

Maurizio Falsone

---

**EFFETTIVITÀ, EQUIVALENZA  
E CLAUSOLA DI NON REGRESSO:  
LA PRIMA APPLICAZIONE IN UN  
CASO DI DISCRIMINAZIONE PER ETÀ**

---

Estratto



CORTE DI GIUSTIZIA, 8 luglio 2010, C-246/09 - CUNHA RODRIGUES *Pres.* - LINDH *Est.* - Bot *Avv. Gen.* - S. Bulicke c. Deutsche Büro Service GmbH.

**Discriminazioni - Direttiva n. 2000/78/CE - Termine per agire - Competenza nazionale - Limiti - Principi di effettività ed equivalenza.**

**Discriminazioni - Direttiva n. 2000/78/CE - Modifica del termine per chiedere il risarcimento in caso di discriminazione fondata sul sesso - Clausola di non regresso - Applicazione - Limiti.**

*Il diritto primario dell'Unione e l'art. 9 della direttiva 2000/78 devono essere interpretati nel senso che non ostano ad una norma processuale nazionale secondo cui la vittima di una discriminazione in ragione dell'età deve rivolgere all'autore di tale discriminazione un reclamo finalizzato ad ottenere il risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali entro un termine di due mesi, a condizione che tale termine non sia meno favorevole rispetto a quello relativo a ricorsi simili di natura interna nel diritto del lavoro e che il momento d'inizio della decorrenza di tale termine non renda impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dalla direttiva. (1)*

*L'art. 8 della direttiva deve essere interpretato nel senso che non osta ad una norma processuale nazionale, adottata al fine di attuare la direttiva, che abbia l'effetto di modificare una normativa precedente che prevede un termine diverso per chiedere un risarcimento in caso di discriminazione fondata sul sesso. (2)*

*Omissis. — Sulla questione pregiudiziale*

22. Con la propria questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se una disposizione quale l'art.15, n. 4, dell'AGG, che prevede che la vittima di una discriminazione nelle procedure di assunzione fondata sull'età debba rivolgere all'autore di tale discriminazione un reclamo entro il termine di due mesi dalla notifica del rifiuto dell'assunzione o, secondo un'altra interpretazione di detta disposizione, dal momento in cui è venuta a conoscenza della discriminazione, costituisca una corretta attuazione degli artt. 8 e 9 della direttiva.

**(1-2) Effettività, equivalenza e clausola di non regresso: la prima applicazione in un caso di discriminazione per età**

1. La controversia da cui è scaturito il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia riguarda le procedure di assunzione di una società, ritenute discriminatorie dalla candidata esclusa perché privilegiavano il reclutamento di giovani di età inferiore ai trentacinque anni. Sia nel giudizio di primo grado, presso il pretore del lavoro di Amburgo, sia in quello di secondo grado, presso il tribunale del lavoro della stessa città tedesca, veniva rilevato il superamento del termine di

23. Esso si chiede, più precisamente, se tale disposizione rispetti, da un lato, i principi di equivalenza e di effettività, in particolare rispetto ad altre disposizioni della normativa nazionale che assoggettano domande eventualmente

decadenza di due mesi per domandare il risarcimento dei danni, come previsto dall'art. 15, n. 4, della legge generale tedesca sulla parità di trattamento del 14 agosto 2006.

Il giudice d'appello ha posto, però, il dubbio che il termine di decadenza applicato violi i principi di equivalenza e di effettività e rappresenti una regressione della tutela, vietata dall'art. 8 della direttiva 2000/78 che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro (G.U. CE L 303/16).

La sentenza si segnala per essere la prima ad applicare i principi di effettività ed equivalenza in materia di termini per agire contro discriminazioni fondate sull'età.

