



# Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS  
MICHAL BOBEK  
23 päivänä maaliskuuta 2017<sup>1</sup>

**Asia C-143/16**

**Abercrombie & Fitch Italia Srl**  
**vastaan**  
**Antonino Bordonaro**

(Ennakkoratkaisupyyntö – Corte suprema di cassazione (kassaatiotuomioistuin, Italia))

Ennakkoratkaisupyyntö — Sosiaalipolitiikka — Yhdenvertaisen kohtelun periaate ja ikään perustuvan syrjinnän kieltö — Direktiivi 2000/78/EY — Yhdenvertainen kohtelu työssä ja ammatissa — 6 artiklan 1 kohta — Kansallinen lainsäädäntö, jossa säädetään alle 25-vuotiaiden jaksoittaista työtä koskevista työsopimuksista

## I Johdanto

1. Italian jaksoittaista työtä koskeva työsopimus (il contratto di lavoro intermittente) on joustava työsopimus, jossa työntekijä on työnantajan käytettävissä jaksoittaisten tehtävien suorittamista varten työnantajan tarpeiden mukaan. Sopimuksen tekemiselle on yleensä asetettu objektiiviset edellytykset, jotka liittyvät palvelujen jaksoittaiseen luonteeseen ja työehtosopimuksissa vahvistettuihin vaatimuksiin. Sama sopimus voidaan kuitenkin tehdä ”joka tapauksessa” alle 25-vuotiaiden tai yli 45-vuotiaiden työntekijöiden kanssa.

2. Antonino Bordonaro oli Abercrombie & Fitch Italia Srl -nimisen yhtiön (jäljempänä Abercrombie & Fitch) palveluksessa puolitoista vuotta jaksoittaista työtä koskevan työsopimuksen nojalla. Kun hän täytti 25 vuotta, hänen työsopimuksensa irtisanottiin sen perusteella, ettei ikävaatimus enää täyttynyt.

3. Corte suprema di cassazione (kassaatiotuomioistuin, Italia) kysyy näiden tosiseikkojen ja oikeudellisten seikkojen valossa, onko Italian säännös, jolla säännellään jaksoittaista työtä koskevia työsopimuksia, siltä osin kuin se sisältää alle 25-vuotiaiden henkilöiden työhönottoa ja irtisanomista koskevia erityisehtoja, direktiivissä 2000/78/EY<sup>2</sup> ja Euroopan unionin perusoikeuskirjan (jäljempänä perusoikeuskirja) 21 artiklan 1 kohdassa vahvistetun ikään perustuvan syrjinnän kieltöä koskevan periaatteen vastainen.

1 — Alkuperäinen kieli: englanti.

2 — Yhdenvertaista kohtelua työssä ja ammatissa koskevista yleisistä puitteista 27.11.2000 annettu neuvoston direktiivi (EYVL 2000, L 303, s. 16; jäljempänä direktiivi 2000/78 tai direktiivi).

4. Käsiteltävässä asiassa unionin tuomioistuinta pyydetään tietääkseni ensimmäistä kertaa<sup>3</sup> arvioimaan ikään perustuvan syrjinnän näkökulmasta kansallista toimenpidettä, jolla otetaan käyttöön nuoriin työntekijöihin sovellettavia erityisehtoja, jotka koskevat tietyyntyyppisen joustavan työsopimuksen tekemistä.

## II Oikeudellinen kehys

### A Unionin oikeus

5. Direktiivin 2000/78 johdanto-osan 25 perustelukappaleessa todetaan, että ”ikää koskevan syrjinnän kieltäminen on oleellinen tekijä pyrittäessä työllisyyden suuntaviivoissa asetettuihin tavoitteisiin ja lisättäessä työn moninaisuutta. Tietyissä tilanteissa ikään perustuva erilainen kohtelu voi olla perusteltua, ja tämän vuoksi tarvitaan erityisiä säädöksiä, jotka voivat vaihdella jäsenvaltioissa vallitsevan tilanteen mukaan. On siis syytä erottaa toisistaan erilainen kohtelu, joka on perusteltua erityisesti työllisyyspolitiikan, työmarkkinoiden ja ammatillisen koulutuksen oikeutettujen tavoitteiden nojalla, sekä syrjintä, joka on kiellettävä”.

6. Direktiivin 2000/78 1 artiklassa vahvistetaan, että direktiivin tarkoituksena on ”luoda yleiset puitteet uskuntoon tai vakaumukseen, vammaisuuteen, ikään tai sukupuoliseen suuntautumiseen perustuvan syrjinnän torjumiselle työssä ja ammatissa yhdenvertaisen kohtelun periaatteen toteuttamiseksi jäsenvaltioissa”.

7. Direktiivin 2 artiklassa säädetään seuraavaa:

”1. Tässä direktiivissä ’yhdenvertaisen kohtelun periaatteella’ tarkoitetaan, ettei minkäänlaista 1 artiklassa tarkoitettuun seikkaan perustuvaa välitöntä tai välillistä syrjintää saa esiintyä.

2. Sovellettaessa 1 kohtaa:

a) välittömänä syrjintänä pidetään sitä, että henkilöä kohdellaan jonkin 1 artiklassa tarkoitetun seikan perusteella epäsuotuisammin kuin jotakuta muuta kohdellaan, on kohdeltu tai voitaisiin kohdella vertailukelpoisessa tilanteessa;

– –”

8. Direktiivin 2000/78 6 artiklan 1 kohdassa, jonka otsikko on ”Oikeutettu ikään perustuva erilainen kohtelu”, säädetään seuraavaa:

”Sen estämättä, mitä 2 artiklan 2 kohdassa säädetään, jäsenvaltiot voivat säätää, että ikään perustuvaa erilaista kohtelua ei pidetä syrjintänä, jos sillä on kansallisen lainsäädännön puitteissa objektiivisesti ja asianmukaisesti perusteltu, erityisesti työllisyyspoliittinen, työmarkkinoita tai ammatillista koulutusta koskeva oikeutettu tavoite, ja jos tämän tavoitteen toteuttamiskeinot ovat asianmukaiset ja tarpeen.

3 — Määräys 16.1.2008, Polier (C-361/07, ei julkaistu, EU:C:2008:16) koski Ranskan nouvelles embauches -työsopimusta. Unionin tuomioistuin totesi, ettei asia kuulunut sen toimivaltaan. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kyseisessä asiassa esittämät kysymykset eivät kuitenkaan koskeneet ikään perustuvan syrjinnän kiellon periaatetta.

Tällaista erilaista kohtelua voi olla erityisesti:

- a) erityisten työhönpääsyä ja ammatillista koulutusta koskevien ehtojen sekä työehtojen, myös irtisanomis- ja palkkaehtojen, käyttöön ottaminen nuorille ja ikääntyville työntekijöille sekä työntekijöille, joilla on huollettavia, heidän työelämäänsä tukemiseksi tai heidän suojelunsa varmistamiseksi,
- b) ikään, ammatilliseen kokemukseen tai palveluajan pituuteen liittyvien vähimmäisehtojen asettaminen työhönpääsulle tai tiettyjen työhön liittyvien etujen saaminen,
- c) enimmäisiän vahvistaminen työhönoton edellytykseksi kyseisen toimen koulutusvaatimusten perusteella tai jotta työ voisi kestää kohtuullisen ajan ennen eläkkeelle siirtymistä.”

### ***B Italian lainsäädäntö***

9. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan 14.2.2003 annetussa laissa nro 30 tarkoitetun työllisyyden ja työmarkkinoiden alalla vahvistetun sääntelyvaltuuden käyttämisestä annetun asetuksen (decreto legislativo) nro 276/2003, sellaisena kuin sitä sovellettiin Bordonaron työhönottohetkellä,<sup>4</sup> 34 §:ssä säädettiin seuraavaa:

”1. Jaksoittaista työtä koskeva työsopimus voidaan tehdä tilapäisten tai jaksoittaisten tehtävien suorittamista varten, valtakunnallisesti tai alueellisesti työnantajia ja työntekijöitä suhteellisesti parhaiten edustavien ammattijärjestöjen välillä tehtyjen työehtosopimusten vaatimusten mukaisesti, viikon, kuukauden tai vuoden osalta ennalta määrättyjä ajanjaksoja varten 37 §:ssä tarkoitetulla tavalla.

2. Jaksoittaista työtä koskeva työsopimus voidaan joka tapauksessa tehdä alle 25-vuotiaiden henkilöiden tai yli 45-vuotiaiden, myös eläkkeellä olevien, työntekijöiden kanssa.”

10. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin selventää lisäksi, että Bordonaron irtisanomisajankohtana asetuksen nro 276/2003 34 §:n 2 momentissa säädettiin, että ”jaksoittaista työtä koskeva työsopimus voidaan joka tapauksessa tehdä yli 55-vuotiaiden ja alle 24-vuotiaiden henkilöiden kanssa; jälkimmäisessä tapauksessa sovitut tehtävät on suoritettava ennen kuin henkilö täyttää 25 vuotta”.<sup>5</sup>

11. Asetuksen nro 276/2003 34 § ei ole enää voimassa. Sen sisältö on kuitenkin sisällytetty osittain 15.6.2015 annetun asetuksen nro 81 13 §:ään (nykyisin voimassa oleva säännös).<sup>6</sup>

### **III Pääasia ja ennakkoratkaisukysymys**

12. Abercrombie & Fitch otti Bordonaron palvelukseensa 14.12.2010 tehdyn, jaksoittaista työtä koskevan määräaikaisen työsopimuksen nojalla. Sopimus muutettiin 1.1.2012 jaksoittaista työtä koskevaksi toistaiseksi voimassa olevaksi sopimukseksi. Unionin tuomioistuimelle esitettyistä huomautuksista ilmenee, että Bordonaro on työskennellyt keskimäärin kolmesta viiteen kertaan

4 — Decreto Legislativo del 10 settembre 2003, n. 276, Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, di cui alla legge 14 febbraio 2003, n. 30. (GURI nro 235, 9.10.2003, Supplemento ordinario nro 159), sellaisena kuin se on muutettuna.

5 — Muutettu 28.6.2012 annetulla lailla nro 92 (Legge 28 giugno 2012, n. 92). Työmarkkinauudistusta koskevat toimenpiteet kasvun tukemiseksi (Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita; GURI nro 153, 3.7.2012, Supplemento ordinario nro 136).

