CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
YVES BOT
prezentate la 7 iulie 2009 [1]

1. Prezenta trimitere preliminară solicită încă o dată Curții să precizeze regimul juridic și domeniul de aplicare al interzicerii discriminărilor pe criterii de vârstă în dreptul comunitar. Cauza de față oferă Curții ocazia de a clarifica valoarea care trebuie acordată Hotărârii din 22 noiembrie 2005, Mangold [2].

2. Mai precis, prezenta cauză va determina Curtea să precizeze regimul juridic al principiului nediscriminării pe motive de vârstă și funcția pe care acesta o îndeplinește într-o situație în care a expirat termenul de transpunere a Directivei 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 [3]. Va trebui în special să se determine rolul și competențele instanței naționale în raport cu o reglementare națională care cuprinde o discriminare pe criterii de vârstă, atunci când faptele care au stat la baza litigiului principal sunt ulterioare termenului de transpunere a Directivei 2000/78, în cadrul unui litigiu între doi particulari.

3. Această cerere a fost formulată în cadrul unui litigiu între doamna Kücükdeveci, pe de o parte, și fostul său angajator Swedex GmbH & Co. KG (denumit în continuare „Swedex"), pe de altă parte, cu privire la calcularea duratei de preaviz aplicabile concedierii sale.

4. În cadrul concluziilor de față, vom explica mai întâi de ce Directiva 2000/78 constituie, în prezenta cauză, norma de referință în funcție de care trebuie stabilită existența sau inexistența unei discriminări pe criterii de vârstă.

5. Vom arăta în continuare că, în opinia noastră, această directivă trebuie interpretată în sensul că se opune unei legislații naționale în temeiul căreia perioadele în care un lucrător a fost încadrat în muncă înainte de împlinirea vârstei de 25 de ani să nu fie luate în considerare la calcularea duratei încadrării în muncă care, la rândul său, servește la stabilirea duratei de preaviz pe care angajatorul trebuie să o respecte în caz de concediere.

1 — Limba originală: franceza.
2 — C-144/04, Rec., p. I-9981.
3 — JO L 303, p. 16, Ediție specială, 05/vol. 06, p. 7.

6. În sfârșit, vom prezenta motivele pentru care considerăm că, într-o situație în care instanța de trimitere nu poate interpreta dreptul național în conformitate cu Directiva 2000/78, aceasta dispune, în temeiul principiului supremației dreptului comunitar și al nediscriminării pe criterii de vârstă, de competența de a înlătura aplicarea dreptului național contrar acestei directive, iar aceasta chiar și în cadrul unui litigiu între doi particulari.

I — Cadrul juridic

A — *Directiva 2000/78*

7. În conformitate cu articolul 1 din Directiva 2000/78, aceasta „are ca obiectiv stabilirea unui cadru general de combatere a discriminării pe motive de apartenență religioasă sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală, în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, în vederea punerii în aplicare, în statele membre, a principiului egalității de tratament”.

8. Articolul 2 din această directivă prevede:

„(1) 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.

(2) În sensul alineatului (1):

(a) 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, pe baza unuia dintre motivele menționate la articolul 1;

[…]

[…]”

9. Articolul 3 alineatul (1) din directiva menționată precizează:

„În limitele competențelor conferite Comunității, prezenta directivă 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 concediere și de remunerare;

[…]”

10. Articolul 6 alineatul (1) din Directiva 2000/78 prevede:

„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.

Tratamentul diferențiat se poate referi în special la:

(a) aplicarea unor condiții speciale de acces la un loc de muncă și la formarea profesională, de încadrare și de muncă, inclusiv a condițiilor de concediere și de remunerare, pentru tineri, lucrători în vârstă și pentru cei care au persoane în întreținere, pentru a favoriza integrarea lor profesională sau pentru a le asigura protecția;

(b) stabilirea unor condiții minime de vârstă, de experiență profesională sau de vechime în muncă, pentru accesul la

încadrare în muncă sau pentru anumite avantaje legate de încadrarea în muncă;

(c) stabilirea unei vârste maxime pentru încadrare, bazată pe formarea necesară pentru postul respectiv sau pe necesitatea unei perioade de încadrare rezonabile înaintea pensionării."

11. În conformitate cu articolul 18 primul paragraf din Directiva 2000/78, transpunerea acesteia în ordinea juridică a statelor membre urma să intervină cel târziu la 2 decembrie 2003. Cu toate acestea, potrivit celui de al doilea paragraf al aceluiași articol:

„Pentru a ține seama de condițiile speciale, statele membre pot dispune, dacă este necesar, de un termen suplimentar de 3 ani începând cu 2 decembrie 2003, respectiv de un total de 6 ani pentru a pune în aplicare dispozițiile prezentei directive privind discriminarea pe motive de vârstă și de handicap. În acest caz, statele membre informează imediat Comisia cu privire la acestea. […]"

12. Republica Federală Germania a utilizat această posibilitate, astfel încât transpunerea dispozițiilor Directivei 2000/78 referitoare la discriminarea pe motive de vârstă și de handicap ar fi trebuit să intervină în acest stat membru cel târziu la 2 decembrie 2006.

B — *Dreptul național*

13. Articolul 622 din Codul civil german (Bürgerliches Gesetzbuch, denumit în continuare „BGB"), intitulat „Durate de preaviz în raporturile de muncă", prevede:

„1) Raportul de muncă în care se află un lucrător sau un angajat (salariat) poate fi denunțat cu un preaviz de patru săptămâni pentru data de 15 a lunii sau pentru sfârșitul lunii.

2) În caz de concediere de către angajator, duratele de preaviz sunt următoarele:

— 1 lună cu efect de la sfârșitul lunii atunci când raportul de muncă în cadrul unității sau al întreprinderii a durat 2 ani,

— 2 luni cu efect de la sfârșitul lunii atunci când acesta a durat 5 ani;

— 3 luni cu efect de la sfârșitul lunii atunci când acesta a durat 8 ani;

— 4 luni cu efect de la sfârșitul lunii atunci când acesta a durat 10 ani;

[…]

Perioadele de încadrare în muncă efectuate de salariat înainte de împlinirea vârstei de 25 de ani nu sunt luate în considerare la calcularea duratei de încadrare în muncă[4].”

14. Articolele 1, 2 și 10 din Legea generală privind egalitatea de tratament (Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz) din 14 august 2006[5], care a transpus Directiva 2000/78, prevăd:

„Articolul 1 – Obiectivul legii

Prezenta lege are drept obiectiv să împiedice sau să elimine orice dezavantaj pe motive de rasă sau origine etnică, sex, religie sau credință, un handicap, vârstă sau identitate sexuală.

Articolul 2 – Domeniul de aplicare

[…]

4) Concedierile sunt reglementate exclusiv de normele referitoare la protecția generală și particulară împotriva concedierii.

4 — Această din urmă teză figura deja, în esență, la articolul 2 alineatul 1 din Legea privind termenele de preaviz ale angajaților (Gesetz über die Fristen für die Kündigung von Angestellten) din 9 iulie 1926.

5 — BGBl. 2006 I, p. 1897.

[…]

Articolul 10 – Legitimitatea anumitor diferențe de tratament pe motive de vârstă

Fără a aduce atingere dispozițiilor articolului 8, un tratament diferențiat pe motive de vârstă este autorizat atunci când este justificat în mod obiectiv și rezonabil de un obiectiv legitim în cadrul dreptului național și este întemeiat pe un obiectiv legitim. Mijloacele de realizare a acestui obiectiv trebuie să fie corespunzătoare și necesare. Tratamentul diferențiat se poate referi în special la:

1. aplicarea unor condiții speciale de acces la un loc de muncă și la formarea profesională, de încadrare și de muncă, inclusiv a condițiilor de concediere și de remunerare, pentru tineri, lucrători în vârstă și pentru cei care au persoane în întreținere, pentru a favoriza integrarea lor profesională sau pentru a le asigura protecția;

[…]"

II — Acțiunea principală și întrebările preliminare

15. Doamna Kücükdeveci s-a născut la 12 februarie 1978 și era angajată de Swedex de la 4 iunie 1996, respectiv de la vârsta de 18 ani.

16. Swedex a concediat-o pe salariată prin scrisoarea din 19 decembrie 2006, cu efect de la 31 ianuarie 2007, ținând seama de preavizul legal.

17. Printr-o acțiune introdusă la 9 ianuarie 2007, doamna Kücükdeveci a contestat concedierea în fața Arbeitsgericht Mönchengladbach (Germania). În susținerea acțiunii, ea a arătat că măsura concedierii nu devenea efectivă decât la 30 aprilie 2007, întrucât articolul 622 alineatul 2 prima teză punctul 4 BGB prelungește durata de preaviz la 4 luni cu efect de la sfârșitul lunii după 10 ani de serviciu în întreprindere.