2. La materia dei termini per proporre azioni in tutela di diritti relativi al principio della parità di trattamento non è di competenza dell'Unione europea, come è esplicitamente chiarito dall'art. 9 della direttiva 2000/78 che lascia «impregiudicate» le relative norme nazionali. D'altronde, è noto che l'ordinamento europeo non ha istituito strumenti di impugnazione di cui avvalersi nell'ambito dell'ordinamento nazionale per la tutela di diritti riconosciuti dall'Unione (cfr. C. giust. 7 luglio 1981, C-158/80, *FI*, 1983, IV, 17, valida sul punto ancora oggi). Pertanto, le posizioni giuridiche fondate da questa sono regolate, sotto il profilo dei termini d'azione, dal diritto dei paesi membri, i quali sono liberi di scegliere la regolamentazione ritenuta idonea al proprio ordinamento e al diritto sostanziale di cui si tratta. Ciò vale anche per gli altri aspetti processuali non espressamente regolati dal diritto dell'Unione, come la disciplina dell'onere probatorio in materia di discriminazione (L. CURCIO, *Le azioni in giudizio e l'onere della prova*, in *Il nuovo diritto antidiscriminatorio*, a cura di M. BARBERA, Giuffrè, 2007, 533 ss.) Tuttavia, in ossequio a una costante giurisprudenza, la Corte precisa che la discrezionalità del legislatore nazionale trova un limite nella circostanza che la disciplina processuale prevista non sia meno favorevole di quella che riguarda «ricorsi analoghi di natura interna» (principio di equivalenza), né renda «praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione» (principio di effettività) (in generale, sul ruolo delle giurisdizioni nazionali nell'applicazione del diritto dell'Unione v. G. C. RODRIGUEZ IGLESIAS, *Sui limiti dell'autonomia procedimentale e processuale degli Stati membri nell'applicazione del diritto comunitario*, *RIDPC*, 2001, 5).

3. Il principio di effettività vanta diversi fondamenti giuridici di rango primario. *In primis*, l'art. 13 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, che riconosce il «diritto a un ricorso effettivo davanti ad un'istanza nazionale», nel caso sia violato un diritto o una libertà riconosciuti dalla CEDU, come è nel nostro caso, visto che l'art. 14 della stessa impone il divieto di discriminazione. Si ricordi che, con il trattato di Lisbona, tali disposizioni, senza più alcun dubbio, assurgono, ai sensi dell'art. 6, par. 3, Tratt. UE, a principi generali del diritto dell'Unione. Inoltre, il principio di effettività è evocato all'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali UE che riconosce ad ogni individuo «il diritto a un ricorso effettivo dinanzi ad un giudice»

paragonabili a termini più lunghi, o, dall'altro, il principio del divieto di riduzione del livello di protezione, rispetto ad una disposizione anteriore della normativa nazionale che prevedeva un termine di decadenza più lungo per il caso di discriminazione in ragione del sesso.

*Sui principi di equivalenza e di effettività*

24. L'art. 9 della direttiva sancisce, da un lato, che gli Stati membri provvedono affinché tutte le persone che si ritengono lese, in seguito alla mancata applicazione nei loro confronti del principio della parità di trattamento, possano accedere a procedure giurisdizionali e/o amministrative finalizzate al rispetto degli obblighi derivanti dalla presente direttiva e, dall'altro, che tali obblighi a carico degli Stati membri lasciano impregiudicate le norme nazionali relative ai termini per esperire azioni relative a tale principio. Ne discende che la questione dei termini per avviare un procedimento finalizzato al rispetto degli obblighi derivanti dalla direttiva non è disciplinata dal diritto dell'Unione.

25. In ossequio a costante giurisprudenza, in mancanza di una disciplina dell'Unione in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro designare i giudici competenti e stabilire le modalità procedurali dei ricorsi giurisdizionali intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto dell'Unione, purché tali modalità, da un lato, non siano meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio di equivalenza) né, dall'altro, rendano praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività) (v., in particolare, sentenze 13 marzo 2007, causa C-432/05, Unibet, *Racc.*, I-2271, punto 43; 7 giugno 2007, cause riunite da C-222/05 a C-225/05, van der Weerd e a., *Racc.* I-4233, punto 28 e la giurisprudenza ivi citata, nonché 12 febbraio 2008, causa C-2/06, *Kempter*, *Racc.* I-411, punto 57).