6 — Asetus työsopimusten systemaattisesta sääntelystä ja työvelvoitteita koskevan lainsäädännön tarkistamisesta 10.12.2014 annetun lain nro 183 1 §:n 7 momentin mukaisesti (Decreto Legislativo del 15 giugno 2015, n. 81, Disciplina organica dei contratti di lavoro e revisione della normativa in tema di mansioni, a norma dell'articolo 1, comma 7, della legge 10 dicembre 2014, n. 183 (GURI nro 144, 24.6.2015, Supplemento ordinario nro 34)).

viikossa. Häntä ei enää huomioitu työvuorosuunnitelmassa 26.7.2012 lähtien. Tiedusteltuaan asiasta sähköpostitse hän sai tietää 30.7.2012, että hänet oli irtisanottu 26.7.2012, koska hän oli täyttänyt 25 vuotta. Hän ei enää täyttänyt Italian lainsäädännössä jaksoittaista työtä koskevalle työsopimukselle asetettuja edellytyksiä.

13. Bordonaro nosti Tribunale di Milanossa (Milanon tuomioistuin, Italia) kanteen, jossa hän väitti, että hänen sopimuksensa ja irtisanomisensa olivat laittomia. Hän vaati saada työpaikkansa takaisin. Kyseinen kanne jätettiin tutkimatta määräyksellä, jonka Corte d'appello di Milano (Milanon muutoksenhakutuomioistuin, Italia) kumosi myöhemmin muutoksenhakuvaiheessa. Muutoksenhakutuomioistuin katsoi, että sekä jaksoittaista työtä koskeva työsopimus, joka tehtiin Bordonaron kanssa hänen ikänsä perusteella, että irtisanominen, joka tapahtui hänen täytettyään 25 vuotta, olivat syrjiviä. Sen mukaan työsuhteen oli katsottava olevan toistaiseksi voimassa oleva. Se velvoitti Abercrombie & Fitchin ottamaan Bordonaron takaisin töihin ja korvaamaan hänelle aiheutuneet vahingot.

14. Abercrombie & Fitch valitti asiasta Corte suprema di cassazioneen (jäljempänä ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin). Abercrombie & Fitch väittää lähinnä, että muutoksenhakutuomioistuin toimi virheellisesti katsoessaan, että syrjintäkiellon periaatetta oli rikottu. Sen mukaan käsiteltävä asia koskee lakia, jolla *suositaan* työntekijöitä heidän ikänsä perusteella eikä päinvastoin. Abercrombie & Fitch väittää lisäksi, että asetuksen nro 276/2003 34 §:n 2 momentti on yhdenmukainen direktiivin kanssa, ja se on vaatinut ennakkoratkaisupyynnön esittämistä unionin tuomioistuimelle.

15. Koska asetuksen nro 276/2003 34 §:n 2 momentti sisältää nimenomaisen ja erityisen viittauksen ikään, se saattaa olla ristiriidassa ikään perustuvan syrjinnän kieltoa koskevan periaatteen kanssa, ja tämän vuoksi ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on lykännyt asian käsittelyä ja tiedustellut ennakkoratkaisupyynnössä seuraavaa:

”Onko asetuksen nro 276/2003 34 §:n kaltainen kansallinen säännöstö, jonka mukaan jaksoittaista työtä koskeva työsopimus voidaan joka tapauksessa tehdä alle 25-vuotiaiden henkilöiden kanssa, direktiivissä 2000/78 ja Euroopan unionin perusoikeuskirjassa (21 artiklan 1 kohta) vahvistetun ikään perustuvan syrjinnän kieltoa koskevan periaatteen vastainen?”

16. Kirjallisia huomautuksia ovat esittäneet Bordonaro, Abercrombie & Fitch, Italian hallitus ja Euroopan komissio, ja ne kaikki esittivät myös suullisia huomautuksia 12.1.2017 pidetyssä istunnossa.

#### IV Arviointi

17. Käsiteltävä asia koskee kansallista säännöstä, joka sallii työnantajien tehdä ”joka tapauksessa” jaksoittaista työtä koskevan työsopimuksen alle 25-vuotiaiden ja yli 45-vuotiaiden kanssa.<sup>7</sup> Samanaikaisesti vastaavanlainen sopimus voidaan tehdä 25–45-vuotiaiden kanssa vain tietyin edellytyksin. Lisäksi alle 25-vuotiaiden työntekijöiden osalta kansallinen säännös on laadittu siten, että työsuhte päättyy automaattisesti, kun työntekijä täyttää 25 vuotta.<sup>8</sup>

18. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kysymys koskee kyseistä säännöstä vain siltä osin kuin sitä sovelletaan alle 25-vuotiaisiin työntekijöihin. Se tiedustelee, onko kyseinen toimenpide yhteensopiva kahdessa unionin oikeudellisessa välineessä – perusoikeuskirjan 21 artiklan 1 kohdassa ja direktiivissä 2000/78 – vahvistetun syrjintää koskevan kiellon kanssa, kun asiassa on kyse yksityisten välisestä oikeussuhteesta.

7 — Ikärajaa nostettiin myöhemmin 55 vuoteen kyseisen lainsäädännön uudistuksen yhteydessä. Ks. tästä tämän ratkaisuehdotuksen 10 kohta.

8 — Vaikka ehto, jonka mukaan ”sopimukseen perustuvat palvelut on suoritettava ennen 25:tä ikävuotta –”, otettiin käyttöön vasta 28.6.2012 annetulla lailla (ks. tämän ratkaisuehdotuksen 10 kohta), Italian hallitus selvensi suullisessa käsittelyssä, että asetuksen nro 276/2003 34 §:n 2 momenttia on aina tulkittu siten, että se johtaa sopimuksen päättymiseen, kun työntekijä täyttää 25 vuotta.

19. Siksi on tarpeen esittää alustavia huomautuksia (A) ennen kuin tarkastellaan ennakkoratkaisukysymyksen sisältöä (B). Nämä alustavat huomautukset liittyvät niiden unionin oikeudellisten välineiden yksilöimiseen, jotka ovat merkityksellisiä käsiteltävän asian arvioimiseksi (1) ja ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämän kysymyksen täsmällisen soveltamisalan määrittämiseksi (2).

## A Alustavat huomautukset

### 1. Asiaa koskevat unionin oikeussäännöt

20. Ikään perustuvan syrjinnän kieltä on unionin oikeuden yleinen periaate, joka on kodifioitu perusoikeuskirjan 21 artiklan 1 kohdassa. Direktiivissä 2000/78 konkretisoidaan kyseinen periaate työssä ja ammatissa.<sup>9</sup>

21. Jos asia kuuluu direktiivin soveltamisalaan, direktiiviä sovelletaan ensisijaisena analyttisenä kehyksenä, sillä se on spesifisempi väline.<sup>10</sup>

22. Kuuluuko käsiteltävä asia direktiivin soveltamisalaan? Kuten unionin tuomioistuin on johdonmukaisesti katsonut, direktiivin nimestä, sisällöstä ja sen tarkoituksesta ilmenee, että sillä pyritään luomaan yleiset puitteet yhdenvertaisen kohtelun takaamiseksi kaikille työssä ja ammatissa suojelemalla tehokkaasti sellaista syrjintää vastaan, joka perustuu johonkin siinä mainituista perusteista.<sup>11</sup> Direktiivin 3 artiklan 1 kohdan a alakohdassa säädetään, että direktiiviä sovelletaan Euroopan unionille annetun toimivallan puitteissa kaikkiin henkilöihin, kun kyseessä on ”työn – – harjoittamista koskevat edellytykset, myös valinta- ja työhönottoperusteet, alasta ja ammattiasemasta riippumatta”. Direktiivin 3 artiklan 1 kohdan c alakohdan mukaan sitä sovelletaan myös, kun kyseessä on ”työolot ja -ehdot, myös irtisanominen ja palkka”.<sup>12</sup>

23. Käsiteltävä asia koskee työhönottoa ja irtisanomista. On selvää, että pääasiassa kyseessä olevan kaltainen säännös koskee työn harjoittamista koskevia edellytyksiä sekä työehtoja, myös irtisanomista. Siksi se kuuluu kaikilta osin direktiivin *aineelliseen* soveltamisalaan.

24. Jollei kansallisen tuomioistuimen suorittamasta tosiseikkojen lopullisesta arvioinnista muuta johdu, direktiivin *henkilöllisen* soveltamisalan osalta tosiseikkojen perusteella on kiistatonta, että Bordonaron voidaan katsoa olevan unionin oikeudessa tarkoitettu työntekijä. Bordonaron esittämien selvennysten mukaan hän oli työskennellyt yritykselle kolmesta viiteen kertaan viikossa yli puolentoista vuoden ajan. Hänen toimintaansa ei voida pitää pelkästään toisarvoisena tai liitännäisenä.<sup>13</sup> Jaksoittaista työtä koskevalla työ sopimuksella työhön otettu henkilö ei ole suljettu pois unionin oikeudessa tarkoitettujen työntekijän määritelmästä työn harjoittamista koskevien edellytysten perusteella.<sup>14</sup>

25. Näissä olosuhteissa direktiiviä sovelletaan käsiteltävän riita-asian taustalla olevaan tilanteeseen.

9 — Ks. esim. tuomio 19.4.2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278, 22 ja 23 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen) ja tuomio 21.12.2016, Bowman (C-539/15, EU:C:2016:977, 19 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

10 — Ks. vastaavasti tuomio 7.6.2012, Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt (C-132/11, EU:C:2012:329, 22 ja 23 kohta); tuomio 11.11.2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359, 23 ja 24 kohta); tuomio 13.11.2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, 25 kohta) ja tuomio 21.1.2015, Felber (C-529/13, EU:C:2015:20, 17 kohta).

11 — Ks. esim. tuomio 10.11.2016, de Lange (C-548/15, EU:C:2016:850, 16 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

12 — Ks. esim. tuomio 21.1.2015, Felber (C-529/13, EU:C:2015:20, 19 kohta).

13 — Ks. vastaavasti tuomio 1.10.2015, O (C-432/14, EU:C:2015:643, 22 kohta ja sitä seuraavat kohdat oikeuskäytäntöviittauksineen).

14 — Ks. vastaavasti tuomio 26.2.1992, Raulin (C-357/89, EU:C:1992:87, 11 kohta).

26. Se, että tässä ratkaisuehdotuksessa jäljempänä esitetyssä arvioinnissa sovelletaan direktiiviä ensisijaisena analyttisenä kehyksenä, ei millään tavoin estä perusoikeuskirjan 21 artiklan 1 kohdan samanaikaista soveltamista. Niin kauan kuin kyseessä olevat säännöt kuuluvat unionin oikeuden soveltamisalaan direktiivin 2000/78 perusteella, voidaan vedota perusoikeuskirjassa vahvistettuun suojaan 51 artiklan 1 kohdan mukaisesti.<sup>15</sup>

27. Perusoikeuskirjan 21 artiklan 1 kohdan ja direktiivin 2000/78 välinen suhde ei näin ollen ole toisiaan poissulkeva. Kyseessä on pikemminkin konkretisoiva ja täydentävä suhde. Kuten edellä on jo todettu, perusoikeuskirjassa vahvistettu yleinen periaate on konkretisoitu direktiivillä. Molempien taustalla on näin ollen pakostakin vastaavanlainen analyttinen kehys.<sup>16</sup> Lisäksi siltä osin kuin on asianmukaista, molemmissa sovellettavan lähestymistavan olisi noudatettava samaa logiikkaa, jotta varmistetaan unionin oikeuden ja kansallisen lainsäädännön tuomioistuINVALVONTAA koskeva johdonmukainen lähestymistapa, kun kyse on ikään perustuvan syrjinnän kiellosta työssä.