18. În opinia sa, articolul 622 alineatul 2 ultima teză din BGB, în măsura în care prevede că perioadele de încadrare de muncă încheiate anterior vârstei de 25 de ani nu sunt luate în considerare pentru calcularea duratei de preaviz, constituie o discriminare pe motive de vârstă contrară dreptului comunitar. În consecință, aplicarea acestei dispoziții naționale ar trebui înlăturată.

19. Întrucât Arbeitsgericht Mönchengladbach a admis acțiunea doamnei Kücükdeveci, Swedex a hotărât să declare apel împotriva acestei decizii la Landesarbeitsgericht Düsseldorf (Germania).

20. În decizia de trimitere, instanța arată că, deși organizarea și protecția muncii pot avea o incidență indirectă asupra comportamentului angajatorilor în domeniul încadrării, nu s-a demonstrat că vârsta minimă de 25 de ani urmărește și realizează în mod concret obiective de politică a ocupării forței de muncă și a pieței muncii.

21. Potrivit instanței menționate, faptul de a lega prelungirea duratei de preaviz de o vârstă minimă se întemeiază în esență pe concepția legiuitorului german în domeniul politicii sociale și familiale, precum și pe considerația potrivit căreia salariații în vârstă sunt mai puternic afectați de consecințele șomajului ca urmare a obligațiilor familiale și economice și a diminuării flexibilității și a mobilității lor profesionale. Articolul 622 alineatul 2 ultima teză din BGB ar reflecta aprecierea legiuitorului potrivit căreia lucrătorii tineri reacționează în general cu mai multă ușurință și rapiditate la pierderea locului de muncă și că, dată fiind vârsta lor, li se poate cere în mod rezonabil mai multă flexibilitate și mobilitate. În conformitate cu obiectivul protecției lucrătorilor mai în vârstă și care lucrează de mai multă vreme, articolul 622 prevede în mod indiscutabil că perioadele de încadrare în muncă încheiate anterior vârstei de 25 de ani nu sunt luate în considerare și că numai de la această vârstă lucrătorii beneficiază în mod progresiv de termene de preaviz mai lungi în funcție de perioada în care au făcut parte din întreprindere.

22. Instanța de trimitere nu este convinsă de neconstituționalitatea articolului 622 alineatul 2 ultima teză din BGB. În schimb, exprimă îndoieli în ceea ce privește conformitatea acestei dispoziții cu dreptul comunitar.

23. Mai precis, din perspectiva argumentației dezvoltate de Curte în Hotărârea Mangold, citată anterior, și a unor „considerații legat[e] de structura pieței muncii în cauză și de situația personală a persoanei respective" care sunt prezentate în această hotărâre, instanța de trimitere are îndoieli că inegalitatea de tratament se poate justifica în mod obiectiv în temeiul principiilor generale ale dreptului comunitar sau în lumina articolului 6 alineatul (1) din Directiva 2000/78.

24. Aceasta consideră, pe de altă parte, că din jurisprudența Curții rezultă că această directivă nu poate produce un efect direct în litigiul din acțiunea principală. Instanța mai arată, întemeindu-se pe două hotărâri recente ale Curții, care au amintit și au precizat obligația

de interpretare conformă ce revine instanțelor naționale [6], că este menținută condiția ca reglementarea națională să poată fi interpretată. În conformitate cu criteriile potrivit cărora, la interpretarea unei dispoziții legislative, este necesar să se țină seama nu numai de termenii utilizați, ci și de inserarea sa sistematică în contextul normativ în cauză și de obiectivele urmărite, potrivit intenției ușor de recunoscut a legiuitorului, prin reglementarea din care face parte [7], instanța de trimitere apreciază că articolul 622 alineatul 2 ultima teză din BGB, al cărui mod de redactare este lipsit de ambiguitate, nu este susceptibil de interpretare.

25. Prin urmare, instanța se întreabă care sunt consecințele pe care instanța națională trebuie să le deducă din eventuala incompatibilitate dintre această dispoziție și principiul general de drept comunitar ce constă în interzicerea discriminărilor pe motive de vârstă.

26. În această privință, instanța de trimitere pune accentul pe obligația impusă de Constituția germană instanțelor naționale, de a aplica normele legislative în vigoare. Aceasta are îndoieli că Hotărârea Mangold, citată anterior, poate fi înțeleasă în sensul că, la punerea în aplicare a dreptului comunitar primar, instanțelor naționale li se acordă competența de a înlătura aplicarea reglementărilor naționale contrare. O astfel de situație ar prezenta astfel riscul de a provoca divergențe în jurisprudența statelor membre, care pot decide să înlăture sau să nu înlăture aplicarea unei legislații naționale după cum o consideră sau nu o consideră contrară dreptului comunitar primar. Aceste observații incită instanța de trimitere să solicite Curții să precizeze dacă în Hotărârea Mangold, citată anterior, a înțeles să excludă posibilitatea ca instanțele naționale să fie obligate, în temeiul dreptului lor intern, să recurgă la o trimitere preliminară înainte de a admite inaplicabilitatea unei norme legislative naționale pentru că încalcă dreptul comunitar primar. În sfârșit, instanța de trimitere arată că inaplicabilitatea dreptului național contrar impusă de Hotărârea Mangold, citată anterior, ridică problema protecției încrederii legitime a justițiabililor în aplicarea legilor în vigoare, cu atât mai mult cu cât se pune problema compatibilității lor cu principiile generale ale dreptului comunitar.

27. Acesta este contextul în care Landesarbeitsgericht Düsseldorf a hotărât să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare:

„1) a) O legislație națională care prevede că termenele de preaviz pe care angajatorul trebuie să le respecte cresc în mod progresiv în funcție de vechimea în acel loc de muncă, însă nu ia în considerare perioadele în care lucrătorul a fost încadrat în muncă înainte

6 — Hotărârea din 5 octombrie 2004, Pfeiffer și alții (C-397/01-C-403/01, Rec., p. I-8835, punctul 119), precum și Hotărârea din 4 iulie 2006, Adeneler și alții (C-212/04, Rec., p. I-6057, punctul 124).

7 — În această privință, instanța de trimitere face trimitere la o hotărâre a Bundesverfassungsgericht din 7 iunie 2005 și la Hotărârea Curții din 7 decembrie 2006, SGAE (C-306/05, Rec., p. I-11519, punctul 34).

de împlinirea vârstei de 25 de ani încalcă interzicerea discriminării pe motive de vârstă consacrată de dreptul comunitar, mai ales de dreptul comunitar primar sau de Directiva 2000/78 […]?

b) Poate constitui un motiv justificativ pentru obligația angajatorului de a respecta numai un termen de preaviz de bază în caz de concediere a lucrătorilor tineri faptul că se recunoaște angajatorului un interes economic de a-și gestiona în mod flexibil personalul – interes căruia i s-ar aduce atingere prin termene de preaviz mai lungi – și că nu li se recunoaște lucrătorilor tineri protecția stabilității locului de muncă și posibilitatea de a lua măsurile necesare (de care lucrătorii mai în vârstă beneficiază datorită unor termene de preaviz mai lungi), deoarece, de exemplu, având în vedere vârsta și/sau obligațiile sociale, familiale și personale mai reduse ale acestora, se presupune că au o flexibilitate și o mobilitate profesională și personală mai ridicate?

2) În cazul unui răspuns afirmativ la prima întrebare litera a) și a unui răspuns negativ la prima întrebare litera b):

Instanța dintr-un stat membru sesizată cu un litigiu între particulari trebuie să înlăture aplicarea unei legislații vădit contrare dreptului comunitar sau trebuie să țină seama de încrederea pe care justițiabilii o au în aplicarea legilor naționale în vigoare în sensul că o lege națională va deveni inaplicabilă numai după intervenția unei decizii a Curții […] cu privire la reglementarea în cauză sau cu privire la o reglementare similară în esență?"

III — Analiză

A — *Cu privire la prima întrebare literele a) și b)*

28. Această primă întrebare urmărește, în esență, să stabilească dacă dreptul comunitar trebuie interpretat în sensul că se opune unei reglementări naționale în temeiul căreia perioadele în care lucrătorul a fost încadrat în muncă anterior vârstei de 25 de ani nu sunt luate în considerare la calcularea termenului de preaviz în caz de concediere. Înainte de a răspunde la această întrebare trebuie, astfel cum solicită instanța de trimitere, să se precizeze care este în prezenta cauză norma comunitară de referință: principiul nediscriminării pe motive de vârstă, care constituie, potrivit Curții, un principiu general de drept comunitar [8], sau Directiva 2000/78.

8 — Hotărârea Mangold, citată anterior (punctul 75).