26. Il rispetto del principio di equivalenza presuppone che la norma controversa si applichi indifferentemente ai ricorsi fondati sulla violazione del diritto dell'Unione e a quelli fondati sull'inosservanza del diritto interno aventi un oggetto e una causa analoghi (v. sentenze 1 dicembre 1998, causa C-326/96, *Levez*,

nel caso siano violati diritti e libertà garantiti dal diritto dell'Unione. Da questa prospettiva, ai sensi dell'art. 6, par. 1, Tratt. UE, come modificato dal Trattato di Lisbona, il principio di effettività si fa diritto fondamentale, la cui forza giuridica è pari a quella riconosciuta ai principi espressi nei trattati dell'Unione europea; infine, rammentiamo l'art. 19 Tratt. UE, che espone i principi istituzionali che ispirano la giurisdizione europea: esso affida agli stati membri il compito di assicurare una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione (il riepilogo più chiaro e completo delle fonti di tale principio è offerto da C. giust. 13 marzo 2007, C-423/05, *GDir*, 2007, 100, nt. CASTELLANETA). Fuori dal contesto del diritto primario, si consideri che la finalità stessa della direttiva 2000/78 è di «rendere effettivo negli Stati membri il principio della parità di

Racc. I-7885, punto 41; 16 maggio 2000, causa C-78/98, Preston e a., Racc. I-8201, punto 55, nonché 29 ottobre 2009, causa C-63/08, Pontin, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 45).

27. Tuttavia, questo principio non può essere interpretato nel senso che esso obbliga uno Stato membro a estendere il suo regime nazionale più favorevole

trattamento» e che l'art. 9 della direttiva impone che tutte le vittime di una discriminazione «possano» concretamente accedere a procedure giurisdizionali, amministrative o di conciliazione (cfr. *ex plurimis*, l'art. 12 della direttiva 92/85 e gli artt. 2 e 6 della direttiva 75/117, ora abrogati dalla direttiva 2006/54). Il principio di effettività così ampiamente riconosciuto dal diritto positivo europeo è, in realtà, una caratteristica intrinseca del diritto *tout court*, desumibile anche implicitamente. Si dice, infatti, che «il diritto è in quanto sia effettivo» entro un consorzio umano (così G. PERA, *Assunzioni obbligatorie*, Giuffrè, 1965, 92). Non fa eccezione il diritto dell'Unione.

La Corte di giustizia, nel caso in esame afferma, *in limine*, che il rispetto del principio di effettività deve essere indagato in relazione al contesto generale del procedimento in cui si applica la norma controversa (cfr. anche C. giust. 14 dicembre 1995, C-312/93, *GI*, 1996, I, 1289, nt. CARANTA); individua, poi, nella certezza del diritto l'esigenza contrapposta che giustifica l'apposizione di limiti temporali all'azione e con la quale ponderare il principio di effettività. Propone, infine, alcuni indici utili a giudicare la legittimità del termine di decadenza: la rilevanza delle decisioni per gli interessati, la complessità del procedimento e delle leggi da applicare, il numero di interessati coinvolti (C. giust. 29 ottobre 2009, C-63/08, *NGL*, 2009, 798 e *GDir*, 2010, 180, nt. RATTI). La Corte conclude ritenendo ragionevole il termine di due mesi individuato dal legislatore tedesco, a condizione che il *dies a quo* della decorrenza sia quello in cui il lavoratore è venuto a conoscenza dell'asserita discriminazione, come ritengono, nonostante la lettera della disposizione nazionale, la giurisprudenza tedesca e il governo intervenuto nella causa, e non quello del rifiuto della candidatura, che può essere facilmente occultato all'insaputa dell'interessato. La Corte, in altre occasioni, ha adoperato il principio di effettività in relazione alle disposizioni sanzionatorie previste da un paese membro in reazione alla violazione di diritti tutelati dall'Unione. In tal caso l'effettività è stata intesa come «effetto dissuasivo reale» (cfr. C. giust. 11 ottobre 2007, C-460/2006, *D&L*, 2008, 81, nt. GUARISO).

