoarece este cu un anumit număr de ani mai în vârstă (ori mai tânăr) decât B (o altă persoană anume) sau decât C (un grup de persoane). Mai larg, formularea ar putea fi interpretată ca incluzând tratamentul mai puțin favorabil al lui E și F (două persoane privite împreună) deoarece diferența de vârstă dintre aceștia ca pereche este superioară sau inferioară diferenței de vârstă dintre alte perechi de persoane comparabile (G și H, I și J etc.)

97. În opinia noastră, discriminările pe motive de vârstă relativă acoperă aceste două situații enunțate. Ambele situații utilizează vârsta drept criteriu care justifică un tratament diferențiat defavorabil și nu identificăm niciun motiv plauzibil pentru care ar putea fi făcută deosebirea. Aceeași logică ne îndeamnă să concluzionăm că nu există niciun motiv pentru care să se excludă discriminarea pe motive de vârstă relativă din cadrul domeniului de aplicare al principiului general al egalității și nici, în special, din acela al principiului egalității de tratament indiferent de vârstă. Vârsta unei persoane, chiar exprimată în termeni relativi mai curând decât în termeni absoluți, reprezintă totuși fundamentul deciziei care o dezavantajează.

98. Această abordare oferă deopotrivă un răspuns la întrebarea dacă numai discriminarea care rezultă din clauza privind diferența de vârstă care afectează *lucrătorul decedat* este acoperită de interdicție sau dacă este de asemenea acoperită discriminarea care afectează *soțul supraviețuitor* (în speță, doamna Bartsch). Discriminarea (în raport cu persoanele care alcătuiesc un cuplu și ale căror vârste sunt mai apropiate) rezultă din caracteristicile combinate ale acestora și este în mod evident întemeiată pe vârstă. Este cert că o persoană precum doamna Bartsch, care este *cu peste* 15 ani mai tânără decât soțul său decedat, este tratată mai puțin favorabil decât în cazul în care s-ar fi aflat într-o situație comparabilă (mai precis, aceea a unei văduve), dar ar fi fost *cu sub* 15 ani mai tânără decât soțul său decedat. Un astfel de tratament este direct discriminatoriu, deoarece stabilește o distincție între diferite categorii de persoane văduve ale unor lucrători în ceea ce privește acordarea sau refuzul dreptului la pensie. Dezavantajul rezultă direct din aplicarea unui criteriu întemeiat pe vârstă (mai exact, o diferență de vârstă de peste 15 ani) pentru a determina dreptul la pensie. Doamna Bartsch este dezavantajată prin faptul că nu primește această pensie. Autonomia de voință [90] a domnului Bartsch a fost lezată prin lipsirea acestuia de posibilitatea de a lua măsuri pentru a asigura condiții adecvate pentru soție după moartea sa și prin penalizarea faptului că și-a exercitat dreptul de a alege să se căsătorească cu o persoană cu peste 15 ani mai tânără.

99. Aplicarea prin analogie a jurisprudenței Curții referitoare la discriminările pe motive de sex ar conduce la concluzia că, întrucât discriminarea directă nu poate fi justificată obiectiv (a se vedea, de exemplu, cauza Dekker) [91], orice tratament prin care se realizează o distincție directă pe motive de vârstă este interzis. Cu toate acestea, se pare că la momentul adoptării Directivei 2000/78 legiuitorul comunitar înțelegea că anumite categorii de astfel de tratament *trebuiau* să poată avea o justificare obiectivă [92]. În opinia noastră, aceasta confirmă analiza pe care am efectuat-o cu privire la răspunsul la a doua întrebare.

90 — Cu privire la importanța posibilității de a alege în domeniul autonomiei de voință, a se vedea Concluziile prezentate de avocatul general Poiares Maduro în cauza Coleman, citate la nota de subsol 43, punctele 9-11, precum și lucrările citate acolo.