1. Care este norma comunitară de referință?

29. Considerăm că, într-o situație precum cea din litigiul din acțiunea principală, Directiva 2000/78 trebuie să constituie la norma de referință pentru stabilirea existenței sau a inexistenței unei discriminări pe motive de vârstă, interzisă de dreptul comunitar.

30. Trebuie amintit mai întâi că rezultă atât din titlu și din preambul, cât și din cuprinsul și din finalitatea Directivei 2000/78 că aceasta urmărește să stabilească un cadru general pentru a asigura oricărei persoane egalitatea de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, oferindu-i o protecție eficientă împotriva discriminării întemeiate pe unul dintre motivele vizate la articolul 1, printre care se numără și vârsta [9].

31. Constatăm că faptele care stau la originea litigiului din cauza principală s-au derulat după expirarea termenului de care a beneficiat Republica Federală Germania pentru transpunerea acestei directive, mai exact după 2 decembrie 2006.

32. Pe de altă parte, în opinia noastră este neîndoielnic că reglementarea națională intră sub incidența directivei menționate. În această privință, amintim că, potrivit dispozițiilor articolului 3 alineatul (1) litera (c) din Directiva 2000/78, aceasta „se aplică tuturor persoanelor, atât în sectorul public, cât și în cel privat […] în ceea ce privește […] condițiile de încadrare și de muncă, inclusiv condițiile de concediere și de remunerare”. În măsura în care constituie o dispoziție care reglementează una dintre condițiile în care poate avea loc concedierea, articolul 622 din BGB trebuie să fie considerat ca intrând sub incidența acestei directive.

33. Analiza noastră ce constă în a stabili dacă articolul 622 alineatul 2 ultima teză din BGB este contrar interdicției discriminării pe motive de vârstă formulată de dreptul comunitar se va întemeia, așadar, în special pe dispozițiile Directivei 2000/78, care precizează ce trebuie considerat ca un tratament diferențiat pe motive de vârstă contrar dreptului comunitar. Această directivă constituie astfel cadrul detaliat care permite să se identifice existența sau inexistența discriminărilor pe criterii de vârstă în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă.

34. În consecință, nu vedem niciun motiv pentru a conferi o dimensiune autonomă principiului general al nediscriminării pe motive de vârstă, limitându-ne la interpretarea acestuia din urmă, o astfel de poziție prezentând inconvenientul major de a lipsi Directiva 2000/78 de orice efect. Aceasta nu înseamnă însă că principiul nediscriminării pe motive de vârstă ca principiu general al dreptului comunitar nu va juca niciun rol în analiza prezentei trimiteri preliminare. În

9 — Hotărârea din 16 octombrie 2007, Palacios de la Villa (C-411/05, Rep., p. I-8531, punctul 42).

măsura în care este indisolubil legat de dispozițiile Directivei 2000/78, al cărei obiect principal constă în facilitarea punerii în aplicare a acestui principiu, acest principiu general, astfel cum vom explica în cadrul răspunsului la cea de a doua întrebare, va trebui luat în considerare atunci când va trebui să se stabilească dacă și în ce condiții Directiva 2000/78 poate fi invocată în cadrul unui litigiu între particulari.

35. Cu aceste precizări, trebuie să se examineze în prezent dacă Directiva 2000/78, în special articolul 6 alineatul (1) din aceasta, trebuie interpretată în sensul că se opune oricărei reglementări naționale precum articolul 622 alineatul 2 ultima teză din BGB.

2. Directiva 2000/78 se opune articolului 622 alineatul 2 ultima teză din BGB?

36. Vom constata mai întâi că, în măsura în care articolul 622 alineatul 2 ultima teză din BGB exclude perioadele în care lucrătorii au fost încadrați în muncă anterior vârstei de 25 de ani de la calcularea duratei încadrării în muncă care, la rândul său, servește la stabilirea termenului de preaviz pe care angajatorul trebuie să îl respecte în caz de concediere, instituie un tratament diferențiat pe motive de vârstă astfel cum este prevăzut la articolul 2 alineatul (1) și alineatul (2) litera (a) din Directiva 2000/78. Într-adevăr, articolul 622 alineatul 2 ultima teză din BGB impune, în mod direct, un tratament mai puțin favorabil lucrătorilor concediați care au intrat cu angajatorul lor într-un raport de muncă anterior vârstei de 25 de ani în raport cu lucrătorii concediați al căror raport de muncă a început după împlinirea acestei vârste. În plus, această măsură defavorizează lucrătorii tineri în raport cu lucrătorii mai în vârstă, primii putând fi potențial excluși, astfel cum dovedește situația doamnei Kücükdeveci, de la mecanismul de protecție care constă în creșterea progresivă a termenelor de preaviz de concediere, proporțional cu timpul petrecut în întreprindere.

37. Rezultă însă din articolul 6 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2000/78 că astfel de tratamente diferențiate pe motive de vârstă nu constituie o discriminare interzisă în temeiul articolului 2 din aceasta „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”. Aceste obiective legitime, care sunt obiective de politică socială [10], pot justifica astfel diferențele de tratament legate de vârstă, din care articolul 6 alineatul (1) al doilea paragraf din Directiva 2000/78 furnizează mai multe exemple.

10 — Hotărârea din 5 martie 2009, Age Concern England (C-388/07, Rep., p. I-1569, punctul 46).

38. Reprezentantul Republicii Federale Germania a expus, în cursul ședinței, contextul general în care a fost instituită vârsta limită de 25 de ani. Rezultă că legiuitorul german a instituit, în 1926, un sistem de creștere progresivă a duratelor de preaviz de concediere în funcție de durata raportului de muncă. Introducerea unei vârste limită de 25 de ani după împlinirea căreia sunt luate în considerare perioadele de încadrare în muncă avea drept scop să degreveze parțial angajatorii de această creștere progresivă a duratelor de preaviz. Se pare că această dispoziție a facilitat compromisul politic pentru adoptarea măsurii principale care constă în prelungirea menționată. În plus, scopul acestei dispoziții pare să fie o flexibilitate sporită în favoarea angajaților în care intenționează să concedieze lucrători tineri, această flexibilitate față de cei mai tineri compensând într-o oarecare măsură sarcina care constituie pentru angajator creșterea progresivă a duratei de preaviz în funcție de durata raportului de muncă. Cu alte cuvinte, legiuitorul german ar fi încercat să stabilească un echilibru între protecția sporită a lucrătorilor pe măsura timpului petrecut în întreprindere și interesul angajatorilor în ceea ce privește o gestionare flexibilă a personalului.

39. În plus, explicațiile furnizate de instanța de trimitere permit să se precizeze contextul în care a fost adoptat articolul 622 alineatul 2 din BGB. Considerat în mod global, acest articol ar urmări să accentueze protecția lucrătorilor în vârstă împotriva șomajului. Legiuitorul german a pornit de la premisa că lucrătorii în vârstă sunt mai puternic afectați de șomaj decât lucrătorii tineri, întrucât primii au obligații familiale și economice pe care în general cei din urmă nu le au, și că, pe de altă parte, mobilitatea lor profesională este mai redusă. La epoca adoptării dispoziției contestate, mai precis la începutul secolului XX, s-ar părea că lucrătorii, în special de sex masculin, fondau o familie de obicei în jurul vârstei de 30 de ani. Neavând în general obligații familiale anterior acestei vârste, tinerii lucrători ar fi protejați îndeajuns prin aplicarea duratei de preaviz de bază. Pe de altă parte, aceștia ar reacționa cu mai multă ușurință și rapiditate în cazul pierderii locului de muncă.

40. S-a mai susținut că vârsta limită de 25 de ani ar putea fi analizată ca urmărind un obiectiv legitim de politică a ocupării forței de muncă și a pieței muncii în măsura în care ar putea avea drept efect o diminuare a ratei mai ridicate a șomajului lucrătorilor tineri prin crearea unor condiții susceptibile să faciliteze încadrarea acestei categorii de vârstă. Cu alte cuvinte, faptul de a nu trebui să respecte decât durata de preaviz de bază ar incita angajatorii să încadreze un număr mai mare de lucrători tineri.

41. În lumina acestor explicații, se poate considera că articolul 622 alineatul 2 ultima teză din BGB, care prevede neluarea în considerare a perioadelor de încadrare în muncă anterioare vârstei de 25 de ani, urmărește un obiectiv legitim în sensul articolului 6 alineatul (1) din Directiva 2000/78, mai precis un obiectiv de politică socială?

42. În opinia noastră, trebuie să se facă o distincție între măsura creșterii progresive a duratei preavizului de concediere în funcție de timpul petrecut în întreprindere de măsura referitoare la stabilirea unei vârste minime de 25 de ani pentru a beneficia de această creștere.

