



EUROPÄISCHE KOMMISSION

JURISTISCHER DIENST

Ref. Ares(2015)5158965 - 18/11/2015
ORIGINAL

Brüssel, den 7. April 2008

JURM(08)12021 – [REDACTED]

**AN DEN HERRN PRÄSIDENTEN UND DIE MITGLIEDER
DES GERICHTSHOFS DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN**

SCHRIFTSATZ

gemäß Artikel 23 Absatz 2 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofs

in der Rechtssache **C-555/07**,

eingereicht von der Kommission der Europäischen Gemeinschaften,

Prozessbevollmächtigte: Viktor KREUSCHITZ und Johan ENEGREN, Mitglieder des Juristischen Dienstes der Kommission der Europäischen Gemeinschaften,

Zustellungsanschrift: Antonio ARESU, Mitglied des Juristischen Dienstes der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Bâtiment BECH, 5 rue A. Weicker, 2721 Luxemburg,

wegen **Vorabentscheidung**,

gemäß Artikel 234 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, beantragt vom Landesarbeitsgericht Düsseldorf – Deutschland, im Rechtsstreit zwischen

Frau **Seda Küçükdeveci**,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältin Kilper u. a., Breite Straße 65, 41460 Neuss, Bundesrepublik Deutschland,

- Klägerin, Berufungsbeklagte -

gegen

die **Swedex GmbH & Co. KG**, vertreten durch die persönlich haftende Gesellschafterin Swedex Verwaltungs GmbH, diese vertreten durch die Geschäftsführer Stephan Vocke und Ramzes Khasawneh, Schwarze Hörn 1, 45127 Essen, Bundesrepublik Deutschland,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Bird & Bird, Carl-Theodor-Str. 6, 40213 Düsseldorf,

- Beklagte und Berufungsklägerin -

betreffend die Auslegung der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf (im Folgenden: Richtlinie 2000/78) und des gemeinschaftsrechtlichen Verbots der Altersdiskriminierung.

Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften nimmt zu den vom Landesarbeitsgericht Düsseldorf aufgeworfenen Fragen wie folgt Stellung:

1. SACHVERHALT UND VORLAGEFRAGEN

1. Die am 12. Februar 1978 geborene Seda Küçükdeveci war seit dem 04. Juni 1996 als Versandarbeiterin bei der beklagten Swedex GmbH & Co. KG beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien fanden die gesetzlichen Kündigungsfristen Anwendung. Mit Schreiben vom 19. Dezember 2006 erklärte die Beklagte – also nach mehr als zehnjähriger Beschäftigung bei ihr – die ordentliche Kündigung von Frau Küçükdeveci zum 31. Januar 2007, hilfsweise zum nächstmöglichen Termin.
2. Am 09. Januar 2007 hat Frau Küçükdeveci beim Arbeitsgericht Mönchengladbach Kündigungsschutzklage eingereicht. Sie hat u. a. geltend gemacht, dass die Kündigung erst zum 30. April 2007 wirke, weil § 622 Absatz 2 Satz 1 Nr. 4 des Bürgerlichen Gesetzbuches (im Folgenden: „BGB“) die Kündigungsfrist nach 10-jähriger Betriebszugehörigkeit auf vier Monate zum Monatsende verlängere. § 622 Absatz 2 Satz 2 BGB, der bestimme, dass vor Vollendung des 25. Lebensjahres liegende Betriebszugehörigkeitszeiten unberücksichtigt bleiben, verstoße gegen das gemeinschaftsrechtliche Verbot der Diskriminierung aufgrund des Alters und müsse daher unbeachtet bleiben.
3. Durch Teilurteil vom 20. November 2007 hat das Landesarbeitsgericht Düsseldorf unentschieden gelassen, ob die Kündigung zum 31. Januar 2007 oder erst zum 30. April 2007 wirkt und im übrigen die Klage abgewiesen. Mit Beschluss vom selben Tag hat es den noch rechtshängigen Teil des Verfahrens ausgesetzt und den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften um Vorabentscheidung über die folgenden Fragen ersucht:

1. a) Verstößt eine nationale Gesetzesregelung, nach der sich die vom Arbeitgeber einzuhaltenden Kündigungsfristen mit zunehmender Dauer der Beschäftigung stufenweise verlängern, jedoch hierbei vor Vollendung des 25. Lebensjahres liegende Beschäftigungszeiten des Arbeitnehmers unberücksichtigt bleiben, gegen das gemeinschaftsrechtliche Verbot der Altersdiskriminierung, namentlich gegen Primärrecht der EG oder gegen die Richtlinie 2000/78/EG vom 27. November 2000?

b) Kann ein Rechtfertigungsgrund dafür, dass der Arbeitgeber bei der Kündigung von jüngeren Arbeitnehmern nur eine Grundkündigungsfrist einzuhalten hat, darin gesehen werden, dass dem Arbeitgeber ein - durch längere

Kündigungsfristen beeinträchtigt - betriebliches Interesse an personalwirtschaftlicher Flexibilität zugestanden wird und jüngeren Arbeitnehmern nicht der (durch längere Kündigungsfristen den älteren Arbeitnehmern vermittelte) Bestands- und Dispositionsschutz zugestanden wird, z.B. weil ihnen im Hinblick auf ihr Alter und/oder geringere soziale, familiäre und private Verpflichtungen eine höhere berufliche und persönliche Flexibilität und Mobilität zugemutet wird?

2. Wenn die Frage zu 1 a bejaht und die Frage zu 1 b verneint wird: Hat das Gericht eines Mitgliedsstaats in einem Rechtsstreit unter Privaten die dem Gemeinschaftsrecht explizit entgegenstehende Gesetzesregelung unangewendet zu lassen oder ist dem Vertrauen, das die Normunterworfenen in die Anwendung geltender innerstaatlicher Gesetze setzen, dahingehend Rechnung zu tragen, dass die Unanwendbarkeitsfolge erst nach Vorliegen einer Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs über die inkriminierte oder eine im wesentlichen ähnliche Regelung eintritt?