28. On myös selvää, että perusoikeuskirjan 21 artiklan 1 kohdassa vahvistettua syrjinnän kieltoa koskevaa periaatetta sovelletaan edelleen, vaikka direktiiviä 2000/78 sovellettaisiin samanaikaisesti. On erityisesti kaksi tilannetta, jolloin perusoikeuskirjan 21 artiklan 1 kohdalla on edelleen merkitystä tällaisessa skenaariossa. Ensinnäkin perusoikeuskirjan määräyksiä sovelletaan kaikilta osin unionin johdetun oikeuden ja unionin oikeuden soveltamisalaan kuuluvan kansallisen oikeuden johdonmukaisen tulkinnan varmistamiseksi. Toiseksi perusoikeuskirjan määräykset ovat unionin johdetun oikeuden pätevyyden lopullinen arviointiperuste.

29. Lisäksi yleisenä oikeusperiaatteena tai perusoikeuskirjassa vahvistettuna perusoikeutena yhdenvertaisen kohtelun periaatteen ”itsenäisellä elämällä” on erityinen merkitys, jos, kuten unionin tuomioistuin on johdonmukaisesti todennut,<sup>17</sup> mahdollisuutta vedota direktiiviin rajoittaa se, että riita koskee yksityisiä oikeussubjekteja.<sup>18</sup>

## ***2. Kansallisen tuomioistuimen esittämän kysymyksen täsmällinen soveltamisala***

30. Unionin tuomioistuimelle esitetyissä huomautuksissa vain Bordonaro on väittänyt, ettei kyseistä kansallista säännöstä pitäisi soveltaa ja että ikään perustuvan syrjinnän kieltoa koskevaa unionin periaatetta olisi sovellettava välittömästi.

31. Käsiteltävässä asiassa ei ole kuitenkaan tarpeen tarkastella sitä hankalaa kysymystä, olisiko perusoikeuskirjan 21 artiklan 1 kohtaa mahdollisesti sovellettava välittömästi horisontaalisessa suhteessa, mikä johtuu lähinnä kahdesta syystä.

32. Ensinnäkin unionin tuomioistuimelle esitetty ennakkoratkaisukysymys koskee yksinomaan kansallisen säännöksen normatiivista tai abstraktia yhteensopivuutta unionin oikeuden kanssa. Onko kansallinen säännös, jota sovelletaan yleisesti kaikentyyppisissä oikeussuhteissa, unionin oikeuden mukainen? Tämän arviointi tehdään ennen turvautumista yksityisoikeudellisten suhteiden tietystä asetelmassa mahdollisesti saatavilla oleviin oikeussuojakeinoihin ja on niistä riippumaton. Toisin sanoen asian ydin on se, onko kansallinen säännös unionin oikeuden mukainen, kun sitä tarkastellaan yleisesti (in abstracto) riippumatta siitä, miten sitä sovelletaan vertikaalisissa tai horisontaalisissa suhteissa. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ei ole tiedustellut, mitä päätelmiä olisi tehtävä, jos kyseinen kansallinen säännös ei ole direktiivin mukainen.

15 — Ks. vastaavasti tuomio 19.4.2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278, 24 kohta).

16 — Päinvastaisessa tilanteessa pätee sama logiikka, ks. ratkaisuehdotukseni Fries (C-190/16, EU:C:2017:225).

17 — Ks. esim. tuomio 26.2.1986, Marshall (152/84, EU:C:1986:84, 48 kohta); tuomio 14.7.1994, Faccini Dori (C-91/92, EU:C:1994:292, 20 kohta); tuomio 5.10.2004, Pfeiffer ym. (C-397/01–C-403/01, EU:C:2004:584, 108 kohta); tuomio 19.1.2010, Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, 46 kohta) ja tuomio 15.1.2014, Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2, 36 kohta).

18 — Ks. tuomio 19.1.2010, Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, 50 ja 51 kohta) ja tuomio 19.4.2016, DI (C-441/14, EU:C:2016: 278, 35–37 kohta).

33. Toiseksi, kuten komissio ja Abercrombie & Fitch ovat esittäneet kirjallisissa huomautuksissaan ja kuten on vahvistettu suullisessa käsittelyssä, direktiivi 2000/78 on saatettu osaksi Italian lainsäädäntöä.<sup>19</sup> Tämän seikan merkitystä on erityisesti korostettava. Velvollisuus kieltää ikään perustuva syrjintä perustuu näin ollen paitsi direktiiviin tai perusoikeuskirjan 21 artiklan 1 kohtaan myös kansallisiin sääntöihin, joilla kyseiset unionin oikeuden säännöt on saatettu osaksi kansallista lainsäädäntöä.

34. Tällaisessa tilanteessa unionin oikeus saattaa myöhemmin ulottua horisontaalisiin suhteisiin ensisijaisesti silloin, kun ikään perustuvaa syrjintää koskevaa kansallista kieltoa tulkitaan yhdenmukaisesti alkuperäisten (ja myöhemmin rinnakkaisten) unionin oikeuden sääntöjen kanssa, kuten unionin tuomioistuin on tulkinnut. Kansallisen tuomioistuimen on sen jälkeen tarvittaessa tarkastettava koko oikeussäännöstöä ja sovellettava sen käytettävissä olevia tulkintamenetelmiä.<sup>20</sup> Ennakkoratkaisupyynnöstä ei ilmene mitään sellaista, josta voitaisiin päätellä, että kansallisen tuomioistuimen on mahdoton tulkita kyseistä kansallista säännöstä unionin oikeuden mukaisesti.<sup>21</sup>

35. Unionin oikeudessa vahvistettu ikään perustuvan syrjinnän kieltö ulotetaan näin ollen konkreettisiin kansallisiin tilanteisiin ensisijaisesti kansallisilla säännöillä, joilla unionin oikeuden säännöt saatetaan osaksi kansallista oikeutta ja joita tulkitaan niiden perustana olevien unionin oikeuden sääntöjen mukaisesti. Tämän tosiseikan tunnustamisella estetään väärinkäsitykset, jotka liittyvät perusoikeuskirjan määräysten mahdollisen horisontaalisen välittömän sovellettavuuden ulottuvuuteen. Käytännössä sillä rajoitetaan tilanteet, joissa voitaisiin harkita tällaista perusoikeuskirjan määräysten välitöntä soveltamista yksityisten oikeussubjektien välisissä suhteissa, koskemaan hyvin harvoja ja melko poikkeuksellisia tapauksia. Sillä otetaan huomioon myös useiden oikeusjärjestelmien mielestäni järkevä käytäntö, jonka mukaan perusoikeuksilla katsotaan olevan yksityisoikeudellisissa suhteissa lähinnä tulkintaan liittyvä tehtävä: oikeuksia ja velvollisuuksia, joiden olemassaolo on määritettävä kansallisessa lainsäädännössä, on tulkittava perusoikeuksien mukaisesti.

36. Kun pidetään mielessä nämä alustavat huomautukset, keskityn jäljempänä arvioinnissani siihen, onko kyseessä oleva kansallinen lainsäädäntö yhteensopiva direktiivin kanssa.

## **B Ikään perustuva syrjintä**

37. Direktiivin 2 artiklan 1 kohdassa vahvistetulla yhdenvertaisen kohtelun periaatteella kielletään direktiivin 1 artiklassa tarkoitettuihin seikkoihin perustuva välitön tai välillinen syrjintä. Näihin seikkoihin sisältyy ikä. Direktiivin 2 artiklan 2 kohdan a alakohdan mukaan *välittömänä* syrjintänä pidetään sitä, että henkilöä kohdellaan 1 artiklassa tarkoitettun seikan perusteella epäsuotuisammin kuin jotakuta muuta kohdellaan, on kohdeltu tai voitaisiin kohdella vertailukelpoisessa tilanteessa.<sup>22</sup>

19 — Unionin tuomioistuimen saatavilla olevien asiakirjojen perusteella direktiivi 2000/78 on saatettu osaksi Italian lainsäädäntöä yhdenvertaista kohtelua työssä ja ammatissa koskevista yleisistä puitteista annetun direktiivin 2000/78/EY täytäntöönpanosta 9.7.2003 annetulla asetuksella (decreto legislativo) nro 216. (Attuazione della direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro; GURI nro 187, 13.8.2003).

20 — Ks. tältä osin tuomio 5.10.2004, Pfeiffer ym. (C-397/01–C-403/01, EU:C:2004:584, 113 kohta); tuomio 19.1.2010, Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, 48 kohta); tuomio 15.1.2014, Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2, 38 kohta) ja tuomio 19.4.2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278, 31 kohta).

21 — Toisin kuin tilanteessa, jota on tarkasteltu 19.1.2010 annetussa tuomiossa Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, 49 kohta) ja 15.1.2014 annetussa tuomiossa Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2, 40 kohta). Tarkasteltaessa tilannetta, jossa säännöstä on mahdoton tulkita unionin oikeuden mukaisesti, ks. myös tuomio 19.4.2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278, 37 kohta).

22 — Ks. myös esim. tuomio 24.11.2016, Parris (C-443/15, EU:C:2016:897, 65 kohta).

38. Ikään perustuva syrjintä eroaa muihin ”epäilyä aiheuttaviin perusteisiin”, kuten uskontoon tai vakaumukseen, vammaisuuteen tai seksuaaliseen suuntautumiseen, perustuvasta syrjinnästä. Toisin kuin muita perusteita, ikään perustuvaa välitöntä syrjintää voidaan perustella 6 artiklassa säädetyllä erityisellä järjestelmällä.<sup>23</sup> Direktiivin 6 artiklan 1 kohdan mukaan jäsenvaltiot voivat säätää, että ikään perustuvaa erilaista kohtelua ei pidetä syrjintänä, jos se on kansallisen lainsäädännön puitteissa objektiivisesti ja asianmukaisesti perusteltu, erityisesti työllisyyspoliittisella, työmarkkinoita tai ammatillista koulutusta koskevalla, oikeutetulla tavoitteella ja jos tämän tavoitteen toteuttamiskeinot ovat asianmukaiset ja tarpeen.