4. Il principio di equivalenza presuppone che la norma controversa si applichi indifferentemente ai «ricorsi fondati sulla violazione del diritto dell'Unione e a quelli fondati sull'inosservanza del diritto interno aventi un oggetto e una causa analoghi» (punto 26 della sentenza annotata). La Corte, nel caso in esame, avverte che l'indagine sul rispetto di questo principio implica un paragone fra ricorsi di natura interna con cui sussiste una analogia, secondo la conoscenza diretta che ha il giudice nazionale delle diverse regole processuali esistenti nell'ordinamento nazionale. In tal senso, si nota che non possono esistere analogie in senso stretto col caso che si studia, perché non esisteva, prima del 2006, anno di attuazione della direttiva, la possibilità di chiedere il risarcimento di danni patrimoniali e non patrimoniali contro una discriminazione. Ampliando la prospettiva, è possibile individuare, invece, ricorsi analoghi in senso lato, cioè inerenti il settore del diritto del lavoro (così anche C. giust. 1 dicembre 1998, C-326/96, *GDir*, 1999, 369). In proposito, la Corte rileva che in questo settore

a tutte le azioni proposte, come nella causa principale, nell'ambito del diritto del lavoro (v., in tal senso, sentenze citate Levez, punto 42, e Pontin, punto 45).

speciale sono ben presenti altri termini di decadenza brevi posti dalla legge, ad esempio in tema di licenziamenti e impugnazione della clausola del termine del contratto di lavoro, o dalla contrattazione collettiva. La Corte conclude per la compatibilità della norma rispetto al principio di equivalenza, salvo che il giudice nazionale, in seguito all'approfondimento della questione, non individui ulteriori ricorsi analoghi e colga una irragionevole disparità di disciplina. Tale disparità, secondo un precedente giurisprudenziale, può consistere in un procedimento più lungo o in spese maggiori (cfr. C. giust. 1 dicembre 1998, C-326/96, cit.). Anche in questo caso, l'esame della questione impone di considerare il ruolo della norma contestata nell'insieme del procedimento in cui si applica.

Il principio non trova la stessa fortuna del precedente nel diritto positivo dell'Unione europea, come dimostra anche il linguaggio più incerto utilizzato dalla Corte di giustizia nella sentenza in commento. Il concetto di «diritto analogo» (punto 21), è espresso, nella sentenza, attraverso altri enunciati la cui interpretazione è complessa e ambigua. Così la Corte prospetta una comparazione fra diritti aventi «un oggetto e una causa analoghi» (punto 26), poi si riferisce all'«oggetto» e agli «elementi essenziali» di ricorsi analoghi (punto 28) e, infine, chiede al giudice nazionale di paragonare i ricorsi fra loro «simili» (punto 42).

Il principio di equivalenza può, forse, essere inteso come una applicazione orizzontale del principio di eguaglianza, alla stregua di quanto avviene con l'art. 3 Cost.; oppure come implicita conseguenza del principio di leale collaborazione cui deve fondarsi il rapporto fra Unione e Stati membri, ai sensi dell'art. 4, par. 3, Tratt. UE. Vi è qualche indizio, inoltre, che ci autorizza a considerare il principio di equivalenza come ancillare o strumentale a quello di effettività. La trama della sentenza della C. giust., 13 marzo 2007, C-423/05, cit., ad es., lo dimostra: essa prima riconosce la garanzia di una tutela giurisdizionale effettiva (punto 37), poi la declina nei due principi di cui scriviamo (punto 43). D'altronde, se è vero che un diritto tutelato con minor vigore di altri è, per ciò solo, meno effettivo, allora è vero che il principio di equivalenza è una logica inferenza del principio di effettività (v. M. PERUZZI, *Equivalenza ed effettività delle tutele nel recepimento interno della Direttiva comunitaria sui contratti a termine*, *D&L*, 2009, 387, che considera il primo «garanzia» dell'altro).

5. Applicano i principi di effettività ed equivalenza anche C. giust. 15 aprile 2008, C-268/06, *DR1*, 2008, 853, nt. COSIO, in materia di contratti a tempo determinato; C. giust. 10 settembre 2009, C-445/06, *Rass. Avv. Stato*, 2009, 137, nt. FERRANTE e C. giust., 26 gennaio 2010, C-118/08, *Riv. Giur. Trib.*, 2010, 381, nt. CENTORE, in tema di risarcimento e responsabilità dello Stato per violazione del diritto dell'Unione europea; la recente C. giust. 22 dicembre 2010, C-507/08, *FI*, 2011, IV, 132 in tema di aiuti di stato.