43. Finalitatea prelungirii preavizului este în mod manifest protecția lucrătorilor, ale căror capacitate de adaptare și posibilități de reîncadrare scad, în opinia legiuitorului german, atunci când au fost încadrați o perioadă îndelungată într-o întreprindere. În cazul în care un angajator hotărăște să concedieze un lucrător prezent de multă vreme în întreprinderea sa, o perioadă prelungită de preaviz facilitează cu siguranță tranziția lucrătorului respectiv către o nouă situație profesională, în special căutarea unui nou loc de muncă. Această protecție sporită a lucrătorului concediat pe măsura timpului petrecut într-o întreprindere poate, în opinia noastră, să fie considerată ca urmărind un obiectiv de politică a ocupării forței de muncă și a pieței muncii în înțelesul articolului 6 alineatul (1) din Directiva 2000/78.

44. În schimb, identificarea unui obiectiv legitim în sensul aceleiași dispoziții este mai dificilă în ceea ce privește neluarea în considerare a perioadelor de încadrare în muncă încheiate anterior vârstei de 25 de ani.

45. În ceea ce privește, mai întâi, afirmația potrivit căreia o astfel de măsură ar avea un efect pozitiv asupra încadrării tinerilor lucrători, aceasta pare a fi cel puțin teoretică. În schimb, este cert că termenele scurte de preaviz vor avea în mod necesar un impact negativ asupra căutării de către lucrătorii tineri a unui nou loc de muncă. Instituirea unei vârste limită de 25 de ani de la care va putea fi pus în aplicare sistemul de prelungire a termenelor de preaviz nu favorizează, așadar, în opinia noastră, integrarea profesională a lucrătorilor tineri în sensul articolului 6 alineatul (1) al doilea paragraf litera (a) din Directiva 2000/78.

46. Obiectivul principal al acestei măsuri, astfel cum rezultă din contextul general al acesteia, este acela de a permite angajatorilor să gestioneze cu mai multă flexibilitate categoria de personal constituită din lucrătorii tineri, legiuitorul german considerând că, în raport cu lucrătorii mai în vârstă, aceștia necesitau într-o mai mică măsură protecție în caz de concediere. Problema este, prin urmare, aceea de a stabili dacă acest interes al angajatorilor de a putea gestiona cu mai multă flexibilitate o categorie de lucrători poate fi considerată ca figurând printre obiectivele de politică socială prevăzute la articolul 6 alineatul (1) din Directiva 2000/78, precum cele legate de politica ocupării forței de muncă și a pieței muncii.

47. În Hotărârea Age Concern England, citată anterior, Curtea a arătat că prin caracterul lor de interes general, aceste obiective legitime se deosebesc de motivele pur individuale care sunt proprii situației angajatorului, precum reducerea costurilor sau îmbunătățirea competitivității, fără însă a se putea exclude ca o normă națională să

recunoască angajatorilor, în cadrul urmăririi respectivelor obiective legitime, un anumit grad de flexibilitate [11]. Deducem, aşadar, că nu este exclus de către Curte ca o măsură naţională legată de politica ocupării forţei de muncă şi a pieţei muncii să se poată concretiza prin acordarea „un[ui] anumit grad de flexibilitate angajatorilor". Ni se pare totuşi dificil de admis ca această flexibilitate acordată angajatorilor să poată constitui, ca atare, un obiectiv legitim. Astfel, Curtea a precizat că obiectivele „legitime", în sensul articolului 6 alineatul (1) din Directiva 2000/78, au un „caracter de interes general". Or, această dimensiune de interes general pare să lipsească din măsura care prevede neluarea în considerare a perioadelor de încadrare în muncă anterioare vârstei de 25 de ani, măsură care echivalează, în cele din urmă, cu excluderea unei categorii de lucrători, în speţă cei mai tineri, de la regimul de protecţie în ceea ce priveşte concedierea.

48. În plus, avem îndoieli cu privire la pertinenţa uneia dintre premisele pe care se întemeiază articolul 622 alineatul 2 ultima teză din BGB, respectiv potrivit căreia lucrătorii tineri reacţionează cu mai multă uşurinţă şi rapiditate decât ceilalţi lucrători în cazul pierderii locului de muncă. Ponderea importantă pe care o reprezintă şomajul tinerilor în societăţile noastre discreditează această premisă, care era poate întemeiată în anul 1926, dar care nu mai este valabilă în prezent.

49. Pentru aceste motive, considerăm că măsura care prevede neluarea în considerare, la calcularea termenelor de preaviz de concediere, a perioadelor de activitate încheiate înainte de împlinirea vârstei de 25 de ani nu urmăreşte un obiectiv legitim în sensul articolului 6 alineatul (1) din Directiva 2000/78.

50. În orice caz, chiar şi în ipoteza în care Curtea ar considera că această măsură urmăreşte un obiectiv legitim de politică socială, precum cele legate de politica ocupării forţei de muncă şi a pieţei muncii, apreciem că o astfel de măsură depăşeşte ceea ce este corespunzător şi necesar pentru atingerea acestui obiectiv.

51. Desigur, statele membre dispun în mod incontestabil de o amplă marjă de apreciere nu numai în ceea ce priveşte alegerea unui obiectiv determinat printre alte obiective urmărite în ceea ce priveşte politica socială şi de ocupare a forţei de muncă, ci şi la definirea măsurilor susceptibile de a-i asigura realizarea [12]. Cu toate acestea, Curtea a arătat de asemenea că simplele afirmaţii generale privind capacitatea unei măsuri determinate de a participa la politica ocupării forţei de muncă, a pieţei muncii sau a formării profesionale nu sunt suficiente pentru a evidenţia că obiectivul acestei măsuri este de natură să justifice o derogare de la principiul nediscriminării pe motive de vârstă şi nici nu constituie elemente care să permită în mod rezonabil să se considere că prin mijloacele alese s-ar putea realiza acest obiectiv [13]. Astfel, chiar presupunând că articolul 622 alineatul 2

11 — Punctul 46.

12 — Hotărârea Palacios de la Villa, citată anterior (punctul 68).
13 — Hotărârea Age Concern England, citată anterior (punctul 51).

ultima teză din BGB urmărește obiectivul de a facilita recrutarea tinerilor lucrători și, prin urmare, integrarea profesională a acestei categorii de lucrători, niciun element tangibil nu vine să susțină această afirmație și nici să demonstreze că prin această măsură s-ar putea atinge un asemenea obiectiv. Caracterul corespunzător și necesar al respectivei măsuri nu este, așadar, dovedit, în opinia noastră.

52. Pe de altă parte, aplicarea articolului 622 alineatul 2 ultima teză din BGB conduce la o situație în care toți lucrătorii care au intrat într-un raport de muncă înainte de împlinirea vârstei de 25 de ani și care sunt concediați, precum doamna Kücükdeveci, la puțin timp după ce au împlinit această vârstă sunt excluși, în mod general, indiferent de situația lor personală și familială, precum și de nivelul lor de instruire, de la un element important de protecție a lucrătorilor în caz de concediere. În plus, această excludere generală hotărâtă în anul 1926 a fost menținută fără să fi fost dovedit, în opinia noastră, că stabilirea unei astfel de limite de vârstă este încă adaptată situației economice și sociale actuale a acestei categorii de lucrători.

53. De aceea propunem Curții să declare că articolul 6 alineatul (1) din Directiva 2000/78 trebuie interpretat în sensul că se opune unei legislații naționale precum cea în discuție în acțiunea principală, care prevede, în mod general, neluarea în considerare a perioadelor de încadrare în muncă anterioare vârstei de 25 de ani la calcularea termenelor de preaviz în caz de concediere.

B — *Cu privire la a doua întrebare*

54. Prin intermediul celei de a doua întrebări, instanța de trimitere urmărește, în esență, să afle ce consecințe poate deduce din incompatibilitatea articolului 622 alineatul 2 ultima teză din BGB cu Directiva 2000/78. În special, în ce măsură este ținută să înlăture aplicarea acestei dispoziții naționale în cazul în care este sesizată cu un litigiu între particulari? În plus, are această instanță obligația de a adresa Curții o întrebare preliminară înainte de a putea înlătura aplicarea unei dispoziții naționale contrare dreptului comunitar?

55. Această din urmă întrebare nu necesită, în opinia noastră, o argumentare amplă. Astfel, este evident de la Hotărârea din 9 martie 1978, Simmenthal [14], că instanța națională, în calitate de instanță comunitară de drept comun, are obligația să aplice integral dreptul comunitar și să protejeze drepturile conferite de acesta particularilor, înlăturând aplicarea oricărei dispoziții de drept intern. Această obligație ce revine instanței naționale de a înlătura dispozițiile naționale care se opun deplinei eficacități a normelor comunitare nu este condiționată în niciun mod de exercitarea prealabilă a unei trimiteri preliminare în fața Curții, ceea ce ar atrage riscul de a transforma în majoritatea cazurilor posibilitatea de trimitere de care dispun instanțele naționale în temeiul articolului 234 al doilea paragraf CE într-o obligație generalizată de trimitere prealabilă.

