



Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL

M. BOBEK
van 23 maart 2017*

Zaak C-143/16

Abercrombie & Fitch Italia Srl
tegen
Antonino Bordonaro

[Verzoek van de Corte suprema di cassazione (hoogste rechterlijke instantie, Italië) om een prejudiciële beslissing]

„Verzoek om een prejudiciële beslissing — Sociaal beleid — Beginselen van gelijke behandeling en non-discriminatie op grond van leeftijd — Richtlijn 2000/78/EG — Gelijke behandeling in arbeid en beroep — Artikel 6, lid 1 — Nationale regelgeving inzake oproepcontracten met personen jonger dan 25”

I – Inleiding

1. Het Italiaanse oproepcontract, „contratto di lavoro intermittente”, is een flexibele arbeidsovereenkomst, waarbij een werknemer zich beschikbaar stelt aan een werkgever, die hem met tussenpozen werk kan verschaffen naar gelang de behoeften van de werkgever. Die overeenkomst is in het algemeen onderworpen aan objectieve voorwaarden met betrekking tot de periodieke aard van de diensten en vereisten die in cao's zijn omschreven. Die overeenkomst mag daarnaast echter „in elk geval” worden aangeboden aan werknemers jonger dan 25 of ouder dan 45.

2. Antonino Bordonaro was op grond van een oproepcontract meer dan anderhalf jaar in dienst van Abercrombie & Fitch Italia Srl (hierna: „Abercrombie & Fitch”). Toen hij de leeftijd van 25 jaar bereikte, werd er een einde gemaakt aan zijn arbeidsovereenkomst omdat niet langer was voldaan aan de leeftijdsvoorwaarde.

3. In dit feitelijke en juridische kader wenst de Corte suprema di cassazione (hoogste rechterlijke instantie, Italië) te vernemen of de Italiaanse regeling inzake oproepcontracten – voor zover deze specifieke bepalingen voorwaarden omvat voor de toegang ertoe en het ontslag van personen jonger dan 25 – strijdig is met het beginsel van non-discriminatie op grond van leeftijd, zoals neergelegd in richtlijn 2000/78/EG** en in artikel 21, lid 1, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest”).

* Oorspronkelijke taal: Engels.

** Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (PB 2000, L 303, blz. 16); hierna: „richtlijn 2000/78” of „richtlijn”.

4. In deze zaak wordt het Hof verzocht – naar mijn weten voor de eerste keer*** – vanuit het oogpunt van leeftijdsdiscriminatie een oordeel te vellen over een nationale maatregel die voor jongere werknemers specifieke voorwaarden invoert met betrekking tot de toegang tot een bepaald type flexibele arbeidsovereenkomst.

II – Wettelijke bepalingen

A – Unierecht

5. Overweging 25 van richtlijn 2000/78 luidt dat „[h]et verbod op discriminatie op grond van leeftijd [...] een fundamenteel element [vormt] om de in de werkgelegenheidsrichtsnoeren gestelde doelen te bereiken en de diversiteit bij de arbeid te bevorderen; niettemin kunnen verschillen in behandeling op grond van leeftijd in bepaalde omstandigheden gerechtvaardigd zijn en derhalve specifieke bepalingen nodig maken die naargelang de situatie in de lidstaten kunnen verschillen; het is derhalve van essentieel belang onderscheid te maken tussen verschillen in behandeling die gerechtvaardigd zijn, met name door legitieme doelstellingen van het beleid op het terrein van de werkgelegenheid, de arbeidsmarkt en de beroepsopleiding, en discriminatie die verboden moet worden”.

6. Artikel 1 van richtlijn 2000/78 zet het doel van de richtlijn uiteen: „met betrekking tot arbeid en beroep een algemeen kader te creëren voor de bestrijding van discriminatie op grond van godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid zodat in de lidstaten het beginsel van gelijke behandeling toegepast kan worden”.

7. Artikel 2 van de richtlijn bepaalt het volgende:

„1. Voor de toepassing van deze richtlijn wordt onder het beginsel van gelijke behandeling verstaan de afwezigheid van elke vorm van directe of indirecte discriminatie op basis van een van de in artikel 1 genoemde gronden.

2. Voor de toepassing van lid 1 is er:

a) ‚directe discriminatie’, wanneer iemand ongunstiger wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld op basis van een van de in artikel 1 genoemde gronden;

[...]”

8. Artikel 6 van richtlijn 2000/78, met als opschrift „Rechtvaardiging van verschillen in behandeling op grond van leeftijd”, bepaalt in lid 1 het volgende:

„Niettegenstaande artikel 2, lid 2, kunnen de lidstaten bepalen dat verschillen in behandeling op grond van leeftijd geen discriminatie vormen indien zij in het kader van de nationale wetgeving objectief en redelijk worden gerechtvaardigd door een legitiem doel, met inbegrip van legitieme doelstellingen van het beleid op het terrein van de werkgelegenheid, de arbeidsmarkt of de beroepsopleiding, en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

*** De beschikking van 16 januari 2008, Polier (C-361/07, niet gepubliceerd, EU:C:2008:16), betrof de Franse arbeidsovereenkomst „nouvelles embauches”. Het Hof oordeelde dat de kwestie niet binnen zijn bevoegdheden viel. De vragen van de verwijzende rechter in die zaak hadden echter geen betrekking op het verbod van discriminatie op grond van leeftijd.

Dergelijke verschillen in behandeling kunnen onder meer omvatten:

- a) het creëren van bijzondere voorwaarden voor toegang tot arbeid en beroepsopleiding, van bijzondere arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden, met inbegrip van voorwaarden voor ontslag en beloning voor jongeren, oudere werknemers en werknemers met personen ten laste, teneinde hun opnemingsproces in het arbeidsproces te bevorderen, en hun bescherming te verzekeren;
- b) de vaststelling van minimumvoorwaarden met betrekking tot leeftijd, beroepservaring of -anciënniteit in een functie voor toegang tot de arbeid of bepaalde daaraan verbonden voordelen;
- c) de vaststelling van een maximumleeftijd voor aanwerving, gebaseerd op de opleidingseisen voor de betrokken functie of op de noodzaak van een aan pensionering voorafgaand redelijk aantal arbeidsjaren.”

B –Italiaans recht

9. Volgens de verwijzende rechter luidde artikel 34 van wetsbesluit nr. 276/2003 inzake de uitvoering van volmachten op het gebied van de werkgelegenheid en de arbeidsmarkt, zoals vastgelegd bij wet nr. 30 van 14 februari 2003 (hierna: „wetsbesluit”), in de versie die van toepassing was ten tijde van het in dienst nemen van Bordonaro****, als volgt:

- „1. Een oproepcontract kan worden gesloten voor het op onregelmatige tijdstippen of met tussenpozen verrichten van prestaties volgens de regels vastgesteld in de tussen de op nationaal of territoriaal niveau meest representatieve werkgevers- en werknemersorganisaties gesloten collectieve overeenkomsten, of voor vooraf bepaalde perioden binnen een week, een maand of een jaar, in de zin van artikel 37.
- 2. Een oproepcontract kan in elk geval worden gesloten voor het verrichten van prestaties door personen jonger dan 25 of door werknemers ouder dan 45 jaar, ook wanneer deze reeds met pensioen zijn.”

10. De verwijzende rechter legt voorts uit dat ten tijde van Bordonaro’s ontslag artikel 34, lid 2, van wetsbesluit nr. 276/2003 bepaalde dat „een oproepcontract [...] in elk geval [kan] worden gesloten met personen ouder dan 55 en met personen jonger dan 24 jaar, op voorwaarde dat in het laatste geval de contractuele prestaties moeten worden verricht vóór het bereiken van de leeftijd van 25 jaar.”*****

11. Artikel 34 van het wetsbesluit is niet langer van kracht. De inhoud ervan is niettemin gedeeltelijk overgenomen in artikel 13 van wetsbesluit nr. 81 van 15 juni 2015 (de bepaling die momenteel van kracht is).*****

**** 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 van 9 oktober 2003, gewone bijlage nr. 159), met latere wijzigingen.

***** Gewijzigd bij Legge 28 giugno 2012, n. 92. Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita (wet nr. 92 van 28 juni 2012 houdende maatregelen inzake de hervorming van de arbeidsmarkt teneinde groei tot stand te brengen; GURI nr. 153 van 3 juli 2012, gewone bijlage nr. 136).

***** 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 (wetsbesluit nr. 81 van 15 juni 2015 tot organieke regeling van arbeidsovereenkomsten en herziening van de wetgeving betreffende de arbeidstaken, overeenkomstig artikel 1, lid 7, van wet nr. 183 van 10 december 2014; GURI nr. 144 van 24 juni 2015, gewone bijlage nr. 34).