6. Il giudice del rinvio chiede, infine, se la norma che fissa il termine decadenziale di due mesi, sia compatibile con la clausola di non regresso prevista all'art. 8 della direttiva 2000/78 tenuto in conto che, fino all'emanazione nel 2006 della legge tedesca sulla parità di trattamento, vigeva in materia di discriminazione in base al sesso un termine di sei mesi o, se previsto a livello contrattuale, un termine diverso non inferiore ai due mesi.

La Corte osserva che è scorretto mettere a confronto le due discipline interne

28. Al fine di verificare se il principio di equivalenza sia rispettato nella causa principale, spetta al giudice nazionale, unico a disporre di conoscenza diretta delle modalità procedurali dei ricorsi nell'ambito del settore del diritto del lavoro, esaminare tanto l'oggetto quanto gli elementi essenziali dei ricorsi di

sul termine decadenziale, perché esse non sono comparabili dal punto di vista della compatibilità con la direttiva, che prevede il detto «divieto di precarizzazione» solo nei settori di applicazione della presente direttiva». E la discriminazione sessuale è, per l'appunto, regolata da altra fonte.

Il legislatore tedesco ha disciplinato il tema della parità di trattamento attraverso un unico intervento generale attuativo di direttive europee diverse. La legge si riferisce, infatti, alle discriminazioni basate sulla razza e sull'origine etnica, in attuazione della direttiva 2000/43, sul sesso, in attuazione della direttiva 2006/54, sulla religione, sulle convinzioni personali, sugli handicap, sull'età e gli orientamenti sessuali, come richiesto dalla direttiva 2000/78. Il giudizio di compatibilità va affrontato in rapporto ad ognuna delle direttive ma, come è ovvio, separatamente e senza interconnessioni. Si può, semmai, cogliere un regresso della tutela dal punto di osservazione dell'ordinamento nazionale, senza però poterne denunciare l'incompatibilità col diritto dell'Unione né, pare, con quello dell'ordinamento interno, rimanendo nella discrezione del legislatore nazionale di operare scelte del genere, se ciò non è vietato da un'altra disposizione specifica.

Anche il tema della clausola di non regresso, in relazione alla direttiva 2000/78 viene affrontato per la prima volta, escludendone la violazione: è difficile, infatti, che possa verificarsi una regressione nell'ambito della discriminazione per età, perché si tratta di una disciplina senza precedenti nel contesto europeo e degli ordinamenti nazionali. Il dibattito sul divieto di regresso ha visto grande sviluppo in rapporto alla clausola 8, par. 3, della direttiva 1999/70 sul lavoro a tempo determinato (i precedenti in materia sono citati nella sentenza che si commenta). A partire da detta clausola, dottrina e giurisprudenza hanno approfondito le diverse sfaccettature della questione ed elaborato una serie di ipotesi interpretative (v. L. CORAZZA, *Lavoro a termine e clausole di non regresso*, *DLRI*, 2008, 499; L. GAROFALO, *Le clausole di non regresso nelle direttive comunitarie in materia di politica sociale*, *RGL*, 2004, 39).

Sul valore giuridico e gli effetti negli ordinamenti nazionali delle clausole di non regresso variamente espresse in numerose direttive europee, v. G. FONTANA, *Dal l'inderogabilità alla ragionevolezza*, Giappichelli, 2010, 145. L'A. sottolinea come, nell'assetto post-Lisbona, il principio di non regresso trova, più o meno, accoglienza a livello di diritto primario dell'Unione, attraverso il richiamo alla Carta di Nizza (v. in particolare gli artt. 52 e 53) (sulla debolezza del principio di non regresso v. L. ZAPPALÀ, *Il ricorso al lavoro a termine per ragioni sostitutive tra interpretazione costituzionalmente orientata e giudizio sulla violazione della clausola di non regresso*, *q. Riv.*, 2010, 1054; per una rassegna delle numerose tecniche di recepimento delle clausole di non regresso presenti nelle direttive europee cfr. C. CATALUCCI, *Direttive europee, clausola di non regresso e modelli di recepimento*, *RGL*, 2006, 309).

