

## ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ

ANTONIO TIZZANO

της 30ής Ιουνίου 2005<sup>1</sup>

1. Με διάταξη της 26ης Φεβρουαρίου 2004, το Arbeitsgericht München (στο εξής: Arbeitsgericht) υπέβαλε στο Δικαστήριο, βάσει του άρθρου 234 ΕΚ, τρία προδικαστικά ερωτήματα ως προς την ερμηνεία των οδηγιών 1999/70/ΕΚ του Συμβουλίου, της 28ης Ιουνίου 1999, σχετικά με τη συμφωνία πλαίσιο για την εργασία ορισμένου χρόνου που συνήφθη από τη CES, την UNICE και το CEEP<sup>2</sup>, και 2000/78/ΕΚ του Συμβουλίου, της 27ης Νοεμβρίου 2000, για τη διαμόρφωση γενικού πλαισίου για την ίση μεταχείριση στην απασχόληση και την εργασία<sup>3</sup> (στο εξής: οδηγία 1999/70 και οδηγία 2000/78 ή, συλλήβδην, οδηγίες).

2. Κατ' ουσίαν, το εθνικό δικαστήριο ερωτά αν –στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ ιδιωτών– οι προπαρατεθείσες οδηγίες εμποδίζουν μια εθνική νομοθεσία που επιτρέπει χωρίς περιορισμούς τις συμβάσεις ορισμένου χρόνου με ηλικιωμένους εργαζομένους.

**I — Κανονιστικό πλαίσιο****A — Κοινοτικό δίκαιο**

Η οδηγία 1999/70 που εφαρμόζει τη συμφωνία-πλαίσιο CES, UNICE και CEEP για την εργασία ορισμένου χρόνου.

3. Εκτιμώντας ότι «οι συμβάσεις εργασίας αορίστου χρόνου αποτελούν τη γενική μορφή εργασιακών σχέσεων», αλλά γνωρίζοντας επίσης ότι οι συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου «αποτελούν χαρακτηριστικό στοιχείο της απασχόλησης σε ορισμένους τομείς, επαγγέλματα και δραστηριότητες που μπορεί να εξυπηρετεί και τους εργοδότες και τους εργαζομένους» (γενικές παρατηρήσεις, σημεία 6 και 8), οι αντιπροσωπευτικές σε κοινοτικό επίπεδο συνδικαλιστικές οργανώσεις (CES, UNICE και CEEP) συνήψαν συμφωνία-πλαίσιο για την εργασία ορισμένου χρόνου (στο εξής: συμφωνία-πλαίσιο), η οποία εν συνεχεία τέθηκε σε εφαρμογή, κατά την έννοια του άρθρου 139, παράγραφος 2, ΕΚ, με την οδηγία 1999/70.

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η ιταλική.

2 — ΕΕ L 175, σ. 43.

3 — ΕΕ L 303, σ. 16.

4. Όσον αφορά την παρούσα υπόθεση, πρέπει ειδικότερα να υπομνησθεί η ρήτρα 5, σημείο 1, της συμφωνίας, σύμφωνα με την οποία:

«Για να αποτραπεί η κατάχρηση που μπορεί να προκύψει από τη χρησιμοποίηση διαδοχικών συμβάσεων ή σχέσεων εργασίας ορισμένου χρόνου, τα κράτη μέλη, ύστερα από διαβουλεύσεις με τους κοινωνικούς εταίρους σύμφωνα με την εθνική νομοθεσία, συλλογικές συμβάσεις ή πρακτική, ή/και οι κοινωνικοί εταίροι, όταν δεν υπάρχουν ισοδύναμα νομοθετικά μέτρα, για την πρόληψη των καταχρήσεων λαμβάνουν κατά τρόπο που να λαμβάνει υπόψη τις ανάγκες ειδικών τομέων ή/και κατηγοριών εργαζομένων, ένα ή περισσότερα από τα ακόλουθα μέτρα:

- α) αντικειμενικούς λόγους που να δικαιολογούν την ανανέωση τέτοιων συμβάσεων ή σχέσεων εργασίας.
- β) τη μέγιστη συνολική διάρκεια διαδοχικών συμβάσεων ή σχέσεων εργασίας ορισμένου χρόνου.
- γ) τον αριθμό των ανανεώσεων τέτοιων συμβάσεων ή σχέσεων εργασίας».

5. Σύμφωνα με τη ρήτρα 8, σημείο 3:

«Η εφαρμογή της παρούσας συμφωνίας δεν αποτελεί σε καμία περίπτωση επαρκή αιτιολογία για την υποβάθμιση του γενικού επιπέδου προστασίας των εργαζομένων στον τομέα που καλύπτεται από την παρούσα συμφωνία».

Η οδηγία 2000/78

6. Σκοπός της οδηγίας 2000/78 είναι «η θέσπιση γενικού πλαισίου για την καταπολέμηση των διακρίσεων λόγω θρησκείας ή πεποιθήσεων, ειδικών αναγκών, ηλικίας ή γενετήσιου προσανατολισμού στον τομέα της απασχόλησης και της εργασίας, προκειμένου να υλοποιηθεί η αρχή της ίσης μεταχείρισης στα κράτη μέλη» (άρθρο 1).

7. Το άρθρο 2, παράγραφος 2, της οδηγίας ορίζει την έννοια της διακρίσεως και κατόπιν το άρθρο 6, παράγραφος 1, προβλέπει τα ακόλουθα:

«Κατά παρέκκλιση εκ του άρθρου 2, παράγραφος 2, τα κράτη μέλη δύναται να προβλέπουν ότι η λόγω ηλικίας διαφορετική μεταχείριση δεν συνιστά διάκριση εφόσον δικαιολογείται στο πλαίσιο του εθνικού δικαίου αντικειμενικά και λογικά από έναν

θεμιτό στόχο, ιδίως δε από θεμιτούς στόχους της πολιτικής στον τομέα της απασχόλησης, της αγοράς εργασίας και της επαγγελματικής κατάρτισης, και εφόσον τα μέσα επίτευξης του στόχου αυτού είναι πρόσφορα και αναγκαία.

γενομένης της 2ας Δεκεμβρίου 2003, ήτοι συνολικά 6 έτη, για να θέσουν σε εφαρμογή τις διατάξεις της παρούσας οδηγίας τις σχετικές με τις διακρίσεις λόγω ηλικίας και ειδικών αναγκών. Στην περίπτωση αυτή ενημερώνουν αμέσως την Επιτροπή [...]

Αυτή η διαφορετική μεταχείριση μπορεί ιδίως να περιλαμβάνει:

- α) την καθιέρωση ειδικών συνθηκών για την πρόσβαση στην απασχόληση και την επαγγελματική κατάρτιση, για την απασχόληση και την εργασία, συμπεριλαμβανομένων των όρων απόλυσης και αμοιβής, για τους νέους, τους ηλικιωμένους και τους εργαζομένους που συντηρούν άλλα πρόσωπα, προκειμένου να ευνοείται η επαγγελματική τους ένταξη ή να εξασφαλίζεται προστασία τους,

9. Δεδομένου ότι η Γερμανία χρησιμοποίησε την ευχέρεια αυτή, η μεταφορά στη γερμανική έννομη τάξη των σχετικών με την ηλικία και τις ειδικές ανάγκες διατάξεων της οδηγίας 2000/78 πρέπει να πραγματοποιηθεί το αργότερο μέχρι τις 2 Δεκεμβρίου 2006.

## B — Το εθνικό δίκαιο

[...]

8. Σύμφωνα με το άρθρο 18, πρώτο εδάφιο, η μεταφορά στο εσωτερικό δίκαιο της οδηγίας έπρεπε να πραγματοποιηθεί το αργότερο στις 2 Δεκεμβρίου 2003. Ωστόσο, σύμφωνα με το δεύτερο εδάφιο της διατάξεως αυτής:

«Προκειμένου να ληφθούν υπόψη ειδικοί όροι και εφόσον είναι αναγκαίο, τα κράτη μέλη διαθέτουν τρία επί πλέον έτη αρχής

10. Πριν από τη μεταφορά στο εσωτερικό δίκαιο της οδηγίας 1999/70, το γερμανικό δίκαιο καθόριζε δύο όρια στις σχέσεις εργασίας ορισμένου χρόνου: δεν επέτρεπε τη χρησιμοποίηση συμβάσεων εργασίας ορισμένου χρόνου παρά μόνον εφόσον υπήρχε αντικειμενικός λόγος ή, ελλείψει τέτοιου λόγου, περιόριζε τη δυνατότητα ανανεώσεως μιας τέτοιας συμβάσεως (τρεις φορές κατ' ανώτατο όριο), καθώς και τη μέγιστη διάρκεια (δύο έτη κατ' ανώτατο όριο).

11. Ωστόσο, τα όρια αυτά δεν εφαρμόζονταν στις σχέσεις εργασίας που αφορούσαν ηλικιωμένα άτομα. Σύμφωνα με το γερμανικό δίκαιο, συγκεκριμένα, ακόμη και χωρίς τους προαναφερθέντες περιορισμούς, μπορούσαν εν πάση περιπτώσει να συναφθούν συμβάσεις ορισμένου χρόνου όταν ο εργαζόμενος είχε ηλικία άνω των 60 ετών [βλ. άρθρο 1 του Beschäftigungsförderungsgesetz (νόμου περί της προαγωγής της απασχόλησης), της 26ης Απριλίου 1985<sup>4</sup>, όπως τροποποιήθηκε με τον νόμο της 25ης Σεπτεμβρίου 1996, περί του εργατικού δικαίου που αποσκοπεί στην προαγωγή της ανάπτυξης και της απασχόλησης<sup>5</sup>].

12. Η κατάσταση αυτή άλλαξε εν μέρει με την έκδοση του νόμου, της 21ης Δεκεμβρίου 2000, περί της μερικής απασχόλησης και της εργασίας ορισμένου χρόνου, ο οποίος έθεσε σε εφαρμογή την οδηγία 1999/70 (στο εξής: TzBfG)<sup>6</sup>.

13. Το άρθρο 14, παράγραφος 1, του TzBfG επανέλαβε τον γενικό κανόνα σύμφωνα με τον οποίο μια σύμβαση ορισμένου χρόνου επιτρέπεται μόνο εφόσον υπάρχει αντικειμενικός λόγος<sup>7</sup>. Σύμφωνα με το άρθρο 14,

παράγραφος 2, αν δεν υπάρχει τέτοιος λόγος, η συνολική ανώτατη διάρκεια της συμβάσεως περιορίζεται εκ νέου στα δύο έτη και, στο πλαίσιο του χρόνου αυτού, επιτρέπονται μέχρι και τρεις ανανεώσεις της συμβάσεως.

14. Ωστόσο, σύμφωνα με το άρθρο 14, παράγραφο 3, του TzBfG:

«Δεν απαιτείται αντικειμενικός λόγος για τη σύναψη συμβάσεως εργασίας ορισμένου χρόνου όταν ο εργαζόμενος, κατά την έναρξη της σχέσεως εργασίας, έχει ήδη συμπληρώσει το *πεντηκοστό όγδοο* έτος της ηλικίας του. Δεν επιτρέπεται η σύναψη συμβάσεως εργασίας ορισμένου χρόνου όταν υφίσταται στενός αντικειμενικός σύνδεσμος με προηγούμενη σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου με τον ίδιο εργοδότη. Ένας τέτοιος στενός αντικειμενικός σύνδεσμος τεκμαίρεται ότι υπάρχει όταν μεταξύ των δύο συμβάσεων εργασίας μεσολαβεί χρονικό διάστημα μικρότερο των *έξι μηνών*»<sup>8</sup>.

15. Οι εργασίες μιας κυβερνητικής επιτροπής, η οποία διαπίστωσε ότι «η πιθανότητα εκ νέου ευρέσεως εργασίας μετά τα 55 έτη ήταν της τάξεως του 25 %», είχαν ως αποτέλεσμα την τροποποίηση της διατάξεως αυτής. Σύμφωνα με τον πρώτο νόμο, της 23ης Δεκεμβρίου 2002, για τις σύγχρονες

4 — BGBl 1985, I, σ. 710.

5 — BGBl 1996, I, σ. 1476.

6 — Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge und zur Änderung und Aufhebung arbeitsrechtlicher Bestimmungen, της 21ης Δεκεμβρίου 2000 (BGBl 2000, I, σ. 1966).

7 — Το άρθρο 14, παράγραφος 1, του TzBfG, ορίζει τα εξής: «Επιτρέπεται η σύναψη συμβάσεως εργασίας ορισμένου χρόνου όταν δικαιολογείται από αντικειμενικό λόγο. Ειδικότερα, υπάρχει αντικειμενικός λόγος όταν:

1. η επιχείρηση έχει ανάγκη για συγκεκριμένη παροχή εργασίας μόνο προσωρινά,

2. ο ορισμένος χρόνος συναρτάται άμεσα με εκπαίδευση ή φοίτηση για να διευκολυνθεί η μετάβαση του εργαζομένου σε συναφή απασχόληση,

3. ο εργαζόμενος απασχολείται προς αναπλήρωση άλλου εργαζομένου,

4. η ιδιομορφία της παρεχόμενης εργασίας δικαιολογεί τον καθορισμό ορισμένου χρόνου,

5. ο καθορισμός ορισμένου χρόνου συναρτάται με περίοδο δοκιμής,

6. λόγοι αναγόμενοι στο πρόσωπο του εργαζομένου δικαιολογούν τον καθορισμό ορισμένου χρόνου,

7. ο εργαζόμενος αμειβεται από κονδύλια του προϋπολογισμού που προορίζονται για τη χρηματοδότηση απασχόλησης ορισμένου χρόνου και ο εργαζόμενος απασχολείται βάσει αυτού του καθεστώτος,

8. ο καθορισμός ορισμένου χρόνου στηρίζεται σε δικαστικό συμβιβασμό».

8 — Η υπογράμμιση δική μου.

παροχές υπηρεσιών στην αγορά εργασίας (ο οποίος αποκαλείται νόμος Hartz), πράγματι:

«[...] Μέχρι τις 31 Δεκεμβρίου 2006, η ηλικία των 58 ετών που αναφέρεται στην πρώτη περίοδο [του άρθρου 14, παράγραφος 3, του ΤzBfG] αντικαθίσταται από εκείνη των 52 ετών»<sup>9</sup>.

## II — Πραγματικά περιστατικά και διαδικασία

16. Αντίδικοι στη διαφορά της κύριας δίκης είναι ο W. Mangold και ο δικηγόρος R. Helm.

17. Στις 26 Ιουνίου 2003, στην ηλικία των 56 ετών, ο W. Mangold προσελήφθη από τον δικηγόρο R. Helm βάσει συμβάσεως εργασίας ορισμένου χρόνου.