91 — Hotărârea din 8 noiembrie 1990 (C-177/88, Rec., p. I-3941, punctul 12). A se vedea în plus E. Ellis, *EU Anti-Discrimination Law* (ediția a doua, 2005, p. 111-113).

92 — A se vedea punctele 109-110 de mai jos.

Analiză din perspectiva Directivei 2000/78

100. Articolul 3 alineatul (1) prevede că directiva se aplică „tuturor persoanelor, atât în sectorul public, cât și în cel privat, inclusiv organismelor publice, în ceea ce privește: […] (c) condițiile de încadrare și de muncă, inclusiv condițiile […] de remunerare". Conform unei jurisprudențe constante, pensiile de soț supraviețuitor sunt cuprinse în noțiunea „remunerație" în sensul articolului 141 CE în calitate de prestații care rezultă din raportul de muncă al soțului decedat [93].

101. Contractul de muncă a condus la crearea unui raport de muncă între domnul Bartsch și BSH. Pensia de supraviețuitor este o „remunerație" în sensul articolului 141 CE și, prin urmare, o „remunerație" potrivit articolului 3 alineatul (1) din Directiva 2000/78. De la expirarea termenului de transpunere a acesteia, validitatea clauzei privind diferența de vârstă urmează a fi, așadar, evaluată din perspectiva prevederilor directivei.

102. Suntem de părere că, pentru a ști care anume tipuri de discriminare pe motive de vârstă sunt acoperite, se aplică în analiza din perspectiva directivei aceleași argumente ca și în cazul analizei pe baza principiului general. Acestea sunt confirmate de o serie de caracteristici specifice directivei.

103. În primul rând, considerentul (25) indică în mod clar că noțiunea de discriminare pe motive de vârstă în sensul directivei este o noțiune largă, ceea ce este de asemenea conform cu principiile generale de interpretare, potrivit cărora este necesar să se considere că noțiunea de discriminare de la articolul 2 trebuie interpretată în mod extensiv, în timp ce justificările și derogările de la articolul 2 alineatul (2) literele (b) și (i) sunt de strictă interpretare. A interpreta articolul 2 în sensul că se aplică exclusiv vârstei ca valoare absolută („angajatorul tratează mai puțin favorabil un lucrător în vârstă de 50 de ani decât un lucrător în vârstă de 40 de ani") ar reprezenta o interpretare restrictivă a principiului enunțat în acest articol. Nu acesta este modul în care a interpretat Curtea discriminările pe motive de sex [94] sau vreuna dintre libertățile deduse din prevederile tratatului.

93 — A se vedea Hotărârea din 9 octombrie 2001, Menauer (C-379/99, Rec., p. I-7275, punctul 18), precum și jurisprudența citată acolo, și Hotărârea din 7 ianuarie 2004, K. B. (C-117/01, Rec., p. I-541, punctul 26).

94 — Astfel, discriminarea pe criterii de sex include discriminările care rezultă din schimbarea de sex în cazul unui transsexual. A se vedea Hotărârea din 30 aprilie 1996, P./S. (C-13/94, Rec., p. I-2143, punctele 17-20), și Hotărârea din 27 aprilie 2006, Richards (C-423/04, Rec., p. I-3585, punctul 24). În cauza Grant, citată la nota de subsol 21, punctul 42 (anterioară totuși intrării în vigoare a Tratatului de la Amsterdam și, așadar, introducerii articolului 13 în cadrul Tratatului CE), Curtea a considerat că raționamentul său nu se extindea la tratamentul diferențiat întemeiat pe orientarea sexuală a unei persoane.

104. În al doilea rând, astfel cum a indicat Comisia, a interpreta articolul 2 în sensul că se aplică exclusiv vârstei ca valoare absolută ar face posibilă o mai ușoară eludare a interdicției discriminării instituite. Un angajator iscusit ar putea să se sustragă de la această interdicție redefinindu-și practicile discriminatorii în termeni de vârstă relativă mai degrabă decât de vârstă absolută.