2. RECHTLICHER RAHMEN

2.1. Gemeinschaftsrecht

2.1.1. Richtlinie 2000/78/EG

4. Die Richtlinie 2000/78 ist auf der Grundlage des Artikels 13 EG erlassen worden. Die erste, die vierte, die achte und die fünfundzwanzigste Begründungserwägung dieser Richtlinie lauten:

„(1) Nach Artikel 6 Absatz 2 des Vertrags über die Europäische Union beruht die Europäische Union auf den Grundsätzen der Freiheit, der Demokratie, der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten sowie der Rechtsstaatlichkeit; diese Grundsätze sind allen Mitgliedstaaten gemeinsam. Die Union achtet die Grundrechte, wie sie in der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten gewährleistet sind und wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten als allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts ergeben.

...

- (4) Die Gleichheit aller Menschen vor dem Gesetz und der Schutz vor Diskriminierung ist ein allgemeines Menschenrecht; dieses Recht wurde in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte, im VN-Übereinkommen zur Beseitigung aller Formen der Diskriminierung von Frauen, im Internationalen Pakt der VN über bürgerliche und politische Rechte, im Internationalen Pakt der VN über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte sowie in der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten anerkannt, die von allen Mitgliedstaaten unterzeichnet

wurden. Das Übereinkommen 111 der Internationalen Arbeitsorganisation untersagt Diskriminierungen in Beschäftigung und Beruf.

...

- (8) In den vom Europäischen Rat auf seiner Tagung am 10. und 11. Dezember 1999 in Helsinki vereinbarten beschäftigungspolitischen Leitlinien für 2000 wird die Notwendigkeit unterstrichen, einen Arbeitsmarkt zu schaffen, der die soziale Eingliederung fördert, indem ein ganzes Bündel aufeinander abgestimmter Maßnahmen getroffen wird, die darauf abstellen, die Diskriminierung von benachteiligten Gruppen, wie den Menschen mit Behinderung, zu bekämpfen. Ferner wird betont, dass der Unterstützung älterer Arbeitnehmer mit dem Ziel der Erhöhung ihres Anteils an der Erwerbsbevölkerung besondere Aufmerksamkeit gebührt.

...

- (25) Das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters stellt ein wesentliches Element zur Erreichung der Ziele der beschäftigungspolitischen Leitlinien und zur Förderung der Vielfalt im Bereich der Beschäftigung dar. Ungleichbehandlungen wegen des Alters können unter bestimmten Umständen jedoch gerechtfertigt sein und erfordern daher besondere Bestimmungen, die je nach der Situation der Mitgliedstaaten unterschiedlich sein können. Es ist daher unbedingt zu unterscheiden zwischen einer Ungleichbehandlung, die insbesondere durch rechtmäßige Ziele im Bereich der Beschäftigungspolitik, des Arbeitsmarktes und der beruflichen Bildung gerechtfertigt ist, und einer Diskriminierung, die zu verbieten ist.“

5. Nach ihrem Artikel 1 bezweckt die Richtlinie 2000/78 „die Schaffung eines allgemeinen Rahmens zur Bekämpfung der Diskriminierung wegen der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung in Beschäftigung und Beruf im Hinblick auf die Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung in den Mitgliedstaaten“.

6. Artikel 2 der Richtlinie 2000/78, welcher die Überschrift „Der Begriff ‚Diskriminierung‘“ trägt, bestimmt in den Absätzen 1 und 2 Buchstabe a:

„(1) Im Sinne dieser Richtlinie bedeutet ‚Gleichbehandlungsgrundsatz‘, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Artikel 1 genannten Gründe geben darf.

(2) Im Sinne des Absatzes 1

a) liegt eine unmittelbare Diskriminierung vor, wenn eine Person wegen eines der in Artikel 1 genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde“.

7. Artikel 3 der Richtlinie 2000/78 trägt die Überschrift „Geltungsbereich“ und sieht in Absatz 1 vor:

„Im Rahmen der auf die Gemeinschaft übertragenen Zuständigkeiten gilt diese Richtlinie für alle Personen in öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen, in Bezug auf

- a) die Bedingungen – einschließlich Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen – für den Zugang zu unselbständiger und selbständiger Erwerbstätigkeit, unabhängig von Tätigkeitsfeld und beruflicher Position, einschließlich des beruflichen Aufstiegs;

...

- c) die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassungsbedingungen und des Arbeitsentgelts;

...“

8. Artikel 6 Absatz 1 der Richtlinie 2000/78 lautet:

„Ungeachtet des Artikels 2 Absatz 2 können die Mitgliedstaaten vorsehen, dass Ungleichbehandlungen wegen des Alters keine Diskriminierung darstellen, sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind.

Derartige Ungleichbehandlungen können insbesondere Folgendes einschließen:

- a) die Festlegung besonderer Bedingungen für den Zugang zur Beschäftigung und zur beruflichen Bildung sowie besonderer Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Bedingungen für Entlassung und Entlohnung, um die berufliche Eingliederung von Jugendlichen, älteren Arbeitnehmern und Personen mit Fürsorgepflichten zu fördern oder ihren Schutz sicherzustellen;
- b) die Festlegung von Mindestanforderungen an das Alter, die Berufserfahrung oder das Dienstalter für den Zugang zur Beschäftigung oder für bestimmte mit der Beschäftigung verbundene Vorteile;
- c) die Festsetzung eines Höchstalters für die Einstellung aufgrund der spezifischen Ausbildungsanforderungen eines bestimmten Arbeitsplatzes oder aufgrund der Notwendigkeit einer angemessenen Beschäftigungszeit vor dem Eintritt in den Ruhestand.“

2.2. Innerstaatliches Recht

2.2.1. Bürgerliches Gesetzbuch [BGB]

9. Der hier einschlägige § 622 BGB lautet:

„§ 622 Kündigungsfristen bei Arbeitsverhältnissen

(1) Das Arbeitsverhältnis eines Arbeiters oder eines Angestellten (Arbeitnehmers) kann mit einer Frist von vier Wochen zum Fünfzehnten oder zum Ende eines Kalendermonats gekündigt werden.