18. Το άρθρο 5 της συμβάσεως αυτής έχει ως εξής:

«Λήξη

1. Η σχέση εργασίας αρχίζει την 1η Ιουλίου 2003 και λήγει στις 28 Φεβρουαρίου 2004.

2. Ο περιορισμός του χρόνου της συμβάσεως στηρίζεται στη νομοθετική διάταξη η οποία αποσκοπεί στη διευκόλυνση της συνάψεως συμβάσεων εργασίας ορισμένου χρόνου με ηλικιωμένους εργαζομένους και η οποία προβλέπεται στο άρθρο 14, παράγραφος 3, τέταρτη περίοδος, σε συνδυασμό με την πρώτη περίοδο, του ΤzBfG (νόμου περί της μερικής απασχόλησης και της εργασίας ορισμένου χρόνου), καθόσον ο εργαζόμενος είναι άνω των 52 ετών.

3. Τα συμβαλλόμενα μέρη συμφωνούν ότι ο προαναφερθείς λόγος περιορισμού του χρόνου ισχύος της συμβάσεως είναι ο μοναδικός λόγος στον οποίον στηρίζεται η συμφωνία περί ορισμένου χρόνου της παρούσας συμβάσεως. Άλλοι λόγοι βάσει των οποίων επιτρέπεται η σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου και οι οποίοι γίνονται κατ' αρχήν δεκτοί από τον νομοθέτη και τη νομολογία αποκλείονται ρητώς και δεν αποτελούν αντικείμενο της παρούσας συμφωνίας περί ορισμένου χρόνου».

19. Ο W. Mangold, θεωρώντας ότι το άρθρο 14, παράγραφος 3, του ΤzBfG ήταν αντίθετο προς τις οδηγίες 1999/70 και 2000/78 και ότι κατά συνέπεια η ρήτρα περί λήξεως της συμβάσεώς του ήταν ανίσχυρη, άσκησε λίγες εβδομάδες μετά την πρόσληψή του, αγωγή κατά του εργοδότη του ενώπιον του Arbeitsgericht. Το δικαστήριο αυτό, δεδομένου ότι είχε και αυτό αμφιβολίες σχετικά με την ερμηνεία των οδηγιών, αποφάσισε να αναστείλει τη διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) α) Έχει η ρήτρα 8, σημείο 3, της συμφωνίας-πλαίσιο (οδηγία 1999/70/ΕΚ του Συμβουλίου, της 28ης Ιουνίου 1999, σχετικά με τη συμφωνία πλαίσιο για την εργασία

9 — BGBl. 2002, σ. 4607. Η υπογράμμιση δική μου.

ορισμένου χρόνου που συνήφθη από τη CES, UNICE και το CEEP), την έννοια ότι απαγορεύει, στο πλαίσιο της μεταφοράς της στο εθνικό δίκαιο, υποβάθμιση συνεπεία μείωσης του ορίου ηλικίας από 60 σε 58 έτη;

β) Έχει η ρήτρα 5, σημείο 1, της συμφωνίας πλαίσιο (οδηγία 1999/70/ΕΚ του Συμβουλίου, της 28ης Ιουνίου 1999, σχετικά με τη συμφωνία πλαίσιο για την εργασία ορισμένου χρόνου που συνήφθη από τη CES, UNICE και το CEEP) την έννοια ότι εμποδίζει εθνική ρύθμιση η οποία —όπως εν προκειμένω η επίμαχη— δεν περιέχει κανένα περιορισμό υπό την έννοια των τριών εναλλακτικών δυνατοτήτων του σημείου 1;

2) Έχει το άρθρο 6 της οδηγίας 2000/78/ΕΚ, του Συμβουλίου, της 28ης Ιουνίου 1999, για τη διαμόρφωση γενικού πλαισίου για την ίση μεταχείριση στην απασχόληση και την εργασία, την έννοια ότι εμποδίζει εθνική ρύθμιση η οποία —όπως η εν προκειμένω επίμαχη— επιτρέπει τις ορισμένου χρόνου συμβάσεις εργασίας με εργαζομένους που έχουν ηλικία άνω των 52 ετών χωρίς να υφίσταται αντικειμενικός λόγος, κατά παρέκκλιση της αρχής που επιβάλλει την ύπαρξη αντικειμενικού λόγου;

3) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως σε κάποιο από τα τρία ερωτήματα, οφείλει το εθνικό δικαστήριο να μην εφαρμόσει την αντίθετη προς το κοινοτικό δίκαιο εθνική ρύθμιση και ισχύει τότε η γενική αρχή του εθνικού δικαίου κατά την οποία καθορισμός ορισμένου χρόνου επιτρέπεται μόνο για αντικειμενικό λόγο;».

20. Στο πλαίσιο της κινηθείσας διαδικασίας, οι διάδικοι της κύριας δίκης και η Επιτροπή κατέθεσαν γραπτές παρατηρήσεις.

21. Στις 26 Απριλίου 2005, διεξήχθη ενώπιον του Δικαστηρίου επ' ακροατηρίου συζήτηση, στην οποία μετέσχον οι διάδικοι της κύριας δίκης, η Γερμανική Κυβέρνηση και η Επιτροπή.

### III — Νομική ανάλυση

*A — Επί της φερομένης ως πλασματικής φύσεως της διαφοράς της κύριας δίκης*

22. Προτού αρχίσω την εξέταση της ουσίας των ερωτημάτων που υπέβαλε το Arbeitsgericht, θεωρώ ότι πρέπει να απαντήσω στις αμφιβολίες που εξέφρασε η Γερμανική Κυβέρνηση όσον αφορά την «πραγματική» ή «πλασματική» φύση της διαφοράς από την οποία προέκυψε η διαδικασία της κύριας δίκης, αμφιβολίες οι οποίες, αν ήσαν βάσιμες, θα μπορούσαν να θέσουν εν αμφιβόλω το παραδεκτό της διατάξεως περί παραπομπής. Διευκρινίζω επί πλέον, για λόγους πληρότητας, ότι και η Επιτροπή προέβαλε δύο ισχυρισμούς αμφισβητώντας το παραδεκτό αυτό, αλλά, δεδομένου ότι αφορούν πολύ συγκεκριμένες πτυχές, θα τους εξετάσω μαζί με τα ερωτήματα με τα οποία σχετίζονται.

23. Επικεντρωνόμενος επί του παρόντος στην αμφιβολία που εξέφρασε η Γερμανική Κυβέρνηση, υπενθυμίζω ότι στην επ' ακροατηρίου συζήτηση η κυβέρνηση αυτή επέσυρε την προσοχή του Δικαστηρίου σε ορισμένες πτυχές μάλλον ιδιαίτερες της υποθέσεως της κύριας δίκης. Ειδικότερα, υπογράμμισε το γεγονός ότι η εκ μέρους του δικηγόρου R. Helm εκτίμηση του υπό συζήτηση σήμερα γερμανικού νόμου δεν είναι διαφορετική από εκείνη του W. Mangold, στον βαθμό που και ο πρώτος έχει επανειλημμένως εκφραστεί δημόσια κατά του νόμου αυτού. Κατά τη γνώμη της Γερμανικής Κυβέρνησης, η σύμπτωση αυτή των εκτιμήσεων θα μπορούσε να δημιουργήσει κάποια υποψία όσον αφορά την πραγματική φύση της κύριας δίκης. Θα μπορούσε έτσι να υποτεθεί ότι τόσο ο ενάγων (ο W. Mangold) όσο και ο εναγόμενος (ο δικηγόρος R. Helm), έχοντας από κοινού τον σκοπό να κριθεί ασύμβατο το άρθρο 14, παράγραφος 3, του TzBfG, προκάλεσαν τεχνητά την εν λόγω διαφορά με μοναδικό σκοπό να καταλήξουν στο αποτέλεσμα αυτό.

24. Λέγω αμέσως ότι, υπό το φως επίσης άλλων περιστάσεων της ίδιας υποθέσεως (επί των οποίων βλ. σημεία 29 κατωτέρω), δεν θεωρώ ότι οι αμφιβολίες της Γερμανικής Κυβέρνησης είναι εντελώς αβάσιμες. Ωστόσο, δεν πιστεύω, για τους λόγους που θα εκθέσω τώρα, ότι οι αμφιβολίες αυτές είναι επαρκείς για να στηριχθεί μια απόφαση περί απαραδέκτου των ερωτημάτων που υποβλήθηκαν στο Δικαστήριο. Περαιτέρω, η ίδια η Γερμανική Κυβέρνηση δεν έφθασε μέχρι την τυπική υποβολή ενός τέτοιου αιτήματος.

25. Συναφώς, θεωρώ ότι είναι καταρχάς σκόπιμο να υπομνησθεί ότι, βάσει του άρθρου 234 ΕΚ, ένα εθνικό δικαστήριο μπορεί να ζητήσει από το Δικαστήριο να

αποφανθεί επί προδικαστικού ερωτήματος όταν θεωρεί ότι η απάντηση στο ερώτημα αυτό είναι «αναγκαία» για να εκδώσει τη δική του απόφαση.

26. Στο πλαίσιο της κατανομής των αρμοδιοτήτων που θέλησε η Συνθήκη, εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο, το οποίο «[είναι το μόνο] που έχει άμεση γνώση των πραγματικών περιστατικών της υποθέσεως» και που είναι αυτό «που μπορεί καλύτερα» να το πράξει, να εκτιμήσει «την αναγκαιότητα προδικαστικής αποφάσεως»<sup>10</sup>. Επομένως, το Δικαστήριο, αν του υποβληθεί ερώτημα το οποίο το δικαστήριο αυτό κρίνει «αναγκαίο», «υποχρεούται, κατ' αρχήν, να αποφανθεί»<sup>11</sup>.

27. Ωστόσο, είναι γνωστό ότι αποστολή του Δικαστηρίου είναι όχι «να διατυπώνει συμβουλευτικές γνώμες επί γενικών ή υποθετικών ζητημάτων, αλλά να συμβάλλει στην απονομή της δικαιοσύνης στα κράτη μέλη και όχι στη διατύπωση συμβουλευτικών γνώμων για ζητήματα γενικά ή υποθετικά». Για να προστατέψει συνεπώς την αποστολή αυτή, το Δικαστήριο επιφυλάσσεται πάντα «να [ερευνά] τις συνθήκες υπό τις οποίες απευθύνθηκε προς αυτό το [εθνικό δικαστήριο]»<sup>12</sup>, φθάνοντας σε εξαιρετικές περιπτώσεις μέχρι τον αποκλεισμό του παραδεκτού της παραπομπής όταν προκύπτει «προ-

10 — Αποφάσεις της 29ης Νοεμβρίου 1978, 83/78, Pigs Marketing Board (Συλλογή τόμος 1978, σ. 739), της 28ης Νοεμβρίου 1991, C-186/90, Durighello (Συλλογή 1991, σ. I-5773), και της 12ης Ιουλίου 1992, C-83/91, Meilicke (Συλλογή 1992, σ. I-4871, σκέψη 23).

11 — Απόφαση της 8ης Νοεμβρίου 1990, C-231/89, Gmurzynska-Bscher (Συλλογή 1990, σ. I-4003, σκέψη 20).

12 — Αποφάσεις της 3ης Φεβρουαρίου 1983, 149/82, Robards (Συλλογή 1983, σ. 171) και Meilicke, προπαρατεθείσα, σκέψη 25.

δήλως»<sup>13</sup> ότι η αιτούμενη ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου «δεν ανταποκρίνεται σε αντικειμενική αναγκαιότητα σύμφυτη στον ορισμό μιας διαφοράς»<sup>14</sup>.

28. Είναι ακριβώς κατά την άσκηση αυτής της εξαιρετικής εξουσίας ελέγχου που σε ορισμένες περιπτώσεις πλέον υποθέσεις το Δικαστήριο δεν έδωσε απάντηση στο εθνικό δικαστήριο επειδή του είχαν υποβληθεί ερωτήματα στο πλαίσιο «πλασματικών» διαφορών<sup>15</sup>. Ακόμη και όταν όμως, όπως σε άλλες πιο πρόσφατες και λιγότερο γνωστές υποθέσεις, το Δικαστήριο αντιθέτως απάντησε, τούτο συνέβη μόνο επειδή είχε τη βεβαιότητα ότι «δεν [προέκυπτε] προδήλως, από τα πραγματικά περιστατικά [που] μνημόνευε η απόφαση περί παραπομπής ότι, στην πραγματικότητα, [βρισκόμασταν] ενώπιον πραγματικής διαφοράς»<sup>16</sup>. Στο πλαίσιο της ίδιας συλλογιστικής, αλλά με λιγότερη αυστηρότητα, το Δικαστήριο έκρινε προσφάτως ότι το γεγονός «ότι οι διάδικοι της κύριας δίκης συμφωνούν ως προς το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα ουδόλως θίγει του υποστατό της διαφοράς [...]» και δεν αποκλείει συνεπώς το παραδεκτό του προδικαστικού ερωτήματος αν προκύπτει ότι το εν λόγω ερώτημα «ανταποκρίνεται σε αντικειμενική ανάγκη, αλληλένδετη με την επίλυση της διαφοράς της κύριας δίκης»<sup>17</sup>.

29. Κατόπιν των προεκτεθέντων και επιστρέφοντας στην υπό κρίση υπόθεση, πρέπει καταρχάς να επαναλάβω ότι αντικειμενικά ορισμένα στοιχεία της δικογραφίας φαίνεται να επιβεβαιώνουν τις υποψίες της συγκεκριμένης κυβερνήσεως σχετικά με τον πλασματικό χαρακτήρα της υποθέσεως της κύριας δίκης. Σκέπτομαι για παράδειγμα το γεγονός, που προέκυψε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, ότι η σύμβαση του W. Mangold προέβλεπε μια εργασιακή δραστηριότητα που περιοριζόταν σε ορισμένες ώρες ανά εβδομάδα· σκέπτομαι ακόμη το γεγονός ότι η σύμβαση αυτή όριζε κατά τρόπο ίσως υπερβολικά λεπτομερή ότι η ρήτρα περί λήξεως στηριζόταν αποκλειστικά στο άρθρο 14, παράγραφος 3, του TzBfG, αποκλείοντας οποιαδήποτε άλλη δυνατή δικαιολογία του ορισμένου χρόνου της συμβάσεως, η οποία ωστόσο θα μπορούσε να υποτεθεί βάσει της γερμανικής νομοθεσίας και νομολογίας. Τέλος, πράγμα το οποίο δεν είναι πολύ συχνό, λίγες ήδη εβδομάδες μετά την πρόσληψή του, ο κ. W. Mangold άσκησε αγωγή ενώπιον του Arbeitsgericht ζητώντας του να κηρύξει άκυρη την προαναφερθείσα συμβατική ρήτρα.