105. Acesta este motivul pentru care considerăm că directiva interzice orice formă de discriminare pe motive de vârstă, atât absolută, cât și relativă. Când am analizat principiul general, am indicat că „discriminările întemeiate pe vârsta relativă" ar acoperi atât tratamentul discriminatoriu al lucrătorului decedat, cât și tratamentul discriminatoriu al soțului supraviețuitor [95]. Nu putem concepe posibilitatea ca principiul enunțat la articolul 2 din Directiva 2000/78, care urmărește „punerea în aplicare" a principiului egalității de tratament [96], să fie interpretat în mod mai restrictiv în această privință decât principiul general.

106. Continuăm, prin urmare, analiza de la premisa că o clauză privind diferența de vârstă precum cea în discuție în acțiunea principală poate constitui o formă de discriminare directă în sensul articolului 2 alineatul (2) litera (a) din Directiva 2000/78 [97] atât în privința domnului Bartsch, cât și a soției supraviețuitoare, doamna Bartsch. Nu trebuie totuși uitat că, la data producerii faptelor din cauza principală, termenul de transpunere a directivei în dreptul național nu expirase încă în privința Germaniei.

Cu privire la a treia întrebare litera b)

107. Instanța de trimitere dorește să afle dacă, în cazul în care o prevedere precum clauza privind diferența de vârstă determină un tratament diferit, această discriminare poate fi justificată prin interesul angajatorului de a limita riscurile acoperite de sistemele de pensii de întreprindere (și prin necesitatea ca acestea să fie mai ușor cuantificabile) [98]. Considerăm însă că, de îndată ce un risc este calculat, acesta nu mai reprezintă un „risc", ci o obligație previzibilă pentru care pot fi dispuse măsuri. Pare deopotrivă clar că o analiză actuarială ar permite cuantificarea obligațiilor care pot rezulta din astfel de „diferențe de vârstă". Prin urmare, pornim de la premisa că instanța de trimitere dorește să se precizeze în esență dacă o discriminare poate fi justificată prin interesul angajatorului

95 — A se vedea punctul 98.

96 — Articolul 1 din Directiva 2000/78.

97 — Potrivit acestei dispoziții, o discriminare *directă* se produce „atunci când o persoană este tratată într-un mod mai puțin favorabil decât este, a fost sau va fi tratată într-o situație asemănătoare o altă persoană", între altele, pe motiv de vârstă. Discriminările indirecte sunt definite la articolul 2 alineatul (2) litera (b).

98 — A se vedea punctul 17 de mai sus.

de a plafona în mod global costurile suportate de un sistem de pensii de întreprindere.

108. Directiva 2000/78 furnizează un cadru adecvat de analiză care permite abordarea acestei întrebări. Dacă faptele care au determinat prezenta trimitere preliminară s-ar fi derulat după expirarea termenului de transpunere a Directivei 2000/78, ar fi putut primi justificare o clauză privind diferența de vârstă cuprinsă într-un sistem de pensii suplimentare private precum cel gestionat de BSH?

109. Directiva 2000/78 definește discriminările directe și indirecte la articolul 2 alineatul (2), utilizând în ambele cazuri aceeași formulă de început „o discriminare […] se produce atunci când […]". Articolul 2 alineatul (2) litera (a) definește discriminările directe fără a adăuga că acestea pot, în principiu, să fie justificate. Articolul 2 alineatul (2) litera (b) prevede, în schimb, că „o discriminare indirectă se produce atunci când o dispoziție, un criteriu sau o practică aparent neutră poate avea drept consecință un dezavantaj special pentru persoane […] de o anumită vârstă […], în raport cu alte persoane, cu excepția cazului în care […] această dispoziție, acest criteriu sau această practică este obiectiv justificată de un obiectiv legitim, iar mijloacele de realizare a acestui obiectiv sunt adecvate și necesare […]". Cu alte cuvinte, dacă sunt îndeplinite condițiile de la articolul 2 alineatul (2) litera (b), se consideră că nu a fost comisă nicio discriminare. La o primă vedere, exprimarea de la articolul 2 pare a sugera (*per a contrario*) că discriminările directe definite la articolul 2 alineatul (2) litera (a) *nu pot* avea justificare obiectivă. Cu toate acestea, între termenii utilizați la articolul 2 alineatul (2) litera (b) și cadrul (larg) al justificării pentru motive obiective a discriminărilor pe motive de vârstă de la articolul 6 există în mod evident o suprapunere.