(2) Für eine Kündigung durch den Arbeitgeber beträgt die Kündigungsfrist, wenn das Arbeitsverhältnis in dem Betrieb oder Unternehmen

1. zwei Jahre bestanden hat, einen Monat zum Ende eines Kalendermonats,
2. fünf Jahre bestanden hat, zwei Monate zum Ende eines Kalendermonats,
3. acht Jahre bestanden hat, drei Monate zum Ende eines Kalendermonats,
4. zehn Jahre bestanden hat, vier Monate zum Ende eines Kalendermonats,
5. zwölf Jahre bestanden hat, fünf Monate zum Ende eines Kalendermonats,
6. 15 Jahre bestanden hat, sechs Monate zum Ende eines Kalendermonats,
7. 20 Jahre bestanden hat, sieben Monate zum Ende eines Kalendermonats.

Bei der Berechnung der Beschäftigungsdauer werden Zeiten, die vor der Vollendung des 25. Lebensjahrs des Arbeitnehmers liegen, nicht berücksichtigt.“

10. Die §§ 1, 2 und 10 des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes lauten:

„§ 1 Ziel des Gesetzes

Ziel des Gesetzes ist, Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu verhindern oder zu beseitigen.“

„§ 2 Anwendungsbereich

(1) Benachteiligungen aus einem in § 1 genannten Grund sind nach Maßgabe dieses Gesetzes unzulässig in Bezug auf:

1. die Bedingungen, einschließlich Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen, für den Zugang zu unselbstständiger und selbstständiger Erwerbstätigkeit, unabhängig von Tätigkeitsfeld und beruflicher Position, sowie für den beruflichen Aufstieg,
2. die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen einschließlich Arbeitsentgelt und Entlassungsbedingungen, insbesondere in individual- und kollektivrechtlichen

Vereinbarungen und Maßnahmen bei der Durchführung und Beendigung eines Beschäftigungsverhältnisses sowie beim beruflichen Aufstieg,

3. den Zugang zu allen Formen und allen Ebenen der Berufsberatung, der Berufsbildung einschließlich der Berufsausbildung, der beruflichen Weiterbildung und der Umschulung sowie der praktischen Berufserfahrung,

4. die Mitgliedschaft und Mitwirkung in einer Beschäftigten- oder Arbeitgebervereinigung oder einer Vereinigung, deren Mitglieder einer bestimmten Berufsgruppe angehören, einschließlich der Inanspruchnahme der Leistungen solcher Vereinigungen,

5. den Sozialschutz, einschließlich der sozialen Sicherheit und der Gesundheitsdienste,

6. die sozialen Vergünstigungen,

7. die Bildung,

8. den Zugang zu und die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einschließlich von Wohnraum.

(2) ...

(3) ...

(4) Für Kündigungen gelten ausschließlich die Bestimmungen zum allgemeinen und besonderen Kündigungsschutz.“

„§ 10 Zulässige unterschiedliche Behandlung wegen des Alters

Ungeachtet des § 8 ist eine unterschiedliche Behandlung wegen des Alters auch zulässig, wenn sie objektiv und angemessen und durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist. Die Mittel zur Erreichung dieses Ziels müssen angemessen und erforderlich sein. Derartige unterschiedliche Behandlungen können insbesondere Folgendes einschließen:

1. die Festlegung besonderer Bedingungen für den Zugang zur Beschäftigung und zur beruflichen Bildung sowie besonderer Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Bedingungen für Entlohnung und Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses, um die berufliche Eingliederung von Jugendlichen, älteren Beschäftigten und Personen mit Fürsorgepflichten zu fördern oder ihren Schutz sicherzustellen,
2. die Festlegung von Mindestanforderungen an das Alter, die Berufserfahrung oder das Dienstalter für den Zugang zur Beschäftigung oder für bestimmte mit der Beschäftigung verbundene Vorteile,
3. die Festsetzung eines Höchstalters für die Einstellung auf Grund der spezifischen Ausbildungsanforderungen eines bestimmten Arbeitsplatzes oder auf Grund der Notwendigkeit einer angemessenen Beschäftigungszeit vor dem Eintritt in den Ruhestand,
4. die Festsetzung von Altersgrenzen bei den betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit als Voraussetzung für die Mitgliedschaft oder den Bezug von Altersrente oder von Leistungen bei Invalidität einschließlich der Festsetzung unterschiedlicher Altersgrenzen im Rahmen dieser Systeme für

bestimmte Beschäftigte oder Gruppen von Beschäftigten und die Verwendung von Alterskriterien im Rahmen dieser Systeme für versicherungsmathematische Berechnungen,

5. eine Vereinbarung, die die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses ohne Kündigung zu einem Zeitpunkt vorsieht, zu dem der oder die Beschäftigte eine Rente wegen Alters beantragen kann; § 41 des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch bleibt unberührt,
6. Differenzierungen von Leistungen in Sozialplänen im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes, wenn die Parteien eine nach Alter oder Betriebszugehörigkeit gestaffelte Abfindungsregelung geschaffen haben, in der die wesentlich vom Alter abhängenden Chancen auf dem Arbeitsmarkt durch eine verhältnismäßig starke Betonung des Lebensalters erkennbar berücksichtigt worden sind, oder Beschäftigte von den Leistungen des Sozialplans ausgeschlossen haben, die wirtschaftlich abgesichert sind, weil sie, gegebenenfalls nach Bezug von Arbeitslosengeld, rentenberechtigt sind.“

3. RECHTLICHE AUSFÜHRUNGEN

3.1. Vorbemerkungen

11. Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz wurde zur Umsetzung der Richtlinie 2000/78 erlassen. Obwohl die Richtlinie eine solche Ermächtigung nicht enthält, sieht § 2 Absatz 4 des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes vor, dass für Kündigungen ausschließlich die Bestimmungen zum allgemeinen und besonderen Kündigungsschutz gelten. Damit ist Artikel 3 Absatz 1 lit. c) der Richtlinie 2000/78, wonach die Richtlinie auch bei „Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassungsbedingungen“ anzuwenden ist, nicht oder nicht vollständig umgesetzt.
12. Der Grund liegt auf der Hand: der deutsche Gesetzgeber wollte die in § 622 Absatz 2 letzter Satz BGB vorgesehene – mit der Richtlinie schwer vereinbare¹ – Regelung beibehalten. Die Kommission hat – unter anderem auch – aus diesem Grund ein Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland eingeleitet. Dieses Verfahren wurde unter der Nummer 2007/2362 registriert. Das Fristsetzungsschreiben wurde an der Ständigen Vertretung der Bundesrepublik Deutschland am 1. Februar 2008 zugestellt.
13. Die Bundesrepublik Deutschland hat jedenfalls von der in Artikel 18 der Richtlinie 2000/78 vorgesehenen Möglichkeit Gebrauch gemacht und die

¹ Vgl. Punkt C.II.2 auf Seite 16 des Vorlagebeschlusses.