MAURIZIO FALSONE

Dottorando di ricerca in diritto del lavoro  
nell'Università di Milano - Bicocca

natura interna con i quali si asserisce che sussista un'analogia (v. sentenze citate Levez, punto 43; Preston e a., punto 56, nonché Pontin, punto 45).

29. Inoltre, i casi in cui si ponga la questione se una norma processuale nazionale sia meno favorevole rispetto a quelle concernenti ricorsi analoghi di natura interna devono essere esaminati dal giudice nazionale tenendo conto del ruolo di detta norma nell'insieme del procedimento, dello svolgimento e delle peculiarità dello stesso, dinanzi ai vari organi giurisdizionali nazionali (v. sentenze citate Levez, punto 44; Preston e a., punto 61, nonché Pontin, punto 46).

30. In base alle informazioni fornite dal giudice del rinvio, risulta che la possibilità di ottenere il risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali derivanti dalla violazione del divieto di discriminazione fondata sulla razza o l'origine etnica, sulla religione o le convinzioni personali, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali, è stata introdotta dall'AGG e che quindi, in senso stretto, non esistevano procedure equivalenti prima dell'adozione di tale legge.

31. Secondo detto giudice, nel diritto del lavoro, al di fuori dei contratti collettivi, non sono applicabili termini di decadenza, ma solo termini generali di prescrizione. Tuttavia esso afferma che, nella propria sentenza 10 dicembre 2008, l'Arbeitsgericht Hamburg ha rilevato l'esistenza di situazioni in cui i lavoratori sarebbero tenuti a far valere i propri diritti entro un breve termine. Ciò varrebbe per quanto riguarda i ricorsi in materia di tutela contro i licenziamenti che devono essere presentati entro il termine di tre settimane dalla notifica del licenziamento. Allo stesso modo, il ricorso diretto ad ottenere la dichiarazione di invalidità di un contratto a tempo determinato deve essere presentato entro le tre settimane successive al termine convenuto da detto contratto. Infine, nei contratti collettivi sarebbero frequentemente presenti clausole di decadenza comportanti la scadenza dei diritti di ricorso ove tali diritti non siano esercitati entro breve termine.

32. Secondo il giudice del rinvio, l'art. 611a del BGB, nella versione applicabile sino all'entrata in vigore dell'AGG, prevedeva un termine minimo di due mesi per presentare un reclamo al datore di lavoro in caso di discriminazione fondata sul sesso, qualora fosse convenuto un termine di decadenza per far valere altri diritti al risarcimento derivanti dal rapporto di lavoro interessato. In difetto di un simile termine, il termine applicabile nell'ambito dell'art. 611a del BGB era allora pari a sei mesi.

33. Dalla domanda di pronuncia pregiudiziale risulta che il termine di cui all'art. 15, n. 4, dell'AGG riguarda solo il reclamo al datore di lavoro. Il governo tedesco ha affermato che tale termine doveva combinarsi con quello previsto dall'art. 61b dell'ArbGG. Solo nel caso in cui il datore di lavoro non accogliesse il reclamo presentato in applicazione dell'art. 15, n. 4, dell'AGG la persona che si ritiene vittima della discriminazione disporrebbe di un termine di tre mesi, a decorrere dalla domanda scritta presentata al datore di lavoro, per adire il giudice del lavoro. Il reclamo al datore di lavoro potrebbe essere sostituito dall'avvio di

un'azione giurisdizionale purché tale avvio e la notifica al datore di lavoro dell'atto introduttivo avvengano entro il termine stabilito da detto art. 15, n. 4.