30. Όπως ωστόσο τόνισε η Επιτροπή, το αιτούν δικαστήριο έχει ήδη λάβει υπόψη τις προαναφερθείσες περιστάσεις, αναφερόμενο έτσι και το ίδιο στο ενδεχόμενο να έχει τεχνητά προκατασκευαστεί από τους διαδίκους η υπόθεση της κύριας δίκης. Το ενδεχόμενο αυτό ωστόσο αποκλείστηκε από το Arbeitsgericht, αφού εκτίμησε όλα τα άλλα στοιχεία που είχε στη διάθεσή του και αφού εξέτασε άμεσα τον κ. W. Mangold.

31. Η Επιτροπή, στηριζόμενη σ' αυτή την ειδική εκτίμηση του εθνικού δικαστηρίου, συνήγαγε ότι η υπόθεση της κύριας δίκης δεν μπορεί να θεωρηθεί «προδήλως» πλασματική και ότι η συναφής προδικαστική

13 — Απόφαση της 13ης Ιουλίου 2000, C-36/99, *Ideal tourisme* (Συλλογή 2000, σ. I-6049, σκέψη 20). Βλ. επίσης αποφάσεις της 16ης Ιουλίου 1992, C-343/90, *Lourenço Dias* (Συλλογή 1992, σ. I-4673, σκέψεις 17 και 18), και *Meilicke*, προαναφερθείσα, σκέψη 25· της 15ης Δεκεμβρίου 1995, C-415/93, *Bostman* (Συλλογή 1995, σ. I-4921, σκέψη 61)· και της 9ης Μαρτίου 2000, C-437/97, *EIW* και *Wein & Co.* (Συλλογή 2000, σ. I-1157, σκέψη 52). Η υπογράμμισή δική μου.

14 — Απόφαση της 16ης Δεκεμβρίου 1981, 244/80, *Foglia* κατά *Novello* (Συλλογή 1981, σ. 3045, σκέψη 18).

15 — Αποφάσεις της 11ης Μαρτίου 1980, 104/79, *Foglia* κατά *Novello* (Συλλογή τόμος 1980/I, σ. 403)· της 16ης Δεκεμβρίου 1981, *Foglia* κατά *Novello*, προπαρατεθείσα.

16 — Απόφαση της 21ης Σεπτεμβρίου 1988, 267/86, *Van Eycke* (Συλλογή 1988, σ. 4769, σκέψη 12). Η υπογράμμισή δική μου.

17 — Απόφαση της 9ης Φεβρουαρίου 1995, C-412/93, *Leclerc-Siplec* (Συλλογή 1995, σ. 1995, σ. I-179, σκέψεις 14 και 15).



παραπομπή πρέπει κατά συνέπεια να κριθεί παραδεκτή, σύμφωνα με την προπαρατεθείσα νομολογία του Δικαστηρίου (βλ. σημείο 28), η οποία εξαρτά ακριβώς το απαράδεκτο από το πρόδηλο του τεχνάσματος.

32. Καθόσον με αφορά, συμμερίζομαι το συμπέρασμα αυτό, αλλά θεωρώ ότι είναι προτιμότερο να το συνδέσω με την πλέον πρόσφατη κατεύθυνση του Δικαστηρίου η οποία, όσον αφορά την εξέταση του παραδεκτού, μετριάξει την επίπτωση μιας πιθανής συμφωνίας μεταξύ των διαδίκων για την έκβαση της διαδικασίας της κύριας δίκης και τονίζει μάλλον την πραγματική λυσιτέλεια του προδικαστικού ερωτήματος για την επίλυση της διαφοράς της κύριας δίκης (βλ. σημείο 28 ανωτέρω).

33. Θεωρώ συγκεκριμένα ότι η προσέγγιση αυτή σέβεται περισσότερο την κατανομή των αρμοδιοτήτων μεταξύ Δικαστηρίου και εθνικού δικαστηρίου την οποία θέλησε η Συνθήκη και, κυρίως, συνάδει περισσότερο με το «πνεύμα συνεργασίας» μεταξύ των εν λόγω μη δικαιοδοτικών οργάνων στο οποίο στηρίζεται το άρθρο 234 ΕΚ<sup>18</sup> και το οποίο υπογραμμίζεται ανέκαθεν από το Δικαστήριο. Θα μου φαινόταν πράγματι δύσκολο να μην συναγάγω από την προσέγγιση αυτή μια στάση προδικαστικής εμπιστοσύνης για τις εκτιμήσεις του εθνικού δικαστηρίου και το τεκμήριο ότι το δικαστήριο αυτό δεν αποτελεί «απλό “εργαλείο” στα χέρια των διαδίκων»<sup>19</sup>, το οποίο αυτοί θα χρησιμοποιούσαν κατά βούληση για τα συμφέροντά τους.

34. Θεωρώ ωστόσο ότι, για να προστατευθεί ο ρόλος του Δικαστηρίου, περισσότερο και από το να επιχειρηθεί η εξακρίβωση του βαθμού του προδήλου ενός τεχνάσματος του οποίου, εξ ορισμού, η διαπίστωση είναι συχνά δύσκολη και συζητήσιμη, είναι σημαντικό να διαπιστωθεί, ειδικότερα αν η υπόθεση είναι «ύποπτη», ότι η αιτηθείσα ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου ανταποκρίνεται πράγματι «σε αντικειμενική αναγκασιότητα σύμφωνα στην επίλυση μιας διαφοράς».

35. Υπό το φως των σκέψεων αυτών, θεωρώ συνεπώς ότι ο ισχυρισμός περί της πλασματικής φύσεως της υποθέσεως της κύριας δίκης δεν μπορεί από μόνος του να προκαλέσει το απαράδεκτο των υποβληθέντων προδικαστικών ερωτημάτων και ότι πρέπει αντιθέτως να επικεντρωθεί η εξέταση, μάλιστα δε κατά τρόπο ιδιαίτερα αυστηρό, στο λυσιτελές των ερωτημάτων αυτών.

## 2) *Επί της οδηγίας 1999/70*

### i) *Επί της ρήτρας 5*

36. Με το ερώτημα 1, στοιχείο β', που πρέπει να εξετασθεί πρώτο, το εθνικό δικαστήριο ερωτά αν η ρήτρα 5 της συμφωνίας-πλαίσιο εμποδίζει μια εθνική ρύθμιση, όπως αυτή του άρθρου 14, παράγραφος 3, του TzBfG, η οποία δεν θέτει κανένα όριο στη σύναψη συμβάσεων εργασίας ορισμένου χρόνου με εργαζομένους ηλικίας άνω των 52 ετών.

18 — Απόφαση Leclerc-Siplec, προαναφερθείσα, σκέψη 12.

19 — Βλ. προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Tesouro στην υπόθεση C-408/95, Eurotunnel (Συλλογή 1997, σ. I-6315, σημείο 10).

37. Παραμένοντας στην αυστηρή οπτική που περιέγραψα ανωτέρω, λέγω αμέσως ότι, κατά τη γνώμη μου, η Επιτροπή έχει δίκαιο όταν υποστηρίζει ότι το ερώτημα αυτό είναι απαράδεκτο.

38. Όπως προκύπτει σαφώς από το γράμμα και τον σκοπό του κανόνα αυτού, η ρήτρα 5 ρυθμίζει συγκεκριμένα την περίπτωση περισσότερων διαδοχικών συμβάσεων ορισμένου χρόνου και, κατά συνέπεια, η ερμηνεία της ουδόλως είναι λυσιτελής για την υπό κρίση υπόθεση, δεδομένου ότι η υπόθεση αυτή αφορά αντιθέτως την πρώτη και μοναδική σύμβαση εργασίας που συνήψε ο W. Mangold με τον δικηγόρο R. Helm.

39. Όσον αφορά το γράμμα της διατάξεως αυτής, παρατηρώ ότι η ρήτρα αυτή επιβάλλει στα κράτη μέλη να εισάγουν στις εθνικές έννομες τάξεις τους μέτρα όπως η «ύπαρξη αντικειμενικών λόγων που να δικαιολογούν την *ανανέωση*» των συμβάσεων ορισμένου χρόνου (α), η «μέγιστη συνολική διάρκεια» των «*διαδοχικών*» συμβάσεων (β) ή ο «αριθμός των *ανανεώσεων*» αυτών των διαδοχικών συμβάσεων (γ). Η διάταξη αυτή απαιτεί συνεπώς περιοριστικά μέτρα εφόσον υπάρχουν *περισσότερες διαδοχικές* συμβάσεις και δεν αφορά αντιθέτως την περίπτωση ενός εργαζομένου ο οποίος προσλαμβάνεται με μία μοναδική σύμβαση ορισμένου χρόνου.

40. Το γραμματικό αυτό επιχείρημα επιβεβαιώνεται περαιτέρω από τον σκοπό της οδηγίας, ο οποίος είναι η «[διαμόρφωση ενός πλαισίου] για να αποτραπεί η κατάχρηση

που προκύπτει από διαδοχικές σχέσεις εργασίας ή συμβάσεις ορισμένου χρόνου» (δέκατη τέταρτη αιτιολογική σκέψη). Συνεπώς, σκοπός της οδηγίας δεν είναι να επηρεάσει τη σύναψη της πρώτης σύμβασης ορισμένου χρόνου, αλλά μάλλον την επανειλημμένη χρήση αυτής της συμβατικής μορφής, η οποία θεωρείται πηγή καταχρήσεων και παραβάσεων.

41. Όπως όμως το επιβεβαίωσαν τόσο ο W. Mangold όσο και ο δικηγόρος R. Helm, η σύμβαση που αυτοί συνήψαν αποτελεί την *πρώτη και μοναδική σύμβαση* εργασίας. Επομένως, με βάση τα προλεχθέντα, η ρήτρα 5 δεν εφαρμόζεται σε μια τέτοια σύμβαση και, συνεπώς, προφανώς, η ερμηνεία της ρήτρας αυτής καθίσταται αλυσιτελής για την επίλυση της διαφοράς της κύριας δίκης.

42. Για τον λόγο αυτό, προτείνω στο Δικαστήριο να κρίνει ότι είναι αναρμόδιο να αποφανθεί επί του ερωτήματος 1, στοιχείο β'.

2) Επί της ρήτρας 8, σημείο 3 (ήτοι της ρήτρας περί μη υποβάθμισης)

43. Με το ερώτημα 1, στοιχείο α', το Arbeitsgericht ερωτά αν η ρήτρα 8, σημείο 3, της συμφωνίας-πλαίσιο εμποδίζει εθνική διάταξη, όπως αυτή του άρθρου 14, παρά-

γραφος 3, του TzBfG, η οποία, μεταφέροντας στο εσωτερικό δίκαιο την οδηγία 1999/70, μείωσε από 60 στα 58 έτη την ηλικία πέραν της οποίας μπορούν να συνάπτονται χωρίς περιορισμούς συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου.

#### Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

44. Για να γίνει καλύτερα κατανοητό το εν λόγω ερώτημα, υπενθυμίζω καταρχάς ότι στη γερμανική έννομη τάξη θεσπίστηκαν διαδοχικά οι ακόλουθες κανονιστικές πράξεις:

- ο νόμος περί της προαγωγής της απασχόλησης, του 1985, όπως τροποποιήθηκε με τον νόμο περί του εργατικού δικαίου που αποσκοπεί στην προαγωγή της ανάπτυξης και της απασχόλησης, του 1996, που δέχθηκε άνευ περιορισμών τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου με εργαζομένους ηλικίας άνω των 60 ετών,
- το άρθρο 14, παράγραφος 3, του TzBfG, που έθεσε σε εφαρμογή την οδηγία 1999/70 και το οποίο κατέβασε, το 2000, το εν λόγω όριο ηλικίας από τα 60 στα 58 έτη,
- ο νόμος Hartz, που τροποποίησε την προπαρατεθείσα διάταξη του TzBfG, κατεβάζοντας περαιτέρω το εν λόγω όριο στα 52 έτη.

45. Λαμβάνοντας υπόψη την προαναφερθείσα κανονιστική εξέλιξη, η Επιτροπή θεωρεί ότι και το ερώτημα 1, στοιχείο α', θα μπορούσε να θεωρηθεί προβληματικό ως προς το παραδεκτό. Η Επιτροπή παρατηρεί, συγκεκριμένα, ότι ο W. Mangold δεν προσελήφθη μετά τη συμπλήρωση των 58 ετών με βάση τις αρχικές διατάξεις του άρθρου 14, παράγραφος 3, του TzBfG (σε σχέση με τις οποίες το εθνικό δικαστήριο υποβάλλει το υπό κρίση ερώτημα), αλλά στην ηλικία των 56 ετών, όπως τούτο επιτρέπεται από τον μεταγενέστερο νόμο Hartz, που τροποποίησε την εν λόγω διάταξη. Κατά την Επιτροπή, μόνο σε σχέση με τον τελευταίο αυτό νόμο μπορεί να είναι λυσιτελής η απόφαση του Δικαστηρίου.

46. Το Arbeitsgericht εξήγησε συνοπτικά ότι η ερμηνεία του αρχικού κειμένου του άρθρου 14, παράγραφος 3, του TzBfG είναι εν πάση περιπτώσει χρήσιμη, καθόσον, αν ενδεχομένως κριθεί ασύμβατη η διάταξη αυτή, τούτο θα έχει αναπόφευκτα ως συνέπεια να κριθεί ασύμβατη και η μεταγενέστερη διάταξη του νόμου Hartz, την οποία επικαλείται ο δικηγόρος R. Helm για να δικαιολογήσει τη συνομολόγηση ορισμένου χρόνου στη σύμβαση εργασίας που συνήψε με τον W. Mangold.

47. Μετά όμως από αυστηρή εξέταση, όπως αυτή την οποία υποσχέθηκα να πραγματοποιήσω στη συγκεκριμένη περίπτωση (βλ. σημείο 35 ανωτέρω), η εξήγηση αυτή φαίνεται ελλιπής και όχι πειστική. Συγκεκριμένα, από την εξήγηση αυτή το Δικαστήριο δεν μπορεί να κατανοήσει τους λόγους για τους οποίους, αντί να υποβάλει στο Δικαστήριο ερώτημα σε σχέση με τη ρύθμιση που εφαρμόζεται στην υπό κρίση υπόθεση (όπως προκύπτει από την τροποποίηση του νόμου Hartz), το αιτούν δικαστήριο προτί-

μισε να διατυπώσει το υπό εξέταση ερώτημα σε σχέση με την προϋφιστάμενη ρύθμιση, η οποία δεν φαίνεται να έχει άμεση σχέση με την υπό κρίση περίπτωση.