Umsetzungsmaßnahme erst im August 2006 erlassen (Artikel 18 der Richtlinie 2000/78 sah die Erlassung der Umsetzungsmaßnahmen bis spätestens 2. Dezember 2006 vor). Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz trat am 18 August 2006 in Kraft. Die Kündigung wurde demnach nach Inkrafttreten der Richtlinie 2000/78 und der innerstaatlichen Umsetzungsmaßnahme ausgesprochen.

3.2. Zur ersten Vorlagefrage (Fragen 1.a) und b))

14. Um eine sachdienliche Antwort auf die vorgelegten Frage geben zu können, ist – gestützt auf das Urteil des Gerichtshofes *Palacios de la Villa*² – zunächst festzustellen, ob die Richtlinie 2000/78 auf einen Sachverhalt wie den des Ausgangsverfahrens Anwendung findet, und sodann gegebenenfalls zu prüfen, ob und inwieweit diese Richtlinie einer Regelung wie der vom vorlegenden Gericht genannten entgegensteht.

3.2.1. Zur Anwendbarkeit der Richtlinie 2000/78

15. Die Richtlinie 2000/78 soll, wie sich sowohl aus ihrem Titel und ihren Erwägungsgründen als auch aus ihren Bestimmungen und ihrem Zweck ergibt, einen allgemeinen Rahmen schaffen, der gewährleistet, dass jeder „in Beschäftigung und Beruf“ gleichbehandelt wird, indem sie dem Betroffenen einen wirksamen Schutz vor Diskriminierungen aus einem der in ihrem Art. 1 genannten Gründe – darunter auch das Alter – bietet.
16. Im Einzelnen geht aus Artikel 3 Absatz 1 Buchst. c) der Richtlinie 2000/78 hervor, dass diese im Rahmen der den Gemeinschaften übertragenen Zuständigkeiten „für alle Personen ... in Bezug auf ... die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassungsbedingungen und des Arbeitsentgelts“, gelten soll.
17. Die im Ausgangsverfahren in Rede stehende Regelung des § 622 Absatz 2 letzter Satz BGB sieht vor, dass vor der Vollendung des 25. Lebensjahrs des Arbeitnehmers liegende Beschäftigungszeiten für die Berechnung der Kündigungsfristen nicht berücksichtigt werden.

² Urteil vom 16. Oktober 2007, Rs. C-411/05, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Rn. 41 ff.

18. Mit dieser Regelung ist daher eine Vorschrift über die „Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassung ... und des Arbeitsentgelts“ im Sinne des Artikel 3 Absatz 1 Buchst. c) der Richtlinie 2000/78 geschaffen werden³.
19. Unter diesen Umständen findet diese Richtlinie auf einen Sachverhalt wie den, der zu dem beim vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit geführt hat, Anwendung. Wie in Rn. 13 oben gezeigt wurde, war sie im Zeitpunkt der Kündigung der Frau Küçükdeveci in Kraft und anwendbar.

3.2.2. *Die Wirkung der Maßnahme*

20. Fängt jemand relativ früh – z.B. mit 17 Jahren – zu arbeiten an und wird nach 10 Jahren, also im 27. Lebensjahr gekündigt, so ist bei der Kündigung dieses Arbeiters oder Angestellten keine Kündigungsfrist vom Arbeitgeber zu beachten, da die Zeiten vor Vollendung des 25 Lebensjahres für die Berechnung der Kündigungsfrist nicht zu berücksichtigen sind. Die darauf folgenden zwei Jahre werden gemäß § 622 Absatz 2 Ziffer 1 berücksichtigt, so dass so ein Arbeitnehmer zum Ende eines Kalendermonates gekündigt werden kann.
21. Fängt hingegen ein Angestellter etwa nach abgeschlossenem Hochschul- oder Universitätsstudium erst mit 25 Jahren zu arbeiten an und wird 10 Jahre später, also im Alter von 35 Jahren gekündigt, so wird die Kündigungsfrist gemäß § 622 Absatz 2 Z 4 BGB insgesamt 4 Monate betragen.
22. Vergleicht man die beiden Fälle miteinander, so kann man leicht feststellen, dass obwohl sich die beiden Beschäftigten insoweit in der gleichen Lage befinden, als beide aus einem 10 Jahre dauernden Beschäftigungsverhältnis entlassen worden sind, bei der Rechtsfolge ein ganz wesentlicher Unterschied besteht. Dieser Unterschied ist allein Folge der Nichtberücksichtigung von Beschäftigungszeiten vor dem 25. Lebensjahr.

³ Vgl. auch das Urteil des Gerichtshofes vom 11. Juli 2006, Rs. C-13/05, *Sonia Chacón Navas*, Slg. 2006, S. I-6467, Rn. 36.