39. Direktiivin 2 artiklan 2 kohdan a alakohdan ja 6 artiklan 1 kohdan normatiivinen kehys huomioon ottaen arviointini on jäsenneilty jäljempänä siten, että tutkin ensin, kohdellaanko vertailukelpoisessa tilanteessa olevia henkilöryhmiä eri tavalla kielletyllä perusteella (1). Sen jälkeen arvioin, mitä tarkoitetaan epäsuotuisammalla kohtelulla (2). Lopuksi tarkastelen sallittuja perusteluja eli sitä, onko erilaisella kohtelulla oikeutettu tavoite ja ovatko tavoitteen saavuttamiseksi käytetyt keinot asianmukaiset ja tarpeen (3).

### ***1. Vertailukelpoisten tilanteiden erilainen kohtelu kielletyllä perusteella***

40. Vertailukelpoisuus ei tarkoita identtisyttä. Siinä tutkitaan vain, onko vertailtavissa tekijöissä (kuten henkilöt, yritykset ja tuotteet) enemmän yhtäläisyyksiä vai enemmän eroavuuksia tietyn ominaisuuden (tertium comparationis, joka voi olla esim. arvo, tavoite, toimi tai tilanne) osalta.<sup>24</sup> Vertailukelpoisuuden arvioinnissa on otettava asianmukaisesti huomioon konkreettinen asiayhteys, jossa arviointi suoritetaan, eli kyseessä oleva etuus tai järjestelmä.<sup>25</sup> Kuten unionin tuomioistuimien johdonmukaisesti todennut, tilanteiden vertailukelpoisuutta on arvioitava kaikkien näille tilanteille ominaisten seikkojen perusteella ja sen toimen kohteen ja päämäärän valossa, jolla kyseinen erottelu otetaan käyttöön.<sup>26</sup>

41. Käsiteltävässä asiassa yleinen lainsäädäntökehys, jonka rajoissa vertailu tehdään, määräytyy direktiivin 2000/78 perusteella. Ominaisuus, jota vertailussa on tarkasteltava, on näin ollen kohtelu (pääsy, ehdot, irtisanominen) työssä ja ammatissa.

42. Vertailtavia tekijöitä ovat henkilöt, jotka ovat tällaisen (epä)yhdenvertaisen kohtelun kohteena. Kyseisellä kansallisella lainsäädännöllä säännellään (sekä työhönoton että irtisanomisen ajankohtana) jaksoittaista työtä koskevia työ sopimuksia. Siinä otetaan käyttöön kaksi erilaista järjestelmää työntekijän iän mukaan. Ensinnäkin asetuksen nro 276/2003 34 §:n 1 momentin mukaan työnantajat voivat käyttää sopimusta, kun tietyt objektiiviset edellytykset täyttyvät, työntekijän iästä riippumatta. Tällaisen sopimuksen soveltamisen edellytykseksi on asetettu tilapäisten tai jaksoittaisten palvelujen suorittaminen työehtosopimuksissa vahvistettujen vaatimusten mukaisesti ennalta määritettyinä ajanjaksoina.<sup>27</sup> Toiseksi asetuksen nro 276/2003 34 §:n 2 momentin mukaan alle 25-vuotiaiden tai yli 45-vuotiaiden (tai kuten myöhemmin muutettiin, yli 55-vuotiaiden) tapauksessa

23 — Tuomio 5.3.2009, Age Concern England (C-388/07, EU:C:2009:128, 60 kohta). Ks. syrjintäperusteena käytettävää ikää koskevan keskustelun osalta esim. julkisasiamies Mazákin ratkaisuehdotukset Palacios de la Villa (C-411/05, EU:C:2007:106, 61–64) ja Age Concern England (C-388/07, EU:C:2008:518, 73–75) sekä julkisasiamies Jacobsin ratkaisuehdotus Lindorfer v. neuvosto (C-227/04 P, EU:C:2005:656, 83 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

24 — Ks. ratkaisuehdotukseni Lidl (C-134/15, EU:C:2016:169, 69 kohta) ja ratkaisuehdotukseni Belgia v. komissio (C-270/15 P, EU:C:2016:289, 30 kohta).

25 — Ks. vastaavasti tuomio 12.12.2013, Hay (C-267/12, EU:C:2013:823, 33 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen) ja tuomio 1.10.2015, O (C-432/14, EU:C:2015:643, 32 kohta).

26 — Ks. esim. tuomio 16.12.2008, Arcelor Atlantique et Lorraine ym. (C-127/07, EU:C:2008:728, 25 ja 26 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen) ja tuomio 1.10.2015, O (C-432/14, EU:C:2015:643, 31 kohta).

27 — Italian hallitus selvensi suullisessa käsittelyssä, että koska tällaisia työehtosopimuksia ei ole tehty, kyseiset vaatimukset on vahvistettu vuonna 2004 hyväksytyllä ministerin asetuksella.



nämä edellytykset eivät ole välttämättömiä, vaan jaksoittaista työtä koskeva työsopimus voidaan tehdä ”joka tapauksessa”. Lisäksi, kuten Italian hallitus selvensi suullisessa käsittelyssä, viimeksi mainitun säännöksen nojalla alle 25-vuotiaiden kanssa tehty jaksoittaista työtä koskeva työsopimus päättyy, kun työntekijä täyttää 25 vuotta.

43. Käsiteltävässä säännöksessä erotetaan iän perusteella kolme henkilöryhmää nimenomaan tietyntyyppisen sopimuksen tekemisen ja irtisanomisen osalta. Tämän järjestelmän seurauksena toisia henkilöitä kohdellaan eri tavalla kuin toisia pelkästään iän perusteella, vaikka kyseiset henkilöt saattavat olla vertailukelpoisessa tilanteessa palvelujen ja tehtävien luonteen, ammatillisen kokemuksen tai pätevyyden osalta.

44. Lisäksi tarkasteltaessa 25-vuotiaana automaattisesti tapahtuvaa irtisanomista asetuksen nro 276/2003 34 §:n 2 momentin mukaisen jaksoittaista työtä koskevan työsopimuksen tehneet työntekijät, jotka ovat täyttäneet 25 vuotta, ovat vertailukelpoisessa tilanteessa samalla sopimuksella palkattujen nuorempien työntekijöiden ja 34 §:n 1 momentin mukaisesti palkattujen työntekijöiden kanssa. Heidät irtisanotaan kuitenkin pelkästään iän perusteella.

45. Kohtelussa on näin ollen valtava ero iän mukaan. Tällaisten erilaisten henkilöryhmien vertailukelpoisuus olisi poissuljettua vain henkilökohtaisen ominaisuuden tai tosiasiallisten tai oikeudellisten olosuhteiden kaltaisen seikan perusteella, joka tekee tilanteista niin erilaiset, että niiden rinnastaminen olisi epäloogista tai kohtuutonta. Tällöin erot ovat yhtäläisyyksiä suuremmat, tai eroja voi olla vain yksi, mutta se on oleellinen, ja siksi tilanteet eivät ole vertailukelpoisia.

46. Näin ei mielestäni ole tässä tapauksessa. Voitaisiin väittää, että nuorten erityisen vakavaan työttömyystilanteeseen liittyvä sosiaalinen kysymys on tällainen olennainen erottava tekijä. Koska nuorten työttömyyttä voitaisiin pitää hyvin korkeana ja rakenteellisena, nuoret eivät enää olisi vertailukelpoisessa tilanteessa muun väestön kanssa työmarkkinoille pääsyn osalta. Voitaisiin sanoa, että se muodostaa oman erillisen ryhmänsä.

47. Olen tästä eri mieltä. Kuten edellä on jo todettu, vertailukelpoisuuden arviointi on kattava. Siinä tarkastellaan yleisesti useita tekijöitä, jotka ovat merkityksellisiä vertailtavan ominaisuuden kannalta. Siltä osin kuin kyse on pääsystä työhön ja ammattiin ja kohtelusta työssä ja ammatissa, kaikkien ikäryhmien kanssa voidaan tehdä samat sopimukset. Ne kaikki kilpailevat samoista töistä. Siksi ne ovat kaikki täysin vertailukelpoisia.<sup>28</sup>

48. Osittaisia eroja voi ilmetä, esimerkiksi tietyllä ikäryhmällä voi olla erityisiä ongelmia, millä voi tietenkin olla merkitystä kyseisen ongelman ratkaisemiseksi käyttöön otetun kansallisen toimenpiteen tarpeellisuuden kannalta. Sillä saatetaan tukea kyseisen toimenpiteen hyväksymisen taustalla olevaa politiikkaa. Tällaiset näkökohdat ovat Italian hallituksen esittämän oikeutetun tavoitteen perustana. Tämän seikan tarkastelu kuuluu siksi toimenpiteen perustelujen arviointiin.

28 — Siksi tässä olisi tehtävä ero 1.10.2015 annettuun tuomioon O (C-432/14, EU:C:2015:643, 37–39 kohta). Kyseinen asia koski kansallista lainsäädäntöä, jonka nojalla määräaikaisen työsopimuksen päättyessä sopimuksen päättymiseen perustuvaa korvausta ei suoritettu, kun työsopimussuhdetta ei jatkettu toistaiseksi voimassa olevalla sopimuksella ja kun sopimus oli tehty nuoren kanssa ajanjaksoksi, joka sisältyy hänen koulu- tai yliopistolomiinsa. Unionin tuomioistuin katsoi, että asianomaisten opiskelijoiden tilannetta ei voitu objektiivisesti arvioituna rinnastaa kyseiseen korvaukseen oikeutettujen työntekijöiden tilanteeseen. Toisin kuin asiassa O, käsiteltävässä asiassa alle 25-vuotiaiden ikäryhmään kuuluvat henkilöt hakevat normaalia työtä, eivät ainoastaan työkokemusta kesälomalla. Siksi he eivät muodosta erityyppistä ammatillista kokemusta hakevaa erityisryhmää, vaan he haluavat todennäköisesti aivan samantyyppisiä työsopimuksia kuin muu väestö.

49. Nuoret työntekijät, joihin sovelletaan asetuksen nro 276/2003 34 §:n 2 momenttia, ovat siten vertailukelpoisessa tilanteessa muiden työntekijöiden ja työnhakijoiden kanssa. Lisäksi on selvää, että kun kyseisen säännöksen mukaan sopimus päättyy automaattisesti työntekijän täyttäessä 25 vuotta, sillä kohdellaan tätä eri tavalla suhteessa asetuksen nro 276/2003 34 §:n 2 momentin nojalla palkattuihin työntekijöihin, jotka eivät ole vielä täyttäneet 25 vuotta tai jotka ovat yli 45- tai 55-vuotiaita, ja asetuksen nro 276/2003 34 §:n 1 momentin yleisen järjestelmän mukaisen jaksoittaista työtä koskevan työsopimuksen tehneisiin työntekijöihin.<sup>29</sup>

50. Yhteenvetona voidaan todeta, että 34 §:n 2 momentissa säädetään *välittömästi erilaisesta kohtelusta vertailukelpoisten* ryhmien välillä pelkästään yhden *kielletyn syrjintäperusteen*, tarkemmin sanottuna iän, perusteella.

