



## Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO  
MICHAŁA BOBEKA  
przedstawiona w dniu 23 marca 2017 r.<sup>1</sup>

### Sprawa C-143/16

**Abercrombie & Fitch Italia Srl**  
**przeciwko**  
**Antoninowi Bordonaro**

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Corte suprema di Cassazione (najwyższy sąd kasacyjny, Włochy)]

Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym — Polityka społeczna — Zasady równego traktowania i niedyskryminacji ze względu na wiek — Dyrektywa 2000/78/WE — Równość traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy — Artykuł 6 ust. 1 — Prawodawstwo krajowe przewidujące umowy o pracę ad interim z osobami w wieku poniżej 25 lat

### I – Wprowadzenie

1. Włoska umowa o pracę ad interim – „il contratto di lavoro intermittente” – to elastyczna umowa o pracę, na podstawie której pracownik oddaje się do dyspozycji pracodawcy, który może przydzielić go do pracy o charakterze nieciągłym w zależności od potrzeb pracodawcy. Umowa ta ogólnie podlega obiektywnym warunkom odnoszącym się do nieciągłego charakteru świadczeń i wymogów określonych w układach zbiorowych. Ponadto, umowa ta może być jednakże zaoferowana „w każdym wypadku” pracownikom w wieku poniżej 25 lat lub w wieku powyżej 45 lat.

2. Antonino Bordonaro był zatrudniony przez Abercrombie & Fitch Italia S.r.l. („Abercrombie & Fitch”) na podstawie umowy o pracę ad interim przez ponad półtora roku. Gdy osiągnął wiek 25 lat, jego umowa o pracę została rozwiązana ze względu na fakt, że przestał być spełniony warunek wieku.

3. W takim stanie faktycznym i prawnym Corte suprema di cassazione (najwyższy sąd kasacyjny, Włochy) stawia pytanie, czy włoski przepis regulujący umowy ad interim – w zakresie, w jakim zawarto w nim szczególne warunki zatrudnienia i zwolnienia osób w wieku poniżej 25 lat – jest niezgodny z zasadą niedyskryminacji ze względu na wiek, ustanowioną w dyrektywie 2000/78/WE<sup>2</sup> i w art. 21 ust. 1 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej „kartą”).

1 — Język oryginału: angielski.

2 — Dyrektywa Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz.U. 2000, L 303, s. 16), zwana dalej „dyrektywą 2000/78” lub „dyrektywą”.

4. Niniejsza sprawa daje Trybunałowi możliwość dokonania oceny, po raz pierwszy, wedle mojej wiedzy<sup>3</sup>, środka krajowego wprowadzającego szczególne warunki dla młodszych pracowników w odniesieniu do dostępu do określonego rodzaju elastycznej umowy o pracę z punktu widzenia dyskryminacji ze względu na wiek.

## II – Ramy prawne

### A – Prawo Unii

5. Motyw 25 dyrektywy 2000/78 stanowi, że „[z]akaz dyskryminacji ze względu na wiek jest podstawowym elementem na drodze do osiągnięcia celów określonych w wytycznych dotyczących zatrudnienia i popierania zróżnicowania zatrudnienia. Jednakże w niektórych okolicznościach różnice w traktowaniu ze względu na wiek mogą być uzasadnione i wymagają wprowadzenia szczególnych przepisów, które mogą się różnić w zależności od sytuacji państw członkowskich. Należy więc odróżnić odmienne traktowanie, które jest uzasadnione, w szczególności wynikającymi z prawa celami polityki zatrudnienia, rynku pracy i kształcenia zawodowego, od dyskryminacji, która musi być zakazana”.

6. W art. 1 dyrektywy 2000/78 określono cel dyrektywy: „wyznaczenie ogólnych ram dla walki z dyskryminacją ze względu na religię lub przekonania, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną w odniesieniu do zatrudnienia i pracy, w celu realizacji w państwach członkowskich zasady równego traktowania”.

7. Artykuł 2 dyrektywy stanowi:

„1. Do celów niniejszej dyrektywy »zasada równego traktowania« oznacza brak jakichkolwiek form bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji z przyczyn określonych w art. 1.

2. Do celów ust. 1:

a) dyskryminacja bezpośrednia występuje w wypadku, gdy osobę traktuje się mniej przychylnie niż traktuje się, traktowano lub traktowano by inną osobę w porównywalnej sytuacji, z jakiegokolwiek przyczyny wymienionej w art. 1;

[...]”.

8. Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 2000/78, zatytułowany „Uzasadnienie odmiennego traktowania ze względu na wiek”, stanowi:

„Niezależnie od przepisów art. 2 ust. 2 państwa członkowskie mogą uznać, że odmienne traktowanie ze względu na wiek nie stanowi dyskryminacji, jeżeli w ramach prawa krajowego zostanie to obiektywnie i racjonalnie uzasadnione zgodnym z przepisami celem, w szczególności celami polityki zatrudnienia, rynku pracy i kształcenia zawodowego, i jeżeli środki mające służyć realizacji tego celu są właściwe i konieczne.

3 — Postanowienie z dnia 16 stycznia 2008 r., Polier (C-361/07, nieopublikowane, EU:C:2008:16) dotyczyło francuskiej umowy o pracę „nouvelles embauches”. Trybunał uznał, że sytuacja nie należała do zakresu jego właściwości. Pytania zadane przez sąd odsyłający w tej sprawie nie dotyczyły jednak zasady niedyskryminacji ze względu na wiek.

Takie odmienne traktowanie może polegać między innymi na:

- a) wprowadzeniu specjalnych warunków dostępu do zatrudnienia i kształcenia zawodowego, zatrudnienia i pracy, włącznie z warunkami zwalniania i wynagradzania, dla ludzi młodych, pracowników starszych i osób mających na utrzymaniu inne osoby, w celu wspierania ich integracji zawodowej lub zapewnienia im ochrony;
- b) określeniu dolnej granicy wieku, doświadczenia zawodowego lub stażu pracy, wymaganego do zatrudnienia lub niektórych korzyści związanych z zatrudnieniem;
- c) określeniu górnej granicy wieku przy rekrutacji, z uwzględnieniem wykształcenia wymaganego na danym stanowisku lub potrzeby racjonalnego okresu zatrudnienia przed przejściem na emeryturę”.

## **B – Prawo włoskie**

9. Według sądu odsyłającego art. 34 dekretu ustawodawczego nr 276/2003 w sprawie stosowania upoważnień w zakresie zatrudnienia i rynku pracy przewidzianych w ustawie nr 30 z dnia 14 lutego 2003 r.) (zwanego dalej „dekretom ustawodawczym”), w wersji mającej zastosowanie w chwili, gdy A. Bordonaro został zatrudniony<sup>4</sup>, stanowił:

- „1. Umowa o pracę ad interim może być zawarta w celu wykonania świadczeń o charakterze nieciągłym lub okresowym, zgodnie z wymogami określonymi w układach zbiorowych zawartych przez najbardziej reprezentatywne na poziomie krajowym lub regionalnym organizacje pracodawców i pracobiorców lub na ustalone z góry okresy w ramach tygodnia, miesiąca lub roku zgodnie z art. 37.
2. Umowa o pracę ad interim może w każdym wypadku zostać zawarta w odniesieniu do świadczeń wykonywanych przez osoby poniżej 25 roku życia lub przez pracowników w wieku co najmniej 45 lat, w tym emerytów”.

10. Sąd odsyłający wyjaśnia ponadto, że w dniu wypowiedzenia umowy A. Bordonaro art. 34 ust. 2 dekretu ustawodawczego nr 276/2003 stanowił, że „umowę o pracę ad interim można w każdym wypadku zawrzeć w odniesieniu do świadczeń wykonanych przez osoby powyżej 55 roku życia i osoby poniżej 24 roku życia, przy czym w tym drugim wypadku świadczenia umowne należy wykonać przed 25 rokiem życia”<sup>5</sup>.

11. Artykuł 34 dekretu ustawodawczego już nie obowiązuje. Jego treść została jednak częściowo odtworzona w art. 13 dekretu ustawodawczego nr 81 z dnia 15 czerwca 2015 r. (przepis obecnie obowiązujący)<sup>6</sup> ..

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 nr 235 z dnia 9 października 2003 r., suplement zwykły nr 159), z późniejszymi zmianami.

5 — Zmiana przez Legge 28 giugno 2012 r., n. 92. Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita (ustawę z dnia 28 czerwca 2012 r., nr 92, uregulowania dotyczące reformy rynku pracy w celu wsparcia wzrostu) (GURI nr 153 z dnia 3 lipca 2012 r., suplement zwykły nr 136).

6 — Decreto Legislativo 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 nr 144, z dnia 24 czerwca 2015 r., suplement zwykły nr 34) (w sprawie systemowego uregulowania umów o pracę i zmiany prawodawstwa dotyczącego obowiązków związanych z pracą, zgodnie z art. 1 ust. 7 ustawy nr 183 z dnia 10 grudnia 2014 r.).

### III – Postępowanie główne i pytanie prejudycjalne

12. Antonino Bordonaro był zatrudniony przez Abercrombie & Fitch na podstawie umowy o pracę ad interim na czas określony zawartej w dniu 14 grudnia 2010 r. W dniu 1 stycznia 2012 r. umowa ta została przekształcona w umowę o pracę ad interim na czas nieokreślony. Z przedstawionych Trybunałowi uwag wynika, że A. Bordonaro pracował przeciętnie trzy do pięciu razy tygodniowo. Począwszy od dnia 26 lipca 2012 r. nie był już włączany do harmonogramu pracy. Po zapytaniu na ten temat pocztą elektroniczną został w dniu 30 lipca 2012 r. powiadomiony, że jego zwolnienie miało miejsce w dniu 26 lipca 2012 r., z uwagi na fakt, że osiągnął wiek 25 lat. Tak więc nie spełniał już przesłanek zawarcia umowy ad interim ustanowionych we włoskich przepisach.