III – Hoofdgeding en prejudiciële vraag

12. Bordonaro was in dienst bij Abercrombie & Fitch op basis van een op 14 december 2010 gesloten oproepcontract voor bepaalde tijd. Op 1 januari 2012 werd deze overeenkomst omgezet in een oproepcontract voor onbepaalde tijd. Uit de bij het Hof ingediende opmerkingen blijkt dat Bordonaro gemiddeld drie tot vijf keer per week werkte. Vanaf 26 juli 2012 werd hij niet langer opgenomen in de werkplanning. Nadat hij per e-mail daarnaar had geïnformeerd, werd hem op 30 juli 2012 medegedeeld dat hij op 26 juli 2012 was ontslagen, omdat hij 25 was geworden. Hij voldeed bijgevolg niet langer aan de voorwaarden voor het oproepcontract, zoals neergelegd in de Italiaanse wetgeving.

13. Bordonaro stelde een vordering in bij de Tribunale de Milano (rechtbank in eerste aanleg Milaan, Italië), waarbij hij stelde dat zijn overeenkomst en zijn ontslag onwettig waren. Hij verzocht zijn baan terug te krijgen. Die vordering werd niet-ontvankelijk verklaard bij een beschikking die vervolgens in hoger beroep werd vernietigd door de Corte d'appello di Milano (rechter in tweede aanleg Milaan, Italië). De rechter in hoger beroep was van oordeel dat zowel bij het oproepcontract dat met Bordonaro werd gesloten op grond van zijn leeftijd als bij zijn ontslag toen hij 25 werd, sprake was van discriminatie. Hij oordeelde dat een arbeidsverhouding van onbepaalde tijd tot stand was gekomen. Hij veroordeelde Abercrombie & Fitch ertoe Bordonaro zijn baan terug te geven en hem schadevergoeding te betalen.

14. Abercrombie & Fitch ging in cassatieberoep bij de Corte suprema di cassazione (hoogste rechterlijke instantie, de verwijzende rechter). Abercrombie & Fitch voert hoofdzakelijk aan dat de Corte d'appello ten onrechte heeft geoordeeld dat het non-discriminatiebeginsel was geschonden. Deze zaak betreft een wet die werknemers op grond van hun leeftijd eerder *bevoordeelt* dan benadeelt. Abercrombie & Fitch betoogt daarnaast dat artikel 34, lid 2, van het wetsbesluit in overeenstemming is met de richtlijn en heeft verzocht de zaak voor een prejudiciële beslissing voor te leggen aan het Hof.

15. Overwegende dat artikel 34, lid 2, van wetsbesluit nr. 276/2003 in strijd zou kunnen zijn met het beginsel van non-discriminatie op grond van leeftijd, gelet op de specifieke en duidelijke verwijzing naar de leeftijd, heeft de verwijzende rechter de behandeling van de zaak geschorst en verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag:

„Is een nationale regeling als die welke is neergelegd in artikel 34 van wetsbesluit nr. 276 van 2003, volgens welke het oproepcontract in elk geval kan worden gesloten voor het verrichten van prestaties door personen jonger dan 25, in strijd met het beginsel van non-discriminatie op grond van leeftijd als bedoeld in richtlijn 2000/78 en in het Handvest [...] (artikel 21, lid 1)?”

16. Schriftelijke opmerkingen zijn ingediend door Bordonaro, Abercrombie & Fitch, de Italiaanse regering en de Europese Commissie, die alle ter terechtzitting van 12 januari 2017 mondelinge opmerkingen hebben gemaakt.

IV – Beoordeling

17. Deze zaak heeft betrekking op een nationale bepaling op grond waarvan het werkgevers is toegestaan om „in elk geval” een oproepcontract te sluiten met personen jonger dan 25 of ouder dan 45 jaar. ***** Tegelijkertijd is voor personen in de resterende „midden”-leeftijdsgroep dezelfde soort overeenkomst alleen onder bijzondere voorwaarden mogelijk. Daarnaast is de nationale bepaling voor werknemers onder de 25 aldus uitgelegd dat het bereiken van de leeftijd van 25 jaar leidt tot de automatische beëindiging van de arbeidsverhouding. *****

18. De vraag van de verwijzende rechter betreft die bepaling alleen wat de toepassing ervan op werknemers onder de 25 aangaat. Gevraagd wordt of die maatregel strookt met het verbod op leeftijdsdiscriminatie dat is neergelegd in twee verschillende instrumenten van Unierecht, namelijk artikel 21, lid 1, van het Handvest en richtlijn 2000/78, in een zaak waarin het gaat om een rechtsverhouding tussen private partijen.

19. Daarom moeten vooraf bepaalde opmerkingen worden gemaakt (A), alvorens inhoudelijk op de voorgelegde vraag in te gaan (B). Deze voorafgaande opmerkingen hebben betrekking op het identificeren van de Unierechtelijke bepalingen die van belang zijn voor het onderzoek in deze zaak (1) en de precieze omvang van de door de verwijzende rechter voorgelegde vraag (2).

A –Opmerkingen vooraf

1. Relevante bepalingen van Unierecht

20. Het verbod van discriminatie op grond van leeftijd is een algemeen beginsel van Unierecht dat is gecodificeerd in artikel 21, lid 1, van het Handvest. Richtlijn 2000/78 vormt een bijzondere uiting van dat beginsel op het gebied van arbeid en beroep. *****

21. Om deze reden is de richtlijn, wanneer een situatie binnen de werkingssfeer ervan valt, het meer specifieke instrument aan de hand waarvan de zaak in eerste instantie zal worden onderzocht. *****

22. Valt de situatie in deze zaak binnen de werkingssfeer van de richtlijn? Volgens vaste rechtspraak van het Hof blijkt uit zowel het opschrift en de inhoud als het doel van de richtlijn dat zij ertoe strekt een algemeen kader in te stellen als waarborg voor gelijke behandeling „in arbeid en beroep”, door een doeltreffende bescherming te bieden tegen discriminatie op de genoemde gronden. ***** In het bijzonder artikel 3, lid 1, onder a), van de richtlijn bepaalt dat die richtlijn binnen de aan de Europese Unie verleende bevoegdheden van toepassing is op alle personen met betrekking tot „de voorwaarden

***** Die leeftijdsgrens werd verhoogd naar 55 jaar bij een latere aanpassing van de bepaling in kwestie. Zie punt 10 van deze conclusie.

***** Hoewel de voorwaarde dat „de contractuele prestaties moeten worden verricht vóór het bereiken van de leeftijd van 25 jaar [...]” slechts werd toegevoegd bij de wet van 28 juni 2012 (zie punt 10 van deze conclusie), heeft de Italiaanse regering ter terechtzitting toegelicht dat artikel 34, lid 2, van het wetsbesluit altijd aldus is uitgelegd dat het de beëindiging van de overeenkomst op de leeftijd van 25 jaar tot gevolg heeft.

***** Zie bijvoorbeeld de arresten van 19 april 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278, punten 22 en 23 en aldaar aangehaalde rechtspraak), en van 21 december 2016, Bowman (C-539/15, EU:C:2016:977, punt 19 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

***** Zie in die zin de arresten van 7 juni 2012, Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt (C-132/11, EU:C:2012:329, punten 22 en 23); van 11 november 2014, Schmitzer (C-530/13, EU:C:2014:2359, punten 23 en 24); van 13 november 2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, punt 25), en van 21 januari 2015, Felber (C-529/13, EU:C:2015:20, punt 17).

***** Zie bijvoorbeeld arrest van 10 november 2016, de Lange (C-548/15, EU:C:2016:850, punt 16 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

voor toegang tot arbeid in loondienst [...], met inbegrip van de selectie- en aanstellingscriteria, ongeacht de tak van activiteit en op alle niveaus van de beroepshiërarchie”. Overeenkomstig artikel 3, lid 1, onder c), is deze richtlijn ook van toepassing op „werkgelegenheid en arbeidsvoorwaarden, met inbegrip van ontslag en beloning”. *****

23. Onderhavige zaak heeft betrekking op aanstelling en ontslag. Het lijkt geen twijfel dat een bepaling zoals die waar het hier om gaat betrekking heeft op „voorwaarden voor toegang tot arbeid in loondienst” en „arbeidsvoorwaarden, met inbegrip van ontslag” betreft. Deze bepaling valt derhalve volkomen binnen de *materiële* werkingssfeer van de richtlijn.

24. Wat betreft de *personele* werkingssfeer van de richtlijn, waarvan de uiteindelijke feitelijke toetsing aan de nationale rechter staat, staat feitelijk buiten kijf dat Bordonaro kan worden beschouwd als werknemer in de zin van het Unierecht. Volgens Bordonaro’s verklaringen heeft hij tijdens een periode van meer dan anderhalf jaar drie tot vijf keer per week gewerkt. Zijn werkzaamheden kunnen niet worden beschouwd als louter marginaal of bijkomstig. ***** De arbeidsvoorwaarden van een werknemer met een oproepcontract beletten niet dat hij wordt aangemerkt als werknemer in de zin van het Unierecht. *****

25. Onder die omstandigheden is de richtlijn van toepassing op de situatie die aanleiding heeft gegeven tot het geschil in deze zaak.