## 2. Epäsuotuisampi kohtelu

51. Direktiivin 2 artiklan 2 kohdan a alakohdan mukaan direktiivin mukaista suojaa sovelletaan, kun henkilöä kohdellaan epäsuotuisammin kuin jotakuta muuta kohdellaan. Tämä tarkoittaa sitä, että erilaisesta kohtelusta on aiheuduttava haittaa tai vahinkoa tietyn ikäisille henkilöille.

52. Ikään perustuvaa syrjintää koskevat asiat, jotka saatetaan unionin tuomioistuimen käsiteltäväksi, koskevat yleensä etuuksia, työehtoja tai rajoituksia, joista on kantajalle selvästi etua tai haittaa.<sup>30</sup> Tällaisissa tapauksissa on melko yksinkertaista varmistaa, aiheutuuko kyseessä olevasta toimenpiteestä henkilölle haittaa. Jos henkilö ei saa etuutta, hänelle maksetaan vähemmän tai hänen on jätävä eläkkeelle vastoin tahtoaan, häntä kohdellaan selvästi epäsuotuisammin.

53. Nyt käsiteltävä asia on kuitenkin monimutkaisempi. Se, onko riidanalaisesta kansallisesta säännöksestä hyötyä vai haittaa suojellulle ryhmälle, on herättänyt paljon keskustelua unionin tuomioistuimen käsittelyssä.

54. Bordonaro väittää, että jaksoittaista työtä koskeva työsopimus on epäsuotuisa sopimustyyppi. Se on epämääräinen työtuntien osalta. Se mahdollistaa irtisanomisen pelkästään iän perusteella.

55. Komissio keskittyi kirjallisissa huomautuksissaan siihen seikkaan, että sopimus päättyy automaattisesti, kun työntekijä täyttää 25 vuotta. Komission mukaan tätä seikkaa voidaan pitää ikään perustuvana välittömänä syrjintänä direktiiviä sovellettaessa.

56. Italian hallitus ja Abercrombie & Fitch vastustavat näitä näkemyksiä. Ne väittävät, että erilainen kohtelu ei johda epäsuotuisampaan kohteluun. Niiden mukaan alle 25-vuotiaita kohdellaan tosiasiaa suotuisammin kuin 25-vuotiaita ja sitä vanhempia. Abercrombie & Fitchin mukaan jaksoittaista työtä koskeva työsopimus on ”sopimusta koskeva lisämahdollisuus”, jolla työntekijälle annetaan etuoikeutettu sopimusoikeudellinen asema, joka parantaa hänen mahdollisuuksiaan työllistyä. Lisäksi Italian hallitus on väittänyt, että syrjintäkieltoa koskevaa periaatetta sovelletaan jaksoittaista työtä koskevan työsopimuksen muihin työehtoihin, kuten palkkaan, vuosilomaan ja sosiaaliturvaan.

29 — Ks. vastaavasti tuomio 13.9.2011, Prigge ym. (C-447/09, EU:C:2011:573, 44 kohta).

30 — Ks. esim. eläkeoikeuksien määrittämisen osalta tuomio 16.6.2016, Lesar (C-159/15, EU:C:2016:451). Koulutuskustannuksia koskevien verovähennysten osalta ks. tuomio 10.11.2016, de Lange (C-548/15, EU:C:2016:850). Palkkatasolta toiselle siirtymistä koskevien ehtojen osalta ks. esim. tuomio 21.12.2016, Bowman (C-539/15, EU:C:2016:977). Ammatin harjoittamista koskevien ikärajojen osalta ks. esim. tuomio 13.9.2011, Prigge ym. (C-447/09, EU:C:2011:573) ja tuomio 15.11.2016, Salaberria Sorondo (C-258/15, EU:C:2016:873). Eläkkeelle siirtymisestä johtuvan työsopimuksen päättymisen osalta ks. esim. tuomio 12.10.2010, Rosenblatt (C-45/09, EU:C:2010:601).

57. Aluksi on selvennettävä, ettei mikään viittaa siihen, että kyseinen säännös liittyisi positiiviseen toimintaan. Direktiivin 7 artiklan 1 kohdassa säädetään, että täydellisen yhdenvertaisuuden toteuttamiseksi työelämässä yhdenvertaisen kohtelun periaate ei estä jäsenvaltioita pitämästä voimassa tai toteuttamasta erityistoimenpiteitä, joiden tarkoituksena on ehkäistä tai hyvittää haittoja, jotka liittyvät johonkin 1 artiklassa tarkoitettuun perusteeseen. Kyseisen säännöksen kattamien toimenpiteiden tarkoin rajattuna tavoitteena on ehkäistä tai hyvittää tosiasiallisesti vallitsevia haittoja.<sup>31</sup>

58. Käsiteltävässä tapauksessa ei kuitenkaan ole selvää, että toimenpide olisi suunnattu yksiselitteisesti antamaan etua, jolla toteutettaisiin nuorten työntekijöiden täydellinen yhdenvertaisuus työelämässä, ja toimenpiteellä vaikuttaa olevan ristiriitaisia vaikutuksia. Tietystä näkökulmasta sen voitaisiin katsoa myötävaikuttavan työmarkkinoilla olevien nuorempien työntekijöiden epävarman aseman säilymiseen.<sup>32</sup>

59. Joka tapauksessa Italian hallitus vahvisti suullisessa käsittelyssä, ettei kyseinen säännös ole direktiivin 7 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu positiivinen erityistoimi.

60. Kun lähtökohtana pidetään tätä lausumaa, epäsuotuisamman kohtelun olemassaolon arvioinnilla on edelleen ratkaiseva merkitys. On selvää, että tarkasteltavalla toimenpiteellä on ristiriitaisia vaikutuksia. On myös ilmeistä, että sen arvioiminen, johtaako toimenpide epäsuotuisampaan kohteluun, voi olla riippuvainen mahdollisen valittajan näkökulmasta ja arvioinnin painopisteestä.

61. Direktiivin johdanto-osan 15 perustelukappaleen mukaan niiden tosiseikkojen arviointi, joiden perusteella voidaan päätellä välittömän syrjinnän olemassaolo, on kansallisen tuomioistuimen tehtävä kansallisessa lainsäädännössä tai käytännössä noudatettavien sääntöjen mukaisesti.<sup>33</sup> Jos tällaiset tosiseikat näytetään toteen, vastaajan on seuraavaksi direktiivin 10 artiklan 1 kohdassa säädetyn järjestelyn mukaisesti näytettävä toteen, ettei yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ole loukattu.<sup>34</sup>

62. SEUT 267 artiklassa tarkoitettussa ennakkoratkaisumenettelyssä, joka perustuu kansallisten tuomioistuinten ja unionin tuomioistuimen tehtävien jakoon,<sup>35</sup> yksinomaan kansallinen tuomioistuin on toimivaltainen toteamaan pääasian tosiseikat ja arvioimaan, onko kyse epäsuotuisammasta kohtelusta, jolla on ratkaiseva merkitys syrjinnän toteamisen kannalta. Kansallista tuomioistuinta voidaan kuitenkin auttaa tehtävässään esittämällä muutamia hyödyllisiä ohjeita.

63. Automaattista irtisanomista 25-vuotiaana voidaan pitää asetuksen nro 276/2003 34 §:n 2 momentin mukaisen jaksoittaista työtä koskevan työsopimuksen käyttöä koskevana rajoitteena. Tietystä näkökulmasta voitaisiin katsoa, ettei kyseisen toimenpiteen tarkoituksena ole ylläpitää vähitellen ”vähemmän nuorien” työntekijöiden epävarmaa tilannetta. Se asettaa kuitenkin työntekijät sellaiseen tilanteeseen, jossa heidät irtisanoaan heidän suorituksestaan ja käyttäytymisestään huolimatta. Lienee mahdotonta kiistää sitä, että tämä seikka yksittäin tarkasteltuna merkitsee epäedullisempaa kohtelua.<sup>36</sup>

31 — Ks. analogisesti tuomio 17.10.1995, Kalanke (C-450/93, EU:C:1995:322, 18 kohta). Tällaisiin toimenpiteisiin, jotka koostuvat mm. säännöistä, joilla taataan etusija työpaikkaan nimitettäessä tai ylennettäessä, liittyy kuitenkin tiettyjä rajoituksia. Ks. esim. tuomio 17.10.1995, Kalanke (C-450/93, EU:C:1995:322, 22 kohta) ja tuomio 11.11.1997, Marschall (C-409/95, EU:C:1997:533, 32 kohta).

32 — Unionin tuomioistuin on hylännyt sukupuoleen perustuvan syrjinnän alalla sen, että kansallista toimenpidettä voitaisiin pitää positiivisena toimintana, kun säännöllä ei todellakaan varmisteta täydellistä yhdenvertaisuutta työelämässä vaan pikemminkin vaikutetaan miesten ja naisten välisen perinteisen työnjaon ylläpitämiseen. Ks. esim. tuomio 16.7.2015, Maïstrellis (C-222/14, EU:C:2015:473, 50 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

33 — Ks. myös tuomio 21.7.2011, Fuchs ja Köhler (C-159/10 ja C-160/10, EU:C:2011:508, 79 kohta).

34 — Tuomio 25.4.2013, Asociația Accept (C-81/12, EU:C:2013:275, 42 kohta).

35 — Ks. esim. tuomio 28.7.2016, Kratzer (C-423/15, EU:C:2016:604, 27 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

36 — Ks. esim. tuomio 16.10.2007, Palacios de la Villa (C-411/05, EU:C:2007:604, 51 kohta) ja tuomio 13.9.2011, Prigge ym. (C-447/09, EU:C:2011:573, 44 kohta).

64. Kuten edellä on jo todettu, käsiteltävässä asiassa enemmän tai vähemmän epäsuotuisan kohtelun arviointia ei voida kuitenkaan rajoittaa vain yhteen tekijään. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kysymys koskee asetuksen nro 276/2003 34 §:n 2 momentissa vahvistettua sääntöä, johon sisältyy sekä työhönpääsyä että sopimuksen päättymistä koskeva osatekijä. Mielestäni molemmat osatekijät liittyvät erottamattomasti toisiinsa. Jotta ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle voidaan antaa hyödyllinen vastaus, toimenpidettä on näin ollen arvioitava kattavasti ja kokonaisuutena, ja arvioinnissa on punnittava keskenään sopimussuhteen eri osatekijöitä, ehtoja ja näkökohtia. Työsopimuksen vaikutusta on arvioitava sovellettavan yleisen lainsäädäntökehyksen valossa, joka kattaa jaksoittaista työtä koskevaan sopimukseen liittyvän työehtoja koskevan yleisen järjestelmän (kuten eroraha, vuosiloma, työnantajan ja työntekijän yhdenvertainen asema tai työntekijän mahdollisuus kieltäytyä vapaasti työstä), ja on otettava huomioon, mitä vaikutuksia sillä on nuorten työmarkkinoille pääsyyn.