110. Articolul 6 alineatul (1) din Directiva 2000/78 are ca obiect exclusiv justificarea unei anumite categorii de tratament diferit, mai precis, discriminările pe motive de vârstă. Textul articolului se deschide cu cuvintele „[f]ără a aduce atingere dispozițiilor articolului 2 alineatul (2), statele membre pot prevedea […]". În acest caz, legiuitorul nu face nicio distincție între articolul 2 alineatul (2) litera (a) (discriminarea directă) și articolul 2 alineatul (2) litera (b) (discriminarea indirectă). Dimpotrivă, statele membre pot prevedea că tratamentul diferențiat pe motive de vârstă, de oricare categorie, „nu constituie o discriminare atunci când este justificat în mod obiectiv și rezonabil, în cadrul dreptului național, de un obiectiv legitim […], iar mijloacele de realizare a acestui obiectiv sunt corespunzătoare și necesare". Anumite „obiective legitime" sunt denumite în mod expres („în special […] obiective legitime de politică a ocupării forței de muncă, a pieței muncii și a formării profesionale") în cadrul unei liste lipsite de caracter exhaustiv (deoarece legiuitorul a utilizat expresia „în special"). În continuarea acestei introduceri, literele (a), (b) și (c) identifică (de asemenea neexhaustiv) anumite tratamente diferențiate care includ discriminări pe motive de vârstă

atât directe [99], cât și indirecte [100]. Articolul 6 alineatul (2) autorizează anumite forme de tratament diferențiat în legătură cu vârsta în cadrul sistemelor profesionale de securitate socială.

111. Prin urmare, se poate afirma pe bună dreptate că majoritatea ilustrărilor specifice ale diferențelor de tratament „acceptabil" furnizate de articolul 6 alineatul (1) presupun utilizarea vârstei *în mod direct* drept criteriu decisiv („lucrători în vârstă", „condiții minime de vârstă", „vârstă maximă pentru accesul la încadrarea în muncă") [101]. Criteriul decisiv nu îl reprezintă, așadar, „o dispoziție, un criteriu sau o practică aparent neutră" [în sensul definiției discriminărilor directe prevăzute de articolul 2 alineatul (2) litera (b)]. Este mai curând vorba despre un tratament diferențiat întemeiat pur și simplu pe vârstă.

112. Singura concluzie logică ce se poate desprinde este aceea că Directiva 2000/78 autorizează în mod expres *anumite* forme de tratament diferențiat întemeiate *în mod direct* pe vârstă, cu condiția să fie „justificat[e] în mod obiectiv și rezonabil [...], iar mijloacele de realizare [...] [să fie] corespunzătoare și necesare". Curtea a confirmat această interpretare a textului legal prin Hotărârea Palacios de la Villa [102], care privea o clauză de pensionare obligatorie cuprinsă în dreptul național [103]. În considerentul (14) al Directivei 2000/78, legiuitorul afirmă că „[p]rezenta directivă nu aduce [104] atingere dispozițiilor naționale de stabilire a vârstei de pensionare". Cu toate acestea, nicio prevedere de drept material din cadrul directivei nu exclude clauzele de pensionare din domeniul de aplicare al acesteia. Curtea a decis că o astfel de clauză este cuprinsă în domeniul de aplicare al directivei și constituie discriminare directă pe motive de vârstă [105]. Cu toate acestea, Curtea a hotărât că o astfel de discriminare urmărește un obiectiv care, potrivit articolului 6 alineatul (1), poate justifica obiectiv și rezonabil un tratament diferențiat pe motive de vârstă [106].