δεν αποτελεί σε καμία περίπτωση επαρκή αιτιολογία για την υποβάθμιση του γενικού επιπέδου προστασίας των εργαζομένων στον τομέα που καλύπτεται από την παρούσα συμφωνία.»

48. Παρ' όλ' αυτά, δεδομένου ότι το αιτούν δικαστήριο παρέσχε εν πάση περιπτώσει στο Δικαστήριο όλα τα νομικά στοιχεία που είναι αναγκαία για να δοθεί χρήσιμη απάντηση στις αμφιβολίες του, θεωρώ —όπως και η Επιτροπή— ότι το ερώτημα 1, στοιχείο α', δεν πρέπει να κριθεί απαράδεκτο, αλλ' ότι μπορεί να ακολουθηθεί μάλλον η πρακτική, την οποία συχνά σε τέτοιες περιπτώσεις χρησιμοποιεί το Δικαστήριο, της επαναδιατύπωσης του ερωτήματος προκειμένου να διευκρινισθεί αυτό το οποίο έχει πράγματι ανάγκη να γνωρίζει το αιτούν δικαστήριο. Πρόκειται συνεπώς για το ερώτημα αν η ρήτρα 8, σημείο 3, της συμφωνίας-πλαίσιο εμποδίζει ή όχι μια εθνική διάταξη, όπως αυτή του άρθρου 14, παράγραφος 3, του *TzBfG*, όπως τροποποιήθηκε με τον νόμο *Hartz*, η οποία, μετά τη μεταφορά στο εσωτερικό δίκαιο της οδηγίας 1999/70, μείωσε από τα 58 στα 52 έτη την ηλικία πέραν της οποίας μπορούν να συνάπτονται χωρίς περιορισμούς οι συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου.

#### Παρατηρήσεις των διαδίκων

49. Μετά την ως άνω επαναδιατύπωση του ερωτήματος 1, στοιχείο α', παρατηρώ ότι, κατά την εξέταση του ερωτήματος αυτού, την πρωτοκαθεδρία είχε η συζήτηση σχετικά με τη σημασία και το περιεχόμενο της ρήτρας 8, σημείο 3, σύμφωνα με την οποία «η εφαρμογή της [...] συμφωνίας [πλαίσιο]

50. Ειδικότερα, όσοι κατέθεσαν παρατηρήσεις σχετικά με τη ρήτρα αυτή προσπάθησαν να αποδείξουν ότι με τις ανωτέρω υπομνησθείσες νομοθετικές παρεμβάσεις ο Γερμανός νομοθέτης είχε (ή δεν είχε) μειώσει το γενικό επίπεδο προστασίας που ήταν εγγυημένο για τους εργαζομένους στην εσωτερική έννομη τάξη πριν από τη μεταφορά στο εσωτερικό δίκαιο της οδηγίας 1999/70.

51. Κατά τον *W. Mangold*, υπήρξε μείωση, καθόσον μειώθηκε σημαντικά η ηλικία πέραν της οποίας καθίστανται άκυροι οι περιορισμοί για τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου. Η Γερμανική Κυβέρνηση έχει ωστόσο αντίθετη άποψη και τονίζει ότι η επίμαχη μείωση της ηλικίας αντισταθμίστηκε από την παροχή στους εργαζομένους με συμβάσεις ορισμένου χρόνου νέων εγγυήσεων, όπως είναι η πρόβλεψη μιας γενικής απαγορεύσεως των διακρίσεων και η επέκταση των περιορισμών που έχουν καθορισθεί για αυτό το είδος των συμβάσεων και στις μικρές επιχειρήσεις, καθώς και στις σχέσεις εργασίας μικρής διάρκειας.

52. Διερωτώμαι αν με τις παρατηρήσεις αυτές οι διάδικοι επικεντρώθηκαν με τον κατάλληλο τρόπο στην κεντρική προβληματική της υπό κρίση υποθέσεως. Οι διάδικοι

φαίνονται πράγματι να θεωρούν δεδομένο ότι η ρήτρα 8, σημείο 3, πρέπει να θεωρηθεί επιτακτική διάταξη, η οποία απαγορεύει απολύτως στα κράτη μέλη να μειώνουν το γενικό επίπεδο της ήδη παρεχόμενης προστασίας. Κατά τη γνώμη μου, αντίθετα, το περιεχόμενο και η φύση τέτοιων ρητρών ουδώς είναι δεδομένα και αποτελούν αντιθέτως αντικείμενο έντονων θεωρητικών συζητήσεων.

53. Επομένως, πρέπει να αφιερώσουμε την αναγκαία προσοχή στην ανάλυσή τους και στο στάδιο αυτό.

#### Επί της νομικής φύσης της ρήτρας

54. Αρχίζω υπενθυμίζοντας ότι πρόκειται για διατάξεις που κατά παράδοση αποκλούνται *ρήτρες μη υποβάθμισης* και οι οποίες εισήχθησαν στις κοινωνικοασφαλιστικού χαρακτήρα κοινοτικές διατάξεις από τα τέλη της δεκαετίας του '80<sup>20</sup>, για να προβλεφθεί, με διαφορετικές βέβαια διατυπώσεις, ότι η εφαρμογή μιας συγκεκριμένης οδηγίας δεν πρέπει να συνιστά «δικαιολογία», «αιτιολογία» ή «λόγο» για επιδείνωση

των καθεστώτων που εφαρμόζονταν προηγουμένως στα διάφορα κράτη μέλη<sup>21</sup>.

55. Σε σχέση με την ανάλυσή μας, μπορούμε να διακρίνουμε δύο κατηγορίες ρητρών μη υποβάθμισης: εκείνες που εισάγονται μόνο στις «αιτιολογικές σκέψεις» των σχετικών πράξεων<sup>22</sup> και εκείνες που περιλαμβάνονται στο σώμα των οδηγιών ή των συμφωνιών που συνάπτονται μεταξύ των κοινωνικών εταιρίων σε κοινοτικό επίπεδο και εφαρμόζονται διά των οδηγιών<sup>23</sup>.

21 — Για τον ορισμό των ρητρών αυτών, βλ., μεταξύ άλλων, Martin P., *le droit social communautaire: droit commun des États membres de la Communauté européenne en matière sociale?* Σε Revue trimestrielle de droit européen, 1994, αριθ. 4, σ. 627.

22 — Βλ., για παράδειγμα, δεύτερη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 89/391/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 12ης Ιουνίου 1989, σχετικά με την εφαρμογή μέτρων για την προώθηση της βελτίωσης, της ασφάλειας και της υγείας των εργαζομένων κατά την εργασία (ΕΕ L 183, σ. 1). τέταρτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 2002/44/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 25ης Ιουνίου 2002, περί των ελαχίστων προδιαγραφών υγείας και ασφαλείας όσον αφορά την έκθεση των εργαζομένων σε κινδύνους προερχόμενους από φυσικούς παράγοντες (κραδασμοί) (δέκατη έκτη ειδική οδηγία κατά την έννοια του άρθρου 16, παράγραφος 1, της οδηγίας 89/391/ΕΟΚ) — Κοινή δήλωση του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου (ΕΕ L 177, σ. 13). πέμπτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 2004/40/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 29ης Απριλίου 2004, περί των ελαχίστων προδιαγραφών υγείας και ασφαλείας όσον αφορά στην έκθεση των εργαζομένων σε κινδύνους προερχόμενους από φυσικούς παράγοντες (ηλεκτρομαγνητικά πεδία) (δέκατη όγδοη οδηγία κατά την έννοια του άρθρου 16, παράγραφος 1, της οδηγίας 89/391/ΕΟΚ) (ΕΕ L 159, σ. 1).

23 — Βλ., για παράδειγμα, το άρθρο 18, παράγραφος 3, της οδηγίας 93/104/ΕΚ του Συμβουλίου, της 23ης Νοεμβρίου 1993, σχετικά με ορισμένα στοιχεία της οργάνωσης του χρόνου εργασίας (ΕΕ L 307, σ. 18). άρθρο 16 της οδηγίας 94/33/ΕΚ του Συμβουλίου, της 22ας Ιουνίου 1994, για την προστασία των νέων κατά την εργασία (ΕΕ L 216, σ. 12). άρθρο 6 της οδηγίας 97/80/ΕΚ του Συμβουλίου, της 15ης Δεκεμβρίου 1997, σχετικά με το βάρος απόδειξης σε περιπτώσεις διακριτικής μεταχείρισης λόγω φύλου (ΕΕ 1998, L 14, σ. 6). ρήτρα 6, σημείο 2, της οδηγίας 97/81/ΕΚ του Συμβουλίου, της 15ης Δεκεμβρίου 1997, σχετικά με τη συμφωνία-πλαίσιο για την εργασία μερικής απασχόλησης που συνήφθη από την UNICE, το CEEP και τη CES (ΕΕ 1998, L 14, σ. 9). άρθρο 6, παράγραφος 2, της οδηγίας 2000/43/ΕΚ του Συμβουλίου, της 29ης Ιουνίου 2000, περί εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχείρισης προσώπων ασχέτως φυλετικής ή εθνικής τους καταγωγής (ΕΕ L 180, σ. 22). άρθρο 8, παράγραφος 2, της οδηγίας 2000/78/ΕΚ του Συμβουλίου, της 27ης Νοεμβρίου 2000, για τη διαμόρφωση γενικού πλαισίου για την ίση μεταχείριση στην απασχόληση και την εργασία — άρθρο 9, παράγραφος 4, της οδηγίας 2002/14/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 11ης Μαρτίου 2002, περί θεσπίσεως γενικού πλαισίου ενήμερωσης και διαβουλευτικής των εργαζομένων στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα (ΕΕ L 80, σ. 29). άρθρο 23 της οδηγίας 2003/88/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 4ης Νοεμβρίου 2003, σχετικά με ορισμένα στοιχεία της οργάνωσης του χρόνου εργασίας (ΕΕ L 299, σ. 9).

20 — Μια ρήτρα αυτού του είδους υπάρχει και στον Κοινοτικό Χάρτη των Θεμελιωδών Κοινωνικών Δικαιωμάτων των Εργαζομένων, ο οποίος, στην τελευταία αιτιολογική σκέψη του, αναφέρει ότι «η πανηγυρική διακήρυξη των θεμελιωδών κοινωνικών δικαιωμάτων στο επίπεδο της Ευρωπαϊκής Κοινότητας δεν μπορεί να δικαιολογήσει, κατά την εφαρμογή της, υποβάθμιση σε σχέση με την νυν υφιστάμενη κατάσταση σε κάθε κράτος μέλος».

56. Στη δεύτερη αυτή κατηγορία, στην οποία υπάγεται και η ρήτρα 8, σημείο 3, της συμφωνίας-πλαίσιο, η κρατούσα θεωρία αναγνωρίζει ένα *δεσμευτικό νομικό χαρακτήρα*. Ένα άλλο τμήμα της θεωρίας τους προσδίδει αντίθετα μια έντονα πολιτική αξία: πρόκειται κατ' ουσίαν για μια απλή πρόσκληση που απευθύνεται στους εθνικούς νομοθέτες να μην μειώσουν, κατά τη μεταφορά των οδηγιών στον τομέα της κοινωνικής πολιτικής, τις προστασίες που ήδη αναγνωρίζονται στην εσωτερική έννομη τάξη.

57. Θεωρώ ότι είναι προτιμητέα, ακόμα και στην υπό κρίση περίπτωση, η πρώτη κατεύθυνση, τούτο δε για λόγους γραμματικών και συστηματικών<sup>24</sup>.

58. Όσον αφορά το πρώτο στοιχείο, παρατηρώ ότι από τη χρήση του ρήματος στην οριστική («η εφαρμογή της [...] συμφωνίας [πλαίσιο] δεν αποτελεί σε καμία περίπτωση επαρκή αιτιολογία για την υποβάθμιση του γενικού επιπέδου προστασίας των εργαζομένων»<sup>25</sup>) συνάγεται, εφόσον τηρηθούν οι συνήθεις κανόνες ερμηνείας που ακολουθούνται στις περιπτώσεις αυτές<sup>26</sup>, ότι η πρόθεση ήταν να χρησιμοποιηθεί μια επιτακτική διατύπωση και να επιβληθεί κατά συνέπεια στα κράτη μέλη μια αληθής και γνήσια *υποχρέωση* παραλείψεως, που συνίσταται στη μη χρησιμοποίηση της μετα-

φοράς στο εσωτερικό δίκαιο ως λόγου για τη μείωση της προστασίας που ήδη παρέχεται στους εργαζομένους εντός της εθνικής έννομης τάξης.

59. Η εκτίμηση αυτή φαίνεται επί πλέον να επιβεβαιώνεται από τη θέση της ρήτρας στο πλαίσιο της οδηγίας. Συγκεκριμένα, η ρήτρα δεν εισήχθη μεταξύ των «αιτιολογικών σκέψεων» (όπως ενίοτε συνέβη στο παρελθόν), αλλά στο ίδιο το σώμα της οδηγίας. Σε σχέση συνεπώς ισότητας με τις λοιπές κανονιστικές διατάξεις της πράξης αυτής, και η εν λόγω ρήτρα, δυνάμει του άρθρου 249, τρίτο εδάφιο, ΕΚ, υποχρεώνει τα κράτη μέλη όσον αφορά το αποτέλεσμα που πρέπει να επιτευχθεί, αποτέλεσμα το οποίο στην περίπτωση αυτή είναι η αποφυγή του ενδεχομένου η μεταφορά του στο εσωτερικό δίκαιο να αποτελέσει έγκυρη δικαιολογία για ενδεχόμενη επιδείνωση των προστασιών που ήδη υφίστανται σε εθνικό επίπεδο.

Επί του περιεχομένου της υποχρέωσης «μη υποβάθμισης»

60. Μετά τη διευκρίνιση αυτή, θα ήθελα να προσπαθήσω να εμβαθύνω στην εξέταση της υποχρέωσης που απορρέει από τη ρήτρα 8, σημείο 3.

24 — Σημειώνω ότι της ίδιας γνώμης είναι και το Corte costituzionale italiana (ιταλικό συνταγματικό δικαστήριο), το οποίο με την απόφαση 45/2000 έκρινε ότι η ρήτρα μη υποβάθμισης που περιέχεται στη ρήτρα 6, σημείο 2, της οδηγίας 97/81 δημιουργεί μια «ειδική κοινοτική υποχρέωση» (απόφαση του Corte της 7ης Φεβρουαρίου 2000, αριθ. 45, σε Mass. Giur. Lav., 2000, σ. 746 επ.).

25 — Η υπογράμμιση δική μου.

26 — Υπό την έννοια αυτή, βλ. για παράδειγμα την απόφαση της 20ής Ιανουαρίου 2005, C-245/03, Merck, Sharp και Dohme (η οποία δεν έχει δημοσιευθεί ακόμα στη Συλλογή, σκέψη 21).