65. Tuomiossa Mangold todettiin, että *mahdollisuudesta* tehdä rajoituksetta määräaikaista työsopimuksia tietyn iän saavuttaneiden työntekijöiden kanssa on säädetty direktiivissä ikään perustuvana erilaisena kohteluna.<sup>37</sup> Unionin tuomioistuin totesi tuomiossa Georgiev, että kun 65 vuotta täyttäneiden professorien *on tehtävä* määräaikainen työsopimus, kyse on direktiivin 6 artiklassa tarkoitettuna erilaisesta kohtelusta, sillä heidän työehtonsa muuttuvat epävarmimmiksi kuin alle 65-vuotiaiden työehdot.<sup>38</sup>

66. Edellä esitetystä oikeuskäytännöstä käy ilmi, että kun erilaista kohtelua ilmenee, sen epäsuotuisa luonne varmistetaan arvioimalla tiettyihin ikäryhmiin sovellettaviin sopimusjärjestelmiin perustuvia ehtoja kokonaisuutena ja ottamalla vertailukohtaksi tavanomaiset työsuhteet vastakohtana muun tyyppisille joustavammille työsuhteille, kuten määräaikaisten sopimuksille. Tällaisessa arvioinnissa rajoittamatonta mahdollisuutta tehdä tietynmuotoinen (määräaikainen) sopimus, jolle on ominaista toistaiseksi voimassa oleviin työsopimuksiin nähden vähemmän pysyvä luonne, tai sellaiseen velvoittamista on pidetty epäsuotuisana kohteluna.

67. Tarkasteltavassa tapauksessa jaksoittaista työtä koskeva työsopimus on sui generis -sopimusmuoto, joka *poikkeaa* tavanomaisista sopimuksista (sekä kokopäiväisistä että osa-aikaisista sopimuksista) työsuhteen aikajärjestelyn osalta. Työsuhteen aikajärjestelyihin sovelletaan joustoa, josta työnantajat voivat päättää tarpeidensa mukaan. Jaksoittaista työtä koskevia työsopimuksia sovellettaessa työntekijällä ei ole takeita työtuntien määrästä, eikä hänellä siten ole kiinteitä tuloja. Tätä järjestelmää voidaan soveltaa kaikkien ryhmien työntekijöihin objektiivisin perustein ja tietyn edellytyksin, kun taas alle 25-vuotiaita koskevalla järjestelmällä poiketaan säännellyistä edellytyksistä, joiden perusteella saadaan turvautua tällaiseen sui generis -tyyppiseen sopimukseen.

68. Toisaalta on kuitenkin väitetty, että kyseinen säännös antaa alle 25-vuotiaille paremmat mahdollisuudet päästä työmarkkinoille erityisen joustavan sopimuksen ansiosta. Se ei sulje pois sitä mahdollisuutta, että työnantajat voivat tarjota kyseisille henkilöille muuntyyppisiä sopimuksia. Samalla mahdollisuus turvautua jaksoittaista työtä koskeviin työsopimuksiin ilman objektiivisia vaatimuksia voi johtaa siihen, että alle 25-vuotiaiden on vaikeampi saada muunlaisia sopimuksia, jotka eivät ole yhtä joustavia työnantajan kannalta. Tämän seurauksena nuoret työntekijät voivat joutua tilanteeseen, jossa heidän on vaikeampi saada säännöllistä työtä työuransa tietyssä vaiheessa.<sup>39</sup> Yhteenvetona totean, että vaikka unionin oikeudessa ei suljeta pois tällaisia joustavampia sopimusehtoja,<sup>40</sup> niiden määrääminen tai rajoittamaton soveltaminen tiettyyn ikäryhmään voi aiheuttaa ongelmia.

37 — Tuomio 22.11.2005, Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709, 57 kohta).

38 — Tuomio 18.11.2010, Georgiev (C-250/09 ja C-268/09, EU:C:2010:699, 33 ja 34 kohta), jossa hylättiin Bulgarian hallituksen väitteet, joiden mukaan toimenpide ei johtanut epäsuotuisaan kohteluun.

39 — Ks. analogisesti tuomio 22.11.2005, Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709, 64 kohta).

40 — Ks. esim. tuomio 12.10.2004, Wippel (C-313/02, EU:C:2004:607).

69. Lisäksi on niin, että se, että jaksoittaista työtä koskevien työsopimusten käyttöä on rajoitettu kansallisessa lainsäädännössä (ja että rajoituksia on vahvistettu asteittain ajan myötä), on osoitus siitä, että työehtojen kannalta tällaisen sopimuksen soveltamista ei pidetä yksiselitteisesti edullisempänä tai parempaa suojaa antavana kohteluna kansallisen lainsäädännön näkökulmasta. Italian hallitus on viitannut kirjallisissa huomautuksissaan tähän sopimukseen välineenä, joka ”ei ole yhtä tiukka ja kallis kuin tavanomainen työsopimus”.

70. Tästä voidaan mielestäni päätellä, että epäsuotuisamman kohtelun olemassaolon arvioinnissa olisi arvioitava kattavasti säännön soveltamisen vaikutusta. Tällainen arviointi edellyttää tietoa sekä tosiasiallisista vaikutuksista että muusta lainsäädännöllisestä ympäristöstä, jossa sääntöä sovelletaan. Siksi tämä on kansallisen tuomioistuimen tehtävä.

71. Tällaisen arvioinnin yhteydessä olisi vältettävä kahta ääritilannetta. Ensinnäkin – kuten tästä jaksosta käy ilmi – epäsuotuisamman kohtelun arvioinnissa ei pitäisi tarkastella vain yhtä hyvin erityistä sääntöä muista säännöistä irrallaan. Toiseksi kattava ja kokonaisuutena tehtävä arviointi tarkoittaa, että jotkin asiakokonaisuuden yksittäiset osatekijät saattavat olla positiivisia ja toiset negatiivisia. Tuskin yhdenkään toimenpiteen voidaan sanoa olevan pelkästään suotuisa kaikkien osatekijöidensä näkökulmasta. Ratkaisevaa on kokonaisuus, eli on pohdittava, johtaako toimenpide kokonaisuudessaan siihen, että suojeltava ryhmä joutuu huonompaan asemaan.

72. Lopuksi olisi pidettävä mielessä myös se, että toimenpiteen vaikutusta ei pidä sekoittaa Italian hallituksen esittämään toimenpiteen tavoitteeseen. Kyseisen säännöksen tavoitteena voi hyvinkin olla se, että nuorille työnhakijoille annetaan lisämahdollisuuksia päästä työmarkkinoille. Selvitettäessä toimenpiteen epäsuotuisaa luonnetta kyseisen henkilöryhmän kannalta arviointiperusteena olisi käytettävä vaikutuksen epäsuotuisuutta, ja sen kattavassa arvioinnissa on tarkasteltava työmarkkinoille pääsyn lisäksi myös työehtoja ja irtisanomista.

### **3. Oikeuttamisperusteet**

73. Jos kansallinen tuomioistuin katsoo, että asetuksen nro 276/2003 34 §:n 2 momentti johtaa direktiivin 2 artiklan 2 kohdan a alakohdassa tarkoitettuun epäsuotuisampaan kohteluun, on tutkittava, voidaanko tällaista erilaista kohtelua perustella direktiivin 6 artiklan 1 kohdalla. Sen jälkeen arvioinnissa siirrytään tutkimaan, voiko erilainen kohtelu olla objektiivisesti ja kohtuullisesti perusteltu oikeutetulla tavoitteella (a) sekä onko niin, että tämän tavoitteen toteuttamiskeinot ovat asianmukaiset ja etteivät ne ylitä sitä, mikä on tarpeen asetetun tavoitteen saavuttamiseksi (b).

#### **a) Oikeutettu tavoite**

74. Käsiteltävässä asiassa asetuksen nro 276/2003 34 §:n 2 momentilla tavoitellun oikeutetun tavoitteen yksilöiminen ei ole ollut täysin ristiriidatonta. Kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin korostaa, asetus nro 276/2003 ei sisällä mitään erityistä viittausta niihin tavoitteisiin, joita sen 34 §:n 2 momentilla on tarkoitus edistää.

75. Direktiivin 6 artiklan 1 kohdassa jäsenvaltioille asetetaan velvoite osoittaa, että asetettu tavoite on oikeutettu, minkä osalta näyttökynnys on korkea.<sup>41</sup> Joka tapauksessa on niin, että kun toimenpiteen taustalla oletettavasti olevaa tavoitetta ei ole selkeästi ilmaistu, unionin tuomioistuin on hyväksynyt jonkin verran joustavuutta yksilöitäessä taustalla olevia tavoitteita, jolloin voidaan turvautua kyseisen toimenpiteen yleisen asiayhteyden kaltaisiin seikkoihin.<sup>42</sup>

41 — Tuomio 5.3.2009, Age Concern England (C-388/07, EU:C:2009:128, 65 kohta).

42 — Ks. esim. tuomio 16.10.2007, Palacios de la Villa (C-411/05, EU:C:2007:604, 56 ja 57 kohta); tuomio 5.3.2009, Age Concern England (C-388/07, EU:C:2009:128, 45 kohta); tuomio 12.1.2010, Petersen (C-341/08, EU:C:2010:4, 40 kohta) ja tuomio 13.11.2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, 62 kohta).

76. Italian hallitus on esittänyt useita toimenpiteen taustalla olevia tavoitteita, jotka liittyvät jollain tavalla toisiinsa mutta jotka eivät ole täysin päällekkäisiä. Ensinnäkin kyseinen toimenpide on osa lainsäädäntökehystä, jolla edistetään työmarkkinoiden joustavuutta työllisyysasteen parantamiseksi. Toiseksi kansallisella lainsäädännöllä pyritään edistämään nuorten pääsyä työmarkkinoille. Kolmanneksi Italian hallitus selvensi suullisessa käsittelyssä, että kyseisen säännöksen erityisenä tavoitteena on antaa mahdollisuus työllistyä ensimmäisen kerran, mikä mahdollistaisi alku- ja jatkovaiheessa asiaan kuuluvan kokemuksen hankkimisen työmarkkinoilla mutta ei pysyvää työpaikkaa.