3.2.3. Ist Artikel 6 Absatz 1 der Richtlinie 2000/78 einschlägig?

23. Daher stellt sich die Frage, ob Artikel 6 Absatz 1 der Richtlinie 2000/78 auf einen solchen Sachverhalt anzuwenden ist. Nach dieser Bestimmung können die Mitgliedstaaten ungeachtet des Artikels 2 Absatz 2 vorsehen, dass Ungleichbehandlungen wegen des Alters keine Diskriminierung darstellen, sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind.
24. Derartige Ungleichbehandlungen können gemäß Artikel 6 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2000/78 insbesondere Folgendes einschließen:
- „a) die Festlegung besonderer Bedingungen für den Zugang zur Beschäftigung und zur beruflichen Bildung sowie besonderer Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Bedingungen für Entlassung und Entlohnung, um die berufliche Eingliederung von Jugendlichen, älteren Arbeitnehmern und Personen mit Fürsorgepflichten zu fördern oder ihren Schutz sicherzustellen;
 - b) die Festlegung von Mindestanforderungen an das Alter, die Berufserfahrung oder das Dienstalter für den Zugang zur Beschäftigung oder für bestimmte mit der Beschäftigung verbundene Vorteile;
 - c) die Festsetzung eines Höchstalters für die Einstellung aufgrund der spezifischen Ausbildungsanforderungen eines bestimmten Arbeitsplatzes oder aufgrund der Notwendigkeit einer angemessenen Beschäftigungszeit vor dem Eintritt in den Ruhestand.“
25. Auf den ersten Blick scheint Artikel 6 Absatz 1 Unterabsatz 2 Buchst. a) der Richtlinie 2000/78 einschlägig zu sein. § 622 Absatz 2 letzter Satz BGB scheint nämlich eine „besondere Bedingung“ für die „Entlassung“ vorzusehen. Solche besonderen Bedingungen sind zulässig, wenn sie „die berufliche Eingliederung von Jugendlichen, älteren Arbeitnehmern und Personen mit Fürsorgepflichten“ fördern.
26. Aus dem Vorlagebeschluss geht nicht hervor, dass Frau Küçükdeveci besondere Fürsorgepflichten hätte, sie ist auch keine „ältere Arbeitnehmerin“. Ob sie mit 25 Jahren noch als eine Jugendliche qualifiziert werden kann, kann dahingestellt bleiben, denn eine Maßnahme fällt nur dann unter die zitierte Bestimmung, wenn sie

der „beruflichen Eingliederung“ dient. Gerade diese faktische Frage wird aber vom vorlegenden Gericht auf Seite 10 in Punkt C.I.3.c) des Vorlagebeschlusses verneint („Gleichwohl ist die beschäftigungspolitische Wirkung von Kündigungsfristen nicht belegt“).

27. Das vorlegende Gericht weist auf Seite 11 in Punkt C.I.3.d) des Vorlagebeschlusses auf ein Urteil des Bundesverfassungsgerichtes hin, wonach mit den längeren Kündigungsfristen „die Anpassung an eine veränderte berufliche Situation, die Suche einer anderen Arbeitsstelle erleichtert werden“ soll. Kurze Kündigungsfristen oder das Fehlen von entsprechenden Regelungen muss folglich für die Suche einer anderen Beschäftigung erschwerend wirken. Daraus folgend kann die Kommission nicht erkennen, inwieweit die Nichtberücksichtigung von Beschäftigungszeiten die „Eingliederung von Jugendlichen“ fördern könnte. Artikel 6 Absatz 1 Unterabsatz 2 Buchst. a) der Richtlinie 2000/78 scheint daher – entgegen der ursprünglichen Annahme – nicht einschlägig zu sein.
28. Damit ist allerdings noch nicht gesagt, dass die inkriminierte Vorschrift nicht vom Artikel 6 Absatz 1 der Richtlinie 2000/78 erfasst ist, denn die Buchstaben a) bis c) stellen keine abschließende Regelung dar, sie enthalten nur eine beispielsweise Aufzählung von Regelungszusammenhängen, von denen angenommen wird, dass sie nicht diskriminierend sind. Die Buchstaben b) und c) scheinen eine Benachteiligung bei der Kündigungsfrist nicht zu erfassen. Buchstabe b) könnte zwar so ausgelegt werden, dass sie einen solchen Sachverhalt mit umfasst, doch ist eine solche Auslegung aus zwei Gründen abzulehnen: Einerseits liefe eine solche Auslegung auf eine im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofes verpönte weite Interpretation einer Ausnahmebestimmung hinaus und andererseits würde sie bedeuten, dass der selbe Sachverhalt sowohl von Buchstabe a) als auch von Buchstabe b) geregelt wird, was aus normökonomischen Gründen nicht anzunehmen ist.
29. Im Hinblick auf Artikel 6 Absatz 1 der Richtlinie 2000/78 kommt es darauf an, ob ein „legitimes Ziel“, insbesondere „rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung“ vorliegen, und ob die eingesetzten Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind.

30. Wie schon bei der Behandlung des Artikel 6 Absatz 1 Unterabsatz 2 Buchst. a) der Richtlinie 2000/78 oben unschwer zu entnehmen ist, erachtet der Gemeinschaftsgesetzgeber die „berufliche Eingliederung von Jugendlichen“ als ein legitimes Ziel einer benachteiligenden Regelung. Zu prüfen wäre daher, ob die Benachteiligung einem solchen Ziel dienen könnte.
31. Die Kommission hat schon oben in den Rn. 26 und 27 gezeigt, dass das vorlegende Gericht selbst Zweifel über die beschäftigungspolitische Wirksamkeit der benachteiligenden Kündigungsregelung äußert. Das Landesarbeitsgericht Düsseldorf stellt zunächst fest, dass sich § 622 Absatz 2 letzter Satz BGB für die jungen Arbeitnehmer als Benachteiligung auswirkt, deren Betriebstreue nicht die Anwartschaft auf längere Kündigungsfristen begründet (Punkt C.I.3.b)). In Punkt C.I.3.c) wird dann festgestellt, dass ein Sachgrund für die „Altersschwelle 25“ nicht unmittelbar aus arbeitsmarkt- und beschäftigungspolitischen Zielen ableitbar sei.
32. Die Auswirkungen von Bestandsschutzbestimmungen auf dem Gebiet der Arbeitsmarkt- und Beschäftigungspolitik seien, wenn es insbesondere um die Verringerung von allgemeiner Arbeitslosigkeit geht, umstritten und empirisch unzureichend belegt. „Die Gestaltung des Bestandsschutzes mag mittelbar das Einstellungsverhalten der Arbeitgeber und die Auswahl der Standorte ihrer betrieblichen Tätigkeit beeinflussen: Geringerer Kündigungsschutz und damit auch kürzere Kündigungsfristen erhöhen die personalwirtschaftliche Flexibilität und verringern das Risiko der wirtschaftlichen Belastung, die aus der Vergütungspflicht gegenüber einem Arbeitnehmer, für dessen Beschäftigung in der Kündigungsfrist kein Bedarf mehr gesehen wird, resultiert.“⁴
33. Letztlich scheint also die Maßnahme auf die „personalwirtschaftliche Flexibilität“ abzielen. Dies könnte aber die Benachteiligung von Arbeitnehmern unter 25 Jahren nicht rechtfertigen, weil sonst jedwede Diskriminierung leicht zu rechtfertigen wäre, auch solche aufgrund der Religion, der Weltanschauung, der Behinderung und des Geschlechts. Die „personalwirtschaftliche Flexibilität“ scheint überhaupt keine immanente Rechtfertigung zu sein, vielmehr ein ausschließlich am Eigeninteresse orientierter Wunsch der Arbeitgeber. Insbesondere kann mit der

⁴ Punkt C.I.3.c) des Vorlagebeschlusses.