61. Συναφώς, λέγω αμέσως ότι, αντίθετα προς τη θέση που υποστηρίζει ο W. Mangold, δεν πρόκειται στη συγκεκριμένη περίπτωση για ρήτρα stand-still που απαγορεύει απολύτως τη μείωση του επιπέδου της

υφισταμένης προστασίας στο εθνικό δίκαιο κατά τον χρόνο της θέσεως σε εφαρμογή της οδηγίας.

αντίθετη προς το σύστημα κατανομής των αρμοδιοτήτων που θέλησε η Συνθήκη, η οποία, στον τομέα της κοινοτικής πολιτικής, αναθέτει στην Κοινότητα την αποστολή να «υποστηρίζει και να συμπληρώνει τη δράση των κρατών μελών» σε συγκεκριμένους τομείς (άρθρο 137 ΕΚ).

62. Πρόκειται, αντιθέτως, κατά τη γνώμη μου, για μια *ρήτρα διαφάνειας*, δηλαδή για μια ρήτρα η οποία, προκειμένου να εμποδίσει τις καταχρήσεις, απαγορεύει στα κράτη μέλη να επωφελούνται από την ευκαιρία που παρέχει η θέση σε εφαρμογή της οδηγίας για να προβαίνουν –σε ένα ευαίσθητο τομέα όπως αυτός της κοινωνικής πολιτικής– σε μια μείωση των προστασιών που παρείχε προηγουμένως η έννομη τάξη τους, αποδίδοντας την ευθύνη (όπως δυστυχώς συμβαίνει τόσες φορές) σε ανύπαρκτες κοινοτικές υποχρεώσεις αντί σε μια αυτόνομη εθνική επιλογή.

65. Συγκεκριμένα, αν η υπό κρίση ρήτρα έπρεπε να θεωρηθεί όχι, όπως ειπώθηκε, υποχρέωση διαφάνειας, αλλά μια πραγματική υποχρέωση *stand-still*, τα κράτη μέλη θα εστερούντο, από την εφαρμογή της οδηγίας, τη δυνατότητα όχι μόνο –όπως είναι προφανές– να παραβούν τις υποχρεώσεις που απορρέουν από την οδηγία αυτή, αλλά επίσης και απολύτως να μεταβάλουν *in rebus*, με βάση θεμιτούς λόγους, τα θέματα που ρυθμίζει η οδηγία. Τούτο όμως δεν θα αποτελούσε ούτε στήριξη ούτε συμπλήρωμα, αλλά αντιθέτως πραγματική παραλυσία (προς τα κάτω) της δράσεώς τους στον τομέα της κοινωνικής πολιτικής.

63. Τούτο προκύπτει καταρχάς από το γράμμα της ρήτρας, η οποία δεν αποκλείει εν γένει τη μείωση του επιπέδου προστασίας που παρέχεται στους εργαζομένους, αλλά αποκλείει «η εφαρμογή της οδηγίας» να μπορεί να αποτελεί «έγκυρο λόγο» για τη μείωση αυτή. Με την επιφύλαξη της τηρήσεως των διατάξεων της οδηγίας, μια υποχώρηση της προστασίας σε εθνικό επίπεδο είναι συνεπώς απολύτως δυνατή, αλλά μόνο για λόγους *διαφορετικούς* από την αναγκαιότητα εφαρμογής της οδηγίας, λόγους των οποίων την ύπαρξη πρέπει να αποδεικνύει το κράτος μέλος.

66. Κατόπιν των ανωτέρω, όσον αφορά τον ορισμό του περιεχομένου της ρήτρας 8, παράγραφος 3, μένει ακόμη να καθοριστεί αν, όταν στην οδηγία διαλαμβάνεται η «εφαρμογή» της οδηγίας, η ρήτρα αυτή αναφέρεται στην «πρώτη εφαρμογή» της ίδιας της οδηγίας ή, γενικότερα, σε οποιαδήποτε πράξη, ακόμη και μεταγενέστερη από αυτή που εκδίδεται στο πεδίο εφαρμογής της.

64. Πράγματι, μια διαφορετική ερμηνεία όχι μόνο θα αντέφασκε προς το αρκετά σαφές γράμμα της ρήτρας, αλλά θα ήταν επίσης

67. Η Γερμανική Κυβέρνηση φαίνεται να υιοθετεί την πρώτη λύση. Κατ' αυτήν, συγκεκριμένα, η υπό κρίση ρήτρα δεσμεύει τους εθνικούς νομοθέτες μόνο κατά τον χρόνο της πρώτης εφαρμογής της οδηγίας 1999/70, ενώ δεν παράγει κανένα αποτέλεσμα στις επόμενες κρατικές παρεμβάσεις. Στην υπό κρίση περίπτωση, συνεπώς, θα έπρεπε εν πάση περιπτώσει να αποκλειστεί η παράβαση της ρήτρας, καθόσον δεν έχει καμία επίπτωση στον υπό συζήτηση νόμο Hartz ο οποίος ψηφίστηκε μόλις το 2002, ήτοι δύο έτη μετά την τυπική μεταφορά στο εσωτερικό δίκαιο της εν λόγω οδηγίας μέσω του TzBfG.

68. Θεωρώ ωστόσο ότι η θέση αυτή δεν μπορεί να γίνει δεκτή και ότι, αντιθέτως, ορθώς ο W. Mangold, για λόγους γραμματτικούς και τελεολογικούς, υποστηρίζει την αντίθετη λύση.

69. Όσον αφορά το γράμμα της ρήτρας, τονίζω ότι αυτή, όταν ορίζει ότι η «εφαρμογή» της οδηγίας δεν συνιστά έγκυρο λόγο για την υποβάθμιση, χρησιμοποιεί μια έκφραση εντελώς γενική, που μπορεί συνεπώς να καλύψει οποιαδήποτε εσωτερική ρύθμιση αποσκοπούσα στην επίτευξη των αποτελεσμάτων που επιδιώκει η ίδια η οδηγία. Επομένως, όχι μόνο οι εθνικές διατάξεις που εφαρμόζουν τις υποχρεώσεις που απορρέουν από αυτήν, αλλά και οι μεταγενέστερες διατάξεις οι οποίες, για τον ίδιο σκοπό, ενσωματώνουν ή τροποποιούν τους ήδη θεσπισθέντες κανόνες, πρέπει να τηρούν την υποχρέωση διαφάνειας που περιέγραφα ανωτέρω.

70. Όσον αφορά εν συνεχεία τον σκοπό που επιδιώκει η ρήτρα αυτή, επαναλαμβάνω και πάλι ότι σκοπός της εν λόγω ρήτρας είναι να αποφευχθεί η εκ μέρους του εθνικού νομοθέτη χρησιμοποίηση της οδηγίας 1999/70 ως δικαιολογίας για να μειώσει τις προστασίες που παρέχονται στους εργαζομένους, καταλογίζοντας στην οδηγία την ευθύνη μέτρων που αποτελούν αντιθέτως τον καρπό αυτόνομης νομοθετικής επιλογής.

71. Είναι όμως σαφές ότι ο κίνδυνος μιας τέτοιας συμπεριφοράς εκ μέρους του κράτους είναι υψηλότερος κατά την πρώτη μεταφορά στο εσωτερικό δίκαιο της οδηγίας, σε μια χρονική στιγμή όπου είναι πολύ δύσκολο να γίνει σαφής διάκριση, στο πλαίσιο της ίδιας πράξεως, μεταξύ κανόνων που εφαρμόζουν τις κοινοτικές υποχρεώσεις και εκείνων που είναι άσχετες από τον σκοπό αυτό, οπότε ο πειρασμός να «καμουφλαριστούν» οι δεύτερες μεταξύ των πρώτων είναι εντονότερος κατά τη χρονική αυτή στιγμή.

72. Ωστόσο, μου φαίνεται ότι ο κίνδυνος αυτός υπάρχει επίσης και στη συνέχεια, ειδικότερα όταν —όπως στην υπό κρίση περίπτωση— ο νομοθέτης συμπληρώνει ή τροποποιεί την πράξη πρώτης εφαρμογής, εισάγοντας σ' αυτήν νέες διατάξεις. Συγκεκριμένα, και για τις διατάξεις αυτές, που συγχέονται με τις ήδη υπάρχουσες, μπορεί να είναι δύσκολο να διακριθεί αν αυτές μπορούν να καταλογιστούν σε μια κοινοτική υποχρέωση ή, αντίθετα, στην αυτόνομη βούληση του εθνικού νομοθέτη.

73. Για τον λόγο αυτό, θεωρώ ότι ακόμη και οι νόμοι που είναι μεταγενέστεροι της



πράξεως πρώτης μεταφοράς στο εσωτερικό δίκαιο, όπως εν προκειμένω ο νόμος Hartz, και οι οποίοι τροποποιούν ή συμπληρώνουν την πράξη αυτή πρέπει να τηρούν την υποχρέωση διαφάνειας που καθορίζει η ρήτρα 8, σημείο 3. Ακόμη και ο νόμος Hartz, που τροποποίησε τον TzBfG, ο οποίος έθεσε σε εφαρμογή την οδηγία 1999/70, πρέπει συνεπώς να εκτιμηθεί υπό το πρίσμα αυτό.

#### Εφαρμογή στην υπό κρίση περίπτωση

74. Κατόπιν των ανωτέρω, στρέφομαι τώρα στην υπό κρίση περίπτωση και λέγω αμέσως ότι, κατά τη γνώμη μου, η Γερμανία, θεσπίζοντας τον νόμο Hartz, δεν παρέβη τη ρήτρα 8, σημείο 3.

75. Συγκεκριμένα, από τη διάταξη περί παραπομπής και από τις παρατηρήσεις που διατύπωσε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση η Γερμανική Κυβέρνηση προκύπτουν διάφορα στοιχεία από τα οποία μπορεί να αποδειχθεί ότι η πραγματοποιηθείσα από τον νόμο Hartz μείωση από τα 58 στα 52 έτη της ηλικίας πέραν της οποίας επιτρέπεται η σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου χωρίς περιορισμούς στηρίζεται σε ένα λόγο σαφώς διαφορετικό από τις απαιτήσεις της εφαρμογής της οδηγίας 1999/70, ήτοι στην αναγκαιότητα προαγωγής της απασχόλησης των ηλικιωμένων ατόμων στη Γερμανία.

76. Ένα πρώτο στοιχείο υπό την έννοια αυτή απορρέει από την ύπαρξη, τόσο πριν όσο και μετά τη θέση σε εφαρμογή της οδηγίας, διαφόρων κανονιστικών παρεμβάσεων που μείωσαν σταδιακά το επίμαχο ανώτατο όριο ηλικίας. Όπως είδαμε ανωτέρω, πράγματι, ο Γερμανός νομοθέτης θέσπισε για τον σκοπό αυτόν: το 1996, τον νόμο περί του εργατικού

δικαίου που αποσκοπεί στην προαγωγή της ανάπτυξης και της απασχόλησης, ο οποίος καθόρισε το ανώτατο όριο στα 60 έτη· το 2000, τον TzBfG, ο οποίος μετέθεσε το όριο αυτό στα 58 έτη· και, τέλος, το 2002, τον νόμο Hartz ο οποίος μετέθεσε ακόμη περαιτέρω το εν λόγω όριο στα 52 έτη. Ο Γερμανός νομοθέτης συνεπώς, ήδη πριν από την εφαρμογή της οδηγίας, αποφάσισε αυτοτελώς να μειώσει την παρεχόμενη προστασία όσον αφορά τους ηλικιωμένους εργαζομένους με σκοπό να διευκολύνει την απασχόληση και ενέμεινε στην επιλογή του αυτή ακόμη και μετά τη θέση σε εφαρμογή της οδηγίας, καταδεικνύοντας έτσι ότι ήθελε να ακολουθήσει μια δική του επιλογή οικονομικής και κοινωνικής πολιτικής, ανεξάρτητη από τις κοινοτικές δεσμεύσεις.

77. Ένα δεύτερο στοιχείο, που συνδέεται ειδικότερα με τον νόμο Hartz, έγκειται περαιτέρω στο γεγονός ότι ο εν λόγω νόμος θεσπίστηκε κατόπιν των εργασιών μιας κυβερνητικής επιτροπής, η οποία είχε διαπιστώσει ότι «η πιθανότητα εκ νέου ευρέσεως εργασίας μετά τα 55 έτη ήταν της τάξεως του 25 %» (βλ. σημείο 15, ανωτέρω). Η μείωση του ορίου ηλικίας συνδέεται συνεπώς σαφώς με συγκεκριμένες εκτιμήσεις όσον αφορά την απασχόληση και όχι με καταχρηστική εφαρμογή κοινοτικών υποχρεώσεων.

78. Υπό το φως των στοιχείων αυτών, θεωρώ συνεπώς ότι η ρήτρα 8, σημείο 3, της συμφωνίας-πλαίσιο δεν εμποδίζει μια εθνική διάταξη όπως αυτή του άρθρου 14, παράγραφος 3, του TzBfG, όπως τροποποιήθηκε με τον νόμο Hartz, η οποία, για θεμιτούς λόγους προαγωγής της απασχόλησης, ανεξαρτήτως από τη μεταφορά στο εσωτερικό

δίκαιο της οδηγίας 1999/70, μείωσε από τα 58 στα 52 έτη την ηλικία πέραν της οποίας μπορούν να συνάπτονται χωρίς περιορισμούς συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου.

τομέα της απασχόλησης, της αγοράς εργασίας και της επαγγελματικής κατάρτισης, και εφόσον τα μέσα επίτευξης του στόχου αυτού είναι πρόσφορα και αναγκαία».

79. Ωστόσο, μένει ακόμη να εξεταστεί το ζήτημα αν η μείωση αυτή είναι συμβατή προς την άλλη οδηγία (την οδηγία 2000/78) την οποία αναφέρει το εθνικό δικαστήριο στο δεύτερο προδικαστικό του ερώτημα και στην εξέταση της οποίας θα περάσω τώρα.

82. Σύμφωνα με το στοιχείο α' του ίδιου άρθρου, αυτή η διαφορετική μεταχείριση μπορεί ιδίως να περιλαμβάνει «την καθιέρωση ειδικών συνθηκών για την πρόσβαση στην απασχόληση και την επαγγελματική κατάρτιση, για την απασχόληση και την εργασία, συμπεριλαμβανομένων των όρων απόλυσης και αμοιβής, για [...] τους ηλικιωμένους [...] προκειμένου να *ευνοείται η επαγγελματική τους ένταξη* ή να εξασφαλίζεται η προστασία τους».