77. Komissio totesi, että tavoite voitaisiin yksilöidä myös kyseisen asetuksen nro 276/2003 perustana olevan sääntelyvaltuutusta koskevan lain (legge di delega) perusteella, jonka 1 §:n 1 momentissa viitataan tavoitteeseen edistää ” – – työttömien ja kaikkien ensimmäistä kertaa työnhakijana olevien henkilöiden ammatillisen integroitumisen edellytyksiä ottaen huomioon erityisesti naiset ja nuoret”.<sup>43</sup>

78. Direktiivin 6 artiklan 1 kohdassa esitetään kuvaileva luettelo oikeutetuista tavoitteista. Luetteloon on sisällytetty työllisyyspolitiikka, työmarkkinat ja ammatillinen koulutus.<sup>44</sup> Direktiivin 6 artiklan 1 kohdan a alakohdassa säädetään, että erilaista kohtelua voi olla ”erityisesti erityisten työhönpääsyä ja ammatillista koulutusta koskevien ehtojen sekä työehtojen, myös irtisanomis- ja palkkaehtojen, käyttöön ottaminen nuorille ja ikääntyville työntekijöille sekä työntekijöille, joilla on huollettavia, heidän työelämäänsä tukemiseksi tai heidän suojelunsa varmistamiseksi”.

79. Työllisyyden edistäminen on näin ollen epäilemättä oikeutettu tavoite. Tämä koskee etenkin nuorten työllistymistä, joka on ollut myös unionin toimielinten huolenaiheena.<sup>45</sup> Unionin tuomioistuin on toistuvasti vahvistanut, että oikeutettuja tavoitteita ovat uusien työpaikkojen luomisen ja sen edistäminen, että nuoret pääsevät harjoittamaan jotakin ammattia,<sup>46</sup> tai nuorten tilanteen tukeminen työmarkkinoilla heidän työelämäänsä tukemiseksi tai heidän suojelunsa varmistamiseksi.<sup>47</sup>

80. Unionin tuomioistuin on myös todennut, että toimenpiteet, jotka on toteutettu työmarkkinoiden joustavuuden lisäämiseksi, voidaan katsoa työllisyyspoliittisiksi toimenpiteiksi.<sup>48</sup> Unionin tuomioistuin on tältä osin todennut nimenomaisesti, että kansallisissa säännöissä voidaan myöntää ja varata työnantajille tietynasteinen toimintavapaus yleistä etua koskeviin työllisyyspolitiikan ja työmarkkinoiden alaan kuuluviin oikeutettuihin tavoitteisiin pyrkimisessä.<sup>49</sup> Erityisesti nuorten työhönoton helpottaminen parantamalla henkilöstöhallinnon joustavuutta on oikeutettu tavoite.<sup>50</sup>

81. Tämän seurauksena vaikuttaa siltä, että jokainen Italian hallituksen ja komission esittämistä tavoitteista voisi lähtökohtaisesti olla direktiivin 6 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu oikeutettu tavoite.

82. Käsiteltävän asian nimenomainen ongelma ei ole kuitenkaan oikeutetun tavoitteen puuttuminen. Päinvastoin Italian hallitus näyttää vetoavan useisiin eri tavoitteisiin, mutta ne ovat kaikki jossain määrin erisuuntaisia. Kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on tutkia käsiteltävässä asiassa asetettuun nimenomaiseen tavoitteeseen edelleen liittyvät epäilykset.

43 — 14.2.2003 annettu laki nro 30 (GURI nro 47, 26.2.2003).

44 — Ks. vastaavasti tuomio 5.3.2009, Age Concern England (C-388/07, EU:C:2009:128, 43 kohta); tuomio 12.10.2010, Rosenbladt (C-45/09, EU:C:2010:601, 40 kohta) ja tuomio 13.9.2011, Prigge ym. (C-447/09, EU:C:2011:573, 80 kohta).

45 — Ks. nuorisotakuun perustamisesta 22.4.2013 annettu neuvoston suositus (EUVL 2013, C 120, s. 1). Suosituksessa vahvistetaan suuntaviivat ja suositellaan jäsenvaltioita varmistamaan, ”että kaikille alle 25-vuotiaille nuorille tarjotaan *laadukas* työ-, jatkokoulutus-, oppisopimus- tai harjoittelupaikka neljän kuukauden kuluessa työttömäksi joutumisesta tai virallisen koulutuksen päättämisestä” (korostus tässä).

46 — Ks. esim. tuomio 16.10.2007, Palacios de la Villa (C-411/05, EU:C:2007:604, 65 kohta); tuomio 12.1.2010, Petersen (C-341/08, EU:C:2010:4, 68 kohta); tuomio 18.11.2010, Georgiev (C-250/09 ja C-268/09, EU:C:2010:699, 45 kohta) ja tuomio 21.7.2011, Fuchs ja Köhler (C-159/10 ja C-160/10, EU:C:2011:508, 49 kohta).

47 — Tuomio 10.11.2016, de Lange (C-548/15, EU:C:2016:850, 27 kohta).

48 — Tuomio 11.4.2013, HK Danmark (C-335/11 ja C-337/11, EU:C:2013:222, 82 kohta).

49 — Ks. vastaavasti tuomio 5.3.2009, Age Concern England (C-388/07, EU:C:2009:128, 46 kohta) ja tuomio 21.7.2011, Fuchs ja Köhler (C-159/10 ja C-160/10, EU:C:2011:508, 52 kohta).

50 — Tuomio 19.1.2010, Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, 35 ja 36 kohta).

83. Toimenpiteen taustalla olevan erityisen oikeutetun tavoitteen selkeällä yksilöimisellä on ratkaiseva merkitys seuraavalle arviointivaiheelle eli toimenpiteen asianmukaisuuden, johdonmukaisuuden ja tarpeellisuuden arvioinnille. Kuten aina oikeasuhteisuutta tutkittaessa, myös tässä arvioinnissa tarkastellaan tavoitteiden ja keinojen välistä suhdetta. Valittujen keinojen asianmukaisuuden arviointi on kuitenkin mahdotonta, jos tavoitteista ei ole selvyttä. Totean vertauskuvallisesti, että on vaikeaa arvioida, ollaanko oikealla reitillä, jos ei tiedetä, minne ollaan matkalla. Siksi tavoite – ja samanaikaisesti voi olla olemassa useita tavoitteita<sup>51</sup> – on yksilöitävä selkeästi.

#### ***b) Asianmukaisuus ja tarpeellisuus***

84. Asianmukaisuuden arvioinnissa tutkitaan, voidaanko valituilla keinoilla saavuttaa tavoitteet. Tarpeellisuuden arvioinnissa tarkastellaan sitä, onko valituille keinoille olemassa vähemmän rajoittavia vaihtoehtoja. Molemmat arvioinnit edellyttävät yksityiskohtaista tietoa yleisestä lainsäädäntöympäristöstä, kuten työntekijöiden suojelua koskevista yleisistä säännöistä, väärinkäytösten torjumista koskevista erityissäännöistä sekä säännöistä, joilla säännellään käsiteltävässä asiassa kyseessä olevan jaksoittaista työtä koskevan työsopimuksen aineellisia työehtoja. Siksi on loppujen lopuksi jälleen kansallisen tuomioistuimen asiana arvioida kyseisen kansallisen säännöksen asianmukaisuutta ja tarpeellisuutta.

85. Seuraavilla huomautuksilla on tarkoitus opastaa ennakkoratkaisua pyytäneitä tuomioistuinta tässä arvioinnissa, sanotun kuitenkin rajoittamatta taustalla olevan tavoitteen täsmällisempää yksilöimistä, joka on ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen asia. Tämä tavoite huomioon ottaen tutkin asianmukaisuuden ja tarpeellisuuden perusteita kaikkien niiden tavoitteiden osalta, joihin Italian hallitus on vedonnut. Nämä tavoitteet ovat joustavuuden parantaminen työmarkkinoilla (i), nuorten työmarkkinoille pääsyn edistäminen (ii) ja nuorten mahdollisuus työllistyä ensimmäistä kertaa (iii).

86. On muistutettava aluksi, että tässä osassa esitetyle on yhteistä se, että jäsenvaltioilla on laaja harkintavalta päätettäessä pyrkimisestä johonkin tiettyyn sosiaali- ja työllisyyspolitiikan alan tavoitteeseen ja määriteltäessä toimenpiteet, joilla kyseinen tavoite voidaan toteuttaa.<sup>52</sup> Tämä harkintavalta ei voi kuitenkaan johtaa siihen, että ikään perustuvan syrjinnän kieltoa koskevan periaatteen täytäntöönpanosta tehdään merkityksetön.<sup>53</sup>

#### *i) Tavoite, joka koskee joustavuuden edistämistä työmarkkinoilla*

87. Italian hallitus on selventänyt, että kyseinen kansallinen säännös on osa laajempaa lainsäädäntökehystä, jolla on pyritty parantamaan työmarkkinoiden joustavuutta viime vuosikymmenen aikana.

88. Yleensä toimenpidettä, joka sallii työsopimukset, jotka ovat vähemmän jäykkiä työnantajien kannalta, voidaan pitää prima facie asianmukaisena työmarkkinoiden joustavuuden parantamiseksi.

89. Asetuksen nro 276/2003 34 §:n 2 momentilla on kuitenkin parannettu mahdollisuuksia turvautua tiettyjen ikäryhmien eli alle 25-vuotiaiden ja yli 45-vuotiaiden kanssa tehtävään joustavaan työsopimukseen. Siksi voitaisiin kysyä, miten vain tiettyjä ikäryhmiä koskevan joustavan sopimusmuodon saatavuuden parantamisella pyritään johdonmukaisesti saavuttamaan joustavia työmarkkinoita koskeva yleinen tavoite. Kansallisen tuomioistuimen on arvioitava tästä näkökulmasta,

51 — Ks. vastaavasti tuomio 21.7.2011, Fuchs ja Köhler (C-159/10 ja C-160/10, EU:C:2011:508, 44–46 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

52 — Ks. esim. tuomio 18.11.2010, Georgiev (C-250/09 ja C-268/09, EU:C:2010:699, 50 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

53 — Ks. esim. tuomio 13.11.2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, 67 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

miksi toimenpidettä, jolla pyritään saavuttamaan joustavampia työmarkkinoita koskeva *yleinen* tavoite, olisi sovellettava vain *tiettyihin* ikäryhmiin. Toisin sanoen, jos tavoitteena on koko työmarkkinoiden joustavuuden parantaminen, ilman lisäselvitystä on epäselvää, miksi vain tiettyjen ikäryhmien olisi vastattava tavoitteen toteutumiseen liittyvistä rasitteista.

90. Sen tutkimiseksi, ylitetäänkö toimenpiteellä se, mikä on tarpeen asetetun tavoitteen saavuttamiseksi, toimenpidettä on tarkasteltava asiayhteydessään. Lisäksi on otettava huomioon haitalliset vaikutukset, joita siitä voi aiheutua kyseessä oleville henkilöille.<sup>54</sup> Kun ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuimien tarkastelee, onko toimenpide tarpeellinen työmarkkinoiden joustavuuden lisäämistä koskevan tavoitteen saavuttamiseksi, sen on näin ollen arvioitava, johtaako kyseinen toimenpide kohtuulliseen tasapainoon yleisten työllisyyspoliittisten intressien ja sen nuoriin kohdistuvan riskin välillä, joka koskee joutumista työmarkkinoilla epävarmempaan asemaan.