13. Antonino Bordonaro wytoczył powództwo przed Tribunale di Milano (sądem rejonowym w Mediolanie, Włochy), podnosząc, że jego umowa o pracę i jego zwolnienie były niezgodne z prawem. Zażądał przywrócenia na stanowisko. Powództwo to zostało uznane za niedopuszczalne postanowieniem, które zostało następnie uchylone w apelacji przez Corte di Appello di Milano (sąd apelacyjny w Mediolanie, Włochy). Sąd apelacyjny orzekł, że zarówno umowa o pracę ad interim zawarta z A. Bordonaro na podstawie jego wieku, jak również jego zwolnienie w chwili, gdy osiągnął wiek 25 lat, są dyskryminujące. Orzekł on, że powstał stosunek pracy na czas nieokreślony. Sąd ten zobowiązał Abercrombie & Fitch do przywrócenia A. Bordonaro na jego stanowisko oraz do zapłacenia mu odszkodowania.

14. Abercrombie & Fitch odwołała się do Corte suprema di cassazione (najwyższego sądu kasacyjnego, będącego sądem odsyłającym). Abercrombie & Fitch podnosi zasadniczo, że sąd apelacyjny naruszył prawo, stwierdzając, że naruszona została zasada niedyskryminacji. Niniejsza sprawa dotyczy przepisu, który przyznaje pracownikom ze względu na ich wiek *korzyści*, a nie odwrotnie. Abercrombie & Fitch ponadto twierdzi, że art. 34 ust. 2 dekretu ustawodawczego jest zgodny z dyrektywą i wniósł o złożenie w tej sprawie wniosku do Trybunału o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym.

15. Uznając, że art. 34 ust. 2 dekretu ustawodawczego nr 276/2003 może być niezgodny z zasadą niedyskryminacji ze względu na wiek, przy uwzględnieniu konkretnego i wyraźnego odniesienia do wieku, sąd odsyłający zawiesił postępowanie i zwrócił się o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, zadając następujące pytanie:

„Czy uregulowanie krajowe zawarte w art. 34 dekretu ustawodawczego nr 276 z 2003 r., zgodnie z którym umowa o pracę ad interim może w każdym wypadku zostać zawarta w odniesieniu do świadczeń wykonywanych przez osoby poniżej 25 roku życia, jest niezgodne z zasadą niedyskryminacji ze względu na wiek, ustanowioną w dyrektywie 2000/78 i w art. 21 ust. 1 [karty]?”.

16. Uwagi na piśmie zostały przedłożone przez A. Bordonaro, Abercrombie & Fitch Italia, rząd włoski i Komisję Europejską, a wszyscy przedstawili uwagi ustne na rozprawie, która odbyła się w dniu 12 stycznia 2017 r.

## IV – Ocena

17. Niniejsza sprawa dotyczy przepisu krajowego zezwalającego pracodawcom na zawarcie, „w każdym wypadku”, umów o pracę ad interim z osobami, które są w wieku poniżej 25 lat lub mają ponad 45 lat<sup>7</sup>. Jednocześnie ten sam rodzaj umowy dla osób w pozostałym „środkowym” przedziale wiekowym jest dostępny wyłącznie na szczególnych warunkach. Ponadto przepis krajowy został tak skonstruowany, że w wypadku pracowników w wieku poniżej 25 lat pociąga on za sobą automatyczne rozwiązanie stosunku pracy w chwili osiągnięcia wieku 25 lat<sup>8</sup>.

18. Pytanie zadane przez sąd odsyłający odnosi się do tego przepisu wyłącznie w odniesieniu do jego stosowania wobec pracowników w wieku poniżej 25 lat. Dotyczy ono zgodności tego środka z zakazem dyskryminacji ze względu na wiek ustanowionym w dwóch różnych instrumentach prawa Unii – w art. 21 ust. 1 karty oraz w dyrektywie 2000/78 – w sprawie dotyczącej stosunku prawnego między podmiotami prawa prywatnego.

19. Potrzebne są zatem pewne rozważania wstępne (A), zanim przystąpię do rozpatrywania istoty pytania prejudycjalnego (B). Owe wstępne rozważania odnoszą się do określenia przepisów prawa Unii, które są istotne dla analizy w niniejszej sprawie (1) oraz dokładnego zakresu przedłożonego przez sąd odsyłający pytania (2).

### A – Rozważania wstępne

#### 1. Odpowiednie przepisy prawa Unii

20. Zakaz dyskryminacji ze względu na wiek stanowi ogólną zasadę prawa Unii, która została skodyfikowana w art. 21 ust. 1 karty. Dyrektywa 2000/78 stanowi szczególny wyraz tej zasady w dziedzinie zatrudnienia i pracy<sup>9</sup>.

21. Z tego względu, gdy sytuacja wchodzi w zakres stosowania dyrektywy 2000/78, główne ramy badawcze stanowić będzie dyrektywa jako akt szczególny<sup>10</sup>.

22. Czy rozpatrywana w niniejszej sprawie sytuacja jest objęta zakresem stosowania tej dyrektywy? Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, należy stwierdzić, że z tytułu, treści, jak również i z celu dyrektywy 2000/78 wynika, że ma ona na celu wyznaczenie ogólnych ram w celu zagwarantowania równego traktowania „w zakresie zatrudnienia i pracy” dzięki zapewnieniu skutecznej ochrony przed dyskryminacją ze względu na wymienione w niej powody<sup>11</sup>. W szczególności art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy stanowi, że w granicach kompetencji Unii Europejskiej dyrektywa ta znajduje zastosowanie do wszystkich osób w odniesieniu do „warunków dostępu do zatrudnienia [...], w tym również kryteriów selekcji i warunków rekrutacji, niezależnie od dziedziny działalności i na wszystkich szczeblach hierarchii zawodowej”. Zgodnie z art. 3 ust. 1 lit. c) ma ona również zastosowanie do „warunków zatrudnienia i pracy, łącznie z warunkami zwalniania i wynagradzania”<sup>12</sup>.

7 — Ta granica wieku została podniesiona do 55 lat w ramach późniejszej reformy tego przepisu. Zobacz pkt 10 niniejszej opinii.

8 — Chociaż warunek dotyczący tego, że „świadczenia umowne należy wykonać przed 25 rokiem życia [...]”, został wprowadzony dopiero ustawą z dnia 28 czerwca 2012 r. (zob. pkt 10 niniejszej opinii), podczas rozprawy rząd włoski wyjaśnił, że art. 34 ust. 2 dekretu ustawodawczego zawsze były interpretowany w taki sposób, że skutkowało rozwiązaniem umowy wraz z osiągnięciem wieku 25 lat.

9 — Zobacz, na przykład, wyroki: z dnia 19 kwietnia 2016 r., DI (C-441/14, EU:C:2016:278, pkt 22, 23 i przytoczone tam orzecznictwo), oraz z dnia 21 grudnia 2016 r., Bowman (C-539/15, EU:C:2016:977, pkt 19 i przytoczone tam orzecznictwo).

10 — Zobacz podobnie wyroki: z dnia 7 czerwca 2012 r., Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt Gesellschaft (C-132/11, EU:C:2012:329, pkt 22, 23); z dnia 11 listopada 2014 r., Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359, pkt 23, 24); z dnia 13 listopada 2014 r., Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, pkt 25); z dnia 21 stycznia 2015 r., Felber (C-529/13, EU:C:2015:20, pkt 17).

11 — Zobacz, na przykład, wyrok z dnia 10 listopada 2016 r., de Lange (C-548/15, EU:C:2016:850, pkt 16 i przytoczone tam orzecznictwo).

12 — Zobacz, na przykład, wyrok z dnia 21 stycznia 2015 r., Felber (C-529/13, EU:C:2015:20, pkt 19).

23. Niniejsza sprawa dotyczy zatrudniania i zwalniania. Nie ulega wątpliwości, że przepis taki jak przepis rozpatrywany w postępowaniu głównym dotyczy „warunków dostępu do zatrudnienia”, jak również „warunków [...] pracy, łącznie z warunkami zwalniania”. W związku z tym bezsprzecznie jest on objęty *przedmiotowym* zakresem stosowania dyrektywy.

24. Jeżeli chodzi o zakres *podmiotowy* dyrektywy, z zastrzeżeniem ostatecznej weryfikacji okoliczności faktycznych przez sąd krajowy, jest okolicznością bezsporną, że A. Bordonaro może być uważany za pracownika w rozumieniu prawa Unii. Według wyjaśnień przedstawionych przez A. Bordonaro pracował on trzy do pięciu razy tygodniowo przez okres ponad półtora roku. Jego działalność zarobkowa nie może być uznana za całkowicie marginalną lub dodatkową<sup>13</sup>. Osoba zatrudniona w ramach umowy ad interim nie jest ze względu na warunki pracy wykluczona z zakresu pojęcia pracownika w rozumieniu prawa Unii<sup>14</sup>.

25. W tych okolicznościach rzeczona dyrektywa ma zastosowanie do sytuacji leżącej u podstaw sporu w niniejszej sprawie.

26. Fakt, że jako pierwotne ramy analizy przeprowadzanej w niniejszej opinii przyjęto dyrektywę, w żaden sposób nie sprzeciwia się równoczesnemu stosowaniu art. 21 ust. 1 karty. Faktycznie bowiem, tak długo jak sporne przepisy są objęte zakresem stosowania prawa Unii na mocy dyrektywy 2000/78, są one także objęte zakresem ochrony karty zgodnie z jej art. 51 ust. 1<sup>15</sup>.

27. Stosunek między art. 21 ust. 1 karty a dyrektywą 2000/78 nie jest zatem stosunkiem wzajemnego wykluczania się. Jest to raczej relacja konkretyzacji i uzupełniania. Jak już wspomniano, omawiana dyrektywa stanowi szczególny wyraz zasady ogólnej wyrażonej w karcie. W związku z tym odpowiednie ramy analizy muszą być w wypadku obu aktów podobne<sup>16</sup>. Co więcej, w obu wypadkach podejście powinno być oparte na tym samym rozumowaniu, w zakresie, w jakim jest to właściwe, celem zapewnienia spójnego podejścia do kontroli sądowej prawa Unii i prawa krajowego w dziedzinie niedyskryminacji ze względu na wiek w zakresie zatrudnienia.