„personalwirtschaftlichen Flexibilität“ nicht gerechtfertigt werden, dass „jene Gruppe, die ohne oder nach nur kurzer Berufsausbildung früh eine Arbeitstätigkeit aufnimmt, und nicht die andere Gruppe, die nach langer Ausbildung erst spät in den Beruf eintritt“, benachteiligt wird⁵.

34. Das vorliegende Gericht weist darauf hin, dass die „Verknüpfung der Kündigungsfristverlängerung mit einem Mindestalter ... wesentlich auf sozial-, gesellschafts- und familienpolitischen Gestaltungsvorstellungen des Gesetzgebers [beruht] und auf der Einschätzung, dass ältere Arbeitnehmer von Arbeitslosigkeit stärker betroffen sind, dies wegen ihrer familiären und wirtschaftlichen Verpflichtungen und abnehmender beruflicher Flexibilität und Mobilität (...). So geschah die Einführung der Altersschwelle (25/30) durch das AngKSchG im Jahr 1926 vor dem Hintergrund, dass noch ins beginnende 20. Jahrhundert hinein die Angestellten, überwiegend männlichen Geschlechts, im Durchschnittsalter von ca. 30 eine Familie zu gründen pflegten“⁶.
35. Auch eine solche Rechtfertigung erscheint allerdings der Kommission zweifelhaft. Zunächst ist nicht nachvollziehbar, warum mit einer arbeitsrechtlichen Benachteiligung „Familienpolitik“ betrieben werden soll. Aus Artikel 6 der Richtlinie 2000/78 lässt sich nicht ableiten, dass auch solche sachfremden Ziele eine Benachteiligung bei der Kündigung rechtfertigen könnten. Noch bedenklicher ist aber der Umstand, dass § 622 Absatz 2 letzter Satz BGB alle Beschäftigten unter 25 Jahren benachteiligt, unabhängig davon, ob sie für eine Familie zu sorgen haben oder nicht und – umgekehrt – ältere Personen auch dann bevorzugt werden, wenn sie keinerlei Fürsorgepflichten haben.
36. Zusammenfassend teilt daher die Kommission mit, dass sie kein „legitimes Ziel“ erkennen kann, welches die kündigungsrechtliche Benachteiligung von Beschäftigten unter 25 Jahren rechtfertigen könnte. Selbst wenn man unterstellt, dass der deutsche Gesetzgeber beschäftigungspolitische Ziele – etwa die „berufliche Eingliederung von Jugendlichen“ – vor Augen hatte, scheint die Maßnahme weder angemessen noch erforderlich zu sein, sie ist vielmehr zur Erreichung des Zieles

⁵ Vgl. Punkt C.I.3.e) des Vorlagebeschlusses und das Beispiel in Rn. 20 und 21 dieses Schriftsatzes.

⁶ Vgl. Punkt C.I.3.d) des Vorlagebeschlusses.

ungeeignet. Insoweit ist bemerkenswert, dass – wie Landesarbeitsgericht Düsseldorf betont – die inkriminierte Gesetzesregelung „nicht an Einflussfaktoren wie Qualifikation, Branche, Berufsgruppe, Gesundheitszustand, Geschlecht, regionale Lage und konjunkturelle Gesamtsituation“ anknüpft, „was für die stringente Verfolgung einer beschäftigungs- und arbeitsmarktpolitischen Zielsetzung unerlässlich wäre“⁷. Nur der Vollständigkeit halber sei noch angemerkt, dass die inkriminierte Maßnahme auch nicht der beruflichen Eingliederung älterer Arbeitnehmer dient, denn ihre Rechtsposition hängt nicht von der bei jungen Arbeitnehmern zu beachtenden Kündigungsfristen ab.

3.2.4. Schlussfolgerung

37. Letztlich kann allerdings diese Frage offen bleiben, denn es ist unstrittig, dass § 622 Absatz 2 letzter Satz BGB am Alter des betreffenden Arbeitnehmers als einzigem Kriterium anknüpft und daher zwangsweise über das hinausgeht, was allenfalls zur Erreichung des Zieles notwendig wäre. Im Zusammenhang mit einer ältere Arbeitnehmer benachteiligenden Regelung hat der Gerichtshof dies wie folgt begründet:

„Solche Rechtsvorschriften gehen insofern, als sie das Alter des betroffenen Arbeitnehmers als einziges Kriterium für die Befristung des Arbeitsvertrags festlegen, ohne dass nachgewiesen wäre, dass die Festlegung einer Altersgrenze als solche unabhängig von anderen Erwägungen im Zusammenhang mit der Struktur des jeweiligen Arbeitsmarktes und der persönlichen Situation des Betroffenen zur Erreichung des Zieles der beruflichen Eingliederung arbeitsloser älterer Arbeitnehmer objektiv erforderlich ist, über das hinaus, was zur Erreichung des verfolgten Zieles angemessen und erforderlich ist. Die Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit bedeutet nämlich, dass bei Ausnahmen von einem Individualrecht die Erfordernisse des Gleichbehandlungsgrundsatzes so weit wie möglich mit denen des angestrebten Zieles in Einklang gebracht werden müssen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 19. März 2002 in der Rechtssache C-476/99, Lommers, Slg. 2002, I-2891, Randnr. 39). Derartige nationale Rechtsvorschriften können daher nicht nach Artikel 6 Absatz 1 der Richtlinie 2000/78 gerechtfertigt werden.“⁸

⁷ Vgl. Punkt C.I.3.c) auf Seite 11 des Vorlagebeschlusses.