— Επί της οδηγίας 2000/78

80. Με το δεύτερο ερώτημά του, το εθνικό δικαστήριο ερωτά αν το άρθρο 6 της οδηγίας 2000/78 εμποδίζει μια εθνική ρύθμιση, όπως το άρθρο 14, παράγραφος 3, του TzBfG, όπως τροποποιήθηκε με τον νόμο Hartz, η οποία δέχεται χωρίς περιορισμούς τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου με εργαζομένους ηλικίας 52 ετών και άνω χωρίς να υπάρχει αντικειμενικός λόγος, παρεκκλίνοντας έτσι από τη γενική αρχή του εσωτερικού δικαίου σύμφωνα με την οποία πρέπει κατά κανόνα να υφίσταται τέτοιος αντικειμενικός λόγος.

83. Υπενθυμίζω επίσης ότι, πριν ακόμη από τη θέσπιση της οδηγίας 2000/78 και των ειδικών διατάξεων που περιέχονται σ' αυτήν, το Δικαστήριο αναγνώρισε την ύπαρξη μιας γενικής αρχής ισότητας η οποία δεσμεύει τα κράτη μέλη «όταν εφαρμόζουν κοινοτικές ρυθμίσεις» και την οποία μπορεί συνεπώς να χρησιμοποιήσει το Δικαστήριο για να εκτιμήσει τις εθνικές ρυθμίσεις που «[εμπόδισαν] στο πεδίο εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου»<sup>27</sup>. Σύμφωνα με την αρχή αυτή, απαγορεύεται να «αντιμετωπίζονται παρόμοιες καταστάσεις κατά τρόπο διαφορετικό

81. Συναφώς, υπενθυμίζω καταρχάς ότι, κατά την έννοια του άρθρου 6, παράγραφος 1, της προπαρατεθείσας οδηγίας, «τα κράτη μέλη δύνανται να προβλέπουν ότι η λόγω ηλικίας *διαφορετική μεταχείριση* δεν συνιστά διάκριση εφόσον *δικαιολογείται* στο πλαίσιο του εθνικού δικαίου *αντικειμενικά και λογικά από έναν θεμιτό στόχο*, ιδίως δε από θεμιτούς στόχους της πολιτικής στον

27 — Απόφαση της 12ης Δεκεμβρίου 2002, C-442/00, Rodríguez Caballero (Συλλογή 2002, σ. I-11915, σκέψεις 30 έως 32). Άλλες περιπτώσεις ελέγχου του συμβατού προς τη γενική αρχή της ισότητας των εθνικών διατάξεων που θεσπίζονται σε εκτέλεση κοινοτικών πράξεων, ιδίως κανονισμού, περιλαμβάνονται στις αποφάσεις της 25ης Νοεμβρίου 1986, 201/85 και 202/85, Klensch κ.λπ. (Συλλογή 1986, σ. 3477, σκέψεις 9 και 10), της 14ης Ιουλίου 1994, C-351/92, Graf (Συλλογή 1994, σ. I-3361, σκέψεις 15 έως 17), και της 17ης Απριλίου 1997, C-15/95, EARL de Kerlast (Συλλογή 1997, σ. I-1961, σκέψεις 35 έως 40).

και να [...] αντιμετωπίζονται διαφορετικές καταστάσεις καθ' όμοιο τρόπο, εκτός αν μια τέτοια αντιμετώπιση δικαιολογείται αντικειμενικώς<sup>28</sup> με την επιδίωξη θεμιτού σκοπού και εφόσον τούτο είναι «[πρόσφορο και αναγκαίο] για την επίτευξη του» σκοπού αυτού<sup>29</sup>.

84. Όπως προκύπτει από την αντιπαράθεσή τους, οι δύο κανόνες –ο ειδικός κανόνας της οδηγίας και ο μόλις προαναφερθείς γενικός κανόνας– συμπίπτουν κατ' ουσίαν, οπότε η ανάλυση του συμβατού μιας ρυθμίσεως όπως η γερμανική ρύθμιση μπορεί κάλλιστα να πραγματοποιηθεί με γνώμονα τον ένα ή τον άλλο κανόνα, με ανάλογα αποτελέσματα. Η χρησιμοποίηση της αρχής της ισότητας –την οποία ανέφερε έστω και παρεμπιπτόντως και το αιτούν δικαστήριο– είναι ίσως προτιμητέα, καθόσον, ακριβώς ως γενική αρχή του κοινοτικού δικαίου που συνεπάγεται συγκεκριμένη και μη εξαρτώμενη από προϋποθέσεις υποχρέωση, παράγει τα αποτελέσματά της ως προς όλους τους συμβαλλομένους και, αντίθετα προς την οδηγία, την αρχή αυτή θα μπορούσε συνεπώς να την επικαλεστεί άμεσα και ο W. Mangold κατά του δικηγόρου R. Helm και, έτσι, θα μπορούσε να την εφαρμόσει το Arbeitsgericht στο πλαίσιο της κύριας δίκης.

85. Το αποτέλεσμα όμως δεν θα άλλαζε ακόμη και αν έπρεπε να επιλυθεί το ζήτημα

28 — Αποφάσεις της 29ης Ιουνίου 1995, C-56/94, SCAC (Συλλογή 1995, σ. I-1769, σκέψη 27), της 17ης Απριλίου 1997, EARL de Kerlast (προαναφερθείσα, σκέψη 35), της 17ης Ιουλίου 1997, C-354/95, National Farmers' Union κ.λπ. (Συλλογή 1997, σ. I-4559, σκέψη 61), και της 13ης Απριλίου 2000, C-292/97, Karlsson κ.λπ. (Συλλογή 2000, σ. I-2737, σκέψη 39).

29 — Απόφαση της 19ης Μαρτίου 2002, C-476/99, Lommers (Συλλογή 2002, σ. I-2891, σκέψη 39).

με γνώμονα το άρθρο 6 της οδηγίας 2000/78. Συγκεκριμένα, και σε αυτή την περίπτωση, για να εκτιμηθεί αν μια εθνική ρύθμιση όπως το άρθρο 14, παράγραφος 3, του TzBfG προκαλεί δυσμενή διάκριση λόγω ηλικίας, πρέπει να εξετασθεί αν υφίσταται διαφορετική μεταχείριση, αν αυτή η ενδεχόμενη διαφορετική μεταχείριση δικαιολογείται αντικειμενικώς από θεμιτό σκοπό και αν η μεταχείριση αυτή είναι πρόσφορη και αναγκαία για την επιδίωξη του σκοπού αυτού.

86. Προτού πραγματοποιηθεί η εξέταση αυτή, υπενθυμίζω ότι το άρθρο 14, παράγραφος 3, του TzBfG, κατόπιν της τροποποίησής του νόμου Hartz, ορίζει τα εξής: «Δεν απαιτείται αντικειμενικός λόγος για τη σύναψη συμβάσεως εργασίας ορισμένου χρόνου όταν ο εργαζόμενος, κατά την έναρξη της σχέσεως εργασίας, έχει συμπληρώσει το πεντηκοστό όγδοο έτος της ηλικίας του. Δεν επιτρέπεται η σύναψη συμβάσεως εργασίας ορισμένου χρόνου όταν υφίσταται στενός αντικειμενικός σύνδεσμος με προηγούμενη σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου με τον ίδιο εργοδότη. [...] Μέχρι τις 31 Δεκεμβρίου 2006, η ηλικία των 58 ετών που αναφέρεται στην πρώτη περίοδο αντικαθίσταται από εκείνη των 52 ετών».

87. Κατόπιν των ανωτέρω, αρχίζω τώρα την προαναφερθείσα εξέταση για την οποία, το επαναλαμβάνω, απαιτείται να ελεγχθεί αν υφίσταται ενδεχομένως διαφορετική μεταχείριση και, σε μια τέτοια περίπτωση, αν υπάρχει αντικειμενική δικαιολογία και αν έχει τηρηθεί η αρχή της αναλογικότητας.

88. Όσον αφορά το πρώτο σημείο, δεν μου φαίνεται ότι υπάρχουν πολλοί λόγοι αμηχανίας. Όπως τόνισε και το αιτούν δικαστήριο, η δυνατότητα συνάψεως χωρίς περιορισμούς, ειδικότερα ακόμη και ελλείψει αντικειμενικού λόγου, συμβάσεως ορισμένου χρόνου προβλέπεται μόνο για τους εργαζομένους ηλικίας 52 ετών και άνω. Η διαφορετική μεταχείριση λόγω ηλικίας είναι συνειδητά απολύτως προφανής.

89. Παρά το γράμμα της εν λόγω διατάξεως, μου φαίνεται αρκετά σαφής η ύπαρξη αντικειμενικής δικαιολογίας, έστω και σιωπηρής, της διαφορετικής αυτής μεταχείρισης.

90. Συγκεκριμένα, αν παραμεριστεί η υπό ορισμένη έννοια απατηλή διατύπωση της διατάξεως (που φαίνεται να αποκλείει την ανάγκη «αντικειμενικού λόγου» για τη σύναψη συμβάσεως ορισμένου χρόνου με τους εργαζομένους ηλικίας 52 ετών και άνω) και αν αντιθέτως ληφθούν υπόψη —όπως έπραξα ανωτέρω— οι εργασίες της κυβερνητικής επιτροπής που κατέληξαν στην έκδοση του νόμου Hartz (βλ. σημεία 15, 76 και 77 ανωτέρω), γίνεται αντιληπτό ότι τόσο η επίμαχη διάταξη όσο και οι προηγούμενες αυτής διατάξεις έχουν πολύ συγκεκριμένη δικαιολογία. Όλες συγκεκριμένα αποσκοπούν στο να ευνοήσουν την επαγγελματική ένταξη των ανέργων ηλικιωμένων εργαζομένων, οι οποίοι, ακόμα και με βάση τα επίσημα στατιστικά στοιχεία που χρησιμοποίησε η εν λόγω επιτροπή, αντιμετωπίζουν μεγάλες δυσχέρειες στην εύρεση νέας εργασίας.

91. Πιο δύσκολο είναι αντιθέτως να καθοριστεί αν ο σκοπός αυτός επιδιώχθηκε με πρόσφορα και αναγκαία μέσα. Πιο πειστικά μου φαίνονται ωστόσο τα επιχειρήματα που ανέπτυξε επί του σημείου αυτού το αιτούν δικαστήριο, το οποίο έκρινε σαφώς ότι το άρθρο 14, παράγραφος 3, του TzBfG βαίνει πέραν αυτού που είναι αναγκαίο για να ευνοηθεί η επαγγελματική επανένταξη των ηλικιωμένων εργαζομένων.

92. Πρώτον, το εν λόγω δικαστήριο παρατήρησε ότι η επίμαχη διάταξη δέχεται ότι «με έναν εργαζόμενο ηλικίας 52 ετών [είναι] δυνατόν να συνάπτεται σύμβαση εργασίας ορισμένου χρόνου για ουσιαστικά απεριόριστη διάρκεια (άρα, για παράδειγμα, 13 έτη, επομένως μέχρι το εξηκοστό πέμπτο έτος [της συνταξιοδότησεως])» ή να συνάπτονται «ακαθόριστου αριθμού βραχυπρόθεσμες συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου από έναν ή περισσότερους εργοδότες» μέχρι την ηλικία αυτή<sup>30</sup>.

93. Επί πλέον, το αιτούν δικαστήριο τόνισε ότι το ανώτατο όριο των 52 ετών, το οποίο εξάλλου είναι χαμηλότερο από εκείνο των 55 ετών που ανέφερε η προαναφερθείσα κυβερνητική επιτροπή (βλ. σημείο 15 ανωτέρω), έχει στην πράξη μειωθεί κατά δύο έτη, καθόσον η επίδικη διάταξη αποκλείει μια πρόσληψη για ορισμένο χρόνο όταν ο εργαζόμενος ηλικίας 52 ετών «είχε ήδη συνάψει σύμβαση εργασίας *αορίστου χρόνου*», αλλ' όχι αντιθέτως αν είχε συνάψει

30 — Βλ. διάταξη περί παραπομπής (ελληνική μετάφραση) σ. 18.

προηγούμενης σύμβαση εργασίας ορισμένου χρόνου, η οποία, βάσει των λοιπών διατάξεων του ΤzBfG<sup>31</sup>, μπορεί να έχει ακριβώς διάρκεια ισχύος μέχρι δύο έτη<sup>32</sup>.

94. Τελικώς, σύμφωνα με την ερμηνεία του εθνικού δικαστηρίου, η επίδικη διάταξη επιτρέπει οι εργαζόμενοι που προσελήφθησαν για ορισμένο χρόνο για πρώτη φορά σε ηλικία άνω των 50 ετών να απασχολούνται εν συνεχεία για ορισμένο χρόνο χωρίς κανένα περιορισμό, μέχρι την ηλικία της συνταξιοδοτήσεώς τους.

95. Υπό τις συνθήκες αυτές, θεωρώ ότι το αιτούν δικαστήριο ορθώς υποστηρίζει ότι ένα τέτοιο καθεστώς βαίνει πέραν αυτού που είναι αναγκαίο για να ευνοηθεί η επαγγελματική επανένταξη των ηλικιωμένων εργαζομένων στην αγορά εργασίας. Συγκεκριμένα, με τον τρόπο αυτό διευκολύνονται οι εργαζόμενοι αυτοί στην αναζήτησή τους νέας απασχόλησης, αλλά καταβάλλοντας το τίμημα να αποκλείονται, κατ' αρχήν, *μονίμως* από την εγγύηση της σχέσεως εργασίας αορίστου χρόνου η οποία, με βάση τις προθέσεις των κοινωνικών εταίρων τις οποίες υιοθέτησε ο κοινοτικός νομοθέτης, πρέπει αντιθέτως να εξακολουθεί να είναι για όλους «η γενική μορφή σχέσεων εργασίας» (σημείο 6 των γενικών παρατηρήσεων της συμφωνίας-πλαίσιο που προσαρτάται στην οδηγία 1999/70· βλ. σημείο 3 ανωτέρω).

96. Εξάλλου, ομοίως δεν μπορεί να αντιταχθεί το γεγονός ότι η μείωση από τα 58 στα 52 έτη που προβλέπει ο νόμος Hartz ισχύει μόνο μέχρι τις 31 Δεκεμβρίου 2006. Η αντίρρηση αυτή πράγματι αντικρούεται αν απλώς θεωρηθεί ότι την ημερομηνία αυτή ένα μεγάλο τμήμα των εργαζομένων που υπόκεινται στον νόμο αυτό (μεταξύ δε αυτών και ο W. Mangold) θα έχουν συμπληρώσει την ηλικία των 58 ετών και θα υπάγονται συνεπώς ακόμη στο ειδικό καθεστώς που προβλέπει το άρθρο 14, παράγραφος 3, του ΤzBfG. Τουλάχιστον για τους εργαζομένους αυτούς, συνεπώς, ο αποκλεισμός της εγγυήσεως μιας σταθερής σχέσεως εργασίας είναι ήδη από τώρα οριστικός και κατά συνέπεια δυσανάλογος.