*ii) Nuorten työllistymisen helpottamista koskeva tavoite*

91. Italian hallitus on väittänyt, että alle 25-vuotiaiden työnhakijoiden jaksoittaista työtä koskevien työsopimusten laajemmalla saatavuudella pyritään saavuttamaan tavoite, joka koskee nuorten työmarkkinoille pääsyn helpottamista.

92. Komissio katsoo kuitenkin, että tähän tavoitteeseen ei pyritä johdonmukaisesti, sillä nuoret, joihin järjestelmää sovelletaan, irtisanotaan 25-vuotiaina. Tällä mitätöidään toimenpiteen myönteiset vaikutukset nuorten työllisyyteen.

93. Kun pidetään mielessä kansalliselle lainsäätäjälle tältä osin annettu laaja harkintavalta, ja etenkin koska asiasta ei ole tilastotietoja, tässä vaiheessa ei voida päätellä, että toimenpide on selvästi epäasianmukainen väitetyyn tavoitteen saavuttamiseksi. Kansallisen tuomioistuimen, jolla on käytettävissään asiaankuuluvat tiedot tosiseikoista ja todisteet, on selvitettävä, onko tilanne tosiasiaa tämä.

94. On kuitenkin muistutettava siitä, että ”pelkät yleiset toteamukset tietyn toimenpiteen soveltuvuudesta työllisyyspolitiikkaan, työmarkkinoihin tai ammatilliseen koulutukseen nähden eivät riitä sen osoittamiseen, että kyseisten toimenpiteiden tavoitteella voidaan perustella periaatteesta poikkeaminen, eivätkä ne muodosta seikkoja, joiden johdosta voidaan perustellusti katsoa, että valitut keinot soveltuvat tämän tavoitteen saavuttamiseen”.<sup>55</sup>

95. Kansallisen tuomioistuimen on kansallisen oikeuden sääntöjen mukaan arvioitava niiden sille esitettyjen seikkojen todistusarvoa, jotka voivat sisältää muun muassa tilastotietoja.<sup>56</sup> On totta, että tässä yhteydessä työllisyyden alalla, jolla jäsenvaltioilla on erityinen liikumavara, lainsäädännölliset valinnat voivat perustua ennusteisiin ja poliittisiin seikkoihin. Näihin molempiin liittyy todennäköisesti tiettyä epävarmuutta.<sup>57</sup> Direktiivin 6 artiklan 1 kohdassa säädetty asianmukaisuutta koskeva vaatimus edellyttää kuitenkin, että asetetut tavoitteet ja valitut keinot ovat toisiinsa nähden vähintäänkin loogisesti yhteensopivia ja johdonmukaisia.

54 — Ks. vastaavasti tuomio 6.12.2012, Odar (C-152/11, EU:C:2012:772, 65 kohta) ja tuomio 11.4.2013, HK Danmark (C-335/11 ja C-337/11, EU:C:2013:222, 89 kohta).

55 — Tuomio 5.3.2009, Age Concern England (C-388/07, EU:C:2009:128, 51 kohta).

56 — Ks. vastaavasti tuomio 21.7.2011, Fuchs ja Köhler (C-159/10 ja C-160/10, EU:C:2011:508, 82 kohta).

57 — Ks. vastaavasti tuomio 21.7.2011, Fuchs ja Köhler (C-159/10 ja C-160/10, EU:C:2011:508, 81 kohta).



96. Siksi on varmistettava, edistetäänkö asetuksen nro 276/2003 34 §:n 2 momentilla johdonmukaisesti ja järjestelmällisesti nuorten työhönottoa koskevaa tavoitetta. Erityisesti on tutkittava tarkemmin komission esittämää väitettä siitä, ettei kyseinen säännös ole sisäisesti johdonmukainen, sillä irtisanominen tapahtuu automaattisesti 25-vuotiaana. Jos tueksi esitetään lisänäyttöä, voitaisiin väittää, ettei kyseisellä säännöksellä niinkään etsitä ratkaisua työttömyyteen vaan ainoastaan lykätään ongelmaa. Sillä pelkästään siirretään työttömyyttä seuraavaan ikäryhmään.

97. Toimenpiteen tarpeellisuudesta on todettava, että kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on myös tutkia vähemmän rajoittavia vaihtoehtoja automaattiselle irtisanomiselle, jotta mahdollistetaan ikärajoituksia koskeva maltillisempi lähestymistapa.

*iii) Mahdollisuus ensimmäiseen työpaikkaan*

98. Lopuksi Italian hallitus selvensi suullisessa käsittelyssä, että kyseisen säännöksen tärkein ja nimenomainen tavoite ei ole taata nuorille pysyvää pääsyä työmarkkinoille vaan ainoastaan antaa heille mahdollisuus päästä ensimmäistä kertaa työmarkkinoille. Tavoitteena ei ole saada nuoria työmarkkinoille ja pitää heidät (pysyvässä) työsuhteessa vaan antaa heille ensimmäinen työkokemus, jotta heillä on myöhemmin paremmat mahdollisuudet kilpailla työmarkkinoilla. Toisin sanoen riidanalaisen kansallisen säännöksen väitettiin olevan askel kohti täysimääräistä pääsyä työmarkkinoille. Sen tavoitteena on luoda yhtäläiset mahdollisuudet, jotta seuraavassa vaiheessa alle 25-vuotiaat voivat kilpailla tehokkaasti vanhempien ikäryhmien kanssa.

99. Ikää, ja erityisesti alle 25 vuoden ikää, voitaisiin käyttää prima facie viitteenä puuttuvasta työmarkkinakokemuksesta. Toimenpiteen asianmukaisuus kyseiseen tavoitteeseen nähden on varmistettava kansallisen tuomioistuimen saatavilla olevien todisteiden avulla ottaen asianmukaisesti huomioon kansallisen lainsäätäjän harkintavalta.

100. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on otettava huomioon erityisesti se, että vaikka tavoitteena olisikin antaa mahdollisuus ensimmäiseen työpaikkaan, kyseinen säännös ei edellytä, että henkilöillä, joihin asetuksen nro 276/2003 34 §:n 2 momenttia sovelletaan, ei ole aiempaa kokemusta. Kyseinen säännös viittaa ainoastaan ikään, eikä se liity kokemukseen, koulutukseen tai oppisopimukseen.

101. Lisäksi on pantava merkille, että vaikka Italian hallitus on todennut, ettei kyseisellä säännöksellä ole tarkoitus antaa pysyviä työllistymismahdollisuuksia, jaksoittaista työtä koskeva sopimus voidaan tehdä myös toistaiseksi voimassa olevana työsopimuksena. Kansallisen tuomioistuimen on arvioitava tämän seikan merkitystä johdonmukaisuuden kannalta ottaen asianmukaisesti huomioon, miten pitkään kyseistä sopimusta voidaan soveltaa nuoriin, jotka ovat saavuttaneet kansallisen lainsäädännön mukaisen työskentelyiän.

102. Toimenpiteen tarpeellisuutta koskevan perusteen osalta on varmistettava, olisivatko vähemmän rajoittavat keinot olleet mahdollisia. Toimenpiteen arvioinnissa on otettava erityisesti huomioon se, että kyseisessä säännöksessä ainoa peruste on ikä. Kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on tutkia, olisiko toimenpiteellä tosiasiaassa voitu saavuttaa asetettu tavoite järkevästi tähän soveltuville lisäperusteilla, kuten työttömyyttä tai aiemman kokemuksen puutetta koskevalla vaatimuksella.<sup>58</sup>

103. Lisäksi Italian hallitus väitti myös, että ensimmäisen muun kuin pysyvän työpaikan saamista koskeva tavoite oikeuttaa työsuhteen automaattisen päättymisen, kun työntekijä täyttää 25 vuotta. Italian hallituksen mukaan tämä tekee toimenpiteestä hyvin tehokkaan. Sen ansiosta avoimet paikat ovat useampien saatavilla. Tämän väitteen mukaan taustalla oleva peruste on avointen paikkojen jakaminen: jokaiselle tarjotaan kakusta palanen.

<sup>58</sup> — Ks. vastaavasti tuomio 22.11.2005, Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709, 64 ja 65 kohta).

104. Tämä kakun jakamista koskeva selitys ei kuitenkaan ole täysin vakuuttava. Nuorempana palvelukseen otettu henkilö saa nauttia palasestaan useita vuosia, kun taas lähempänä 25:tä vuotta olevat saisivat nauttivat siitä vain muutaman kuukauden. Miksei sen sijaan vahvistettaisi sopimuksen enimmäiskesto, jota sovellettaisiin jokaiseen, jotta kakku voitaisiin jakaa tasaisemmin? Kakun jakamista koskevasta selityksestä tulee pikemminkin kehämääritelmä alle 25-vuotiaiden tapauksessa: kyseisen ikäryhmän on jaettava se, kun taas muille tarjoillaan erilainen ateria.

105. Yhteenvetona totean, että työllisyys- ja sosiaalipolitiikan kaltaisissa arkaluonteisissa kysymyksissä jäsenvaltioilla on laaja harkintavalta. Niillä voi olla useita oikeutettuja tavoitteita. Näihin tavoitteisiin pyrittäessä on kuitenkin osoitettava kohtuullista selkeyttä ja johdonmukaisuutta, mikä on kiteytetty asianmukaisuutta ja tarpeellisuutta koskeviin perusteisiin.

## V Ratkaisuehdotus

106. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuimien vastaa Corte suprema di cassazione esittämään ennakkoratkaisukysymyksen seuraavasti:

Yhdenvertaista kohtelua työssä ja ammatissa koskevista yleisistä puitteista 27.11.2000 annettun neuvoston direktiivin 2000/78/EY 2 artiklan 2 kohdan a alakohtaa ja 6 artiklan 1 kohtaa on tulkittava siten, että ne eivät ole esteenä pääasiassa kyseessä olevan kaltaiselle kansalliselle lainsäädännölle, jonka mukaan jaksoittaista työtä koskevia työsopimuksia voidaan soveltaa joka tapauksessa alle 25-vuotiaisiin työntekijöihin, jos

- lainsäädännöllä on oikeutettu tavoite, joka liittyy työllisyys- ja työmarkkinapolitiikkaan, ja
- sillä saavutetaan kyseinen tavoite käyttämällä asianmukaisia ja tarpeellisia keinoja.

On ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tehtävä arvioida, täyttyvätkö nämä edellytykset käsiteltävässä asiassa.