26. Het feit dat de navolgende analyse in deze conclusie zich primair zal richten op de richtlijn sluit geenszins uit dat artikel 21, lid 1, van het Handvest gelijktijdig van toepassing is. Zolang de bepalingen in kwestie door de toepassing van richtlijn 2000/78 binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen, vallen zij uiteraard binnen de beschermingssfeer van het Handvest op grond van artikel 51, lid 1, ervan. *****

27. De relatie tussen artikel 21, lid 1, van het Handvest en richtlijn 2000/78 is er dus niet een van wederzijdse uitsluiting. Eerder is er sprake van concretiseren en aanvullen. Zoals reeds vermeld vormt de richtlijn de specifieke uitdrukking van het algemene beginsel dat in het Handvest is neergelegd. Het overeenkomstige kader voor de analyse moet dus wel vergelijkbaar zijn. ***** Bovendien zou de benadering bij beide, voor zover toepasselijk, dezelfde logica moeten volgen om te verzekeren dat de rechtelijke toetsing van Unierecht en nationaal recht op het gebied van non-discriminatie op grond van leeftijd bij arbeid op coherente wijze plaatsvindt.

28. Het is dus duidelijk dat het beginsel van non-discriminatie, zoals neergelegd in artikel 21, lid 1, van het Handvest, van toepassing blijft, zelfs wanneer sprake is van een gelijktijdige toepassing van richtlijn 2000/78. Er zijn met name twee gevallen waarin artikel 21, lid 1, van het Handvest bij een dergelijk scenario van belang blijft. Ten eerste blijven de bepalingen van het Handvest volledig van toepassing ten behoeve van een mogelijke consistente uitlegging van afgeleid Unierecht en nationaal recht dat binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt. Ten tweede vormen de bepalingen van het Handvest de ultieme maatstaf voor de geldigheid van afgeleid Unierecht.

***** Zie bijvoorbeeld arrest van 21 januari 2015, Felber (C-529/13, EU:C:2015:20, punt 19).

***** Zie in die zin arrest van 1 oktober 2015, O (C-432/14, EU:C:2015:643, punten 22 e.v. en aldaar aangehaalde rechtspraak).

***** Zie in die zin arrest van 26 februari 1992, Raulin (C-357/89, EU:C:1992:87, punt 11).

***** Zie in die zin arrest van 19 april 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, punt 24.

***** Zie voor dezelfde logica in een omgekeerd scenario mijn conclusie in het arrest Fries (C-190/16, EU:C:2017:225).

29. Voorts is het „zelfstandige bestaan” van het beginsel van gelijke behandeling als een algemeen rechtsbeginsel of als een grondrecht in het Handvest van bijzonder belang wanneer, zoals blijkt uit vaste rechtspraak van het Hof^{*****}, de mogelijkheid om op de richtlijn te vertrouwen wordt belemmerd door het feit dat een geschil private partijen betreft^{*****}.

2. Precieze strekking van de vraag van de nationale rechter

30. In het kader van de pleidooien voor dit Hof heeft alleen Bordonaro aangevoerd dat de nationale bepaling in kwestie niet zou moeten worden toegepast en dat het Uniebeginsel van non-discriminatie op grond van leeftijd rechtstreeks moet worden toegepast.

31. De netelige kwestie van een mogelijk rechtstreekse toepasselijkheid van artikel 21, lid 1, van het Handvest in een horizontale verhouding hoeft in deze zaak echter niet te worden behandeld, met name om twee redenen.

32. Ten eerste heeft de prejudiciële vraag die aan het Hof is voorgelegd uitsluitend betrekking op de „normatieve” of „abstracte” verenigbaarheid met het Unierecht van een nationale bepaling. Is een nationale bepaling, die algemeen toepasselijk is in alle soorten van rechtsbetrekkingen, verenigbaar met het Unierecht? Die beoordeling gaat vooraf aan en staat los van mogelijk daaropvolgende rechtsmiddelen die in de specifieke constellatie van een privaatrechtelijke verhouding ter beschikking staan. De cruciale vraag in deze zaak is dus of een nationale bepaling, abstract beschouwd, ongeacht de toepassing ervan in verticale of horizontale verhoudingen, verenigbaar is met het Unierecht. De verwijzende rechter heeft niet geïnformeerd naar de gevolgen die moeten worden getrokken uit het feit dat de nationale bepaling in kwestie mogelijk niet strookt met de richtlijn.

33. Ten tweede, zoals de Commissie en Abercrombie & Fitch hebben aangevoerd in hun schriftelijke opmerkingen en zoals ter terechtzitting ook is bevestigd, is richtlijn 2000/78 omgezet in Italiaans recht.^{*****} Het belang hiervan dient uitdrukkelijk te worden vermeld. Dit betekent dat de verplichting om geen onderscheid te maken op grond van leeftijd niet alleen voortkomt uit de richtlijn, of slechts uit artikel 21, lid 1, van het Handvest, maar ook uit nationale regelgeving waarbij die bepalingen van Unierecht in nationaal recht zijn omgezet.

34. In een dergelijke constellatie zou het Unierecht zich later mogelijkerwijs tot horizontale relaties kunnen uitstrekken door voornamelijk de uitlegging van het nationale verbod op discriminatie op grond van leeftijd overeenkomstig de oorspronkelijke (en later parallelle) bepalingen van Unierecht, zoals uitgelegd door het Hof. Indien nodig, zal de nationale rechter dan rekening houden met het

^{*****} Zie bijvoorbeeld de arresten van 26 februari 1986, Marshall (152/84, EU:C:1986:84, punt 48); van 14 juli 1994, Faccini Dori (C-91/92, EU:C:1994:292, punt 20); van 5 oktober 2004, Pfeiffer e.a. (C-397/01–C-403/01, EU:C:2004:584, punt 108); van 19 januari 2010, Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, punt 46), en van 15 januari 2014, Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2, punt 36).

^{*****} Zie de arresten van 19 januari 2010, Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, punten 50 en 51), en van 19 april 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016: 278, punten 35-37).

^{*****} Uit de stukken waarover het Hof beschikt, blijkt richtlijn 2000/78 in Italiaans recht te zijn omgezet bij 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 (wetsbesluit nr. 216 van 9 juli 2003 tot omzetting van richtlijn 2000/78/EG inzake gelijke behandeling in arbeid en beroep; GURI n.187 van 13 augustus 2003).

gehele corpus van rechtsregels en de hem beschikbare uitleggingsmethoden toepassen. ***** In de verwijzingsbeslissing wijst niets erop dat het voor de nationale rechter onmogelijk is de nationale bepaling in kwestie uit te leggen op een wijze die in overeenstemming is met het Unierecht. *****

35. Het op het Unierecht gebaseerde verbod van discriminatie op grond van leeftijd zal zich derhalve voornamelijk uitstrekken tot concrete situaties op nationaal niveau door middel van de nationale bepalingen tot omzetting ervan, uitgelegd in overeenstemming met de bepalingen van Unierecht waaruit de eerstgenoemde zijn voortgekomen. Erkenning van dit feit voorkomt dat er een verkeerd idee ontstaat over de omvang van een mogelijke horizontale rechtstreekse werking van de bepalingen uit het Handvest. Praktisch gesproken, het beperkt de omstandigheden waarin rekening kan worden gehouden met een dergelijke rechtstreekse toepassing van de bepalingen uit het Handvest op relaties tussen private partijen tot zeer weinig en tamelijk buitengewone gevallen. Hierdoor wordt ook rekening gehouden met het – naar mijn mening – verstandige gebruik in een aantal rechtsstelsels om de rol van de grondrechten in privaatrechtelijke verhoudingen voornamelijk als uitleggend te beschouwen: de inhoud van rechten en plichten die, wat het bestaan ervan betreft, worden vastgesteld bij nationale wetgeving, moet worden uitgelegd in overeenstemming met de grondrechten.

36. Met deze inleidende opmerkingen in gedachten zal mijn analyse in het volgende deel van deze conclusie zich richten op de verenigbaarheid met de richtlijn van de nationale bepaling in kwestie.