28. Jest także oczywiste, że zasada niedyskryminacji, o której mowa w art. 21 ust. 1 karty, nadal znajduje zastosowanie – nawet przy równoczesnym stosowaniu dyrektywy 2000/78. Istnieją w szczególności dwie sytuacje, w których art. 21 ust. 1 karty nadal ma znaczenie w takim scenariuszu. Po pierwsze, postanowienia karty niezmiennie znajdują w pełni zastosowanie do celów potencjalnej wykładni zgodnej wtórnego prawa Unii i prawa krajowego wchodzącego w zakres stosowania prawa Unii. Po drugie, postanowienia karty stanowią ostateczny probierz ważności wtórnego prawa Unii.

29. Co więcej, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału<sup>17</sup> „niezależne życie” zasady równego traktowania jako zasady ogólnej prawa lub jako prawa podstawowego ustanowionego w karcie jest szczególnie istotne wówczas, gdy możliwość powołania się na dyrektywę jest utrudniona przez fakt, że spór dotyczy podmiotów prawa prywatnego<sup>18</sup>.

13 — Zobacz, podobnie, wyrok z dnia 1 października 2015 r., *O* (C-432/14, EU:C:2015:643, pkt 22 i nast. oraz przytoczone tam orzecznictwo).

14 — Zobacz, podobnie, wyrok z dnia 26 lutego 1992 r., *Raulin* (C-357/89, EU:C:1992:87, pkt 11).

15 — Zobacz, podobnie, wyrok z dnia 19 kwietnia 2016 r., *DI* (C-441/14, EU:C:2016:278, pkt 24).

16 — Pod kątem takiego samego rozumowania w odwrotnym scenariuszu, zob. moją opinię w sprawie *Fries* (C-190/16, EU:C:2017:225).

17 — Zobacz, na przykład, wyroki: z dnia 26 lutego 1986 r., *Marshall* (152/84, EU:C:1986:84, pkt 48); z dnia 14 lipca 1994 r., *Faccini Dori* (C-91/92, EU:C:1994:292, pkt 20); z dnia 5 października 2004 r., *Pfeiffer i in.* (od C-397/01 do C-403/01, EU:C:2004:584, pkt 108); z dnia 19 stycznia 2010 r., *Kücükdeveci* (C-555/07, EU:C:2010:21, pkt 46); z dnia 15 stycznia 2014 r., *Association de médiation sociale* (C-176/12, EU:C:2014:2, pkt 36).

18 — Zobacz wyroki: z dnia 19 stycznia 2010 r., *Kücükdeveci* (C-555/07, EU:C:2010:21, pkt 50, 51); z dnia 19 kwietnia 2016 r., *DI* (C-441/14, EU:C:2016: 278, pkt 35–37).

## 2. Dokładny zakres zadanego przez sąd krajowy pytania

30. W uwagach podniesionych przed Trybunałem, jedynie A. Bordonaro argumentował, że należy odstąpić od stosowania spornego przepisu krajowego, a określona w prawie Unii zasada niedyskryminacji ze względu na wiek powinna być zastosowana bezpośrednio.

31. Jednakże drażliwa kwestia potencjalnego bezpośredniego stosowania art. 21 ust. 1 karty do horyzontalnego stosunku prawnego nie musi być w niniejszej sprawie rozstrzygana, a to zasadniczo z dwóch powodów.

32. Po pierwsze, pytanie prejudycjalne zadane Trybunałowi dotyczy wyłącznie „normatywnej” lub „abstrakcyjnej” zgodności przepisu prawa krajowego z prawem Unii. Czy przepis krajowy, który jest generalnie stosowany do wszystkich rodzajów stosunków prawnych, jest zgodny z prawem Unii? Wspomniana ocena jest logicznie wcześniejsza i powinna być przeprowadzona niezależnie od określenia potencjalnych późniejszych środków prawnych dostępnych w konkretnym układzie stosunków prawa prywatnego. To znaczy, sedno niniejszej sprawy polega na tym, czy przepis prawa krajowego – rozpatrywany *in abstracto* niezależnie od jego stosowania do stosunków wertykalnych lub horyzontalnych – jest zgodny z prawem Unii. Sąd odsyłający nie zwrócił się z pytaniem o konsekwencje, jakie należy wyciągnąć z ewentualnego braku zgodności spornego przepisu krajowego z dyrektywą.

33. Po drugie, jak podniosły Komisja i Abercrombie & Fitch w ich pismach, i jak również zostało to potwierdzone podczas rozprawy, dyrektywa 2000/78 została transponowana do prawa włoskiego<sup>19</sup>. Należy wyraźnie podkreślić znaczenie tej okoliczności. Oznacza ona, że obowiązek niedyskryminacji ze względu na wiek wynika nie tylko z dyrektywy 2000/78 oraz nie tylko z art. 21 ust. 1 karty, lecz również z krajowych przepisów transponujących te przepisy prawa Unii do prawa krajowego.

34. W takim układzie prawo Unii może później sięgnąć ewentualnie stosunków horyzontalnych przede wszystkim poprzez interpretację krajowego zakazu dyskryminacji ze względu na wiek w zgodzie z pierwotnymi (oraz późniejszymi równoległymi) postanowieniami prawa Unii, zgodnie z ich wykładnią wypracowaną przez Trybunał. Następnie, w razie potrzeby, sąd krajowy powinien rozważyć wszystkie normy prawne i zastosować dostępne mu metody wykładni<sup>20</sup>. Nic w postanowieniu odsyłającym nie wskazuje na to, że nie jest możliwe, aby sąd krajowy dokonał wykładni spornego przepisu krajowego w sposób zgodny z prawem Unii<sup>21</sup>.

35. Zakazu dyskryminacji ze względu na wiek oparty na prawie Unii będzie zatem przede wszystkim obowiązywał w konkretnych sytuacjach na poziomie krajowym za pośrednictwem krajowych przepisów wykonawczych, interpretowanych zgodnie z przepisami prawa Unii, na których opierają się wspomniane przepisy krajowe. Uwzględnienie tego faktu chroni przed błędnym rozumieniem zakresu potencjalnego horyzontalnego bezpośredniego stosowania przepisów karty. W rzeczywistości ogranicza to sytuacje, w których można rozważać takie bezpośrednie stosowanie przepisów karty do stosunków między podmiotami prawa prywatnego, do bardzo niewielu zgoła nadzwyczajnych wypadków. Pozwala

19 — Z akt znajdujących się w posiadaniu Trybunału wynika, że dyrektywa 2000/78 została transponowana do prawa włoskiego na podstawie Decreto Legislativo de 9 luglio 2003, n 216. Attuazione della direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro (GURI nr 187 z dnia 13.8.2003) (dekretu ustawodawczego nr 216 z dnia 9 lipca 2003 r. w sprawie transpozycji dyrektywy 2000/78/WE dotyczącej równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy).

20 — Zobacz w tym względzie wyroki: z dnia 5 października 2004 r., Pfeiffer i in. (od C-397/01 do C-403/01, EU:C:2004:584, pkt 113); z dnia 19 stycznia 2010 r., Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, pkt 48); z dnia 15 stycznia 2014 r., Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2, pkt 38); z dnia 19 kwietnia 2016 r., DI (C-441/14, EU:C:2016: 278, pkt 31).

21 — W przeciwieństwie do sytuacji rozpatrywanych w wyrokach: z dnia 19 stycznia 2010 r., Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, pkt 49), i z dnia 15 stycznia 2014 r., Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2, pkt 40). Jeśli chodzi o ewentualną niemożność dokonania wykładni zgodnie z prawem Unii, zob. także wyrok z dnia 19 kwietnia 2016 r., DI (C-441/14, EU:C:2016: 278, pkt 37).

ono także wziąć pod uwagę, moim zdaniem, racjonalną praktyką stosowaną w szeregu systemów prawnych, zgodnie z którą rola praw podstawowych w stosunkach prywatnoprawnych związana jest głównie z wykładnią: treść praw i obowiązków, których istnienie jest determinowane przez prawodawstwo krajowe, należy interpretować w sposób zgodny z prawami podstawowymi.

36. Mając na względzie te wstępne rozważania, moja analiza, przeprowadzona w następnej części niniejszej opinii, skupi się na zgodności spornego przepisu krajowego z dyrektywą.

## **B – Dyskryminacja ze względu na wiek**

37. Określona w art. 2 ust. 1 dyrektywy zasada równego traktowania zakazuje bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji z przyczyn określonych w art. 1 tej dyrektywy. Przyczyny te obejmują wiek. Zgodnie z art. 2 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2000/78 dyskryminacja *bezpośrednia* występuje, w przypadku gdy osobę traktuje się mniej przychylnie niż traktuje się, traktowano lub traktowano by inną osobę w porównywalnej sytuacji, z jakiegokolwiek przyczyny wymienionej w art. 1 dyrektywy<sup>22</sup>.

38. Dyskryminacja ze względu na wiek różni się od innych „względów dyskryminacji”, takich jak wyznanie lub przekonania, niepełnosprawność lub orientacja seksualna. W przeciwieństwie do dyskryminacji z innych względów, bezpośrednia dyskryminacja ze względu na wiek może być uzasadniona na mocy szczególnych przepisów art. 6<sup>23</sup>. Zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 2000/78 państwa członkowskie mogą uznać, że odmienne traktowanie ze względu na wiek nie stanowi dyskryminacji, jeżeli w ramach prawa krajowego zostanie to obiektywnie i racjonalnie uzasadnione zgodnym z przepisami celem, w szczególności celami polityki zatrudnienia, rynku pracy i kształcenia zawodowego, i jeżeli środki mające służyć realizacji tego celu są właściwe i konieczne.

39. Z uwagi na owe ramy normatywne art. 2 ust. 2 lit. a) i art. 6 ust. 1 dyrektywy w mojej opinii przyjąłem następujący porządek. W pierwszej kolejności zbadam, czy istnieje odmienne traktowanie porównywalnych grup jednostek z zakazanego względu (1). Następnie dokonam analizy, co należy rozumieć przez „mniej korzystne” traktowanie (2). Wreszcie przedstawię również dopuszczalne uzasadnienia, a mianowicie czy odmienne traktowanie służy osiągnięciu zgodnego z przepisami celu i czy dany środek jest właściwy i konieczny do osiągnięcia tego celu (3).