97. Υπό το φως της εκτιμήσεως την οποία διατύπωσε το Arbeitsgericht, θεωρώ συνεπώς ότι ο σκοπός της επαγγελματικής επανεντάξεως των ηλικιωμένων εργαζομένων επιδιώκεται με μέσα πολύ δυσανάλογα και συνεπώς ότι η μεταχείριση την οποία επιφυλάσσει το άρθρο 14, παράγραφος 3, του ΤzBfG στους εργαζομένους που έχουν συμπληρώσει τα 52 έτη της ηλικίας τους συνεπάγεται δυσμενή διάκριση λόγω ηλικίας.

98. Για τους λόγους αυτούς, θεωρώ ότι το άρθρο 6 της οδηγίας 2000/78, ειδικότερα δε η γενική αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων, εμποδίζουν μια εθνική διάταξη όπως η επίδικη εν προκειμένω η οποία επιτρέπει τη σύναψη, χωρίς περιορισμούς, συμβάσεων εργασίας ορισμένου χρόνου με άτομα ηλικίας 52 ετών και άνω.

31 — Άρθρο 14, παράγραφος 2, του ΤzBfG.

32 — Βλ. διάταξη περί παραπομπής (μετάφραση ελληνική) α. 7 και 14.

— *Επί των συνεπειών της ερμηνείας που θα δώσει το Δικαστήριο*

99. Προτού τελειώσω, απομένει ακόμα να διευκρινιστούν οι έννομες συνέπειες που το εθνικό δικαστήριο πρέπει να αντλήσει από την απόφαση του Δικαστηρίου, υπό περιστάσεις όπως αυτές της υποθέσεως της κύριας δίκης, στις οποίες ζητείται η ερμηνεία μιας οδηγίας στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ ιδιωτών.

100. Πρέπει δηλαδή ακόμη να δοθεί απάντηση στο τρίτο ερώτημα, με το οποίο το αιτούν δικαστήριο θέλει ακριβώς να πληροφορηθεί πώς θα επηρεάσει την κύρια δίκη μια ενδεχόμενη απόφαση κηρύσσουσα ασύμβατη μια ρύθμιση όπως η εθνική επίμαχη διάταξη και, ειδικότερα, αν, κατόπιν της αποφάσεως αυτής, το αιτούν δικαστήριο θα μπορεί να μην εφαρμόσει την εν λόγω ρύθμιση.

101. Βεβαίως, το ερώτημα αυτό δεν θα χρειαζόταν απάντηση αν το Δικαστήριο —ακολουθώντας την πρότασή μου— δεχόταν να κρίνει ασύμβατο ένα νόμο όπως ο επίμαχος, χρησιμοποιώντας ως ερμηνευτική παράμετρο τη γενική αρχή της ισότητας, το σαφές, ακριβές και μη εξαρτώμενο από προϋποθέσεις κανονιστικό περιεχόμενο της οποίας απευθύνεται σε όλα τα υποκείμενα της έννομης τάξης και μπορεί συνεπώς να το

επικαλεσθούν ιδιώτες τόσο κατά του κράτους<sup>33</sup> όσο και στις διαφορές τους με άλλους ιδιώτες (βλ. σημείο 4 ανωτέρω). Συγκεκριμένα, είναι αναμφίβολο ότι στην περίπτωση αυτή το αιτούν δικαστήριο θα έπρεπε να μην εφαρμόσει την εθνική ρύθμιση που είναι αντίθετη προς την εν λόγω αρχή η οποία παράγει άμεσο αποτέλεσμα.

102. Το ερώτημα τίθεται αντιθέτως με όλη τη σημασία του αν το Δικαστήριο αποφασίσει —όπως ανέφερα εναλλακτικώς— να κρίνει το απαράδεκτο υπό το φως του κανόνα της απαγορεύσεως των διακρίσεων, όπως προβλέπεται στο άρθρο 6 της οδηγίας 2000/78. Στην περίπτωση αυτή, η απάντηση στο ερώτημα θα ήταν ακόμη πιο περίπλοκη λόγω του ότι, κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών της υποθέσεως, δεν είχε ακόμη λήξει η προθεσμία μεταφοράς στο εσωτερικό δίκαιο της οδηγίας αυτής (βλ. σημεία 8 και 9 ανωτέρω).

103. Συναφώς, το *Arbeitsgericht*, κατ' ουσίαν δε και η Επιτροπή, υποστηρίζουν ότι, εφόσον οι οδηγίες 1999/70 και 2000/78 εμποδίζουν μια διάταξη, όπως αυτή του άρθρου 14, παράγραφος 3, του *TzBfG*, όπως τροποποιήθηκε με τον νόμο *Hartz*, η οποία δέχεται χωρίς περιορισμούς σχέσεις εργασίας ορισμένου χρόνου με τους εργαζομένους ηλικίας 52 ετών και άνω, η διάταξη αυτή πρέπει να μην εφαρμοστεί και πρέπει στη θέση της να εφαρμοστεί ο γενικός κανόνας του άρθρου 14, παράγραφος 1, του *TzBfG*, ο οποίος επιτρέπει τη σύναψη αυτού του είδους των συμβάσεων μόνο εφόσον υπάρχει αντικειμενικός λόγος.

33 — Βλ. απόφαση της 15ης Απριλίου 1997, C-27/95, *Bakers of Nailsea* (Συλλογή 1997, σ. I-1847, σκέψη 21).

104. Κατά το Arbeitsgericht και την Επιτροπή, η επίμαχη εθνική διάταξη δεν θα έπρεπε να εφαρμοστεί ακόμα και στην περίπτωση που θα εθεωρείτο ασύμβατη μόνο προς την οδηγία 2000/78, μολονότι η προθεσμία μεταφοράς στο εσωτερικό δίκαιο της οδηγίας αυτής δεν έχει ακόμη λήξει. Στην περίπτωση αυτή, αν καταλαβαίνω καλά, αυτό το είδος της συνέπειας θα συνιστούσε τη φυσική κύρωση για την παράβαση της υποχρέωσης που υπέχουν τα κράτη μέλη να απέχουν, κατά τη διάρκεια της προθεσμίας αυτής, από τη θέσπιση διατάξεων –όπως είναι, κατά τη γνώμη τους, η επίμαχη διάταξη– που μπορούν να εμποδίσουν σοβαρά το αποτέλεσμα που επιτάσσει η οδηγία.

105. Είναι αληθές –συνεχίζει η Επιτροπή– ότι οι κοινοτικές οδηγίες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων των οποίων δεν έχει ακόμη λήξει η προθεσμία μεταφοράς στο εσωτερικό δίκαιο, δεν μπορούν, καθόσον απευθύνονται στα κράτη μέλη, να παράγουν οριζόντια άμεσα αποτελέσματα, ήτοι αποτελέσματα εναντίον ενός ιδιώτη, όπως είναι ο δικηγόρος R. Helm, ο οποίος έχει εναχθεί από άλλο ιδιώτη. Ωστόσο, στην υπό κρίση περίπτωση, η εφαρμογή των οδηγιών των οποίων γίνεται επίκληση δεν θα παρήγε κανένα αποτέλεσμα του είδους αυτού· μετά τον αποκλεισμό του άρθρου 14, παράγραφος 3, του TzBfG, θα εφαρμόζοταν μια άλλη διάταξη της εθνικής έννομης τάξης, ήτοι το άρθρο 14, παράγραφος 1, του TzBfG, και όχι, από μόνη της, μια διάταξη των οδηγιών των οποίων γίνεται επίκληση.

106. Λέγω ευθύς εξαρχής ότι, κατά τη γνώμη μου, η θέση αυτή δεν μπορεί να γίνει

δεκτή. Συγκεκριμένα, η εν λόγω θέση παραγνωρίζει ότι, στις εξεταζόμενες περιπτώσεις, η μη εφαρμογή της επίμαχης διατάξεως του εθνικού δικαίου θα αποτελούσε πράγματι ένα άμεσο αποτέλεσμα της κοινοτικής πράξης και ότι η πράξη ακριβώς αυτή θα εμπόδιζε τον ενδιαφερόμενο ιδιώτη να προβάλει τα δικαιώματα που του παρέχει η διάταξη της έννομης τάξης του.

107. Για να αναφερθώ ειδικότερα στην υπό κρίση περίπτωση, η συνέπεια της αντίθετης θέσεως θα ήταν ότι ο δικηγόρος R. Helm θα εμποδιζόταν από μια οδηγία να προβάλει ενώπιον του Arbeitsgericht τη δυνατότητα που του αναγνωρίζει το εθνικό δίκαιο να συνάπτει χωρίς περιορισμούς συμβάσεις ορισμένου χρόνου με εργαζομένους ηλικίας 52 ετών και άνω<sup>34</sup>.

108. Τούτο θα ήταν προφανώς αντίθετο προς την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, σύμφωνα με την οποία οι οδηγίες, καθόσον απευθύνονται τυπικά στα κράτη μέλη, «δεν μπορ[ούν] αυτ[έ]ς καθαυτ[έ]ς, να δημιουργήσ[ουν] υποχρέωση για τους ιδιώτες και [...], επομένως, δεν μπορεί να γίνει επίκληση αυτών καθ' εαυτές των διατάξεων οδηγίας κατά των προσώπων αυτών»<sup>35</sup>.

34 – Στην περίπτωση αυτή, δεν θα μπορούσε συνεπώς να γίνει επίκληση (όπως εξάλλου δεν το πράττουν ούτε το Arbeitsgericht ούτε η Επιτροπή) της αποφάσεως της 26ης Σεπτεμβρίου 2000, C-443/98, Unilever (Συλλογή 2000, σ. I-7535), με την οποία το Δικαστήριο δέχθηκε τη μη εφαρμογή ενός εθνικού τεχνικού κανόνα ο οποίος είχε θεσπιστεί κατά την περίοδο αναβολής της θεσπίσεως που είχε προβλέψει το άρθρο 9 της οδηγίας 83/189, αλλά μόνον επειδή θεωρήσε ότι η οδηγία αυτή «δεν γεννά ούτε δικαιώματα ούτε υποχρεώσεις για τους ιδιώτες» και «ουδόλωσ [συνεπώς] προσδιορίζει το ουσιαστικό περιεχόμενο του κανόνα δικαίου βάσει του οποίου ο εθνικός δικαστής οφείλει να κρίνει την εκκρεμή ενώπιόν του διαφορά» (σκέψη 51).

35 – Βλ., ειδικότερα, αποφάσεις της 26ης Φεβρουαρίου 1986, 152/84, Marshall (Συλλογή 1986, σ. 723, σκέψη 48) της 14ης Ιουλίου 1994, C-91/92, Faccini Dori (Συλλογή 1994, σ. I-3325, σκέψη 20) της 7ης Ιανουαρίου 2004, C-201/02, Wells (μη δημοσιευθείσα ακόμη στη Συλλογή, σκέψη 56), και της 3ης Μαρτίου 2005, C-387/02, 391/02 και 403/02, Berlusconi (μη δημοσιευθείσα ακόμη στη Συλλογή, σκέψη 73).

109. Δεν είναι όμως μόνον αυτό. Όπως προαναφέρθηκε, η αρχή αυτή ισχύει, και έχει επανειλημμένως τονισθεί, για τις περιπτώσεις στις οποίες η προθεσμία μεταφοράς στο εσωτερικό δίκαιο της οδηγίας της οποίας γίνεται επίκληση έχει ήδη λήξει και η υποχρέωση που βαρύνει τα κράτη μέλη δεν εξαρτάται, υπό το πρίσμα αυτό, από προϋποθέσεις. Κατά μείζονα λόγο, η αρχή αυτή πρέπει προφανώς να ισχύει όταν η εν λόγω προθεσμία δεν έχει ακόμη λήξει.

110. Το συμπέρασμα αυτό ομοίως δεν αναιρείται, κατά τη γνώμη μου, από τη νομολογία που επικαλείται το Arbeitsgericht και η Επιτροπή, με την οποία το Δικαστήριο έχει αναγνωρίσει την υποχρέωση των κρατών μελών να απέχουν, κατά τη διάρκεια της προθεσμίας για τη μεταφορά στο εσωτερικό δίκαιο της οδηγίας, από το να θεσπίζουν διατάξεις που μπορούν να διακυβεύσουν σοβαρά το επιδιωκόμενο από μια οδηγία αποτέλεσμα<sup>36</sup>. Αντιθέτως, το Δικαστήριο προσφάτως διευκρίνισε ότι η ύπαρξη της υποχρέωσης αυτής εις βάρος των κρατών μελών δεν συνεπάγεται το δικαίωμα (το οποίο μάλιστα αποκλείεται ρητώς) των ιδιωτών να επικαλούνται (ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων) μια οδηγία της οποίας η προθεσμία δεν έχει ακόμη λήξει «προκειμένου να επιτύχουν τη μη εφαρμογή του προϋφισταμένου εθνικού κανόνα αντιθέτου προς την οδηγία αυτή»<sup>37</sup>. Ο αποκλεισμός

αυτός φαίνεται προφανώς να δικαιολογείται περισσότερο όταν, όπως εν προκειμένω, η διαδικασία της κύριας δίκης αφορά δύο ιδιώτες.

111. Κατά τη γνώμη μου, συνεπώς, στο πλαίσιο της διαφοράς της κύριας δίκης μεταξύ του W. Mangold και του δικηγόρου R. Helm, το Arbeitsgericht δεν μπορεί να μην εφαρμόσει, εις βάρος του δικηγόρου R. Helm, το άρθρο 14, παράγραφος 3, του TzBfG, όπως τροποποιήθηκε με τον νόμο Hartz, για τον λόγο ότι κρίνεται ασύμβατο προς την οδηγία 1999/70 ή —σύμφωνα με τη λύση που δέχθηκα— με την οδηγία 2000/78.

112. Τούτου δοθέντος, πρέπει ωστόσο να προσθέσω ότι —σύμφωνα πάντα με την πάγια κοινοτική νομολογία— το προαναφερθέν συμπέρασμα δεν απαλλάσσει το εθνικό δικαστήριο από το καθήκον να ερμηνεύει το δίκαιό του κατά τρόπο σύμφωνα προς τις οδηγίες.