B – *Discriminatie op grond van leeftijd*

37. Het beginsel van gelijke behandeling op grond van artikel 2, lid 1, van de richtlijn verbiedt directe of indirecte discriminatie op basis van de in artikel 1 van die richtlijn genoemde gronden. Leeftijd is zo een grond. Volgens artikel 2, lid 2, onder a), van de richtlijn is sprake van *directe* discriminatie wanneer iemand ongunstiger wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld op basis van een van de in artikel 1 van die richtlijn genoemde gronden. *****

38. Leeftijdscdiscriminatie is anders dan andere „verdachte gronden” als godsdienst of overtuiging, handicap of seksuele geaardheid. In tegenstelling tot de andere gronden kan directe discriminatie op grond van leeftijd worden gerechtvaardigd op grond van de specifieke regeling van artikel 6. ***** Volgens artikel 6, lid 1, van de richtlijn kunnen de lidstaten bepalen dat verschillen in behandeling op grond van leeftijd geen discriminatie vormen indien zij in het kader van de nationale wetgeving objectief en redelijk worden gerechtvaardigd door een legitiem doel, met inbegrip van legitieme doelstellingen van het beleid op het terrein van de werkgelegenheid, de arbeidsmarkt of de beroepsopleiding, en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

***** Zie in die zin de arresten van 5 oktober 2004, Pfeiffer e.a. (C-397/01–C-403/01, EU:C:2004:584, punt 113); van 19 januari 2010, Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, punt 48); van 15 januari 2014, Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2, punt 38), en van 19 april 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016: 278, punt 31).

***** Anders dan in de situatie die aan de orde was in de arresten van 19 januari 2010, Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, punt 49), en van 15 januari 2014, Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2, punt 40). Rekening houdende met de eventuele onmogelijkheid van een uitlegging die strookt met het Unierecht, zie tevens arrest van 19 april 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016: 278, punt 37).

***** Zie bijvoorbeeld ook arrest van 24 november 2016, Parris (C-443/15, EU:C:2016:897, punt 65).

***** Arrest van 5 maart 2009, Age Concern England (C-388/07, EU:C:2009:128, punt 60). Zie voor een discussie over de „andere” aard van leeftijd als een „verdachte grond” bijvoorbeeld de conclusies van advocaat-generaal Mazák in de zaak Palacios de la Villa (C-411/05, EU:C:2007:106, punten 61-64), en in de zaak Age Concern England (C-388/07, EU:C:2008:518, punten 73-75), alsmede de conclusie van advocaat-generaal Jacobs in de zaak Lindorfer/Raad (C-227/04 P, EU:C:2005:656, punten 83 e.v.).

39. Met dit normatieve kader van artikel 2, lid 2, onder a), en artikel 6, lid 1, van de richtlijn in mijn achterhoofd, heb ik mijn analyse als volgt opgezet. Ik zal eerst nagaan of er een verschil in behandeling bestaat tussen vergelijkbare groepen individuen op een verboden grond (1). Vervolgens zal ik onderzoeken wat wordt bedoeld met een „ongunstigere” behandeling (2). Ten slotte zal ik mij richten op de toegestane rechtvaardigingsgronden, namelijk of met het verschil in behandeling een legitiem doel wordt nagestreefd en of de maatregel passend en noodzakelijk is om dat doel te bereiken (3).

1. Verschil in behandeling van vergelijkbare gevallen op een verboden grond

40. Vergelijkbaarheid betekent niet volmaakte overeenstemming. Er wordt enkel onderzocht of, ten opzichte van een bepaalde kwaliteit (dit is het tertium comparationis, dat een waarde, een doel, een actie, een situatie enz. kan zijn), de vergeleken elementen (zoals ondernemingen, personen, producten enz.) meer gelijkenissen of meer verschillen vertonen.***** Het beoordelen van de vergelijkbaarheid vereist dat de nodige aandacht wordt geschonken aan de concrete context waarbinnen de beoordeling plaatsvindt, namelijk die van het betrokken voordeel of de betrokken regeling.***** Uit vaste rechtspraak van het Hof volgt dat de vergelijkbaarheid van situaties globaal moet worden beoordeeld in het licht van alle factoren waardoor die situaties worden gekenmerkt, gezien het onderwerp en het doel van de handeling waarbij het betrokken onderscheid wordt gemaakt.*****

41. In deze zaak wordt het algemene wetgevingskader waarbinnen de vergelijking plaatsvindt, bepaald door richtlijn 2000/78. De bepaalde hoedanigheid met betrekking waartoe de vergelijking dient plaats te vinden is bijgevolg de behandeling in arbeid en beroep (toegang, voorwaarden, ontslag).

42. Elementen van vergelijking zijn personen die op dergelijke wijze (on)gelijk zijn behandeld. Oproepcontracten zijn geregeld in de betrokken nationale wetgeving (zowel ten tijde van de aanstelling als ten tijde van het ontslag). Daarbij zijn twee verschillende regelingen vastgesteld, naargelang de leeftijd van de werknemer. Overeenkomstig artikel 34, lid 1, van het wetsbesluit kan dat contract ten eerste worden gebruikt door werkgevers, ongeacht de leeftijd van de werknemer, wanneer aan bepaalde objectieve voorwaarden is voldaan. Het gebruik van een dergelijk contract is onderworpen aan de onregelmatige of periodieke aard van de prestaties die moeten worden verricht overeenkomstig de bij collectieve overeenkomsten vastgestelde vereisten, voor vooraf bepaalde perioden.***** Ten tweede zijn deze voorwaarden overeenkomstig artikel 34, lid 2, van het wetsbesluit, niet nodig voor werknemers jonger dan 25 of ouder dan 45 jaar (of, zoals later gewijzigd, ouder dan 55) en kunnen oproepcontracten „in elk geval” worden gesloten. Bovendien, zoals de Italiaanse regering ter terechtzitting heeft verduidelijkt, vervallen de oproepcontracten die op grond van laatstgenoemde bepaling zijn gesloten met personen jonger dan 25 op hun 25e verjaardag.

43. Het is juist met betrekking tot de toegang tot een bijzonder soort van contract en ontslag dat de regel in kwestie een onderscheid maakt tussen drie groepen personen op grond van hun leeftijd. Het gevolg van die regeling is dat sommige personen louter op grond van hun leeftijd anders worden behandeld dan andere, ongeacht het feit dat die personen zich in vergelijkbare situaties zouden kunnen bevinden met betrekking tot de aard van de prestaties en taken, de beroepservaring of de kwalificaties.

***** Zie mijn conclusies in de zaken Lidl (C-134/15, EU:C:2016:169 punt 69), en België/Commissie (C-270/15 P, EU:C:2016:289, punt 30).

***** Zie in die zin de arresten van 12 december 2013, Hay (C-267/12, EU:C:2013:823, punt 33 en aangehaalde rechtspraak), en van 1 oktober 2015, O (C-432/14, EU:C:2015:643, punt 32).

***** Zie bijvoorbeeld de arresten van 16 december 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine e.a. (C-127/07, EU:C:2008:728, punten 25 en 26 en aldaar aangehaalde rechtspraak), en van 1 oktober 2015, O (C-432/14, EU:C:2015:643, punt 31).

***** Ter terechtzitting heeft de Italiaanse regering verklaard dat, aangezien geen zulke collectieve overeenkomsten waren gesloten, die vereisten zijn vastgelegd in een ministerieel besluit dat is vastgesteld in 2004.

44. Bovendien, wat het automatische ontslag op de leeftijd van 25 jaar betreft, bevinden werknemers met een oproepcontract in de zin van artikel 34, lid 2, van het wetsbesluit, die 25 zijn geworden, zich in een situatie die vergelijkbaar is met die van jongere werknemers die op basis van hetzelfde contract in dienst zijn genomen, alsook ook met die van werknemers die in dienst zijn genomen op grond van artikel 34, lid 1. Hun wacht niettemin ontslag louter op grond van hun leeftijd.

45. Er bestaat dus een duidelijk verschil in behandeling op grond van leeftijd. De vergelijkbaarheid van dergelijke verschillende groepen personen zou alleen zijn uitgesloten als er een element zou zijn, zoals een uiterlijk kenmerk van een persoon of een feitelijke of juridische omstandigheid, dat de situaties zo verschillend maakt dat de vergelijking onlogisch of onredelijk wordt. De verschillen wegen zwaarder dan de gelijkenissen, of misschien is er zelfs maar sprake van één, doch essentieel, verschil dat de vergelijking onmogelijk maakt.

46. Naar mijn mening is dat hier niet het geval. Men zou kunnen opwerpen dat het maatschappelijke thema van de bijzonder hoge jeugdwerkloosheid een dergelijk fundamenteel onderscheidend element vormt. Aldus zou het jongere deel van de bevolking, daar de jeugdwerkloosheid vrij hoog en structureel is, wat toegang tot de arbeidsmarkt betreft niet langer kunnen worden vergeleken met de rest van de bevolking. Men zou kunnen stellen dat hierdoor een eigen, aparte categorie tot stand is gekomen.