⁸ Vgl. das Urteil des Gerichtshofes vom 22. November 2005, Rs. C-144/04, *Mangold*, Slg. 2005, S. I-9984, Rn. 65, und vom 16. Oktober 2007, Rs. C-411/05, *Félix Palacios de la Villa*, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Rn. 73, in dem betont wird, dass die einschlägige nationale Regelung „nicht nur auf ein bestimmtes Alter abstellt“.

38. Im Hinblick auf diese Ausführungen des Gerichtshofes erscheint ein (neuerliches und) separates Eingehen auf Frage 1.b) entbehrlich. Auf die beiden ersten Fragen 1.a) und b) ist daher zu antworten, dass eine nationale Gesetzesregelung, nach der sich die vom Arbeitgeber einzuhaltenden Kündigungsfristen mit zunehmender Dauer der Beschäftigung stufenweise verlängern, jedoch hierbei vor Vollendung des 25. Lebensjahres liegende Beschäftigungszeiten des Arbeitnehmers unberücksichtigt bleiben, gegen das in Richtlinie 2000/78/EG vorgesehene gemeinschaftsrechtliche Diskriminierungsverbot verstößt.

3.3. Zur zweiten Frage

39. Mit seiner zweiten Frage möchte das Landesarbeitsgericht Düsseldorf im Wesentlichen wissen, ob das Gericht eines Mitgliedsstaats in einem Rechtsstreit unter Privaten die dem Gemeinschaftsrecht entgegenstehende nationale Gesetzesregelung unangewendet lassen muss oder muss es dem Vertrauen, das die Normunterworfenen in die Anwendung geltender innerstaatlicher Gesetze setzen, dahingehend Rechnung zu tragen, dass die Unanwendbarkeitsfolge erst nach Vorliegen einer Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs über die inkriminierte oder eine im wesentlichen ähnliche Regelung eintritt.
40. Nach der auch im Urteil *Mangold*⁹ bestätigten ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofes obliegt es „dem nationalen Gericht, bei dem ein Rechtsstreit über das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters anhängig ist, im Rahmen seiner Zuständigkeiten den rechtlichen Schutz, der sich für den Einzelnen aus dem Gemeinschaftsrecht ergibt, zu gewährleisten und die volle Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts zu garantieren, indem es jede möglicherweise entgegenstehende Bestimmung des nationalen Rechts unangewendet lässt (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 9. März 1978 in der Rechtssache 106/77, Simmenthal, Slg. 1978, 629, Randnr. 21, und vom 5. März 1998 in der Rechtssache C-347/96, Solred, Slg. 1998, I-937, Randnr. 30)“.

⁹ Urteil des Gerichtshofes vom 22. November 2005, Rs. C-144/04, *Mangold*, Slg. 2005, S. I-9984, Rn. 77.

41. Diese allgemeine – aus dem Gemeinschaftsrecht abgeleitete – Verpflichtung der innerstaatlichen Gerichte, die nicht durch innerstaatliche Normen eingeschränkt werden darf¹⁰, ist nicht an die Bedingung gebunden, dass sich der Europäische Gerichtshof vorher über die Vereinbarkeit der inkriminierten Regelung oder einer im Wesentlichen ähnlichen Regelung mit dem Gemeinschaftsrecht äußert.
42. Von dieser Verpflichtung ist die Frage zu unterscheiden, ob das nationale Gericht verpflichtet ist, eine Vorabentscheidungsfrage an den Europäischen Gerichtshof zu richten. Die Voraussetzungen der Befassung des Gerichtshofes sind abschließend in Artikel 234 EG geregelt. Im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofes besteht keine Vorlagepflicht, wenn die Wirkungen einer bereits in einem gleich gelagerten früheren Fall ergangenen Vorabentscheidung „im Einzelfall den inneren Grund dieser Verpflichtung entfallen und sie somit sinnlos erscheinen lassen“¹¹.
43. Im Urteil C.I.L.F.I.T.¹² hat der Gerichtshof diese Rechtsprechung dahingehend präzisiert, dass sich die gleiche Wirkung für die Grenzen der in Artikel 177 Absatz 3 aufgestellten Verpflichtung ergeben kann, „wenn bereits eine gesicherte Rechtsprechung des Gerichtshofes vorliegt, durch die die betreffende Rechtsfrage gelöst ist, gleich in welcher Art von Verfahren sich diese Rechtsprechung gebildet hat, und selbst dann, wenn die strittigen Fragen nicht vollkommen identisch sind“.
44. Der Gerichtshof hat aber in Rn. 15 desselben Urteils auch unterstrichen, dass es dennoch den innerstaatlichen Gerichten, einschließlich der in Artikel 234 Absatz 3 EG genannten Gerichten, unbenommen bleibt, in all diesen Fällen den Gerichtshof anzurufen, wenn sie es für angebracht halten, und hat in Rn. 16 eine weitere Ausnahme umschrieben:

„16 Schließlich kann die richtige Anwendung des Gemeinschaftsrechts derart offenkundig sein, dass keinerlei Raum für einen vernünftigen Zweifel an der Entscheidung der gestellten Frage bleibt. Das innerstaatliche Gericht darf jedoch nur dann davon ausgehen, dass ein solcher Fall vorliegt, wenn es überzeugt ist, dass auch für die Gerichte der übrigen Mitgliedstaaten und den Gerichtshof die gleiche Gewissheit bestünde. Nur

¹⁰ Urteil des Gerichtshofes vom 9. März 1978, Rs. 106/77, *Simmenthal*, Slg. 1978, S. 629, Rn. 21/23.

¹¹ Urteil des Gerichtshofes vom 27. März 1963, Rs. 28 bis 30-62, *Da Costa*, Slg. 1963, S. 60 (81).