34. Non risulta che una disposizione come quella dell'art. 15, n. 4, dell'AGG, che prevede che la vittima di una discriminazione nelle procedure di assunzione basata sull'età debba rivolgere all'autore di tale discriminazione un reclamo finalizzato al risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali entro il termine di due mesi, sembri meno favorevole rispetto alle disposizioni relative a ricorsi simili di natura interna nell'ambito del diritto del lavoro. Spetta tuttavia al giudice nazionale verificare se i termini procedurali rilevati dall'Arbeitsgericht Hamburg nella sua decisione 10 dicembre 2008 siano termini paragonabili. Se risultasse che una o più azioni cui fa riferimento la decisione di rinvio, o persino altre azioni nazionali non fatte valere dinanzi alla Corte, sono simili all'azione di indennizzo proposta a seguito di una discriminazione, spetterebbe ancora al giudice del rinvio valutare se tali azioni presentino modalità procedurali più favorevoli (v., per analogia, sentenza Pontin, cit., punto 56). Inoltre, spetta al giudice nazionale verificare se possa essere confermata l'interpretazione della combinazione tra il termine previsto dall'art. 15, n. 4, dell'AGG e quello di cui all'art. 61b dell'ArbGG suggerita dal governo tedesco.

35. Per quanto riguarda l'applicazione del principio di effettività, la Corte ha già affermato che ciascun caso in cui si ponga la questione se una norma processuale nazionale renda impossibile o eccessivamente difficile l'applicazione del diritto dell'Unione dev'essere esaminato tenendo conto del ruolo di detta norma nell'insieme del procedimento, dello svolgimento e delle peculiarità dello stesso, dinanzi ai vari organi giurisdizionali nazionali. Sotto tale profilo si devono considerare, se necessario, i principi che sono alla base del sistema giurisdizionale nazionale, quali la tutela dei diritti della difesa, il principio della certezza del diritto e il regolare svolgimento del procedimento (v. sentenza 14 dicembre 1995, causa C-312/93, Peterbroeck, Racc. I-4599, punto 14; Unibet, cit., punto 54; 6 ottobre 2009, causa C-40/08, Asturcom Telecomunicaciones, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 39, e Pontin, cit., punto 47).

36. È giurisprudenza costante che la fissazione di termini di ricorso ragionevoli a pena di decadenza soddisfa, in linea di principio, l'esigenza di effettività, dal momento che essa configura un'applicazione del principio fondamentale di certezza del diritto (v. sentenze 10 luglio 1997, causa C-261/95, Palmisani, Racc. I-4025, punto 28; Preston e a., cit., punto 38; 24 settembre 2002, causa C-255/00, Grundig Italiana, Racc. I-8008, punto 34, nonché Kempster, cit., punto 58). Infatti, termini del genere non sono tali da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti attribuiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (v. sentenze citate Grundig Italiana, punto 34; Kempster, punto 58, e Pontin, punto 48). Nel rispetto di tale condizione, gli Stati membri restano liberi di prevedere termini più o meno lunghi (v. sentenza 17 giugno 2004, causa C-30/02, Recheio - Cash & Carry, Racc. I-6051, punto 20). Quanto ai termini di

decadenza, la Corte ha parimenti dichiarato che spetta agli Stati membri determinare, per le normative nazionali che rientrano nella sfera d'applicazione del diritto comunitario, termini in funzione, segnatamente, della rilevanza che le decisioni da adottare rivestono per gli interessati, della complessità dei procedimenti e della legislazione da applicare, del numero di soggetti che possono essere coinvolti e degli altri interessi pubblici o privati che devono essere presi in considerazione (v. sentenza Pontin, cit., punto 48).

37. Occorre pertanto verificare se il termine previsto dall'art. 15, n. 4, dell'AGG soddisfi i requisiti del principio di effettività tanto per quanto riguarda la sua durata che per quanto riguarda il momento d'inizio della sua decorrenza.

38. Detto art. 15, n. 4, prevede un termine di due mesi per rivolgere un reclamo al datore di lavoro. Come affermato dal governo tedesco, occorre che il datore di lavoro sia informato rapidamente di un reclamo e che non sia obbligato a custodire documenti relativi a procedure di assunzione per un periodo eccessivo, in considerazione del regime probatorio previsto dall'AGG.

39. Non risulta che la fissazione di un tale termine di due mesi sia atta a rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dal diritto dell'Unione.