14 — 106/77, Rec., p. 629.

56. Prima parte a întrebării adresate de instanța de trimitere este, în schimb, mai delicată și nu își găsește în jurisprudența Curții un răspuns evident.

57. Problema dacă o directivă netranspusă sau necorespunzător transpusă de către un stat membru poate fi invocată în cadrul unui litigiu între particulari a primit totuși, în mai multe rânduri, un răspuns clar din partea Curții. Astfel, aceasta s-a pronunțat în mod constant în sensul că o directivă nu poate, în sine, să creeze obligații în sarcina unui particular și nu poate fi invocată, ca atare, împotriva acestuia. Rezultă, în opinia Curții, că nici chiar o dispoziție clară, precisă și necondiționată dintr-o directivă, care tinde să confere drepturi sau să impună obligații particularilor, nu poate fi aplicată ca atare în cadrul unui litigiu care opune exclusiv particulari [15]. Curtea refuză astfel să facă un pas care ar avea drept consecință asimilarea directivelor unor regulamente, recunoscându-se Comunității puterea de a edicta cu efect imediat obligații în sarcina particularilor, în condițiile în care Comunitatea nu deține această competență decât în cazurile în care îi este conferită prerogativa adoptării de regulamente [16]. Această poziție respectă natura particulară a directivei care, prin definiție, nu generează în mod direct obligații decât în sarcina statelor membre destinatare și nu poate impune obligații particularilor decât prin intermediul măsurilor naționale de transpunere [17].

58. Curtea a compensat această respingere fermă a unui efect direct orizontal al directivelor, subliniind existența unor soluții alternative, menite să dea satisfacție unui particular care se consideră lezat prin netranspunerea sau transpunerea necorespunzătoare a unei directive.

59. Primul remediu pentru lipsa de efect direct orizontal al directivelor constă în obligația instanței naționale de a interpreta dreptul național, în cea mai mare măsură posibilă, în lumina textului și a finalității directivei în cauză pentru a obține rezultatul urmărit de aceasta [18]. Principiul interpretării conforme impune ca instanțele naționale să facă tot ce se află în competența lor, luând în considerare ansamblul dispozițiilor de drept intern și aplicând metodele de interpretare recunoscute de acestea, în vederea garantării efectivității depline a directivei în discuție și în vederea identificării unei soluții conforme cu finalitatea urmărită de aceasta [19].

60. În cuprinsul Hotărârii Pfeiffer și alții, citată anterior, Curtea a precizat, în ceea ce privește un litigiu între particulari, procedura ce trebuie urmată de instanța națională, reducând ceva mai mult frontiera dintre posibilitatea invocării interpretării conforme și posibilitatea invocării unei directive pentru a exclude aplicarea dreptului național contrar. Astfel, Curtea a arătat că, deși dreptul național, prin aplicarea unor metode de

15 — Hotărârea din 7 iunie 2007, Carp (C-80/06, Rep., p. I-4473, punctul 20 și jurisprudența citată).

16 — Hotărârea din 14 iulie 1994, Faccini Dori (C-91/92, Rec., p. I-3325, punctul 24).

17 — A se vedea Simon, D., *La directive européenne*, Dalloz, 1997, p. 73.

18 — A se vedea printre altele Hotărârea Pfeiffer și alții, citată anterior (punctul 113 și jurisprudența citată), precum și Hotărârea din 23 aprilie 2009, Angelidaki și alții (C-378/07-C-380/07, Rep., p. I-3071, punctul 197).

19 — Hotărârea Angelidaki și alții, citată anterior (punctul 200).

interpretare recunoscute de acesta, permite, în anumite împrejurări, interpretarea unei dispoziții de drept intern astfel încât să se evite conflictul cu o altă normă de drept intern sau să se reducă în acest scop domeniul de aplicare al acestei dispoziții prin limitarea acestuia la măsura în care este compatibilă cu norma respectivă, instanța este obligată să utilizeze aceleași metode în vederea atingerii rezultatului urmărit de directivă [20].

61. Cu toate acestea, este cert că obligația instanței naționale de a se raporta la cuprinsul unei directive atunci când interpretează și aplică normele relevante ale dreptului intern își are limitele în principiile generale de drept, în special în cele ale securității juridice și neretroactivității, și nu poate servi drept temei unei interpretări *contra legem* a dreptului național [21].

62. Cel de al doilea remediu pentru lipsa de efect direct orizontal al directivelor poate fi activat chiar în cazul în care rezultatul urmărit de o directivă nu ar putea fi atins pe calea interpretării. Dreptul comunitar impune astfel statelor membre repararea prejudiciilor pe care le-au cauzat particularilor prin netranspunerea respectivei directive în măsura în care sunt îndeplinite trei condiții. Mai întâi, directiva în cauză trebuie să aibă ca obiectiv atribuirea de drepturi particularilor. În al doilea rând, conținutul acestor drepturi trebuie să poată fi identificat pe baza dispozițiilor directivei în discuție. În sfârșit, trebuie să existe un raport de cauzalitate între încălcarea obligației ce revine unui stat membru și prejudiciul suferit [22].

63. În sfârșit, al treilea remediu constă în decuplarea efectului direct orizontal al directivelor de posibilitatea de a le invoca în vederea excluderii dreptului național contrar, inclusiv în cadrul unui litigiu între particulari. Această soluție echivalează cu a considera că, deși directivele nu se pot substitui dreptului național inexistent sau imperfect pentru a impune în mod direct obligații în sarcina unui particular, acestea pot fi invocate cel puțin pentru a exclude dreptul național contrar; în acest caz, instanța națională aplică, pentru soluționarea unui litigiu între particulari, numai dreptul național din care au fost eliminate dispozițiile contrare directivei.

64. Această decuplare a efectului direct numit „de substituție” al directivelor de posibilitatea de a invoca excluderea acestora

20 — Hotărârea Pfeiffer și alții, citată anterior (punctul 116).

21 — Hotărârea Angelidaki și alții, citată anterior (punctul 199 și jurisprudența citată).

22 — *Ibidem* (punctul 202 și jurisprudența citată).

nu a făcut însă niciodată obiectul unei consacrări generale și explicite din partea Curții [23]. Domeniul de aplicare al acestui din urmă remediu rămâne, așadar, pentru moment, foarte limitat [24].

65. În sinteză, tendința actuală a jurisprudenței în ceea ce privește efectul directivelor în litigiile dintre particulari este următoarea. Curtea se opune în continuare recunoașterii unui efect direct orizontal directivelor și pare să considere că principalele două remedii ce constau în obligația interpretării conforme și responsabilitatea statelor membre pentru încălcarea dreptului comunitar sunt, în majoritatea cazurilor, suficiente atât pentru a asigura o eficiență deplină directivelor, cât și pentru a da satisfacție particularilor care se consideră lezați prin comportamentul culpabil al statelor membre.

66. Răspunsul ce urmează să fie dat instanței de trimitere ar putea consta, prin urmare, în mod clasic, în a aminti jurisprudența pe care tocmai am prezentat-o, indicând instanței naționale că este ținută să confere dreptului național o interpretare conformă finalității urmărite de Directiva 2000/78, iar în cazul în care nu ar putea pune în aplicare o astfel de interpretare, în a propune doamnei Kücükdeveci să inițieze împotriva Republicii Federale Germania o acțiune în răspundere pentru transpunerea incompletă a acestei directive.

67. Nu aceasta este însă calea pe care îi vom propune Curții să se angajeze, pentru motivele următoare.

68. În primul rând, astfel cum susține în mod întemeiat Landesarbeitsgericht Düsseldorf, obligația de interpretare conformă nu există decât în măsura în care legislația națională în cauză poate fi interpretată. Or, această instanță consideră că alta este situația articolului 622 alineatul 2 ultima teză din BGB. Curtea este, așadar, interpelată de o instanță care precizează că modul de redactare a acestei dispoziții este lipsit de ambiguitate și că, și în cazul în care face tot ceea ce este de competența sa pentru a atinge obiectivul urmărit de Directiva 2000/78, nu poate

23 — Pentru o explicație generală a deosebirii dintre cele două efecte ale dreptului comunitar, a se vedea în special punctele 24-90 din Concluziile avocatului general Léger prezentate în cauza Linster (Hotărârea din 19 septembrie 2000, C-287/98, Rec., p. I-6917), precum și Simon, D., „Synthèse générale", în *Les principes communs d'une justice des États de l'Union européenne, Actes du colloque des 4 et 5 décembre 2000,* La Documentation française, Paris, 2001, p. 321, potrivit căruia „Curtea nu atribuie efect direct anumitor dispoziții de drept comunitar numai pentru că aceste dispoziții *nu pot* fi aplicate de instanțele naționale fără a le constrânge pe acestea să excedeze cadrul misiunii lor jurisdicționale și să se substituie legiuitorului național, care dispune în speță de o marjă de apreciere ce nu poate fi utilizată de o instanță fără a aduce atingere principiilor fundamentale ale separației puterilor" (p. 332). Prin posibilitatea de a invoca excluderea aplicării unei directive nu se aduce nicidecum atingere exercitării acestei marje de apreciere, ci numai se controlează dacă, în cadrul acestei exercitări, statul membru a respectat limitele ce încadrează respectiva marjă de apreciere.