### **1. Odmienne traktowanie porównywalnych sytuacji z zabronionego względu**

40. Porównywalność nie oznacza identyczności. Analiza porównywalności zmierza do ustalenia, czy w stosunku do danej cechy (czyli tertium comparationis, którym mogą być wartość, cel, działanie, sytuacja itd.) elementy porównania (takie jak osoby, przedsiębiorstwa, produkty itd.) wykazują więcej podobieństw, czy też więcej różnic<sup>24</sup>. Ocena porównywalności wymaga należytego uwzględnienia konkretnych okoliczności, w których ocena jest dokonywana, czyli danej korzyści lub systemu<sup>25</sup>. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, porównywalny charakter sytuacji należy oceniać całościowo w świetle wszystkich czynników charakteryzujących te sytuacje, w świetle przedmiotu i celu aktu, w którym dokonano danego rozróżnienia<sup>26</sup>.

22 — Zobacz, na przykład, wyrok z dnia 24 listopada 2016 r., Parris (C-443/15, EU:C:2016:897, pkt 65).

23 — Wyrok z dnia 5 marca 2009 r., Age Concern England (C-388/07, EU:C:2009:128, pkt 60). Co się tyczy omówienia „innego” charakteru wieku jako „względów dyskryminacji”, zob., na przykład, opinie rzecznika generalnego Jána Mazáka w sprawie Palacios de la Villa (C-411/05, EU:C:2007:106, pkt 61–64) i w sprawie Age Concern England (C-388/07, EU:C:2008:518, pkt 73–75) oraz opinię rzecznika generalnego F.G. Jacobsa w sprawie Lindorfer/Rada (C-227/04 P, EU:C:2005:656, pkt 83 i nast.).

24 — Zobacz moje opinie w sprawie Lidl (C-134/15, EU:C:2016:169, pkt 69), a także w sprawie Belgia/Komisja (C-270/15 P, EU:C:2016:289, pkt 30).

25 — Zobacz podobnie wyroki: z dnia 12 grudnia 2013 r., Hay (C-267/12, EU:C:2013:823, pkt 33 i przytoczone tam orzecznictwo); z dnia 1 października 2015 r., O (C-432/14, EU:C:2015:643, pkt 32).

26 — Zobacz, na przykład, wyroki z dnia 16 grudnia 2008 r., Arcelor Atlantique et Lorraine i in. (C-127/07, EU:C:2008:728, pkt 25, 26 i przytoczone tam orzecznictwo); z dnia 1 października 2015 r., O (C-432/14, EU:C:2015:643, pkt 31).



41. W niniejszej sprawie całościowe ramy prawne, w których przeprowadzane jest porównanie, określa dyrektywa 2000/78. Określoną cechą, w odniesieniu do której porównanie ma być przeprowadzone, jest zatem traktowanie (dostęp, warunki, zwolnienie) w zakresie zatrudnienia i pracy.

42. Elementami porównania są osoby, które są przedmiotem takiego (nie)równego traktowania. Sporne prawodawstwo krajowe (zarówno w chwili zatrudnienia, jak i zwolnienia) regulują umowy ad interim. W zależności od wieku pracownika określono w nich dwa odmienne systemy. Po pierwsze, zgodnie z art. 34 ust. 1 dekretu ustawodawczego umowy tego rodzaju mogą być stosowane przez pracodawców, niezależnie od wieku pracownika, gdy spełnione są pewne obiektywne przesłanki. Stosowanie takiej umowy jest uwarunkowane nieciągłym lub okresowym charakterem świadczeń, które mają być wykonywane zgodnie z wymogami określonymi w układach zbiorowych, w trakcie z góry ustalonych okresów<sup>27</sup>. Po drugie, zgodnie z art. 34 ust. 2 dekretu ustawodawczego w wypadku pracowników w wieku poniżej 25 lat lub powyżej 45 lat (lub, zgodnie z późniejszą zmianą, 55 lat) spełnienie tych przesłanek nie jest niezbędne i umowy ad interim mogą być zawierane „w każdym wypadku”. Ponadto, jak wyjaśnił podczas rozprawy rząd włoski, umowy ad interim zawarte zgodnie z tym przepisem z osobami w wieku poniżej 25 lat ulegają rozwiązaniu w dniu ich 25. urodzin.

43. To właśnie w odniesieniu do dostępu do określonego rodzaju umowy oraz zwolnienia sporny przepis dokonuje rozróżnienia między trzema grupami osób ze względu na ich wiek. Skutkiem tego systemu jest to, że niektóre jednostki są traktowane odmiennie niż inne jedynie ze względu na wiek, niezależnie od faktu, że jednostki te mogą znajdować się w porównywalnej sytuacji w odniesieniu do charakteru świadczeń i zadań, doświadczenia zawodowego lub kwalifikacji.

44. Co więcej, w odniesieniu do automatycznego zwolnienia w wieku 25 lat, pracownicy zatrudnieni na podstawie umowy ad interim zgodnie z art. 34 ust. 2 dekretu ustawodawczego, którzy osiągną wiek 25 lat, znajdują się w sytuacji porównywalnej do młodszych pracowników zatrudnionych na podstawie takiej samej umowy, jak również do pracowników zatrudnionych na mocy art. 34 ust. 1. Jednak zostają oni zwolnieni jedynie ze względu na swój wiek.

45. Istnieje zatem wyraźna różnica w traktowaniu ze względu na wiek. Porównywalność tych różnych grup osób byłaby wykluczona tylko wtedy, gdyby istniał element, taki jak indywidualna cecha lub okoliczność faktyczna lub prawna, która powodowałaby taką odmienną sytuację, że porównywanie ich stałoby się nielogiczne lub nieracjonalne. Różnice przeważają nad podobieństwami, lub może istnieć tylko jedna, lecz zasadnicza, różnica uniemożliwiająca porównanie.

46. Jednakże moim zdaniem sytuacja taka nie ma miejsca w niniejszej sprawie. Można by sądzić, że problem społeczny w postaci szczególnie poważnego bezrobocia wśród młodych osób stanowi taki zasadniczy element rozróżniający. Tym samym, ponieważ bezrobocie wśród młodych ludzi może zostać uznane za dosyć wysokie i strukturalne, młodzi ludzie nie są już porównywalni, w zakresie dostępu do rynku pracy, z pozostałą częścią społeczeństwa. Można powiedzieć, że w ten sposób powstała odrębna kategoria.

27 — Rząd włoski wyjaśnił podczas rozprawy, że ponieważ nie zostały zawarte odnośne układy zbiorowe, wymogi te zostały ustanowione w dekreście ministerialnym przyjętym w 2004 r.

47. Nie zgadzam się z takim stanowiskiem. Jak już wyjaśniono, ocena porównywalności ma charakter kompleksowy. W jej ramach uwzględniono w sposób całościowy szereg czynników, które są istotne dla wybranej cechy będącej przedmiotem porównania. W odniesieniu do dostępu do zatrudnienia i pracy, jak i do traktowania w tym zakresie, wszystkie grupy wiekowe mogą otrzymać takie same umowy. Wszystkie one konkurują o te same stanowiska pracy. Są zatem w pełni porównywalne<sup>28</sup>.

48. Okoliczność, że mogą występować tu pewne częściowe różnice, na przykład, że dana grupa wiekowa może doświadczać niektórych szczególnych problemów, może w naturalny sposób być istotna dla uzasadnienia środka krajowego mającego zaradzić temu problemowi. Wspomniana okoliczność może stanowić motywację dla polityki leżącej u podstaw przyjęcia tego środka. Takie względy są zatem centralnym punktem zgodnego z przepisami celu, podnoszonego przez rząd włoski. Badanie tego elementu jest w związku z tym częścią analizy uzasadnienia danego środka.

49. Młodszy pracownicy, do których stosuje się art. 34 ust. 2 dekretu ustawodawczego, są zatem w sytuacji porównywalnej do innych pracowników i osób poszukujących pracy. Co więcej, jest oczywiste, że poprzez wprowadzenie automatycznego rozwiązania umowy w chwili osiągnięcia wieku 25 lat sporny przepis wprowadza również odmienne traktowanie w odniesieniu do pracowników zatrudnionych zgodnie z art. 34 ust. 2 dekretu ustawodawczego, którzy nie osiągnęli tego wieku, lub starszych niż 45 lub 55 lat, oraz w odniesieniu do tych pracowników świadczących pracę na podstawie umów ad interim w ramach ogólnego systemu określonego w art. 34 ust. 1 dekretu ustawodawczego<sup>29</sup>.

50. Podsumowując, w art. 34 ust. 2 dekretu ustawodawczego ustanowiono *odmienne traktowanie porównywalnych* grup, oparte bezpośrednio wyłącznie na jednym z *zakazanych względów*, a mianowicie na wieku.

## 2. Mniej korzystne traktowanie

51. Zgodnie z art. 2 ust. 2 lit. a) ochrona na mocy dyrektywy jest uruchamiana, w wypadku gdy dana osoba jest traktowana „mniej przychylnie” niż traktuje się inną osobę. Oznacza to, że odmienne traktowanie musi działać na niekorzyść lub ku szkodzie osoby (osób) w danym wieku.

52. Sprawy związane z dyskryminacją ze względu na wiek, które wpływają do Trybunału, przeważnie dotyczą wynagrodzeń pracowniczych, warunków pracy lub ograniczeń, które w sposób oczywisty pociągają za sobą korzyść lub niekorzyść dla konkretnego skarżącego<sup>30</sup>. W takich sprawach ustalenie, czy środek będący przedmiotem sporu działa na niekorzyść jednostki, jest dość proste. Nieotrzymanie wynagrodzenia, otrzymywanie niższego wynagrodzenia, czy też zobowiązanie do przejścia na emeryturę wbrew wyraźnej woli pracownika wyraźnie stanowią mniej korzystne traktowanie.