113. Clauza privind diferența de vârstă nu se încadrează perfect în niciunul dintre exem-

99 — De exemplu, stabilirea unei vârste minime pentru angajare în anumite cazuri [articolul 6 alineatul (1) litera (c)].

100 — De exemplu, stabilirea unor condiții minime de vechime în muncă pentru accesul la anumite avantaje legate de angajarea în muncă [articolul 6 alineatul (1) litera (a)]. Deși „aparent un criteriu neutru", vechimea în muncă poate acționa indirect ca un criteriu întemeiat pe vârstă.

101 — Pentru comparație, a se vedea analiza a două tipuri de justificări pentru tratamentul diferențiat pe motive de sex și legătura acestora cu discriminările directe și indirecte, efectuată de avocatul general Jacobs la punctele 34 și 35 din Concluziile pe care le-a prezentat în cauza Schnorbus (Hotărârea din 7 decembrie 2000, C-79/99, Rec., p. I-10997).

102 — Citată la nota de subsol 20.

103 — În cauza Palacios de la Villa, citată la nota de subsol 20, termenul de transpunere expirase deja, ceea ce nu este cazul în prezenta speță. A se vedea punctul 39 de mai sus.

104 — [Nota privește numai versiunea în limba engleză a considerentului (14) al Directivei 2000/78: „Versiunea în limba engleză utilizează verbul «shall» (formulă dispozitivă) într-un mod ciudat pentru o expunere de motive (text cu vocație explicativă). A se vedea punctul 10 din Acordul interinstituțional privind orientările comune pentru calitatea redactării legislației comunitare (JO 1999, C 73, p. 1, Ediție specială, 01/vol. 2, p. 112), la care am făcut trimitere în concluziile pe care le-am prezentat la 10 aprilie 2008 în cauza Heinrich, C-345/06, punctele 28, 64 și 65, aflată în prezent pe rolul Curții."]

105 — Punctul 51 din hotărâre.

106 — Punctul 66 din hotărâre.

plele de la articolul 6 alineatul (1) literele (a), (b) sau (c). Interesul angajatorului de a limita costurile globale suportate de un sistem de pensii facultative [107] amintește de factorii care stau la baza derogării de la articolul 6 alineatul (2). Ca principiu general, derogările sunt de strictă interpretare. Totodată însă, este clar că articolul 6 nu cuprinde o listă exhaustivă a exemplelor de derogări admise.

114. În cazul în care statul membru ar fi transpus deja Directiva 2000/78, (probabil) ar fi adoptat și decizii de natură politică. Dacă ar fi decis să invoce articolul 6 alineatul (2) din directivă astfel încât să permită angajatorilor privați să includă o dispoziție precum clauza privind diferența de vârstă în cadrul sistemului de pensii de întreprindere, Curtea ar fi trebuit să hotărască pentru început asupra aspectului dacă utilizarea clauzei privind diferența de vârstă îndeplinea condițiile care permiteau să se beneficieze de derogare și (în cazul unui răspuns afirmativ) ar fi trebuit să analizeze în continuare respectivul sistem din perspectiva principiului proporționalității.

115. Pe de o parte, în stadiul actual al dreptului comunitar, statele membre, precum și, eventual, partenerii sociali la nivel național dispun de o largă marjă de apreciere nu numai în ceea ce privește decizia de a urmări un anumit obiectiv din domeniul politicii sociale și de încadrare în muncă, ci și în ceea ce privește definirea măsurilor pentru aducerea la îndeplinire a acestui obiectiv [108].