24 — Hotărârea din 30 aprilie 1996, CIA Security International (C-194/94, Rec., p. I-2201), precum și Hotărârea din 26 septembrie 2000, Unilever (C-443/98, Rec., p. I-7535), sunt citate adesea în sensul că recunosc posibilitatea de a invoca excluderea aplicării directivelor în cadrul unui litigiu între particulari. Astfel, Curtea a considerat că instanța națională trebuie să înlăture – inclusiv în cadrul unui litigiu între particulari – aplicarea unei norme tehnice ce nu a fost notificată în conformitate cu cerințele Directivei 83/189/CEE a Consiliului din 28 martie 1983 de instituire a unei proceduri de informare în domeniul standardelor și reglementărilor tehnice (JO L 109, p. 8), ceea ce constituie potrivit Curții „un viciu de procedură substanțial" (Hotărârile citate anterior CIA Security International, punctul 48, și Unilever, punctul 50). Instanța a justificat revirimentul față de jurisprudența sa clasică prin faptul că „Directiva 83/189 nu definește în niciun mod norma de drept în temeiul căreia instanța națională trebuie să soluționeze litigiul pendinte în fața sa. [Directiva] nu creează nici drepturi și nici obligații pentru particulari" (Hotărârea Unilever, citată anterior, punctul 51).

conferi dispoziției menționate o interpretare conformă cu ceea ce vizează această directivă. În aceste condiții, apreciem că nu ar fi satisfăcător să se solicite instanței de trimitere efectuarea unui exercițiu pe care, în stadiul actual al dreptului său național, nu se consideră capabilă să îl ducă la capăt în mod adecvat.

69. În al doilea rând, un răspuns care ar orienta-o pe doamna Kücükdeveci către o acțiune în răspundere împotriva Republicii Federale Germania ar avea ca principal inconvenient faptul că aceasta ar pierde procesul, cu consecințele pecuniare ce rezultă de aici, precum și în pofida faptului că este stabilită existența unei discriminări pe motive de vârstă contrare Directivei 2000/78, și să o oblige să inițieze o nouă acțiune în justiție. O astfel de soluție ar fi contrară, în opinia noastră, dreptului la o cale de atac eficientă de care trebuie să beneficieze, în temeiul articolului 9 din Directiva 2000/78, persoanele care se consideră lezate prin nerespectarea în ceea ce le privește a principiului egalității de tratament. Din această perspectivă, o luptă eficientă împotriva discriminărilor contrare dreptului comunitar presupune posibilitatea ca instanța națională să acorde persoanelor aparținând categoriei defavorizate, imediat și fără a fi constrânsă să solicite victimelor să inițieze o acțiune în răspundere împotriva statului, aceleași avantaje ca acelea de care beneficiază persoanele ce aparțin categoriei privilegiate [25]. Pentru aceste motive, în opinia noastră, Curtea nu ar trebui să se limiteze la un răspuns întemeiat pe existența unei acțiuni în răspunderea statului pentru transpunerea incompletă a acestei directive.

70. Propunem Curții să urmeze o abordare mai ambițioasă în ceea ce privește lupta împotriva discriminărilor contrare dreptului comunitar, abordare care, de altfel, nu ar intra nicidecum în opoziție directă cu jurisprudența clasică referitoare la lipsa efectului direct orizontal al directivelor. Această poziție, care se întemeiază în mare parte pe specificul directivelor de luptă împotriva discriminărilor și pe ierarhia normelor în cadrul ordinii juridice comunitare, constă în a considera că o directivă care a fost adoptată pentru facilitarea punerii în aplicare a principiului general al egalității și nediscriminării nu poate restrânge domeniul de aplicare al acestuia. Curtea ar trebui să recunoască, prin urmare, astfel cum a procedat în ceea ce privește chiar principiul general de drept comunitar, că o directivă având ca obiect lupta împotriva discriminărilor poate fi invocată în cadrul unui litigiu între particulari pentru a înlătura aplicarea unei reglementări naționale care îi este contrară.

71. Poziția menționată este, potrivit aprecierii noastre, singura compatibilă cu ceea ce a statuat Curtea în Hotărârea Mangold, citată anterior. În această hotărâre, Curtea a considerat că nu se putea justifica, în temeiul articolului 6 alineatul (1) din Directiva 2000/78, o reglementare națională care autorizează, fără restricții, încheierea de contracte de muncă pe durată determinată atunci când lucrătorul împlinește vârsta de 52 de ani, cu

25 — A se vedea în special Hotărârea din 17 ianuarie 2008, Velasco Navarro (C-246/06, Rep., p. I-105, punctul 38).

excepția cazului în care există o legătură strânsă cu un contract de muncă anterior pe durată nedeterminată, încheiat cu același angajator. Principala dificultate cu care s-a confruntat Curtea era aceea de a stabili ce consecințe trebuia să deducă din această interpretare instanța națională într-o situație în care, pe de o parte, părțile în litigiu în acțiunea principală erau doi particulari și, pe de altă parte, termenul de transpunere a directivei nu expirase încă la data încheierii contractului de muncă în litigiu.

72. Surmontând aceste două obstacole, Curtea a considerat, în conformitate cu jurisprudența degajată din Hotărârea Simmenthal, citată anterior, că revine instanței naționale sesizate cu un litigiu care pune în discuție principiul nediscriminării pe motive de vârstă să asigure, în cadrul competențelor sale, protecția juridică ce rezultă pentru justițiabili din dreptul comunitar și să garanteze efectul deplin al acestuia prin înlăturarea aplicării oricărei dispoziții contrare din legea națională [26]. Curtea a recunoscut astfel că acest principiu poate fi invocat în cadrul unui litigiu între particulari în scopul de a exclude aplicarea unei legislații naționale discriminatorii.

73. Pentru a ajunge la această concluzie, Curtea a apreciat că împrejurarea că, la data încheierii contractului, termenul de transpunere a Directivei 2000/78 nu expirase încă nu era de natură să pună în discuție concluzia incompatibilității dintre legislația națională în cauză și articolul 6 alineatul (1) din Directiva 2000/78. Instanța comunitară s-a întemeiat, în primul rând, pe jurisprudența degajată din Hotărârea din 18 decembrie 1997, Inter-Environnement Wallonie [27], din care rezultă că, în cursul termenului de transpunere a unei directive, statele membre trebuie să se abțină de la adoptarea unor dispoziții de natură să compromită serios realizarea rezultatului prevăzut de această directivă [28].

74. În al doilea rând, Curtea a arătat că principiul egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă nu este consacrat chiar de Directiva 2000/78. Astfel, potrivit dispozițiilor articolului 1 din aceasta, directiva menționată are ca obiect numai „stabilirea unui cadru general de combatere a discriminării pe motive de apartenență religioasă sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală”, principiul însuși al interzicerii acestor forme de discriminare având-și originea, astfel cum rezultă din primul și din cel de al patrulea considerent ale directivei menționate, în diferite acte internaționale și în tradițiile constituționale comune ale statelor membre [29]. Curtea a dedus de aici că principiul nediscriminării pe motive de vârstă trebuie să fie considerat un principiu general al dreptului comunitar [30].

26 — Hotărârea Mangold, citată anterior (punctele 77 și 78).

27 — C-129/96, Rec., p. I-7411.

28 — Punctul 45. A se vedea de asemenea Hotărârea Mangold, citată anterior (punctul 67).

29 — Hotărârea Mangold, citată anterior (punctul 74).

30 — *Ibidem* (punctul 75).

75. În continuare, Curtea pune în aplicare jurisprudența sa în temeiul căreia, în măsura în care o reglementare națională intră în domeniul de aplicare al dreptului comunitar, Curtea, sesizată cu titlu preliminar, trebuie să furnizeze toate elementele de interpretare necesare aprecierii de către instanța națională a conformității acestei reglementări cu un astfel de principiu. Or, dispoziția națională în cauză intra sub incidența dreptului comunitar ca măsură de punere în aplicare a Directivei 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 [31]. Curtea a apreciat, în consecință, că respectarea principiului general al egalității de tratament, în special pe motive de vârstă, nu putea, ca atare, să depindă de expirarea termenului acordat statelor membre pentru transpunerea unei directive destinate să instituie un cadru general pentru a lupta împotriva discriminărilor pe motive de vârstă [32].