28 — To jest również powodem, dla którego wyrok z dnia 1 października 2015 r., *O* (C-432/14, EU:C:2015:643, pkt 37–39), należy odróżnić od niniejszej sprawy. Sprawa ta dotyczyła przepisu krajowego, zgodnie z którym świadczenie pieniężne z tytułu rozwiązania umowy, wypłacane po rozwiązaniu umowy o pracę na czas określony, w sytuacji gdy stosunek pracy, w jakim ów pracownik pozostawał, nie był kontynuowany poprzez zawarcie umowy na czas nieokreślony, nie było należne w przypadku umowy zawartej z osobą młodą w okresie przypadającym na czas ferii szkolnych lub akademickich. Trybunał uznał, że owi studenci nie znajdowali się w sytuacji, która była obiektywnie porównywalna z sytuacją innych pracowników uprawnionych do tego świadczenia. W przeciwieństwie do sprawy *O*, osoby w wieku poniżej 25 lat w niniejszej sprawie poszukiwały normalnego zatrudnienia, a nie tylko pracy na okres wakacji letnich. Z tego względu nie stanowią one szczególnej grupy poszukującej innego rodzaju zatrudnienia: ponownie – będą one najprawdopodobniej chciały pracować na podstawie takiej samej umowy, jak pozostała część społeczeństwa.

29 — Zobacz podobnie wyrok z dnia 13 września 2011 r., *Prigge i in.* (C-447/09, EU:C:2011:573, pkt 44).

30 — Zobacz, na przykład, w odniesieniu do obliczenia uprawnień emerytalnych, wyrok z dnia 16 czerwca 2016 r., *Lesar* (C-159/15, EU:C:2016:451). W odniesieniu do odliczeń podatkowych kosztów szkolenia, zob. wyrok z dnia 10 listopada 2016 r., *de Lange* (C-548/15, EU:C:2016:850). W odniesieniu do warunków podwyższania wynagrodzenia, zob. na przykład wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r., *Bowman* (C-539/15, EU:C:2016:977). W odniesieniu do ograniczeń wiekowych wykonywania danego zawodu, zob. na przykład wyroki: z dnia 13 września 2011 r., *Prigge i in.* (C-447/09, EU:C:2011:573), z dnia 15 listopada 2016 r., *Salaberria Sorondo* (C-258/15, EU:C:2016:873). W odniesieniu do ustania zatrudnienia w następstwie przejścia na emeryturę, zob. na przykład wyrok z dnia 12 października 2010 r., *Rosenblatt* (C-45/09, EU:C:2010:601).

53. Niniejsza sprawa jest jednak bardziej skomplikowana. Kwestia tego, czy sporne uregulowanie krajowe działa na korzyść, czy też na niekorzyść chronionej grupy, była przedmiotem ożywionej dyskusji przed Trybunałem.

54. Antonino Bordonaro podnosi, że umowa ad interim to niekorzystny typ umowy. Nie daje ona pewności w odniesieniu do czasu pracy. Umożliwia ona zwolnienie jedynie ze względu na wiek.

55. W uwagach na piśmie Komisja skupiła się na elemencie automatycznego rozwiązania umowy wraz z osiągnięciem wieku 25 lat. Zdaniem Komisji element ten stanowi bezpośrednią dyskryminację ze względu na wiek w rozumieniu dyrektywy.

56. Rząd włoski i Abercrombie & Fitch kwestionują powyższe argumenty. Podnoszą one, że różnica w traktowaniu nie stanowi mniej korzystnego traktowania. Pracownicy w wieku poniżej 25 lat są faktycznie traktowani korzystniej niż pracownicy mający 25 lat i starsi. Zdaniem Abercrombie & Fitch umowa ad interim to „dodatkowa szansa zawarcia umowy”, która nadaje uprzywilejowany status umowny pracownikowi, który staje się bardziej atrakcyjny dla pracodawców. Ponadto rząd włoski podniósł, że zasada niedyskryminacji ma zastosowanie do innych warunków pracy na podstawie umowy ad interim, takich jak wynagrodzenie, coroczny urlop, a także kwestie zabezpieczenia społecznego.

57. Na wstępie należy wyjaśnić, że nic nie wskazuje na to, aby sporny przepis należał do kategorii działania pozytywnego. Artykuł 7 ust. 1 dyrektywy 2000/78 stanowi, że w celu zapewnienia całkowitej równości w życiu zawodowym zasada równości traktowania nie stanowi przeszkody dla utrzymywania lub przyjmowania przez państwo członkowskie szczególnych środków mających zapobiegać lub wyrównywać niedogodności, u podstaw których leży jedna z przyczyn określonych w art. 1. Środki objęte zakresem stosowania tego przepisu wyraźnie i wyłącznie służą zapobieganiu lub zrekomensowaniu faktycznych niedogodności istniejących w rzeczywistości<sup>31</sup>.

58. Niemniej jednak w niniejszej sprawie rozpatrywany środek nie służy bez wątpienia zapewnieniu korzyści mających na celu zagwarantowanie w praktyce młodszym pracownikom pełnej równości, lecz jego rzeczywiste oddziaływanie jest, jak się wydaje, niejednorodne. Z pewnego punktu widzenia może być postrzegany jako utrwalenie niepewnej sytuacji młodszej części społeczeństwa na rynku pracy<sup>32</sup>.

59. Niezależnie od tego rząd włoski potwierdził na rozprawie, że sporny przepis nie ma służyć jako środek pozytywnego działania w rozumieniu art. 7 ust. 1 dyrektywy.

60. Biorąc to oświadczenie za punkt wyjścia, ocena istnienia „mniej korzystnego traktowania” pozostaje istotna. Jest oczywiste, że omawiany środek ma oddziaływanie niejednorodne. Można również stwierdzić, że ocena, czy dany środek stanowi mniej korzystne traktowanie, może zależeć od punktu widzenia potencjalnego skarżącego oraz od punktu ciężkości analizy.

31 — Zobacz analogicznie wyrok z dnia 17 października 1995 r., Kalanke (C-450/93, EU:C:1995:322, pkt 18). Jednak środki takie, obejmujące, między innymi, reguły dające pierwszeństwo w zatrudnieniu lub awansie, również podlegają pewnym ograniczeniom. Zobacz, na przykład, wyroki z dnia 17 października 1995 r., Kalanke (C-450/93, EU:C:1995:322, pkt 22), oraz wyrok z dnia 11 listopada 1997 r., Marschall (C-409/95, EU:C:1997:533, pkt 32).

32 — W zakresie dyskryminacji ze względu na płeć Trybunał odrzucił możliwość uznania środka krajowego za „pozytywne działanie” w sytuacji, w której przepis ów – daleki od zapewnienia pełnej równości w praktyce – mógł utrwaląc tradycyjny podział ról między mężczyzn i kobiety. Zobacz, na przykład, wyrok z dnia 16 lipca 2015 r., Maistrellis (C-222/14, EU:C:2015:473, pkt 50 i przytoczone tam orzecznictwo).

61. Motyw 15 dyrektywy 2000/78 stanowi, że ocena stanu faktycznego, z którego można wnioskować o istnieniu bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji, należy do sądu krajowego, zgodnie z prawem krajowym lub praktyką krajową<sup>33</sup>. Jeśli takie fakty zostaną ustalone, do strony pozwanej należy udowodnienie, że nie nastąpiło naruszenie zasady równego traktowania, zgodnie z mechanizmem ustanowionym w art. 10 ust. 1 dyrektywy<sup>34</sup>.

62. Tak więc, również zgodnie z podziałem zadań w ramach postępowania prejudycjalnego na podstawie art. 267 TFUE<sup>35</sup>, ocena – dotycząca w istocie okoliczności faktycznych – czy istnieje mniej korzystne traktowanie, decydujące dla wykazania dyskryminacji, należy do zadań sądu krajowego. Jednakże, aby wspomóc sąd krajowy, można zarysować niektóre użyteczne wskazówki.

63. Automatyczne zwolnienie w wieku 25 lat może być postrzegane jako ograniczenie w stosowaniu umów ad interim zgodnie z art. 34 ust. 2 dekretu ustawodawczego. Z pewnego punktu widzenia środek ten może być postrzegany w istocie jako służący neutrwalaniu niepewnej sytuacji pracowników, którzy stopniowo stają się „mniej młodzi”. Niemniej jednak również stawia on pracowników w sytuacji, w której zostają zwolnieni niezależnie od ich wydajności lub indywidualnego zachowania. Trudno jest kwestionować okoliczność, że element ten, rozważany indywidualnie, stanowi mniej korzystne traktowanie<sup>36</sup>.

64. Jednakże, jak już wskazano, ocena bardziej lub mniej korzystnego traktowania w niniejszej sprawie nie może zostać ograniczona do pojedynczego elementu. Pytanie zadane przez sąd odsyłający dotyczy uregulowania zawartego w art. 34 ust. 2 dekretu ustawodawczego, które zawiera zarówno element dostępu do pracy, jak i element związany z rozwiązaniem umowy. Oba te elementy są, w moim przekonaniu, nierozzerwalnie ze sobą związane. W związku z tym, aby można było udzielić sądowi odsyłającemu użytecznej odpowiedzi, ocena tego środka musi być oceną kompleksową, całościową, w ramach której rozważane są różne elementy stosunku umownego, warunki i względy. W szczególności oddziaływanie umowy należy oceniać w kontekście mających zastosowanie ogólnych ram prawnych, które obejmują ogólny system warunków pracy związanych z umowami ad interim (takich jak na przykład wysokość odprawy, coroczny urlop, równość pozycji pracodawcy i pracownika lub uprawnienie pracownika, aby swobodnie odmówić pracy), jak również z uwzględnieniem ich wpływu na dostęp młodych osób do rynku pracy.

65. Trybunał stwierdził w wyroku Mangold, że *umożliwienie* stosowania bez ograniczeń umów na czas określony w wypadku pracowników, którzy osiągnęli pewien wiek, było objęte zakresem stosowania dyrektywy jako odmienne traktowanie ze względu na wiek<sup>37</sup>. W wyroku Georgiev Trybunał stwierdził, że *obowiązek* stosowania umów na czas określony w wypadku profesorów, którzy osiągnęli wiek 65 lat, stanowił odmienne traktowanie w rozumieniu art. 6 dyrektywy, ponieważ ich warunki zatrudnienia stały się „bardziej niepewne” niż profesorów w wieku poniżej 65 lat<sup>38</sup>.