116. Pe de altă parte, Curtea a dovedit în mod constant o deosebită strictețe în abordarea sistemelor de pensii care, precum în speță, *exclud* anumite categorii de persoane, spre deosebire de sistemele care oferă prestații diferențiate. În special, Curtea a restrâns efectul neretroactiv al hotărârii pronunțate în cauza Barber [109] astfel încât acesta să nu se aplice sistemului precedent [110]. Totodată, Curtea a dat dovadă de circumspecție la admiterea motivelor întemeiate pe calcule

107 — A se vedea punctul 107 de mai sus.

108 — A se vedea Hotărârea Palacios de la Villa, citată la nota de subsol 20, punctul 68. A se vedea deopotrivă considerentul (25) al Directivei 2000/78.

109 — Hotărârea din 17 mai 1990 (C-262/88, Rec., p. I-1889). Limitarea efectelor acestei hotărâri în timp a fost înscrisă în Protocolul (nr. 17) privind articolul 141 la Tratatul de instituire a Comunității Europene (1992).

110 — A se vedea, de exemplu, Hotărârea din 28 septembrie 1994, Vroege (C-57/93, Rec., p. I-4541, punctele 27 și 28), Hotărârea din 28 septembrie 1994, Fisscher (C-128/93, Rec., p. I-4583, punctele 49 și 50), Hotărârea din 11 decembrie 1997, Magorrian și Cunningham (C-246/96, Rec., p. I-7153, punctele 27-29), și Hotărârea din 10 februarie 2000, Deutsche Post (cauzele conexate C-270/97 și C-271/97, Rec., p. I-929, punctele 39-41).

actuariale invocate în justificarea unui tratament diferențiat [111].

117. Instanța de trimitere arată că clauza privind diferența de vârstă este compatibilă cu dreptul național pentru că are la bază un „motiv echitabil", mai precis, interesul angajatorului de a limita costurile globale suportate de sistemele de pensii facultative [112]. Aceste considerații sunt, în plus, strâns legate de clauza privind diferența de vârstă. Limitarea costurilor este întemeiată pe un criteriu demografic: cu cât sunt mai tineri soții supraviețuitori în raport cu lucrătorii cărora le-a fost acordată o pensie profesională, cu atât mai lungă va fi perioada în decursul căreia angajatorul va trebui să plătească, în medie, pensia de soț supraviețuitor.

118. Ținând seama de puterea largă de apreciere de care dispun statele membre în materia politicii sociale și de încadrare în muncă, suntem gata să concedem că alegerea de natură politică făcută de un stat membru astfel încât să permită inserarea uneia sau alteia dintre formele clauzei privind diferența de vârstă în cadrul sistemelor de pensii private ar putea, în principiu, să constituie un obiectiv legitim în sensul articolului 6 alineatul (1) din Directiva 2000/78.

119. Cu toate acestea, considerăm că un sistem de pensii care, asemenea celui al BSH, are ca efect excluderea unei văduve aflate în situația doamnei Bartsch [113] de la beneficiul oricărei prestații nu ar putea, probabil, îndeplini criteriul proporționalității instituit prin articolul 6 alineatul (1), care impune ca mijloacele de realizare a obiectivelor legitime să fie „corespunzătoare și adecvate".

120. În primul rând, din răspunsul oferit de BSH cu ocazia ședinței rezultă că, la momentul instituirii inițiale a sistemului de pensii, societatea avusese în vedere pur și simplu modalitatea de repartizare a fondurilor (disponibile).