47. Ik deel dit standpunt niet. Zoals reeds vermeld, is het onderzoek van de vergelijkbaarheid een alomvattend onderzoek. Het kijkt globaal naar een aantal factoren die relevant zijn voor de bepaalde hoedanigheid die wordt vergeleken. Met betrekking tot de toegang tot en de behandeling in arbeid en beroep kunnen alle leeftijdsgroepen dezelfde contracten worden gegeven. Zij concurreren alle om dezelfde banen. Zij zijn derhalve volledig vergelijkbaar. *****

48. Het feit dat er op onderdelen een verschil kan bestaan, bijvoorbeeld het feit dat een bepaalde leeftijdsgroep zekere bijzondere problemen kan hebben, kan natuurlijk van belang zijn voor de motivering van een nationale maatregel waarmee wordt beoogd dat probleem op te lossen. Het voedt mogelijk het beleid dat ten grondslag ligt aan de vaststelling van die maatregel. Dergelijke overwegingen vormen dan echter de kern van het legitieme doel dat door de Italiaanse regering naar voren is gebracht. De behandeling van dat element valt derhalve binnen de analyse van de rechtvaardiging van de maatregel.

49. Jongere werknemers op wie artikel 34, lid 2, van het wetsbesluit van toepassing is, bevinden zich derhalve in een situatie die vergelijkbaar is met die van andere werknemers en werkzoekenden. Bovendien is het duidelijk dat de bepaling in kwestie door het opleggen van een automatische beëindiging van de overeenkomst op de leeftijd van 25 jaar ook een verschil in behandeling tot stand brengt met betrekking tot werknemers die in dienst zijn genomen op grond artikel 34, lid 2, van het wetsbesluit en die leeftijd nog niet hebben bereikt of ouder zijn dan 45 of 55, en met betrekking tot werknemers op een oproepcontract op grond van de algemene regeling van artikel 34, lid 1, van het wetsbesluit. *****

***** Dat is ook de reden waarom hier een onderscheid moet worden gemaakt met het arrest van 1 oktober 2015, O (C-432/14, EU:C:2015:643, punten 37-39). Die zaak betrof een nationale bepaling op grond waarvan de transitievergoeding, die wordt uitbetaald aan het einde van een arbeidsovereenkomst van bepaalde tijd wanneer de contractuele betrekking niet werd voortgezet in de vorm van een overeenkomst voor onbetaalde tijd, niet diende te worden betaald indien de overeenkomst was gesloten met een jongere voor de duur van zijn school- of universitaire vakantie. Het Hof oordeelde dat die studenten zich niet in een situatie bevonden die objectief vergelijkbaar was met die van andere werknemers die recht hadden op die vergoeding. In tegenstelling tot de zaak O, zijn de personen in de leeftijdsgroep jonger dan 25 jaar in deze zaak op zoek naar een normale baan, niet slechts naar werkervaring tijdens de zomervakantie. Om die reden vormen zij geen specifieke groep die op zoek is naar een ander soort beroepservaring: nogmaals, zij zijn waarschijnlijk op zoek naar precies hetzelfde soort contract als de rest van de bevolking.

***** Zie in die zin arrest van 13 september 2011, Prigge e.a. (C-447/09, EU:C:2011:573, punt 44).

50. Kortom, artikel 34, lid 2, van het wetsbesluit zorgt voor een *verschil in behandeling* tussen *vergelijkbare* groepen, dat rechtstreeks is gebaseerd op louter een van de *verboden gronden*, namelijk leeftijd.

2. Minder gunstige behandeling

51. Volgens artikel 2, lid 2, onder a), is de bescherming van de richtlijn aan de orde wanneer iemand „ongunstiger wordt behandeld” dan een ander. Dat betekent dat het verschil in behandeling ten nadele of ten koste van iemand van een bepaalde leeftijd moet zijn.

52. Kenmerkend voor de leeftijdsdiscriminatiezaken die bij het Hof binnenkomen, is dat zij betrekking hebben op voordelen, arbeidsvoorwaarden of beperkingen die duidelijk een voordeel of een nadeel voor een bepaalde verzoeker inhouden. ***** In die zaken is tamelijk eenvoudig vast te stellen of de maatregel in kwestie een werking heeft die voor iemand nadelig is. Geen voordeel ontvangen, minder betaald krijgen of te worden verplicht met pensioen te gaan wanneer men dit niet wil, zijn duidelijk vormen van een minder gunstige behandeling.

53. Onderhavige zaak is echter complexer. De vraag of de bestreden nationale bepaling ten voordele of ten nadele van de beschermde groep werkt, heeft aanleiding gegeven tot aardig wat discussie bij het Hof.

54. Bordonaro betoogt dat het oproepcontract een ongunstig soort overeenkomst is. Deze overeenkomst geeft geen zekerheid met betrekking tot werktijden en staat ontslag toe louter op grond van leeftijd.

55. In haar schriftelijke opmerkingen heeft de Commissie vooral aandacht besteed aan de automatische beëindiging van de overeenkomst op de leeftijd van 25 jaar. Volgens de Commissie komt dit neer op directe discriminatie op grond van leeftijd in de zin van de richtlijn.

56. De Italiaanse regering en Abercrombie & Fitch bestrijden deze zienswijzen. Zij betogen dat het verschil in behandeling niet neerkomt op een minder gunstige behandeling. Werknemers jonger dan 25 jaar worden eigenlijk gunstiger behandeld dan werknemers van 25 jaar of ouder. Volgens Abercrombie & Fitch is het oproepcontract een „aanvullende mogelijkheid tot een contract” die de werknemer een contractueel geprivilegieerde status geeft, waardoor die werknemer aantrekkelijker wordt voor werkgevers. Daarnaast heeft de Italiaanse regering aangevoerd dat het non-discriminatiebeginsel van toepassing is op andere arbeidsvoorwaarden van het oproepcontract, zoals salaris, vakantiedagen en sociale bescherming.

***** Zie bijvoorbeeld met betrekking tot de berekening van pensioenrechten arrest van 16 juni 2016, Lesar (C-159/15, EU:C:2016:451). Inzake belastingaftrek van opleidingskosten, zie arrest van 10 november 2016, de Lange (C-548/15, EU:C:2016:850). Wat betreft de voorwaarden van salarisopslag, zie bijvoorbeeld arrest van 21 december 2016, Bowman (C-539/15, EU:C:2016:977). Zie met betrekking tot leeftijdsgrenzen aan de uitoefening van een beroep bijvoorbeeld de arresten van 13 september 2011, Prigge e.a. (C-447/09, EU:C:2011:573), en van 15 november 2016, Salaberria Sorondo (C-258/15, EU:C:2016:873). Zie met betrekking tot de beëindiging van de dienstbetrekking op basis van pensionering bijvoorbeeld arrest van 12 oktober 2010, Rosenblatt (C-45/09, EU:C:2010:601).

57. Om te beginnen moet duidelijk worden gemaakt dat er geen enkele aanwijzing is dat de bepaling in kwestie in de categorie positieve actie valt. Artikel 7, lid 1, van de richtlijn bepaalt dat het beginsel van gelijke behandeling niet belet dat een lidstaat, om volledige gelijkheid in het beroepsleven te waarborgen, specifieke maatregelen handhaaft of treft om de nadelen verband houdende met een van de in artikel 1 genoemde gronden te voorkomen of te compenseren. De maatregelen waarop die bepaling ziet hebben een nauwkeurig bepaald en beperkt doel om feitelijke nadelen die in werkelijkheid bestaan te voorkomen of goed te maken. *****

58. In onderhavige zaak lijkt de maatregel – die verre van onmiskenbaar gericht is op het verschaffen van een voordeel met als doel de volstrekte gelijkwaardigheid in het beroepsleven voor jongere werknemers te verzekeren – in werkelijkheid echter gemengde gevolgen te hebben. Vanuit een bepaald oogpunt zou deze kunnen worden gezien als bestendiging van de minder zekere positie op de arbeidsmarkt van het jongere deel van de bevolking. *****

59. Wat er ook van zij, de Italiaanse regering heeft ter terechtzitting bevestigd dat de bepaling in kwestie niet is bedoeld als een maatregel van positieve actie in de zin van artikel 7, lid 1, van de richtlijn.

60. Uitgaande van die verklaring blijft de beoordeling van het bestaan van een „minder gunstige behandeling” relevant. Het is evident dat de maatregel in kwestie gemengde gevolgen heeft. Het is ook duidelijk dat de beoordeling, of een maatregel neerkomt op een minder gunstige behandeling, kan afhangen van de zienswijze van een potentiële eiser en van waar het onderzoek zich op richt.

61. Overweging 15 van de richtlijn stelt dat feiten op grond waarvan kan worden geconcludeerd dat er sprake is van directe of indirecte discriminatie dienen te worden beoordeeld door nationale rechterlijke instanties overeenkomstig de regels van de nationale wetgeving en praktijk. ***** Wanneer dergelijke feiten zijn vastgesteld, komt het overeenkomstig het in artikel 10, lid 1, van de richtlijn vastgestelde mechanisme de verwerende partij toe het bewijs te leveren dat het beginsel van gelijke behandeling niet is geschonden. *****

62. Aldus is, ook in overeenstemming met de taakverdeling bij de prejudiciële procedure van artikel 267 VWEU ***** , de in wezen feitelijke beoordeling of er sprake is van een minder gunstige behandeling – cruciaal voor het vaststellen van discriminatie – een taak voor de nationale rechter. Om de nationale rechter bij te staan kunnen evenwel enkele nuttige richtsnoeren worden gegeven.