66. Z powyższego orzecznictwa wynika, że gdy istnieje odmienne traktowanie, mniej korzystny charakter tego traktowania stwierdza się w drodze całościowej oceny warunków wynikających z systemów umownych mających zastosowanie do szczególnych kategorii wiekowych, biorąc za punkt odniesienia zwykły stosunek pracy w porównaniu z innymi bardziej elastycznymi formami pracy,

33 — Zobacz także wyrok z dnia 21 lipca 2011 r., Fuchs i Köhler (C-159/10 i C-160/10, EU:C:2011:508, pkt 79).

34 — Wyrok z dnia 25 kwietnia 2013 r., Asociația Accept (C-81/12, EU:C:2013:275, pkt 42).

35 — Zobacz, na przykład, wyrok z dnia 28 lipca 2016 r., Kratzer (C-423/15, EU:C:2016:604, pkt 27 i przytoczone tam orzecznictwo).

36 — Zobacz, na przykład, wyroki z dnia 16 października 2007 r., Palacios de la Villa (C-411/05, EU:C:2007:604, pkt 51), i z dnia 13 września 2011 r., Prigge i in. (C-447/09, EU:C:2011:573, pkt 44).

37 — Wyrok z dnia 22 listopada 2005 r., Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709, pkt 57).

38 — Wyrok z dnia 18 listopada 2010 r., Georgiev (C-250/09 i C-268/09, EU:C:2010:699, pkt 33, 34), w którym oddalono argumenty rządu bułgarskiego twierdzące, że rozpatrywany środek nie stanowił niekorzystnego traktowania.

takimi jak umowy o pracę na czas określony. W wyniku takiej oceny umożliwienie nieograniczonego stosowania lub wprowadzenie szczególnych (na czas określony) rodzajów umów charakteryzujących się niższym stopniem stabilności w porównaniu do umów o pracę na czas nieokreślony zostało uznane za „mniej korzystne traktowanie”.

67. W niniejszej sprawie umowa ad interim stanowi rodzaj umowy *sui generis*, stanowiący *odstępstwo* od „zwykłych umów” (zarówno w pełnym, jak i w niepełnym wymiarze godzin) w świetle kryterium organizacji stosunku pracy w czasie. Elastyczność dotyczy elementu czasowego w ramach stosunku pracy, który to element znajduje się w gestii pracodawców, którzy mogą o nim decydować w zależności od swoich potrzeb. Stosowanie umów ad interim zakłada, że pracownik nie ma zapewnionej określonej liczby godzin pracy, a zatem nie ma stałego dochodu. Chociaż system ten ma zastosowanie z przyczyn obiektywnych i pod pewnymi warunkami do pracowników wszystkich kategorii, to system obejmujący pracowników w wieku poniżej 25 lat stanowi, z kolei, odstępstwo od wynikających z regulacji warunków, które uzasadniają stosowanie tego *sui generis* rodzaju umowy.

68. Z drugiej jednak strony sporny przepis umożliwia, jak się podnosi, szerszy dostęp do rynku pracy osobom w wieku poniżej 25 lat dzięki szczególnie elastycznej umowie. Nie stoi on na przeszkodzie możliwości zaoferowania przez pracodawcę tym osobom umów innego rodzaju. Jednocześnie jednak możliwość zastosowania umowy ad interim bez konieczności spełnienia obiektywnych wymogów może utrudniać osobom w wieku poniżej 25 lat dostęp do innych umów, które nie dają pracodawcy takiej elastyczności. W konsekwencji młodszy pracownicy mogą znaleźć się w sytuacji, w której przez pewien okres ich życia zawodowego trudniej będzie im uzyskać „normalne” zatrudnienie<sup>39</sup>. Pokrótce, nawet jeżeli prawo Unii nie stoi na przeszkodzie takim bardziej elastycznym rozwiązaniom umownym<sup>40</sup>, wprowadzenie obowiązku lub nieograniczonej możliwości ich stosowania w odniesieniu do określonej grupy wiekowej może stać się problematyczne.

69. Co więcej, fakt, że szerokie stosowanie umów ad interim jest ograniczone przez prawo krajowe (i że ograniczenia te były z czasem stopniowo zwiększane), oznacza, iż w odniesieniu do warunków pracy stosowanie tej umowy nie jest w sposób jednoznaczny uważane za traktowanie bardziej korzystne lub dające większą ochronę z punktu widzenia prawa krajowego. W rzeczywistości bowiem w uwagach na piśmie rząd włoski odniósł się do tej umowy jako do instrumentu „mniej wymagającego i mniej kosztownego niż zwykła umowa o pracę”.

70. Podsumowując zatem, moim zdaniem, ocena istnienia mniej korzystnego traktowania powinna być kompleksową oceną oddziaływania wynikającego z funkcjonowania tego przepisu. Taka ocena wymaga zarówno wiedzy o jego faktycznym oddziaływaniu, jak i znajomości szerszego środowiska prawnego, w którym przepis ten jest stosowany. Zadanie to należy zatem do sądu krajowego.

71. Przy przeprowadzaniu takiej oceny należy unikać dwóch podejść skrajnych. Po pierwsze, jak wynika to z niniejszej części opinii, ocena mniej korzystnego traktowania nie powinna skupiać się tylko na jednym bardzo konkretnym przepisie rozpatrywanym odrębnie, bez uwzględnienia pozostałych uregulowań. Po drugie, kompleksowa i całościowa ocena oznacza, że niektóre indywidualne elementy badanego zbioru mogą być pozytywne, a inne negatywne. Rzadko jakkolwiek środek może być rozumiany jako wyłącznie korzystny we wszystkich swoich elementach. Liczy się pełen obraz: czy w ostatecznym rozrachunku środek pogarsza sytuację chronionej grupy?

39 — Zobacz analogicznie wyrok z dnia 22 listopada 2005 r., Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709, pkt 64).

40 — Zobacz, na przykład, wyrok z dnia 12 października 2004 r., Wippel (C-313/02, EU:C:2004:607).

72. Wreszcie należy również uwzględnić, iż oddziaływania środka nie należy mylić z celem środka przedstawionym przez włoski rząd. Sporny przepis może faktycznie być wprowadzony z myślą o przyznaniu młodym ludziom poszukującym zatrudnienia dodatkowych możliwości wejścia na rynek pracy. Niemniej jednak miernikiem decydującym o ocenie niekorzystnego charakteru środka w odniesieniu do tej grupy osób powinno być oddziaływanie, które – również oceniane kompleksowo – obejmuje nie tylko dostęp do rynku, lecz również warunki pracy i zwolnienia.

### **3. Uzasadnienie**

73. Jeżeli sąd krajowy stwierdzi, że art. 34 ust. 2 dekretu ustawodawczego stanowi mniej korzystne traktowanie w rozumieniu art. 2 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2000/78, należy zbadać, czy to odmienne traktowanie może być uzasadnione na podstawie art. 6 ust. 1 dyrektywy. Mówiąc dokładniej, następnym etapem oceny jest zbadanie, czy odmienne traktowanie może być obiektywnie i racjonalnie uzasadnione zgodnym z przepisami celem (a), a środki mające służyć realizacji tego celu są właściwe i nie wykraczają poza to, co jest konieczne do osiągnięcia zamierzonego celu (b).

#### **a) Zgodny z przepisami cel**

74. W niniejszej sprawie określenie zgodnego z przepisami celu realizowanego przez art. 34 ust. 2 dekretu ustawodawczego nie było pozbawione kontrowersji. Jak wskazuje sąd odsyłający, dekret ustawodawczy nie zawiera żadnego konkretnego odniesienia do celów, jakie realizuje poprzez art. 34 ust. 2.

75. Co do zasady, art. 6 ust. 1 dyrektywy 2000/78 nakłada na państwa członkowskie obowiązek udowodnienia zgodności z prawem realizowanego celu, w połączeniu z wysokimi wymaganiami dowodowymi<sup>41</sup>. Niemniej jednak w wypadku braku wyraźnego określenia celu, który miałyby uzasadniać przyjęty środek, Trybunał zaakceptował pewną elastyczność przy wskazywaniu realizowanych celów, umożliwiając odwołanie się do elementów takich jak ogólny kontekst danego środka<sup>42</sup>.

76. Rząd włoski przedstawił szereg różnych celów leżących u podstaw rozpatrywanego środka, które są ze sobą poniekąd powiązane, chociaż ich zakresy nie pokrywają się w całości. Po pierwsze, sporny środek wpisuje się w ramy prawne mające na celu promowanie elastyczności na rynku pracy w celu zwiększenia stopy zatrudnienia. Po drugie, przepisy krajowe mają na celu wejście młodych osób na rynek pracy. Po trzecie, na rozprawie rząd włoski wyjaśnił również, że bardziej szczegółowym celem leżącym u podstaw spornego przepisu jest zapewnienie pierwszej możliwości zatrudnienia, pozwalając w ten sposób na zdobycie pierwszego i późniejszego istotnego doświadczenia na rynku pracy, ale nie zatrudnienia na stałe.

77. Komisja podniosła, że cel można również wywnioskować z „legge di delega” (ustawy delegującej), stanowiącej podstawę rozpatrywanego dekretu ustawodawczego, której art. 1 ust. 1 mówi o celu w postaci zwiększenia „[...] potencjału integracji zawodowej bezrobotnych i wszystkich osób, które poszukują pierwszej pracy, w szczególności w odniesieniu do kobiet i młodzieży”<sup>43</sup>.

41 — Wyrok z dnia 5 marca 2009 r., *Age Concern England* (C-388/07, EU:C:2009:128, pkt 65).

42 — Zobacz, na przykład, wyroki: z dnia 16 października 2007 r., *Palacios de la Villa* (C-411/05, EU:C:2007:604 pkt 56, 57); z dnia 5 marca 2009 r., *Age Concern England* (C-388/07, EU:C:2009:128, pkt 45); z dnia 12 stycznia 2010 r., *Petersen* (C-341/08, EU:C:2010:4, pkt 40); z dnia 13 listopada 2014 r., *Vital Pérez* (C-416/13, EU:C:2014:2371, pkt 62).