111 — În Hotărârea Lindorfer/Consiliul, citată la nota de subsol 19, punctul 56, Curtea a decis că necesitatea unei gestiuni financiare corecte a unui sistem de pensii nu permitea justificarea necesității unor valori actuariale mai ridicate în cazul femeilor. A se vedea punctele 49-69 din Concluziile prezentate de avocatul general Jacobs în această cauză, precum și punctele 43-50 din Concluziile prezentate, de asemenea, de noi. În Hotărârea din 22 decembrie 1993, Neath (C-152/91, Rec., p. I-6935), și în Hotărârea din 28 septembrie 1994, Coloroll Pension Trustees (C-200/91, Rec., p. I-4389), Curtea a statuat că inegalitatea cotizațiilor *angajatorilor* vărsate în cadrul sistemelor profesionale cu prestații precise, inegalitate determinată de utilizarea factorilor actuariali în finanțare, nu intra sub incidența (actualului) articol 141 CE. În Concluziile pe care le-a prezentat, între altele, în cauza Coloroll Pension Trustees, avocatul general Van Gerven a considerat că necesitatea de a menține echilibrul financiar al sistemelor de pensii de întreprinderi nu putea justifica diferențele dintre cotizațiile *lucrătorilor* și prestațiile întemeiate pe factori actuariali. A se vedea de asemenea Hotărârea din 16 iulie 1998, ICI (C-264/96, Rec., p. I-4695), Hotărârea din 21 septembrie 1999, Saint-Gobain NC (C-307/97, Rec., p. I-2651), Hotărârea din 21 noiembrie 2002, X și Y (C-436/00, Rec., p. I-10829), Hotărârea din 11 martie 2004, de Lasteyrie du Saillant (C-9/02, Rec., p. I-2409), și Hotărârea din 28 septembrie 2006, Comisia/Țările de Jos (cauzele conexate C-282/04 și C-283/04, Rec., p. I-9141) (Curtea nu a admis că o pierdere de resurse fiscale poate justifica o discriminare incompatibilă cu articolul 43 CE).

112 — A se vedea punctul 107 de mai sus.

113 — Mai precis, o văduvă cu peste cincisprezece ani mai tânără decât soțul său, care, la data decesului, era angajat al BSH. Clauza privind diferența de vârstă nu se aplică foștilor lucrători care la data decesului fuseseră incluși în sistemul de pensii: a se vedea punctul 13.

121. În al doilea rând, nu este dificil să imaginăm căi de limitare a costurilor suportate de sistemele de pensii facultative mai puțin radicale decât excluderea pur și simplu a soților supraviețuitori. De exemplu, s-ar putea acorda un cuantum mai redus soților mai tineri, eventual pe baza unui barem regresiv, sau s-ar putea prevedea că pensiile nu se acordă decât de la momentul împlinirii de către soțul supraviețuitor a unei anumite vârste.

122. În al treilea rând, niciun element din dosarul pus la dispoziția Curții nu indică faptul că pensia de soț supraviețuitor nu se acordă decât în cazul în care *lucrătorul* a decedat la sau după împlinirea unei anumite vârste. Astfel, în cazul în care un lucrător și soțul acestuia au aceeași vârstă, iar lucrătorul decedează la vârsta de 40 de ani, soțul supraviețuitor primește o pensie. În schimb, soțul supraviețuitor cu 16 mai tânăr decât lucrătorul care decedează la vârsta de 56 de ani nu primește nicio pensie. Cu toate acestea, nu există nicio distincție relevantă între acești doi soți supraviețuitori (ambii în vârstă de 40 de ani) în ceea ce privește speranța de viață a acestora ori întinderea perioadei pentru care ar putea percepe pensie de soț supraviețuitor.

123. Dacă se analizează a treia întrebare litera b) din punctul de vedere al principiului general care interzice orice discriminare pe motivul specific al vârstei, este greu de identificat o rațiune pentru care o astfel de discriminare ar putea primi o justificare. În orice caz, sistemul nu ar îndeplini criteriul proporționalității.

124. Prin urmare, am putea conchide, eventual, că o dispoziție precum clauza privind diferența de vârstă în litigiu în acțiunea principală nu poate fi justificată prin aceea că angajatorul are interesul să limiteze costurile globale suportate de un sistem de pensii facultative.

Cu privire la a treia întrebare litera c)

125. Instanța de trimitere dorește să se stabilească dacă eventuala interzicere a oricărei discriminări pe motive de vârstă are efect retroactiv nelimitat în ceea ce privește legislația aplicabilă sistemelor de pensii profesionale. În cazul unui răspuns negativ, care ar fi limitele acestuia?