***** Zie naar analogie arrest van 17 oktober 1995, Kalanke (C-450/93, EU:C:1995:322, punt 18). Dergelijke maatregelen die bestaan uit onder andere regels ter bevordering van voorrang bij benoeming of promotie zijn niettemin aan bepaalde beperkingen gebonden. Zie bijvoorbeeld de arresten van 17 oktober 1995, Kalanke (C-450/93, EU:C:1995:322, punt 22), en van 11 november 1997, Marschall (C-409/95, EU:C:1997:533, punt 32).

***** Op het gebied van discriminatie op grond van geslacht heeft het Hof de mogelijkheid verworpen dat een nationale maatregel wordt beschouwd als een maatregel van „positieve actie” wanneer die regel, waarmee volstrekte gelijkwaardigheid in het beroepsleven allesbehalve verzekerd werd, ervoor verantwoordelijk was dat de traditionele rolverdeling tussen mannen en vrouwen werd bestendigd. Zie bijvoorbeeld arrest van 16 juli 2015, Maistrellis (C-222/14, EU:C:2015:473, punt 50 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

***** Zie ook arrest van 21 juli 2011, Fuchs en Köhler (C-159/10 en C-160/10, EU:C:2011:508, punt 79).

***** Arrest van 25 april 2013, Asociația Accept (C-81/12, EU:C:2013:275, punt 42).

***** Zie bijvoorbeeld arrest van 28 juli 2016, Kratzer (C-423/15, EU:C:2016:604, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

63. Automatisch ontslag op de leeftijd van 25 jaar kan worden beschouwd als een beperking aan het gebruik van oproepcontracten in de zin van artikel 34, lid 2, van het wetsbesluit. Vanuit een bepaalde invalshoek zou die maatregel inderdaad kunnen worden beschouwd als gericht op het niet doen voortduren van de onzekere situatie van werknemers die langzaamaan „minder jong” worden. Deze maatregel plaatst de werknemers echter ook in een positie waarin zij worden ontslagen, ongeacht hun functioneren of bepaald gedrag. Het feit dat dat element, op zichzelf beschouwd, neerkomt op een minder gunstige behandeling kan moeilijk worden bestreden. *****

64. Zoals reeds geopperd kan de beoordeling van een meer of minder gunstige behandeling in deze zaak echter niet worden beperkt tot slechts één enkel element. De vraag van de verwijzende rechter betreft de regel die is neergelegd in artikel 34, lid 2, van het wetsbesluit, dat zowel een element van toegang tot arbeid als een element van beëindiging van de overeenkomst bevat. Naar mijn mening zijn beide elementen intrinsiek met elkaar verbonden. Om de verwijzende rechter een nuttig antwoord te geven, dient de beoordeling van de maatregel daarom alomvattend en globaal te zijn, waarbij de verschillende elementen van de contractuele relatie, de voorwaarden en de beweegredenen tegen elkaar worden afgewogen. In het bijzonder moeten de gevolgen van het contract worden beoordeeld in het licht van het toepasselijke algehele wetgevingskader, daaronder begrepen de algemene regeling inzake arbeidsvoorwaarden verbonden aan het oproepcontract (zoals de ontslagvergoeding, vakantiedagen, gelijkheid tussen werkgever en werknemer en de mogelijkheid voor de werknemer om vrijelijk werk te weigeren) en ook moet rekening worden gehouden met de gevolgen voor de toegang van jongeren tot de arbeidsmarkt.

65. Het Hof oordeelde in de zaak Mangold dat de *toestemming* om onbeperkt contracten voor bepaalde tijd te sluiten met werknemers van een bepaalde leeftijd onder de richtlijn viel als een verschil in behandeling op grond van leeftijd. ***** In de zaak Georgiev verklaarde het Hof dat het *voorschrijven* van contracten voor bepaalde tijd voor hoogleraren die de leeftijd van 65 jaar hadden bereikt een verschil in behandeling in de zin van artikel 6 van de richtlijn vormde, omdat hun arbeidsvoorwaarden „minder zeker” werden dan die van hoogleraren jonger dan 65. *****

66. Uit die rechtspraak blijkt dat wanneer een ongelijke behandeling bestaat, de minder gunstige aard ervan wordt vastgesteld door een algemene beoordeling van de voorwaarden die voortvloeien uit de contractuele regelingen die van toepassing zijn op specifieke leeftijdscategorieën, waarbij als referentie de gewone arbeidsverhoudingen worden genomen in tegenstelling tot andere vormen van flexibelere arbeid, zoals contracten voor bepaalde tijd. Op grond van een dergelijke beoordeling is het onbeperkte toelaten of voorschrijven van specifieke typen contracten (voor bepaalde tijd), die worden gekenmerkt door een geringere mate van stabiliteit ten opzichte van contracten voor onbepaalde tijd beschouwd als een „minder gunstige behandeling”.

67. In deze zaak vormt het oproepcontract een contractvorm sui generis die wordt gekenmerkt door een *afwijking* van de „gewone overeenkomsten” (zowel voltijd- als deeltijdcontracten) wat betreft de wijze waarop de arbeidsverhouding qua uren is geregeld. Op de arbeidsverhouding is flexibiliteit van toepassing wat betreft de uren, waarover de werkgever naar behoefte kan beslissen. Gebruik van een oproepcontract brengt met zich mee dat een werknemer niet een gegarandeerd aantal uren heeft dat

***** Zie bijvoorbeeld de arresten van 16 oktober 2007, Palacios de la Villa (C-411/05, EU:C:2007:604, punt 51), en van 13 september 2011, Prigge e.a. (C-447/09, EU:C:2011:573, punt 44).

***** Arrest van 22 november 2005, Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709, punt 57).

***** Arrest van 18 november 2010, Georgiev (C-250/09 en C-268/09, EU:C:2010:699, punten 33 en 34), waarbij de argumenten van de Bulgaarse regering volgens welke de maatregel geen ongunstige behandeling vormde, werden verworpen.

hij werkt, en dus geen vast inkomen heeft. Hoewel die regeling om objectieve redenen en onder bepaalde voorwaarden van toepassing is op werknemers in alle categorieën, vormt de regeling voor werknemers jonger dan 25 op haar beurt een afwijking van de voorwaarden in de regelgeving die gebruikmaking van dat soort sui generis contracten rechtvaardigen.

68. Aan de andere kant biedt de bepaling in kwestie naar verluidt personen jonger dan 25 jaar door middel van een bijzonder flexibel contract evenwel een ruimere toegang tot de arbeidsmarkt. De mogelijkheid dat werkgevers die personen andere soorten contracten aanbieden, wordt er niet door uitgesloten. Tegelijkertijd kan de mogelijkheid om zonder objectieve vereisten gebruik te maken van oproepcontracten het echter moeilijker maken voor personen jonger dan 25 jaar om toegang te krijgen tot andere contracten die de werkgever een dergelijke flexibiliteit niet geven. Dientengevolge zouden jongere werknemers in een positie kunnen worden gebracht waarin het moeilijker is om toegang te krijgen tot „reguliere” arbeid tijdens een deel van hun beroepsleven. ***** Kortom, zelfs als het Unierecht flexibelere contractuele bepalingen niet uitsluit ***** , kan het opleggen of onbeperkt gebruik ervan bij een bepaalde leeftijdsgroep problematisch worden.

69. Bovendien duidt het feit dat het algemene gebruik van oproepcontracten in het nationale recht wordt beperkt (en dat de beperkingen geleidelijk aan zijn aangescherpt) erop dat met betrekking tot arbeidsvoorwaarden het gebruik van het contract vanuit het nationale recht bezien niet eenduidig wordt beschouwd als een gunstigere of beschermende behandeling. In haar schriftelijke opmerkingen heeft de Italiaanse regering inderdaad naar dit contract verwezen als een instrument dat „minder veeleisend en goedkoper is dan de gewone arbeidsovereenkomst”.

70. Samenvattend ben ik derhalve van mening dat de beoordeling van het bestaan van een minder gunstige behandeling een alomvattende beoordeling zou moeten zijn van de gevolgen van de werking van de regel. Een dergelijke beoordeling vereist zowel kennis van de feitelijke gevolgen als kennis van het verdere wetgevingskader waarbinnen de regel opereert. Dat is derhalve een zaak voor de nationale rechter.

71. Bij het geven van een dergelijke beoordeling, zouden twee extremen moeten worden vermeden. Ten eerste zou, zoals blijkt uit dit onderdeel, bij de beoordeling van een minder gunstige behandeling niet slechts moeten worden gekeken naar één zeer specifieke regel, die zonder rekening te houden met de overige regels uit zijn context is gehaald. Ten tweede houdt een alomvattende, algemene beoordeling in dat sommige afzonderlijke aspecten van het geheel positief kunnen uitvallen en andere negatief. Er zijn nauwelijks maatregelen waarvan kan worden gezegd dat zij op alle onderdelen uitsluitend gunstig zijn. Het is het geheel dat van belang is: zorgt de maatregel ervoor dat de beschermde groep in het algemeen slechter af is?