43 — Ustawa nr 30 z dnia 14 lutego 2003 r. GURI nr 47 z dnia 26 lutego 2003 r.

78. Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 2000/78 zawiera przykładowy wykaz celów zgodnych z przepisami. W wykazie tym znajdują polityka zatrudnienia, rynek pracy i kształcenia zawodowego<sup>44</sup>. W art. 6 ust. 1 lit. a) wyraźnie wskazano przykłady uzasadnionych różnic w traktowaniu, polegające na „wprowadzeniu specjalnych warunków dostępu do zatrudnienia i kształcenia zawodowego, zatrudnienia i pracy, włącznie z warunkami zwalniania i wynagradzania, dla ludzi młodych, pracowników starszych i osób mających na utrzymaniu inne osoby, w celu wspierania ich integracji zawodowej lub zapewnienia im ochrony”.

79. Promowanie zatrudnienia stanowi bez wątpienia zgodny z przepisami cel. Jest tak szczególnie w wypadku zatrudnienia młodych osób, które stanowi przedmiot troski także instytucji europejskich<sup>45</sup>. Trybunał potwierdził niejednokrotnie, że zgodne z prawem cele obejmują zachęty w zatrudnieniu dotyczące wsparcia dostępu młodych ludzi do zawodu<sup>46</sup> lub wspieranie pozycji młodych osób na rynku pracy w zamiarze sprzyjania ich integracji zawodowej lub zapewniania im ochrony<sup>47</sup>.

80. Trybunał orzekł również, że środki wspierania elastyczności rynku pracy mogą zostać uznane za środek z zakresu polityki zatrudnienia<sup>48</sup>. W tym względzie Trybunał stwierdził konkretnie, że uregulowanie krajowe może przyznawać pracodawcom i zastrzegać na ich korzyść pewien stopień elastyczności w ramach realizacji zgodnych z przepisami celów leżących w interesie publicznym i związanych z polityką zatrudnienia lub rynku pracy<sup>49</sup>. W szczególności zgodny z przepisami cel stanowi ułatwienie rekrutacji młodszych pracowników poprzez podniesienie elastyczności zarządzania personelem<sup>50</sup>.

81. W konsekwencji okazuje się, że każdy z celów przedstawionych przez rząd włoski i Komisję mógłby stanowić, co do zasady, zgodny z przepisami cel w świetle art. 6 ust. 1 dyrektywy 2000/78.

82. Jednakże w niniejszej sprawie problemem nie jest wcale brak zgodnego z przepisami celu. Przeciwnie, wydaje się, że istnieje całe bogactwo celów przywołanych przez rząd włoski, z tym że każdy z nich zmierza jednak w nieco innym kierunku. Nierozwiane wątpliwości co do celu realizowanego w niniejszej sprawie leżą w gestii sądu krajowego.

83. Potrzeba jasnego określenia konkretnego zgodnego z przepisami celu, leżącego u źródła rozpatrywanego środka, staje się kwestią zasadniczą w kolejnym etapie analizy: ocena właściwości, spójności i konieczności środka. Ocena ta, jak każde badanie proporcjonalności, dotyczy relacji między celami a środkami. Niemniej jednak ocena właściwości przyjętych środków jest niemożliwa bez jasności co do celów. Ujmując rzecz metaforycznie, trudno jest dyskutować na temat tego, czy ktoś jest na dobrej drodze, jeśli nie określono, dokąd osoba ta zmierza. Cel – jakich wiele może być realizowanych w tym samym czasie<sup>51</sup> – musi być zatem jasno określony.

44 — Zobacz podobnie wyroki: z dnia 5 marca 2009 r., *Age Concern England* (C-388/07, EU:C:2009:128, pkt 43); z dnia 12 października 2010 r., *Rosenbladt* (C-45/09, EU:C:2010:601, pkt 40); z dnia 13 września 2011 r., *Prigge i in.* (C-447/09, EU:C:2011:573, pkt 80).

45 — Zobacz zalecenie Rady z dnia 22 kwietnia 2013 r. w sprawie ustanowienia gwarancji dla młodzieży (Dz.U. 2013, C 120, s. 1). W akcie tym ustanowiono wytyczne i zalecenia, aby państwa członkowskie „zapewniły, aby wszyscy młodzi ludzie w wieku do 25 lat w ciągu czterech miesięcy od uzyskania statusu osoby bezrobotnej lub zakończenia kształcenia formalnego otrzymali dobrej jakości ofertę zatrudnienia, dalszego kształcenia, przygotowania zawodowego lub stażu” (podkreślenie moje).

46 — Zobacz, na przykład, wyroki: z dnia 16 października 2007 r., *Palacios de la Villa* (C-411/05, EU:C:2007:604, pkt 65); z dnia 12 stycznia 2010 r., *Petersen* (C-341/08, EU:C:2010:4, pkt 68); z dnia 18 listopada 2010 r., *Georgiev* (C-250/09 i C-268/09, EU:C:2010:699, pkt 45); z dnia 21 lipca 2011 r., *Fuchs i Köhler* (C-159/10 i C-160/10, EU:C:2011:508, pkt 49).

47 — Wyrok z dnia 10 listopada 2016 r., *de Lange* (C-548/15, EU:C:2016:850, pkt 27).

48 — Wyrok z dnia 11 kwietnia 2013 r., *HK Danmark* (C-335/11 i C-337/11, EU:C:2013:222, pkt 82).

49 — Zobacz podobnie wyroki: z dnia 5 marca 2009 r., *Age Concern England* (C-388/07, EU:C:2009:128, pkt 46); z dnia 21 lipca 2011 r., *Fuchs i Köhler* (C-159/10 i C-160/10, EU:C:2011:508, pkt 52).

50 — Wyrok z dnia 19 stycznia 2010 r., *Kücükdeveci* (C-555/07, EU:C:2010:21, pkt 35, 36).

51 — Zobacz, podobnie, wyrok z dnia 21 lipca 2011 r., *Fuchs i Köhler* (C-159/10 i C-160/10, EU:C:2011:508, pkt 44–46 i przytoczone tam orzecznictwo).

## ***b) Właściwość i konieczność***

84. Ocena właściwości odnosi się do zbadania, czy przyjęte środki mogą doprowadzić do realizacji celu. Ocena konieczności skupia się na tym, czy nie istnieją żadne inne rozwiązania o stopniu ingerencji niższym niż przyjęte środki. Oba rodzaje oceny wymagają dokładnej znajomości ogólnego krajobrazu prawnego, obejmującego, na przykład, ogólne zasady ochrony pracowników, szczegółowe przepisy dotyczące zapobiegania nadużyciom, jak również zasady dotyczące istotnych warunków pracy związanych z umowami ad interim, których dotyczy niniejsza sprawa. Zatem ostateczna ocena właściwości i konieczności spornego przepisu krajowego należy również ostatecznie do sądu krajowego.

85. Następujące rozważania mają na celu zapewnienie sądowi odsyłającemu kilku wskazówek pomocnych w tej ocenie, bez uszczerbku dla bardziej precyzyjnego określenia przez sąd odsyłający leżącego u podstaw celu. Mając powyższy cel na względzie, zbadam kryteria właściwości oraz konieczności w odniesieniu do każdego z celów przedstawionych przez rząd włoski: celu w postaci promowania elastyczności na rynku pracy (i); ułatwiania dostępu do rynku pracy dla młodych osób (ii); zapewnienia młodym osobom pierwszej możliwości zatrudnienia (iii).

86. W ramach ogólnego wprowadzenia do tych rozważań należy przypomnieć, że państwa członkowskie dysponują szerokim zakresem uznania przy wyborze nie tylko sposobu osiągnięcia danego celu w dziedzinie polityki społecznej i polityki zatrudnienia, lecz również w określaniu środków do jego osiągnięcia<sup>52</sup>. Jednakże ograniczeniem owego uznania jest zakaz naruszenia istoty zasady zakazu dyskryminacji ze względu na wiek<sup>53</sup>.

### *i) Cel w postaci promowania elastyczności na rynku pracy*

87. Rząd włoski wyjaśnił, że sporne uregulowanie krajowe jest elementem szerszych ram prawnych, które w ciągu ostatnich lat zmierzały do uelastycznienia rynku pracy.

88. Ogólnie rzecz biorąc, środek, który pozwala na stosowanie rodzajów umów o pracę, które są mniej restrykcyjne dla pracodawców, może być uznany za *prima facie* właściwy w celu osiągnięcia większej elastyczności na rynku pracy.

89. Jednakże art. 34 ust. 2 dekretu ustawodawczego pozwala na szersze posługiwanie się elastyczną umową w odniesieniu do określonych grup wiekowych: osoby w wieku poniżej 25 lat i w wieku powyżej 45 lat. Można więc zadać sobie pytanie, w jaki sposób ułatwienie dostępu do elastycznych rodzajów umów tylko w określonych grupach wiekowych może w spójny sposób realizować ogólny cel elastyczności na rynku pracy. Z tego punktu widzenia sąd krajowy będzie musiał ocenić, dlaczego środek zmierzający do *ogólnego* celu zwiększenia elastyczności na rynku pracy znajduje zastosowanie jedynie do *określonych* grup wiekowych. Innymi słowy, jeżeli elastyczność jest celem odnoszącym się do całego rynku pracy, to bez dalszych wyjaśnień nie jest jasne, dlaczego ciężar realizacji tego celu ponoszą jedynie określone grupy wiekowe.

90. Co więcej, badając, czy środek nie wykracza poza to, co jest konieczne do osiągnięcia zamierzonego celu, przepis ten należy umieścić w jego kontekście. Muszą być również brane pod uwagę negatywne skutki, jakie może on spowodować w stosunku do osób, których dotyczy<sup>54</sup>. W związku z powyższym sąd odsyłający, w ramach badania konieczności środka w odniesieniu do celu polegającego na

52 — Zobacz, na przykład, wyrok z dnia 18 listopada 2010 r., Georgiev (C-250/09 i C-268/09, EU:C:2010:699, pkt 50 i przytoczone tam orzecznictwo).

53 — Zobacz, na przykład, wyrok z dnia 13 listopada 2014 r. (C-416/13, EU:C:2014:2371, pkt 67 i przytoczone tam orzecznictwo).