76. Nimeni nu ignoră faptul că Hotărârea Mangold, citată anterior, a făcut obiectul a numeroase critici. Dacă ne limităm la contribuția principală a acestei hotărâri, respectiv ideea că respectarea principiului nediscriminării pe motive de vârstă ca principiu general al dreptului comunitar nu poate depinde de expirarea termenului acordat statelor membre pentru transpunerea Directivei 2000/78 și că, prin urmare, instanța națională are obligația să asigure deplina eficiență a acestui principiu înlăturând aplicarea oricărei norme contrare din legea națională, inclusiv în cadrul unui litigiu între particulari, considerăm că aceste critici merită să fie nuanțate.

77. Astfel, în ceea ce privește, mai întâi, însăși existența principiului nediscriminării pe motive de vârstă ca principiu de drept comunitar, tindem să considerăm că evidențierea unui astfel de principiu de către Curte corespunde evoluției acestui drept astfel cum rezultă, pe de o parte, din înscrierea vârstei drept criteriu interzis de discriminare la articolul 13 alineatul (1) CE și, pe de altă parte, din consacrarea interzicerii discriminărilor pe motive de vârstă ca drept fundamental, astfel cum rezultă din articolul 21 alineatul (1) din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene [33]. Desigur, raționamentul Curții ar fi fost cu siguranță mai convingător dacă s-ar fi întemeiat pe aceste elemente, pe lângă actele internaționale și tradițiile constituționale comune ale statelor membre care, în majoritate, nu identifică un principiu specific de interzicere a discriminărilor pe motive de vârstă. Cu toate acestea, ni se pare important de subliniat că, revelând existența unui astfel de principiu general al dreptului comunitar, Curtea este în acord cu voința, exprimată de statele membre și de instituțiile comunitare, de a lupta în mod eficient împotriva discriminărilor legate de vârstă. Din această perspectivă, nu este surprinzător că principiul nediscriminării pe

31 — JO L 175, p. 43, Ediție specială, 05/vol. 5, p. 129. A se vedea Hotărârea Mangold, citată anterior (punctul 75 și jurisprudența citată).

32 — Hotărârea Mangold, citată anterior (punctul 76).

33 — Această cartă a fost proclamată oficial, pentru prima oară, la 7 decembrie 2000 la Nisa (JO 2000, C 364, p. 1) și ulterior, pentru a doua oară, la 12 decembrie 2007 la Strasbourg (JO C 303, p. 1).

motive de vârstă ca expresie specifică a principiului general al egalității și nediscriminării și ca drept fundamental, beneficiază de statutul privilegiat de principiu general al dreptului comunitar.

78. În ceea ce privește, pe de altă parte, consecințele pe care Curtea le-a dedus, în cuprinsul Hotărârii Mangold, citată anterior, din existența unui astfel de principiu, acestea ne par în acord cu jurisprudența dezvoltată progresiv cu privire la principiul general al egalității și nediscriminării.

79. Curtea consideră, astfel, de multă vreme că principiul general al egalității face parte dintre principiile fundamentale ale dreptului comunitar [34]. Principiul menționat impune ca situații comparabile să nu fie tratate în mod diferit, cu excepția cazului în care un astfel de tratament este justificat în mod obiectiv [35]. Acesta figurează printre drepturile fundamentale a căror respectare este asigurată de Curte [36].

80. În calitate de principiu general al dreptului comunitar, principiul menționat îndeplinește mai multe funcții. Acesta permite instanței comunitare să acopere lacunele pe care le-ar putea prezenta dispozițiile dreptului primar sau derivat. În plus, constituie un instrument de interpretare care poate clarifica sensul sau valoarea dispozițiilor comunitare [37], precum și un mijloc de control al validității actelor comunitare [38].

81. Pe de altă parte, respectarea principiului general al egalității și nediscriminării obligă statele membre și la punerea în aplicare a reglementărilor comunitare. Prin urmare, acestea sunt obligate, în cea mai mare măsură posibilă, să aplice reglementările în cauză în condiții care să nu încalce cerințele care decurg din protecția drepturilor fundamentale în ordinea juridică comunitară [39]. În această privință, astfel cum am arătat în cele ce precedă, Curtea consideră că, în măsura în care o reglementare națională intră sub incidența dreptului comunitar, aceasta trebuie, atunci când este sesizată cu o trimitere preliminară, să furnizeze toate elementele de interpretare necesare aprecierii de către instanța națională a conformității acestei reglementări cu drepturile fundamentale a căror respectare este asigurată de către Curte [40]. Dacă se dovedește, în lumina acestei

34 — Hotărârea din 19 octombrie 1977, Ruckdeschel și alții (117/76 și 16/77, Rec., p. 1753, punctul 7).

35 — A se vedea în special Hotărârea din 25 noiembrie 1986, Klensch și alții (201/85 și 202/85, Rec., p. 3477, punctul 9), precum și Hotărârea din 12 decembrie 2002, Rodríguez Caballero (C-442/00, Rec., p. I-11915, punctul 32 și jurisprudența citată).

36 — Hotărârea Rodríguez Caballero, citată anterior (punctul 32).

37 — A se vedea în special influența pe care a putut-o avea principiul egalității asupra stabilirii domeniului de aplicare al Directivei 76/207/CEE a Consiliului din 9 februarie 1976 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, la formarea și la promovarea profesională, precum și condițiile de muncă (JO L 39, p. 40, Ediție specială, 05/vol. 1, p. 164), în Hotărârea din 30 aprilie 1996, P./S. (C-13/94, Rec., p. I-2143, punctele 18-20).

38 — A se vedea în special Hotărârea din 10 martie 1998, Germania/Consiliul (C-122/95, Rec., p. I-973, punctele 54-72).

39 — Hotărârea Rodríguez Caballero, citată anterior (punctul 30 și jurisprudența citată).

40 — *Ibidem* (punctul 31 și jurisprudența citată).

interpretări, că o reglementare națională este contrară dreptului comunitar, instanța națională va trebui să înlăture aplicarea acesteia în conformitate cu principiul supremației dreptului comunitar.

82. Raționamentul dezvoltat de Curte în Hotărârea Mangold, citată anterior, ia în considerare aceste diferite elemente care rezultă din jurisprudența sa pentru a garanta efectivitatea principiului general al egalității, independent de expirarea termenului de transpunere a Directivei 2000/78. Un astfel de raționament este, în opinia noastră, în conformitate cu ierarhia normelor în cadrul ordinii juridice comunitare.

83. Pentru a ilustra modul în care Curtea preconizează relația dintre o normă de drept comunitar primar și o normă de drept derivat, este interesant să se facă o comparație cu modalitatea în care a înțeles relația dintre articolul 119 din Tratatul CEE [devenit articolul 119 din Tratatul CEE (articolele 117-120 din Tratatul CE au fost înlocuite cu articolele 136 CE-143 CE)], care consacră principiul egalității de remunerare dintre lucrătorii de sex masculin și lucrătorii de sex feminin, și Directiva 75/117/CEE [41].

84. Astfel, în Hotărârea din 8 aprilie 1976, Defrenne [42], Curtea a arătat că Directiva 75/117 precizează sub anumite aspecte domeniul de aplicare material al articolului 119 din tratat și prevede diferite dispoziții destinate în esență să amelioreze protecția jurisdicțională a lucrătorilor lezați eventual prin neaplicarea principiului remunerației egale prevăzut la acest articol [43]. Instanța comunitară a considerat că această directivă are ca obiectiv favorizarea, printr-un ansamblu de măsuri ce trebuie adoptate pe plan național, corecta aplicare a articolului 119 din tratat, fără a putea totuși să atenueze eficiența acestui articol [44]. În Hotărârea din 31 martie 1981, Jenkins [45], Curtea a precizat, în același sens, că articolul 1 din directiva menționată, destinată în special să faciliteze aplicarea concretă a principiul remunerației egale care figurează la articolul 119 din tratat, nu afectează cu nimic conținutul sau valoarea acestui principiu, astfel cum este definit la articolul menționat [46]. Recent, Curtea a amintit această jurisprudență în Hotărârea din 3 octombrie 2006, Cadman [47].

85. În lumina acestei jurisprudențe, ni se pare întru totul logic că, în Hotărârea Mangold, citată anterior, Curtea a apreciat că împrejurarea că termenul de transpunere al Directivei 2000/78 nu a expirat nu putea aduce atingere efectivității principiului nediscriminării în funcție de vârstă și că, pentru a asigura o astfel de efectivitate, revenea instanței naționale obligația de a înlătura dispozițiile

41 — Directiva Consiliului din 10 februarie 1975 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la aplicarea principiului egalității de remunerare între lucrătorii de sex masculin și cei de sex feminin (JO L 45, p. 19, Ediție specială, 05/vol. 1, p. 156).