72. Ten slotte moet ook in gedachten worden gehouden dat de gevolgen van de maatregel niet dienen te worden verward met het door de Italiaanse regering aangevoerde doel van de maatregel. De bepaling in kwestie kan inderdaad zijn bedoeld om jonge werkzoekenden bijkomende kansen te geven om de arbeidsmarkt te betreden. De maatstaf om vast te stellen of de maatregel nadelig van aard is met betrekking tot die groep van personen zijn echter de gevolgen, die – wederom in de alomvattende beoordeling ervan – niet alleen betrekking hebben op toegang tot de arbeidsmarkt, maar ook op arbeidsvoorwaarden en ontslag.

***** Zie naar analogie arrest van 22 november 2005, Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709, punt 64).

***** Zie bijvoorbeeld arrest van 12 oktober 2004, Wippel (C-313/02, EU:C:2004:607).

3. Rechtvaardiging

73. Indien de nationale rechter van oordeel is dat artikel 34, lid 2, van het wetsbesluit neerkomt op een minder gunstige behandeling in de zin van artikel 2, lid 2, onder a), van de richtlijn, is het noodzakelijk om na te gaan of dat verschil in behandeling kan worden gerechtvaardigd op grond van artikel 6, lid 1, van de richtlijn. Meer in het bijzonder wordt dan verder beoordeeld of dat verschil in behandeling objectief en redelijk kan worden gerechtvaardigd door een legitiem doel (a), of de middelen waarop wordt vertrouwd om dat doel te bereiken passend zijn en of zij niet verder gaan dan noodzakelijk is voor het bereiken van het nagestreefde doel (b).

a) Legitiem doel

74. In deze zaak is er discussie geweest over de vaststelling van het legitieme doel dat wordt nagestreefd door artikel 34, lid 2, van het wetsbesluit. Zoals de verwijzende rechter aangeeft, bevat het wetsbesluit geen specifieke verwijzing naar de doelstelling die het via artikel 34, lid 2, nastreeft.

75. In beginsel belast artikel 6, lid 1, van de richtlijn de lidstaten ermee het legitieme karakter van het nagestreefde doel aan te tonen, waarbij een hoge bewijsdrempel geldt. ***** Niettemin heeft het Hof bij gebreke van een duidelijke verklaring omtrent het doel dat naar verluidt aan de maatregel ten grondslag ligt, een bepaalde flexibiliteit aanvaard om de onderliggende doelstellingen vast te stellen, waarbij gebruik mag worden gemaakt van aanknopingspunten zoals de algemene context van de betrokken maatregel. *****

76. De Italiaanse regering heeft een aantal verschillende doelstellingen aangevoerd die aan de maatregel ten grondslag liggen, welke enigszins met elkaar verband houden maar elkaar niet volledig overlappen. Ten eerste maakt de maatregel in kwestie deel uit van een wettelijk kader waarmee wordt beoogd de flexibiliteit op de arbeidsmarkt te bevorderen om de werkgelegenheidscijfers op te krikken. Ten tweede wordt met de nationale wetgeving beoogd de toegang van jongeren tot de arbeidsmarkt aan te moedigen. Ten derde heeft de Italiaanse regering ter terechtzitting verder uitgelegd dat het meer specifieke, onderliggende doel van de specifieke bepaling in kwestie het verschaffen is van een eerste gelegenheid om in dienst te worden genomen, waarmee aldus een mogelijkheid wordt geboden op initiële en verdere relevante ervaring op de arbeidsmarkt, maar niet op een vaste baan.

77. De Commissie betoogde dat dat doel ook kon worden vastgesteld aan de hand van de „legge di delega” (machtingswet) die de grondslag vormt voor het wetsbesluit in kwestie en waarvan artikel 1, lid 1, een verwijzing bevat naar het doel „[...] het vermogen tot integratie in het beroepsleven van werklozen en al die op zoek zijn naar een eerste baan, in het bijzonder met betrekking tot vrouwen en jongeren” te vergroten. *****

78. Artikel 6, lid 1, van de richtlijn geeft een illustratieve opsomming van legitieme doelstellingen. Daaronder bevinden zich doelstellingen op het terrein van de werkgelegenheidsbeleid, de arbeidsmarkt en de beroepsopleiding. ***** Artikel 6, lid 1, onder a), geeft uitdrukkelijk voorbeelden van legitieme verschillen in behandeling als „het creëren van bijzondere

***** Arrest van 5 maart 2009, Age Concern England (C-388/07, EU:C:2009:128, punt 65).

***** Zie bijvoorbeeld de arresten van 16 oktober 2007, Palacios de la Villa (C-411/05, EU:C:2007:604, punten 56 en 57); van 5 maart 2009, Age Concern England (C-388/07, EU:C:2009:128, punt 45); van 12 januari 2010, Petersen (C-341/08, EU:C:2010:4, punt 40), en van 13 november 2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, punt 62).

***** Wet nr. 30 van 14 februari 2003, GURI nr. 47 van 26 februari 2003.

***** Zie in die zin de arresten van 5 maart 2009, Age Concern England (C-388/07, EU:C:2009:128, punt 43); van 12 oktober 2010, Rosenblatt (C-45/09, EU:C:2010:601, punt 40), en van 13 september 2011, Prigge e.a. (C-447/09, EU:C:2011:573, punt 80).

voorwaarden voor toegang tot arbeid en beroepsopleiding, van bijzondere arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden, met inbegrip van voorwaarden voor ontslag en beloning voor jongeren, oudere werknemers en werknemers met personen ten laste, teneinde hun opnemingsproces in het arbeidsproces te bevorderen, en hun bescherming te verzekeren”.

79. Bevordering van de werkgelegenheid vormt dus zonder twijfel een legitiem doel. Dit geldt nog sterker met betrekking tot de jeugdwerkgelegenheid, die ook door de Europese instellingen als een zaak van belang wordt beschouwd. ***** Volgens vaste rechtspraak van het Hof vallen onder legitieme doeleinden de bevordering van de werkgelegenheid met betrekking tot het bevorderen van de toegang van jongeren tot het uitoefenen van een beroep ***** of de bevordering van de positie op de arbeidsmarkt van jongeren teneinde hun opnemingsproces in het arbeidsproces te bevorderen of hun bescherming te verzekeren. *****

80. Het Hof heeft ook erkend dat maatregelen tot bevordering van de flexibiliteit op de arbeidsmarkt kunnen worden beschouwd als een maatregel van werkgelegenheidsbeleid. ***** In dat verband heeft het Hof in het bijzonder erkend dat nationale regels bij het nastreven van legitieme doelstellingen van algemeen belang met betrekking tot werkgelegenheids- of arbeidsmarktbeleid de werkgever een bepaalde mate van flexibiliteit mogen toekennen en voorbehouden. ***** In het bijzonder het vergemakkelijken van het in dienst nemen van jongere werknemers door de flexibiliteit van het personeelsbeheer te vergroten, vormt een legitiem doel. *****

81. Hieruit volgt dat elk van de doelstellingen die de Italiaanse regering en de Commissie hebben aangevoerd in beginsel een legitiem doel op grond van artikel 6, lid 1, van de richtlijn zou kunnen vormen.

82. Het precieze probleem van deze zaak is echter niet het ontbreken van een legitiem doel. Integendeel, de Italiaanse regering blijkt een overvloed aan doelstellingen te hebben aangevoerd; elk van deze doelstellingen strekt echter tot net iets anders. De resterende twijfels over het precieze doel dat in deze zaak wordt nagestreefd, zijn een zaak voor de nationale rechter.

83. De noodzaak om een aan de maatregel ten grondslag liggend specifiek legitiem doel duidelijk vast te stellen, is cruciaal voor de volgende stap in de analyse, namelijk de beoordeling van de geschiktheid, de consistentie en de noodzakelijkheid van de maatregel. Zoals met elke evenredigheidsstoets richt die beoordeling zich op de verhouding tussen doelstellingen en middelen. Een beoordeling van de geschiktheid van de gekozen middelen is echter onmogelijk zonder duidelijkheid over de

***** Zie Aanbeveling van de Raad van 22 april 2013 tot invoering van een jongerengarantie (PB 2013, C 120, blz. 1). Dit instrument stelt richtlijnen vast en beveelt de lidstaten aan „[e]rvoor te zorgen dat alle jongeren jonger dan 25 jaar binnen vier maanden nadat zij werkloos zijn geworden of het formele onderwijs hebben verlaten, een *deugdelijk* aanbod krijgen voor een baan, voortgezette scholing, een plaats in het leerlingstelsel of een stage” (mijn cursivering).