54 — Zobacz, podobnie, wyroki: z dnia 6 grudnia 2012 r., Odar (C-152/11, EU:C:2012:772, pkt 65); z dnia 11 kwietnia 2013 r., HK Danmark (C-335/11 i C-337/11, EU:C:2013:222, pkt 89).



wspieraniu elastyczności na rynku pracy, powinien dokonać oceny, czy środek będący przedmiotem sporu osiąga należytą równowagę między ogólnymi interesami polityki zatrudnienia a ponoszonym przez młodszych pracowników ryzykiem pozostania na długo w bardziej tymczasowych obszarach rynku pracy.

*ii) Cel w postaci ułatwienia zatrudniania młodzieży*

91. Rząd włoski podniósł, że szerszy dostęp do umów ad interim dla poszukujących pracy osób w wieku poniżej 25 lat zmierza do osiągnięcia celu w postaci ułatwienia młodym osobom dostępu do rynku pracy.

92. Komisja uważa jednak, że cel ten nie jest realizowany w sposób spójny, ponieważ młodzi pracownicy zatrudnieni w ramach tego systemu zostają zwolnieni w chwili osiągnięcia wieku 25 lat. Okoliczność ta likwiduje korzystne skutki omawianego środka dla zatrudnienia młodych osób.

93. Mając na uwadze szeroki zakres swobodnego uznania, jakim dysponuje krajowy ustawodawca w tym względzie, i brak dalszych danych, w szczególności statystycznych, nie można na tym etapie stwierdzić, czy środek ten jest oczywiście niewłaściwy do osiągnięcia podnoszonego celu. Do sądu krajowego, dysponującego odpowiednimi elementami stanu faktycznego oraz dowodami, należy ustalenie, czy taka sytuacja ma miejsce.

94. Niemniej jednak należy przypomnieć, że „[z]wykłe twierdzenia ogólnej natury, dotyczące przydatności środka mającego służyć polityce zatrudnienia, rynku pracy i kształcenia zawodowego nie są wystarczające, aby uznać, że cel danego środka jest takiej natury, że uzasadnia odstępstwo od tej zasady; nie stanowią też dowodu pozwalającego na uznanie, że wybrane środki są przydatne dla osiągnięcia tego celu”<sup>55</sup>.

95. W szczególności do sądu krajowego należy ocena, w świetle zasad jego prawa krajowego, wartości dowodowej przedstawionych mu informacji, które mogą zawierać w szczególności dane statystyczne<sup>56</sup>. W tym względzie jest prawdą, że decyzje ustawodawcze w dziedzinie zatrudnienia, w której państwa członkowskie korzystają ze szczególnej swobody, mogą być oparte na prognozach i względach politycznych, które mogą pociągać za sobą pewien stopień niepewności<sup>57</sup>. Ustanowiony w art. 6 ust. 1 dyrektywy 2000/78 wymóg właściwości wymaga jednak przynajmniej logicznego związku nadawania się i spójności istniejącego między zamierzonym celem a wybranymi środkami.

96. Należy zatem ustalić, czy cel w postaci zwiększenia zatrudnienia wśród młodych osób jest realizowany przez art. 34 ust. 2 dekretu ustawodawczego w sposób spójny i systematyczny. W szczególności dalszego zbadania wymaga argument podniesiony przez Komisję, dotyczący braku wewnętrznej spójności tego przepisu z uwagi na automatyczne zwolnienie z chwilą osiągnięcia wieku 25 lat. Jeżeli potwierdzą to inne dowody, można rzeczywiście uznać, że sporny przepis nie tyle stara się zaradzić problemowi bezrobocia, co problem ten przenosi: odracza jedynie bezrobocie do kolejnej grupy wiekowej.

97. Z punktu widzenia konieczności rozpatrywanego środka również do sądu krajowego należy zbadanie mniej rygorystycznych alternatyw dla automatycznego zwolnienia, które umożliwiałyby bardziej stonowane podejście do ograniczenia wiekowego.

55 — Wyrok z dnia 5 marca 2009 r., Age Concern England (C-388/07, EU:C:2009:128, pkt 51).

56 — Zobacz podobnie wyrok z dnia 21 lipca 2011 r., Fuchs i Köhler (C-159/10 i C-160/10, EU:C:2011:508, pkt 82).

57 — Zobacz podobnie wyrok z dnia 21 lipca 2011 r., Fuchs i Köhler (C-159/10 i C-160/10, EU:C:2011:508, pkt 81).

*iii) Możliwość pierwszego zatrudnienia*

98. Wreszcie, na rozprawie rząd włoski wyjaśnił, że głównym i konkretnym celem tego przepisu nie jest zapewnienie młodym osobom dostępu do rynku pracy w sposób stały, lecz jedynie pierwszej możliwości wejścia na rynek pracy. Celem nie jest to, aby młodzi ludzie weszli na rynek i utrzymali (stałe) zatrudnienie, lecz zapewnienie im pierwszego doświadczenia, dzięki któremu będą mogli później lepiej konkurować na rynku pracy. Innymi słowy, zaskarżone uregulowanie krajowe, jak się podnosi, działa na etapie o jeden krok wcześniejszym od etapu pełnego dostępu do rynku pracy. Jego celem jest stworzenie pewnej równości szans lub możliwości, tak aby w kolejnym kroku osoby w wieku poniżej 25 lat mogły skutecznie konkurować ze starszymi grupami wiekowymi.

99. W rzeczywistości bowiem na pierwszy rzut oka pewien wiek, w szczególności wiek poniżej 25 lat, może być utożsamiany z brakiem doświadczenia na rynku pracy. Właściwość środka do realizacji tego celu również powinna być zbadana za pomocą środków dowodowych dostępnych sądowi krajowemu, z należytym uwzględnieniem zakresu swobodnej oceny przysługującego ustawodawcy krajowemu.

100. W szczególności sąd odsyłający powinien wziąć pod uwagę okoliczność, że sporny przepis, nawet jeśli realizuje cel w postaci zapewnienia pierwszej możliwości pracy, nie wymaga, aby osoby, do których stosuje się art. 34 ust. 2 dekretu ustawodawczego, nie miały wcześniejszego doświadczenia. Przepis ten bowiem dotyczy wyłącznie wieku i nie jest powiązany z doświadczeniem, wykształceniem ani z przyuczeniem do zawodu.

101. Ponadto należy zauważyć, że nawet jeśli rząd włoski wyjaśnił, że sporny przepis nie ma na celu stworzenia możliwości stałego zatrudnienia, umowę ad interim można również zawrzeć jako umowę o pracę na czas nieokreślony. Do sądu krajowego należy dokonanie oceny znaczenia tej okoliczności, dla celów spójności, biorąc pod uwagę okres, przez jaki umowa ta może mieć zastosowanie do młodych pracowników, którzy osiągnęli wiek pozwalający im pracować zgodnie z prawem krajowym.

102. Z punktu widzenia kryterium konieczności, należy ustalić, czy nie mogły zostać wprowadzone inne mniej uciążliwe środki. W szczególności ocena środka powinna brać pod uwagę okoliczność, że sporny przepis opiera się wyłącznie na kryterium wieku. Do sądu krajowego należy zbadanie, czy racjonalnie środek ten mógł osiągnąć zakładany cel dzięki zastosowaniu odpowiednich kryteriów dodatkowych, takich jak wymóg pozostawania bez pracy lub braku wcześniejszego doświadczenia<sup>58</sup>.

103. Ponadto rząd włoski podniósł także, że cel w postaci zapewnienia pierwszego doświadczenia zawodowego o charakterze niestałym uzasadnia automatyczne zakończenie zatrudnienia z chwilą osiągnięcia wieku 25 lat. Zdaniem rządu włoskiego, dzięki temu środek ten może osiągnąć wysoki poziom skuteczności. Pozwala on większej liczbie osób uzyskać dostęp do dostępnych miejsc pracy. Zgodnie z tym argumentem celem leżącym u podstaw tego przepisu jest dzielenie się dostępnymi miejscami pracy: zaoferowanie kawałka tortu każdemu.

104. Jednakże wyjaśnienia oparte na „podziale tortu” nie są w całości przekonujące. Osoba zatrudniona w młodszym wieku może cieszyć się swoim kawałkiem tortu przez kilka lat, podczas gdy osoby zbliżające się do ukończenia 25 lat będą go smakować jedynie przez kilka miesięcy. Czy nie lepiej zatem ustanowić maksymalny czas trwania umowy, który miałby zastosowanie do każdej osoby, aby „tort” był rozdawany bardziej po równo? Wyjaśnienie oparte na „podziale tortu” ma w odniesieniu do samej grupy osób w wieku poniżej 25 lat charakter błędnego koła: ta grupa ma dzielić się tortem, a pozostałym podać się inne danie?

58 — Zobacz, podobnie, wyrok z dnia 22 listopada 2005 r., Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709, pkt 64 i 65).

105. Podsumowując, we wrażliwych kwestiach, takich jak polityka zatrudnienia oraz polityka społeczna, państwa członkowskie posiadają szerokie uprawnienia dyskrecyjne. Mogą realizować szereg zgodnych z przepisami celów. Jednakże realizacja tych celów musi charakteryzować się racjonalną miarą jasności i spójności, rozpatrywanych za pomocą kryteriów właściwości oraz konieczności.

## V – Wnioski

106. W świetle powyższych rozważań proponuję, aby Trybunał udzielił na pytanie przedstawione przez Corte suprema di cassazione (najwyższy sąd kasacyjny, Włochy) następującej odpowiedzi:

Artykuł 2 ust. 2 lit. a) oraz art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy należy interpretować w ten sposób, że nie stoją one na przeszkodzie uregulowaniom krajowym takim jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, w których określono, że umowy ad interim mają w każdym wypadku zastosowanie do pracowników w wieku poniżej 25 lat, jeżeli:

- uregulowania te realizują zgodny z przepisami cel związany z polityką zatrudnienia i rynku pracy; oraz
- osiągają one ten cel za pomocą środków, które są zarówno właściwe, jak i konieczne.

Do sądu krajowego należy ocena, czy warunki te są spełnione w niniejszej sprawie.