42 — 43/75, Rec., p. 455.
43 — Punctul 54.
44 — Punctul 60.
45 — 96/80, Rec., p. 911.
46 — Punctul 22.
47 — C-17/05, Rec., p. I-9583, punctul 29.

contrare ale legii naționale. Pe de altă parte, împrejurarea că litigiul din acțiunea principală privea doi particulari nu putea să se opună faptului că principiul general al dreptului comunitar beneficiază de posibilitatea de a fi invocat în mod exclusiv din moment ce, în mai multe rânduri, Curtea a făcut un pas mai important prin recunoașterea efectului orizontal unor dispoziții ale tratatului care cuprind expresii specifice ale principiului general al egalității și nediscriminării [48].

86. Curtea trebuie să decidă pentru viitor dacă dorește să mențină această abordare pentru situațiile intervenite după expirarea termenului de transpunere a Directivei 2000/78. În opinia noastră, răspunsul trebuie să fie afirmativ, întrucât adoptarea unei poziții diferite ar contrazice concepția care stă la baza Hotărârii Mangold, citată anterior.

87. Astfel, în măsura în care Directiva 2000/78 constituie un instrument destinat să faciliteze aplicarea concretă a principiului nediscriminării pe motive de vârstă și, în special, să îmbunătățească protecția jurisdicțională a lucrătorilor susceptibili să fie lezați prin încălcarea acestui principiu, această reglementare nu poate afecta principiul menționat, nici chiar – și *a fortiori* – după expirarea termenului acordat statelor membre pentru transpunerea directivei. În acest sens, ar fi dificil de conceput o slăbire a consecințelor supremației dreptului comunitar după expirarea termenului de transpunere a Directivei 2000/78. În special însă, nu putem admite ca protecția justițiabililor împotriva discriminărilor contrare dreptului comunitar să diminueze ca intensitate după expirarea unui asemenea termen, în măsura în care este în discuție o normă a cărei finalitate constă în a-i proteja într-o mai mare măsură. Directiva 2000/78 trebuie, așadar, în opinia noastră, să poată fi invocată într-un litigiu între particulari în vederea excluderii aplicării unei dispoziții contrare dreptului comunitar.

88. Admiterea unei astfel de abordări în prezenta cauză nu ar determina Curtea să revină asupra jurisprudenței sale referitoare la lipsa de efect direct orizontal al directivelor. Astfel, adevărata miză a prezentei cauze constă în excluderea unei dispoziții naționale contrare Directivei 2000/78, și anume articolul 622 alineatul 2 ultima teză din BGB, pentru a permite instanței naționale să aplice restul dispozițiilor acestui articol, în speță termenele de preaviz calculate în raport cu durata raportului de muncă. Nu este în discuție aici aplicarea directă a Directivei 2000/78 la o conduită privată autonomă care nu răspunde niciunei reglementări de stat specifice, cum ar fi, de exemplu, decizia unui angajator de a nu încadra lucrători în vârstă de

48 — A se vedea în special Hotărârea din 12 decembrie 1974, Walrave și Koch (36/74, Rec., p. 1405), Hotărârea Defrenne, citată anterior, precum și Hotărârea din 6 iunie 2000, Angonese (C-281/98, Rec., p. I-4139). A se vedea, în plus, pentru o confirmare recentă a efectului direct orizontal al dispozițiilor tratatului referitoare la libertățile fundamentale, precum articolul 43 CE, Hotărârea din 11 decembrie 2007, International Transport Workers' Federation și Finnish Seamen's Union (C-438/05, Rep., p. I-10779, punctele 57-59 și jurisprudența citată).

peste 45 de ani sau de mai puțin de 35 de ani. Numai această situație ar da naștere unor întrebări cu privire la interesul de a recunoaște acestei directive un veritabil efect direct orizontal [49].

89. Pe de altă parte, în cazul în care Curtea intenționează în continuare să nu consacre în mod general decuplarea efectului direct zis „de substituție" de posibilitatea de a invoca excluderea aplicării, specificul directivelor de luptă împotriva discriminării îi permite, în opinia noastră, să adopte o soluție a cărei incidență este mai restrânsă și care, în același timp, are meritul de a fi coerentă cu jurisprudența dezvoltată cu privire la principiul general al egalității și nediscriminării. Din această perspectivă, împrejurarea că pune în aplicare acest principiu în ceea ce privește aspectul referitor la discriminările pe motive de vârstă conferă Directivei 2000/78 o capacitate sporită de a fi invocată în litigiile dintre particulari.

90. În încheiere, dorim să observăm că, având în vederea imixtiunea crescândă a dreptului comunitar în relațiile dintre persoanele particulare, Curtea se va confrunta, în opinia noastră, cu alte ipoteze care vor ridica problema posibilității de a invoca în litigiile dintre particulari directive care contribuie la garantarea drepturilor fundamentale. Aceste ipoteze se vor multiplica probabil în cazul în care Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene dobândește în viitor forță juridică obligatorie, deoarece, dintre drepturile fundamentale preluate în această cartă, un anumit număr figurează în acquis-ul comunitar sub formă de directive [50]. În această perspectivă, Curtea trebuie, în opinia noastră, să reflecteze cu privire la aspectul dacă identificarea de drepturi garantate prin directive ca drepturi fundamentale permite sau nu permite amplificarea invocabilității acestora în cadrul litigiilor dintre particulari. Prezenta cauză oferă Curții ocazia de a preciza răspunsul pe care înțelege să îl aducă la această întrebare importantă.

49 — Problema ar fi atunci mai dificil de rezolvat întrucât, pe lângă obstacolul major legat de natura directivei ca act de drept comunitar derivat, Curtea s-ar confrunta atunci cu o problemă mai generală, aceea dacă interzicerea discriminărilor poate guverna toate tipurile de relații între persoane particulare. Observăm în această privință că respectivul caracter imperativ al interzicerii anumitor forme de discriminare prevăzute în dispozițiile de drept primar a determinat deja Curtea să le recunoască o aplicabilitate cât mai largă posibil, în special în cadrul raportului dintre persoanele particulare [a se vedea printre altele Hotărârile citate anterior Defrenne (punctul 39) și Angonese (punctele 34-36)]. Pe de altă parte, articolul 3 alineatul (1) din Directiva 2000/78, care prevede că aceasta „se aplică tuturor persoanelor, atât în sectorul public, cât și în cel privat", demonstrează că, în concepția legiuitorului comunitar, interzicerea discriminărilor se întinde la raporturile de muncă guvernate de dreptul privat. A se vedea, în plus, pentru a depăși cadrul comunitar, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Hotărârea Pla și Puncernau împotriva Andorrei din 13 iulie 2004 (*Recueil des arrêts et décisions* 2004-VIII), în care aceasta pare să admită ca dreptul la nediscriminare prevăzut la articolul 14 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, semnată la Roma la 4 noiembrie 1950, își găsește aplicarea în cadrul relațiilor dintre persoane particulare, deschizând astfel calea unui control al compatibilității actelor pur private în lumina acestui articol (a se vedea cu privire la acest aspect Sudre, F., *Droit européen et international des droits de l'homme,* ediția a 9-a, PUF, Paris, 2008, p. 264).

50 — A se vedea în legătură cu acest subiect De Schutter, O., „Les droits fondamentaux dans l'Union européenne: une typologie de l'acquis", în *Classer les droits de l'homme,* 2004, p. 315. Autorul citează ca exemple dreptul lucrătorilor la informare și la consultare în cadrul întreprinderii (articolul 27), protecția lucrătorilor în cazul concedierii nejustificate (articolul 30), dreptul la condiții de muncă echitabile și corecte (articolul 31), interzicerea muncii copiilor și protecția tinerilor la locul de muncă (articolul 32), garantarea posibilității de a concilia viața de familie și viața profesională (articolul 33), precum și dreptul la securitate socială al lucrătorilor migranți [articolul 34 alineatul (2)] (p. 346 și 347).

IV — Concluzie

91. Având în vedere ansamblul considerațiilor de mai sus, propunem Curții să declare:

„1) Articolul 6 alineatul (1) din 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 trebuie interpretat în sensul că se opune unei legislații naționale precum cea în discuție în acțiunea principală, care prevede, în mod general, neluarea în considerare a perioadelor de încadrare în muncă încheiate anterior vârstei de 25 de ani pentru calcularea termenelor de preaviz în caz de concediere.

2) Revine instanței naționale obligația de a înlătura aplicarea acestei legislații naționale, inclusiv în cadrul unui litigiu între particulari.”