40. Per quanto riguarda il momento d'inizio della decorrenza del termine per presentare il ricorso, dalla lettera dell'art. 15, n. 4, dell'AGG risulta che, in «caso di candidatura ad un posto di lavoro (...), il termine inizia a decorrere dal momento della notifica del rifiuto» della candidatura. Orbene, in una simile situazione vi è il rischio che il lavoratore non sia in grado di conoscere la sussistenza o la rilevanza della discriminazione di cui è stato vittima entro il termine di due mesi a partire dal rifiuto della sua candidatura, in particolar modo a causa del comportamento del datore di lavoro, circostanza che lo priverebbe della facoltà di proporre il ricorso previsto dalla direttiva (v., in tal senso, sentenza Levez, cit., punto 31).

41. Tuttavia sia dalla decisione di rinvio che dalle osservazioni del governo tedesco risulta che il momento d'inizio della decorrenza del termine previsto dall'art. 15, n. 4, dell'AGG sarebbe, sulla scorta di un'interpretazione teleologica di tale disposizione, non necessariamente la notifica del rifiuto della candidatura, bensì il momento in cui il lavoratore è venuto a conoscenza dell'asserita discriminazione. In tali condizioni, questa disposizione non sarebbe atta a rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dal diritto dell'Unione.

42. Alla luce di tali considerazioni, si deve risolvere la prima parte della questione dichiarando che il diritto primario dell'Unione e l'art. 9 della direttiva devono essere interpretati nel senso che non ostano ad una norma processuale nazionale secondo cui la vittima di una discriminazione nelle procedure di assunzione in ragione dell'età deve rivolgere all'autore di tale discriminazione un

reclamo finalizzato ad ottenere il risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali entro un termine di due mesi, a condizione che:

— da un lato, tale termine non sia meno favorevole rispetto a quello relativo a ricorsi simili di natura interna nel diritto del lavoro;

— dall'altro, il momento d'inizio della decorrenza di tale termine non renda impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dalla direttiva.

Spetta al giudice nazionale verificare se tali due condizioni siano soddisfatte.

*Sul principio del divieto di riduzione del livello di protezione*

43. L'art. 8 della direttiva dispone che l'attuazione di tale direttiva non possa in alcun caso costituire motivo di riduzione del livello di protezione contro la discriminazione già predisposto dagli Stati membri nei settori di applicazione della direttiva.

44. Per quanto riguarda la direttiva del Consiglio 28 giugno 1999, 1999/70/CE, relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato (GU L 175, 49), e, più in particolare, la clausola 8, punto 3, di tale accordo quadro, a termini della quale l'applicazione di esso non può costituire per gli Stati membri un motivo valido per ridurre il livello generale di tutela in precedenza garantito ai lavoratori nell'ordinamento giuridico nazionale nel settore disciplinato da tale accordo, la Corte ha già dichiarato che una riduzione della tutela offerta ai lavoratori nel settore dei contratti di lavoro a tempo determinato non è, in quanto tale, vietata dall'accordo quadro, ma che, per rientrare nel divieto sancito dalla clausola 8, punto 3, di esso, tale riduzione deve, da un lato, essere collegata all'«applicazione» dell'accordo quadro, e, dall'altro, avere ad oggetto il «livello generale di tutela» dei lavoratori a tempo determinato (v. sentenza 23 aprile 2009, cause riunite da C-378/07 a C-380/07, Angelidaki e a., Racc. I-3071, punto 126 e giurisprudenza ivi citata).

45. In ogni caso, dato che l'art. 1 della direttiva non considera il sesso come motivo di discriminazione, non può ritenersi che l'eventuale riduzione del livello di tutela contro la discriminazione basata su tale motivo intervenga nei settori di applicazione della direttiva.

46. Di conseguenza, la durata del termine per reclamare un risarcimento a causa di una discriminazione in ragione del sesso come quello che figurava all'art. 611a del BGB, nel testo precedente all'entrata in vigore dell'AGG, non è sussumibile nella nozione di «livello di protezione contro la discriminazione» ai sensi dell'art. 8, n. 2, della direttiva.

47. Alla luce di tali considerazioni, si deve risolvere la seconda parte della questione dichiarando che l'art. 8 della direttiva deve essere interpretato nel senso che non osta ad una norma processuale nazionale, adottata al fine di attuare la direttiva, che abbia l'effetto di modificare una normativa precedente che prevede un termine per chiedere un risarcimento in caso di discriminazione fondata sul sesso. — *Omissis.*