126. Deși în cadrul deciziei de trimitere instanța națională adresează întrebări cu privire la momentul precis de la care a început să se aplice principiul care interzice orice discriminare pe motive de vârstă și în ce mod trebuie conciliată aplicarea acestui principiu cu protecția încrederii legitime,

este evident că a treia întrebare litera c) are în realitate ca obiect aspectul dacă poate fi impusă o limitare în timp a efectelor hotărârii pronunțate de Curte în prezenta cauză [114]. Vom răspunde, prin urmare, întrebării interpretate din această perspectivă.

127. Curtea nu acordă limitări ale efectelor retroactive ale hotărârilor pronunțate decât cu titlu de excepție și atunci când sunt îndeplinite două condiții. În primul rând, este necesar ca, în lipsa unei astfel de limitări, să existe un risc de repercusiuni economice grave; în al doilea rând, este necesar ca persoanele private și autoritățile naționale să fi fost încurajate să adopte o conduită neconformă cu reglementarea comunitară în temeiul unei incertitudini obiective și importante cu privire la implicațiile dispozițiilor comunitare [115]. Cele două condiții sunt cumulative.

128. În plus, orice limitare a caracterului retroactiv al unei hotărâri trebuie să fie decisă de Curte în cuprinsul primei hotărâri care privește interpretarea solicitată [116].

129. Consider că efectul retroactiv al hotărârii pe care o va pronunța Curtea în prezenta cauză nu trebuie limitat.

130. În primul rând, Curtea nu dispune de niciun element (care să fi fost furnizat de instanța de trimitere, de BSH ori de Germania [117]) care să demonstreze în mod suficient existența unui risc de apariție a unor repercusiuni economice grave în cazul în care Curtea nu ar limita efectele hotărârii în timp.

131. În al doilea rând, Curtea nu a limitat efectele Hotărârii Mangold în timp. Or, aceasta este hotărârea din care se desprinde principiul care (în ipoteza respectivă) s-ar aplica aici.

132. Chiar și în cazul în care s-ar considera că aceasta reprezintă prima ocazie în care Curtea s-ar pronunța asupra aplicării principiului menționat unui sistem de pensii profesionale cu finanțare privată, prima dintre cele două condiții (cumulative) nu ar fi îndeplinită.

133. Așadar, nu ar trebui impusă nicio limitare în timp a hotărârii pronunțate în prezenta cauză.

114 — Germania a solicitat Curții acest lucru în mod expres.

115 — A se vedea Hotărârea Richards, citată la nota de subsol 94, punctul 42, și Hotărârea din 18 ianuarie 2007, Brzeziński (C-313/05, Rep., p. I-513, punctul 57).

116 — Hotărârea Barber, citată la nota de subsol 109, punctul 41, Hotărârea Vroege, citată la nota de subsol 110, punctul 31, și Hotărârea din 6 martie 2007, Meilicke și alții (C-292/04, Rep., p. I-1835, punctele 36 și 37).

117 — Germania susține că un mare număr de contracte ar putea fi afectate de o astfel de hotărâre, însă recunoaște că nu dispune de nicio dovadă de ordin statistic care ar putea fi prezentată în susținerea acestei afirmații.

Concluzie

134. Pe cale de consecință, propunem Curții să răspundă la întrebările preliminare adresate după cum urmează:

„Statele membre nu sunt obligate să asigure protecția garantată de principiul general al egalității (inclusiv al egalității de tratament indiferent de vârstă) cuprins în dreptul comunitar în cazul în care pretinsul tratament discriminatoriu nu intră sub incidența prevederilor de drept comunitar.

Legislația comunitară nu conține nicio normă specifică de drept material care să poată constitui un temei pentru aplicarea principiului general al egalității (inclusiv al egalității de tratament indiferent de vârstă) în situația care face obiectul trimiterii preliminare”.