¹² Urteil des Gerichtshofes vom 6. Oktober 1982, Rs. 283/81, Slg. 1982, S. 3415, Rn. 14

wenn diese Voraussetzungen erfüllt sind, darf das innerstaatliche Gericht davon absehen, diese Frage dem Gerichtshof vorzulegen, und sie stattdessen in eigener Verantwortung lösen.“

45. Aus der zitierten Rechtsprechung ergibt sich, dass die Verpflichtung nationaler Gerichte, dem Gemeinschaftsrecht widersprechendes innerstaatliches Recht unangewendet zu lassen, eine unbedingte ist, während die Vorlagepflicht unter den oben näher dargestellten Bedingungen entfallen kann.
46. Von dieser Rechtsprechung geleitet hat der Gerichtshof im Urteil *Mangold*¹³ für Recht erkannt:

„Es obliegt daher dem nationalen Gericht, bei dem ein Rechtsstreit über das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters anhängig ist, im Rahmen seiner Zuständigkeiten den rechtlichen Schutz, der sich für den Einzelnen aus dem Gemeinschaftsrecht ergibt, zu gewährleisten und die volle Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts zu garantieren, indem es jede möglicherweise entgegenstehende Bestimmung des nationalen Rechts unangewendet lässt (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 9. März 1978 in der Rechtssache 106/77, *Simmenthal*, Slg. 1978, 629, Randnr. 21, und vom 5. März 1998 in der Rechtssache C-347/96, *Solred*, Slg. 1998, I-937, Randnr. 30).“

47. Der Gerichtshof hat allerdings in ständiger Rechtsprechung auch entschieden, dass eine Richtlinie nicht selbst Verpflichtungen für einen Einzelnen begründen kann, so dass ihm gegenüber eine Berufung auf die Richtlinie als solche nicht möglich ist¹⁴. In diesem Fall obliegt es dem vorlegenden Gericht, das mit Rechtsstreitigkeiten wie den Ausgangsverfahren befasst ist, die den Anwendungsbereich der Richtlinie 2000/78 betreffen und auf einen nach Ablauf der Frist zur Umsetzung der Richtlinie entstandenen Sachverhalt zurückgehen, bei der Anwendung von Bestimmungen des nationalen Rechts, die speziell zur Umsetzung dieser Richtlinie erlassen worden sind, diese so weit wie möglich so auszulegen, dass sie im Einklang mit den Zielen der Richtlinie angewandt werden können¹⁵.

¹³ Zitiert in der FN 9, Rn. 77.

¹⁴ Vgl. die Urteile des Gerichtshofes vom 9. März 2004, vRs. C-397/01 bis C-403/01, *Bernhard Pfeiffer u. a.*, Slg. 2004, S. I-8835, Rn. 108, vom 26. Februar 1986, Rs. 152/84, *Marshall*, Slg. 1986, S. 723, Rn. 48, vom 14. Juli 1994, Rs. C-91/92, *Faccini Dori*, Slg. 1994, S. I-3325, Rn. 20, und vom 7. Januar 2004, Rs. C-201/02, *Wells*, Slg. 2004, I-0723, Randnr. 56.

¹⁵ In diesem Sinne Urteil vom 9. März 2004, vRs. C-397/01 bis C-403/01, *Bernhard Pfeiffer u. a.*, Slg. 2004, S. I-8835, Rn. 117, und vom 13. Juli 2000, Rs. C-456/98, *Centroteel*, Slg. 2000, S. I-6007, Rn. 16 und 17.

48. Die zuletzt zitierte Rechtsprechung stellt darauf ab, dass eine Richtlinie nicht selbst Verpflichtungen für einen Einzelnen begründen kann. Davon zu unterscheiden ist die Frage nach dem Vertrauensschutz der Normunterworfenen auf „Anwendung der geltenden Gesetze“¹⁶. In diesem Zusammenhang weist die Kommission darauf hin, dass einem allfälligen schutzwürdiges Vertrauen des Arbeitgebers auf „Anwendung der geltenden Gesetze“ jedenfalls ein ähnlich oder sogar noch schützwürdigeres Vertrauen des Arbeitnehmers gegenüber steht, dass sein im höherrangigen Gemeinschaftsrecht normiertes Recht auf Gleichbehandlung, welches sogar aus einem allgemeinen Grundsatz des Gemeinschaftsrechts folgt, überwiegt, zumal sowohl die arbeitsgerichtliche Rechtsprechung, als auch die einschlägige Fachliteratur („nahezu unisono“) die in § 622 Absatz 2 letzter Satz vorgesehene Altersschwelle für europarechtswidrig und nicht rechtfertigbar ansieht¹⁷. Das Vertrauen auf die Geltung und fortgesetzte Anwendung von gemeinschaftsrechtswidrigen nationalen Normen kann folglich nicht schutzwürdig sein, ebenso wie die nationalen Verfassungen das Vertrauen auf die Weitergeltung von verfassungswidrigen Gesetzen nicht schützen.
49. Aus den genannten Gründen ist die Kommission der Ansicht, dass die zweite Frage des Landesarbeitsgerichtes wie in Rn. 77 des Urteils *Mangold* zu beantworten sein wird.

4. URTEILSVORSCHLAG

50. Die Kommission schlägt daher vor, auf die Fragen des Landesarbeitsgerichtes Düsseldorf im gegenständlichen Vorabentscheidungsverfahren wie folgt zu antworten:

Das in der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf vorgesehene gemeinschaftsrechtliche Diskriminierungsverbot steht einer nationalen Gesetzesregelung entgegen, nach der sich die vom Arbeitgeber einzuhaltenden

¹⁶ Vgl. Punkt C.II.2.a) und b) auf Seite 20 und 21 des Vorlagebeschlusses.

¹⁷ Beides wird in Punkt C.II.2 auf Seite 16 des Vorlagebeschlusses angeführt.

Kündigungsfristen mit zunehmender Dauer der Beschäftigung stufenweise verlängern, jedoch hierbei vor Vollendung des 25. Lebensjahres liegende Beschäftigungszeiten des Arbeitnehmers unberücksichtigt bleiben.

Es obliegt dem nationalen Gericht, die volle Wirksamkeit des allgemeinen Verbotes der Diskriminierung wegen des Alters zu gewährleisten, indem es jede entgegenstehende Bestimmung des nationalen Rechts unangewendet lässt.

Johan ENEGREN

Prozessbevollmächtigte der Kommission



Viktor KREUSCHITZ