113. Συγκεκριμένα, στην περίπτωση κατά την οποία μια οδηγία δεν μπορεί να παραγάγει άμεσα αποτελέσματα στο πλαίσιο της κύριας δίκης, το Δικαστήριο έχει προ πολλού διευκρινίσει ότι το εθνικό δικαστήριο πρέπει, εν πάση περιπτώσει, «να πράξει οτιδήποτε εμπίπτει στην αρμοδιότητά του», «λαμβάνοντας υπόψη το σύνολο του εθνικού δικαίου», χρησιμοποιώντας όλες τις «μεθόδους ερμηνείας που αυτό αναγνωρίζει», για να «επιτευχθεί το αποτέλεσμα που επιδιώ-

36 — Αποφάσεις της 18ης Δεκεμβρίου 1997, C-129/96, Inter-Environnement Wallonie (Συλλογή 1997, σ. I-7411, σκέψη 45), και της 8ης Μαΐου 2003, C-14/02, ATRAL (Συλλογή 2003, σ. I-4431, σκέψη 58).

37 — Απόφαση της 5ης Φεβρουαρίου 2004, C-157/02, Rieser (Συλλογή 2004μ σ. I-1477, σκέψη 69).



κει» η οδηγία<sup>38</sup>. Συγκεκριμένα, όπως και τα λοιπά όργανα των κρατών μελών, το εθνικό δικαστήριο δεσμεύεται από την υποχρέωση που απορρέει από το άρθρο 249, τρίτο εδάφιο, ΕΚ, το οποίο καθιερώνει δεσμευτική ισχύ των οδηγιών, και γενικότερα από το άρθρο 10, δεύτερο εδάφιο, ΕΚ, που επιβάλλει στα εν λόγω όργανα να λαμβάνουν «κάθε γενικό ή ειδικό μέτρο» που είναι αναγκαίο για να εξασφαλιστεί η τήρηση του κοινοτικού δικαίου<sup>39</sup>.

114. Η προαναφερθείσα υποχρέωση σύμφωνης ερμηνείας ισχύει σίγουρα όσον αφορά την οδηγία 1999/70, της οποίας η προθεσμία για τη μεταφορά στο εσωτερικό δίκαιο είχε ήδη λήξει κατά τον χρόνο της συνάψεως της συμβάσεως εργασίας μεταξύ του W. Mangold και του δικηγόρου R. Helm και η οποία ωστόσο δεν έχει, κατά τη δική μου ανάλυση, ιδιαίτερη σημασία δεδομένου ότι, κατά τη γνώμη μου, τα ερωτήματα τα οποία την αφορούν πρέπει είτε να κριθούν απαράδεκτα (ερώτημα 1, στοιχείο β΄· βλ. σημείο 42 ανωτέρω) είτε να λάβουν αρνητική απάντηση (ερώτημα 1, στοιχείο α΄· βλ. σημείο 78 ανωτέρω).

115. Τελικώς όμως η υποχρέωση αυτή ισχύει και όσον αφορά τις οδηγίες οι οποίες έχουν

ήδη τεθεί σε ισχύ κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών της υποθέσεως, όπως η οδηγία 2000/78 (που έχει περισσότερη σχέση με την υπό κρίση υπόθεση σύμφωνα με την ερμηνεία μου· βλ. σημείο 98 ανωτέρω), της οποίας η προθεσμία μεταφοράς στο εσωτερικό δίκαιο δεν είχε ακόμη λήξει κατά το χρονικό εκείνο σημείο<sup>40</sup>.

116. Τούτο δε, για τους λόγους που πρόκειται τώρα να εκθέσω.

117. Πρέπει καταρχάς να υπομνησθεί ότι η υποχρέωση σύμφωνης ερμηνείας συνιστά ένα από τα «δομικά» αποτελέσματα του κοινοτικού κανόνα ο οποίος επιτρέπει, μαζί με το πιο «επεμβατικό» μέσον του αμέσου αποτελέσματος, την προσαρμογή του εσωτερικού δικαίου στο περιεχόμενο και στους σκοπούς της κοινοτικής έννομης τάξης. Λόγω ακριβώς αυτής της δομικής φύσης της, η υποχρέωση αυτή επιβάλλεται σε σχέση με όλες τις πηγές της έννομης τάξης, είτε πρόκειται για πρωτογενείς κανόνες<sup>41</sup> είτε πρόκειται για το παράγωγο δίκαιο<sup>42</sup>, για κανόνες που παράγουν δεσμευτικά έννομα αποτελέσματα<sup>43</sup> ή όχι. Ακόμη και για τις συστάσεις, συγκεκριμένα, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι «τα [εθνικά] δικαστήρια *σφείλουν*, κατά την επίλυση των διαφορών

38 — Απόφαση της 5ης Οκτωβρίου 2004, C-397/01 έως C-403/01, Pfeiffer κ.λπ. (Συλλογή 2004, σ. I-8835, σκέψεις 113, 115, 116 και 118).

39 — Βλ., ειδικότερα, τις αποφάσεις της 13ης Νοεμβρίου 1990, C-106/89, Marleasing (Συλλογή 1990, σ. I-4135, σκέψη 8), Faccini Dori, προαναφερθείσα, σκέψη 26· Inter-Environnement Wallonie, προαναφερθείσα, σκέψη 40, και της 25ης Φεβρουαρίου 1999, C-131/97, Carbonari κ.λπ. (Συλλογή 1999, σ. I-1103, σκέψη 48).

40 — Υπό την έννοια αυτή, βλ. απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 1987, 80/86, Kolpinghuis Nijmegen (Συλλογή 1987, σ. 3969, σκέψεις 15 και 16).

41 — Βλ. απόφαση της 4ης Φεβρουαρίου 1988, 157/86, Murphy (Συλλογή 1988, σ. 673, σκέψη 11).

42 — Βλ. τις προπαρατεθείσες στις υποσημειώσεις 34 και 35 αποφάσεις.

43 — Βλ. τις προπαρατεθείσες στις υποσημειώσεις 34 και 35 αποφάσεις.

που άγονται ενώπιόν τους, να [τις] λαμβάνουν υπόψη τους [...]»<sup>44</sup>.

118. Είναι προφανές συνεπώς ότι πρέπει να αναγνωρισθεί η ίδια υποχρέωση και σε σχέση με τις οδηγίες των οποίων η προθεσμία μεταφοράς στο εσωτερικό δίκαιο δεν έχει ακόμη λήξει, δεδομένου ότι συγκαταλέγονται μεταξύ των πηγών της έννομης τάξης και παράγουν έννομα αποτελέσματα όχι από τη λήξη της προθεσμίας αυτής, αλλά από τη θέση τους σε ισχύ, ήτοι, σύμφωνα με το άρθρο 254 ΕΚ, από την ημερομηνία που ορίζεται στις οδηγίες αυτές ή, άλλως, από την εικοστή ημέρα από τη δημοσίευσή τους.

119. Εξάλλου, η άποψη αυτή επιρρωννύεται και από την προπαρατεθείσα νομολογία του Δικαστηρίου (βλ. σημεία 104 και 110 ανωτέρω) σύμφωνα με την οποία, «μολονότι τα κράτη μέλη δεν υποχρεούνται να θεσπίζουν τα μέτρα [θέσεως σε εφαρμογή της οδηγίας] πριν από την παρέλευση της προθεσμίας για τη μεταφορά της οδηγίας στο εσωτερικό τους δίκαιο», από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 10, δεύτερο εδάφιο, και 249, τρίτο εδάφιο, ΕΚ προκύπτει ότι «κατά τη διάρκεια της προθεσμίας αυτής, τα κράτη μέλη οφείλουν να απέχουν από τη θέσπιση διατάξεων ικανών να διακυβεύσουν σοβαρά το επιδιωκόμενο από την οδηγία αυτή αποτέλεσμα»<sup>45</sup>.

120. Είναι όμως αναμφίβολο ότι αυτή η υποχρέωση αποχής, όπως και η θετική

υποχρέωση υιοθετήσεως όλων των συμπεριφορών που απαιτούνται για την επίτευξη του αποτελέσματος που θέλησε η οδηγία, βαρύνει όλα τα όργανα των κρατών μελών, συμπεριλαμβανομένων, στο πλαίσιο της αρμοδιότητάς τους, των εθνικών δικαστηρίων. Επομένως, για όσο χρόνο εκκρεμεί η προθεσμία μεταφοράς στο εσωτερικό δίκαιο της οδηγίας, τα δικαστήρια αυτά πρέπει επίσης να πράττουν ό,τι είναι δυνατόν, κατά την άσκηση της αρμοδιότητάς τους, για να αποφευχθεί το ενδεχόμενο να τεθεί σε κίνδυνο η υλοποίηση του αποτελέσματος που θέλησε η οδηγία. Με άλλα λόγια, τα δικαστήρια αυτά οφείλουν επίσης να προσπαθούν να ευνοούν την ερμηνεία του εσωτερικού δικαίου που να είναι πιο πλησίον στο γράμμα και στο πνεύμα της οδηγίας.

121. Για να επανέλθω τώρα στην υπό κρίση περίπτωση και να συμπυκνώσω την ανάλυση που ανέπτυξα μέχρι εδώ, θεωρώ ότι, στην υπόθεση στην οποία αντίδικοι είναι ο W. Mangold και ο δικηγόρος R. Helm, το Arbeitsgericht δεν μπορεί να αποκλείσει, εις βάρος του δεύτερου των διαδίκων, το άρθρο 14, παράγραφος 3, του TzBfG, όπως τροποποιήθηκε με τον νόμο Hartz, με το αιτιολογικό ότι είναι ασύμβατο προς την απαγόρευση των διακρίσεων λόγω ηλικίας που προβλέπει το άρθρο 6 της οδηγίας 2000/78. Ωστόσο, μολονότι η προθεσμία μεταφοράς στο εσωτερικό δίκαιο της οδηγίας αυτής δεν έχει ακόμη λήξει, το ως άνω δικαστήριο πρέπει να λάβει υπόψη όλους τους κανόνες του εθνικού δικαίου, συμπεριλαμβανομένων των κανόνων συνταγματικής ισχύος που θεσπίζουν την ίδια απαγόρευση, για να καταλήξει, στον βαθμό του δυνατού, σε ένα αποτέλεσμα που να είναι σύμφωνο με αυτό που επιτάσσει η οδηγία.

44 — Βλ. απόφαση της 13ης Δεκεμβρίου 1989, 322/88, Grimaldi (Συλλογή 1989, σ. 4407, σκέψη 18). Η υπογράμμιση δική μου.

45 — Βλ. προπαρατεθείσα απόφαση Inter-Environnement Wallonie, σκέψη 45.

122. Για το σύνολο των προεκτεθέντων λόγων, θεωρώ ότι ένα εθνικό δικαστήριο, το οποίο έχει επιληφθεί διαφοράς μεταξύ ιδιωτών αποκλειστικά, δεν μπορεί να αποκλείσει, εις βάρος των ιδιωτών αυτών, διατάξεις εσωτερικού δικαίου αντίθετες προς μια οδηγία. Ωστόσο, λαμβανομένων υπόψη των υποχρεώσεων που απορρέουν από τα άρθρα 10, δεύτερο εδάφιο, και 249, τρίτο εδάφιο, ΕΚ, το εθνικό δικαστήριο

οφείλει να ερμηνεύει τις εν λόγω διατάξεις, κατά το μέτρο του δυνατού, υπό το φως του γράμματος και του σκοπού της οδηγίας αυτής, κατά τρόπο που να επιτυγχάνεται το αποτέλεσμα το οποίο αυτή επιδιώκει· το αυτό ισχύει και όσον αφορά τις οδηγίες για τις οποίες η προθεσμία που έχει καθορισθεί για τη μεταφορά τους στο εσωτερικό δίκαιο δεν έχει ακόμη λήξει.

#### IV — Πρόταση

Κατόπιν των προεκτεθέντων, προτείνω στο Δικαστήριο να δώσει την ακόλουθη απάντηση στο Arbeitsgericht:

- «1 α) Η ρήτρα 8, σημείο 3, της οδηγίας 1999/70/ΕΚ του Συμβουλίου, της 28ης Ιουνίου 1999, σχετικά με τη συμφωνία πλαίσιο για την εργασία ορισμένου χρόνου που συνήφθη από τη CES, UNICE και το CEEP, δεν απαγορεύει εθνική διάταξη, όπως το άρθρο 14, παράγραφος 3, του νόμου περί της μερικής απασχόλησης και της εργασίας ορισμένου χρόνου, της 21ης Δεκεμβρίου 2000 (TzBfG), όπως έχει τροποποιηθεί με τον νόμο της 23ης Δεκεμβρίου 2002, για τις σύγχρονες παροχές υπηρεσιών στην αγορά εργασίας (αποκαλούμενο νόμο Hartz), η οποία, για θεμιτούς λόγους προαγωγής της απασχόλησης ανεξάρτητους από τη μεταφορά στο εσωτερικό δίκαιο της ως άνω οδηγίας, μειώνει από τα 58 στα 52 έτη την ηλικία πέραν της οποίας μπορούν να συνάπτονται χωρίς περιορισμούς συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου.

- β) Το Δικαστήριο δεν έχει αρμοδιότητα για να αποφανθεί επί του ερωτήματος 1β).
2. Το άρθρο 6 της οδηγίας 2000/78/ΕΚ του Συμβουλίου, της 27ης Νοεμβρίου 2000, για τη διαμόρφωση γενικού πλαισίου για την ίση μεταχείριση στην απασχόληση για την εργασία, και γενικότερα η γενική αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων απαγορεύουν εθνική ρύθμιση, όπως το άρθρο 14, παράγραφος 3, του TzBfG, όπως τροποποιήθηκε με τον νόμο Hartz, η οποία δέχεται τη δυνατότητα συνάψεως χωρίς περιορισμούς συμβάσεων εργασίας ορισμένου χρόνου με πρόσωπα ηλικίας 52 ετών και άνω.
- 3) Ένα εθνικό δικαστήριο, το οποίο έχει επιληφθεί διαφοράς μεταξύ ιδιωτών αποκλειστικά, δεν μπορεί να αποκλείει, εις βάρος των ιδιωτών αυτών, διατάξεις εσωτερικού δικαίου αντίθετες προς την οδηγία.

Ωστόσο, λαμβανομένων υπόψη των υποχρεώσεων που απορρέουν από τα άρθρα 10, δεύτερο εδάφιο, και 249, τρίτο εδάφιο, ΕΚ, το εθνικό δικαστήριο οφείλει να ερμηνεύει τις εν λόγω διατάξεις, κατά το μέτρο του δυνατού, υπό το φως του γράμματος και του σκοπού της οδηγίας αυτής, κατά τρόπο που να επιτυγχάνεται το αποτέλεσμα το οποίο αυτή επιδιώκει· το αυτό ισχύει και όσον αφορά τις οδηγίες για τις οποίες η προθεσμία που έχει καθορισθεί για τη μεταφορά τους στο εσωτερικό δίκαιο δεν έχει ακόμη λήξει.»