***** Zie bijvoorbeeld de arresten van 16 oktober 2007, Palacios de la Villa (C-411/05, EU:C:2007:604, punt 65); van 12 januari 2010, Petersen (C-341/08, EU:C:2010:4, punt 68); van 18 november 2010, Georgiev (C-250/09 en C-268/09, EU:C:2010:699, punt 45), en van 21 juli 2011, Fuchs en Köhler (C-159/10 en C-160/10, EU:C:2011:508, punt 49).

***** Arrest van 10 november 2016, de Lange (C-548/15, EU:C:2016:850, punt 27).

***** Arrest van 11 april 2013, HK Danmark (C-335/11 en C-337/11, EU:C:2013:222, punt 82).

***** Zie in die zin de arresten van 5 maart 2009, Age Concern England (C-388/07, EU:C:2009:128, punt 46), en van 21 juli 2011, Fuchs en Köhler (C-159/10 en C-160/10, EU:C:2011:508, punt 52).

***** Arrest van 19 januari 2010, Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, punten 35 en 36).

doelstellingen. Figuurlijk gezegd kan je moeilijk discussiëren over de vraag of je op de goede weg bent als niet duidelijk is waar je heen moet. De doelstelling – waarvan er meerdere tegelijkertijd kunnen worden nagestreefd ***** – moet daarom duidelijk worden vastgesteld.

b) Geschiktheid en noodzakelijkheid

84. Bij geschiktheid wordt beoordeeld of met de gekozen middelen het doel kan worden bereikt. Noodzakelijkheid richt zich op de vraag of er voor de gekozen middelen niet andere, minder ingrijpende alternatieven zijn. Beide soorten beoordelingen vereisen een gedetailleerde kennis van het algehele juridische landschap, zoals de algemene regels voor de bescherming van werknemers, de specifieke regels omtrent het voorkomen van misbruik alsook de regels inzake materiële arbeidsvoorwaarden verbonden aan het oproepcontract waarover het in deze zaak gaat. Het staat daarom uiteindelijk wederom aan de nationale rechter om over te gaan tot de beoordeling van de geschiktheid en de noodzakelijkheid van de nationale bepaling in kwestie.

85. Met de volgende overwegingen beoog ik de verwijzende rechter enige richtsnoeren voor de beoordeling mee te geven, onverminderd een nauwkeurigere vaststelling van het onderliggende doel door de verwijzende rechter. Met dit doel in gedachten zal ik de criteria voor geschiktheid en noodzakelijkheid nagaan met betrekking tot elk van de door Italiaanse regering aangevoerde doelstellingen: bevorderen van de flexibiliteit op de arbeidsmarkt (i); aanmoedigen van toegang van jongeren tot de arbeidsmarkt (ii), bieden van een mogelijkheid tot een eerste baan aan jongeren (iii).

86. Als een inleidende opmerking die voor dit gehele onderdeel geldt, zij in herinnering geroepen dat lidstaten over een ruime beoordelingsmarge beschikken in zowel hun keuze een bepaalde doelstelling na te streven op het gebied van sociaal en werkgelegenheidsbeleid als in het vorm geven aan de maatregelen waarmee deze doelstelling kan worden verwezenlijkt. ***** Die beoordelingsmarge vindt echter haar beperking in het verbod om de toepassing van het beginsel van non-discriminatie op grond van leeftijd zinloos te maken. *****

i) Doelstelling van bevordering van de flexibiliteit op de arbeidsmarkt

87. De Italiaanse regering heeft verduidelijkt dat de nationale bepaling in kwestie onderdeel is van een breder wetgevingskader, waarmee het afgelopen decennium is geprobeerd de arbeidsmarkt flexibeler te maken.

88. In het algemeen kan een maatregel waarbij soorten arbeidsovereenkomsten zijn toegestaan die voor werkgevers minder star zijn, inderdaad worden geacht op het eerste gezicht geschikt te zijn voor het bereiken van een grotere mate van flexibiliteit op de arbeidsmarkt.

89. Artikel 34, lid 2, van het wetgevingsbesluit laat echter ruimte voor een veelvuldiger gebruik van een flexibele overeenkomst met betrekking tot bepaalde leeftijdsgroepen, namelijk personen jonger dan 25 en personen ouder dan 45 jaar. Men zou zich daarom kunnen afvragen hoe het algemene doel van flexibiliteit op de arbeidsmarkt consistent wordt nagestreefd door de toegang tot een flexibele contractvorm slechts voor bepaalde leeftijdsgroepen gemakkelijker te maken. In dit verband zal de

***** Zie in die zin arrest van 21 juli 2011, Fuchs en Köhler (C-159/10 en C-160/10, EU:C:2011:508, punten 44-46 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

***** Zie bijvoorbeeld arrest van 18 november 2010, Georgiev (C-250/09 en C-268/09, EU:C:2010:699, punt 50 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

***** Zie bijvoorbeeld arrest van 13 november 2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, punt 50 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

ationale rechter moeten beoordelen waarom een maatregel waarmee een *algemene* doelstelling van grotere flexibiliteit wordt nagestreefd alleen van toepassing zou moeten zijn op *bepaalde* leeftijdsgroepen. Met andere woorden, als flexibiliteit een doelstelling is die op de gehele arbeidsmarkt van toepassing is, is het zonder nadere toelichting niet duidelijk waarom de last voor het verwezenlijken van die doelstelling alleen door specifieke leeftijdsgroepen zou moeten worden gedragen.

90. Bij de beoordeling of de maatregel verder gaat dan wat noodzakelijk is om de nagestreefde doelstelling te verwezenlijken moet die bepaling bovendien in haar context worden gezien. Het nadeel dat zij de betrokken personen kan berokkenen moet in aanmerking worden genomen. ***** De verwijzende rechter zal daarom wanneer hij de noodzakelijkheid in aanmerking neemt van de maatregel met betrekking tot het doel om flexibiliteit op de arbeidsmarkt te vergroten, moeten beoordelen of de maatregel in kwestie een redelijk evenwicht inhoudt tussen de algemene belangen van het werkgelegenheidsbeleid en de risico's voor jongere werknemers om terecht te komen in de meer precare groepen op de arbeidsmarkt.

ii) Doelstelling van bevordering van de jeugdwerkgelegenheid

91. De Italiaanse regering heeft aangevoerd dat met een bredere toegang tot oproepcontracten voor werkzoekenden jonger dan 25 jaar wordt beoogd de doelstelling te verwezenlijken om de toegang van jongeren tot de arbeidsmarkt te vergemakkelijken.

92. De Commissie is evenwel van mening dat deze doelstelling niet op coherente wijze wordt nagestreefd, aangezien jonge werknemers die krachtens deze regeling zijn aangenomen, op de leeftijd van 25 jaar worden ontslagen. De voordelige gevolgen van de maatregel voor de jeugdwerkgelegenheid worden hierdoor tenietgedaan.

93. De ruime beoordelingsmarge waarover de nationale wetgever in dit verband beschikt indachtig, en bij gebrek aan nadere, in het bijzonder statistische, gegevens, kan in dit stadium niet worden geconcludeerd dat de maatregel kennelijk ongeschikt is om de gestelde doelstelling te verwezenlijken. Het staat aan de nationale rechter om aan de hand van de relevante feitelijke en bewijselementen vast te stellen of dat inderdaad het geval is.

94. In herinnering moet echter worden geroepen dat „[e]envoudige algemene verklaringen ten betoge dat een bepaalde maatregel geschikt is om bij te dragen tot het beleid op het terrein van de werkgelegenheid, de arbeidsmarkt of de beroepsopleiding, [...] niet [volstaan] om aan te tonen dat het doel van die maatregel een afwijking van genoemd beginsel kan rechtvaardigen en [...] evenmin gegevens [verschaffen] op grond waarvan redelijkerwijs kan worden geoordeeld dat de gekozen middelen geschikt waren ter bereiking van dat doel”. *****

95. Het staat in het bijzonder aan de nationale rechter om de bewijswaarde van de hem voorgelegde elementen, die met name statistische gegevens kunnen omvatten, volgens zijn nationale recht te beoordelen. ***** In dit verband is het waar dat wetgevende keuzes op het terrein van de werkgelegenheid, waar de lidstaten meer armslag hebben,

***** Zie in die zin de arresten van 6 december 2012, Odar (C-152/11, EU:C:2012:772, punt 65), en van 11 april 2013, HK Danmark (C-335/11 en C-337/11, EU:C:2013:222, punt 89).

***** Arrest van 5 maart 2009, Age Concern England (C-388/07, EU:C:2009:128, punt 51).

***** Zie in die zin arrest van 21 juli 2011, Fuchs en Köhler (C-159/10 en C-160/10, EU:C:2011:508, punt 82).

kunnen berusten op voorspellingen en politieke overwegingen, die beide vaak een mate van onzekerheid met zich meebrengen. ***** De geschiktheidseis van artikel 6, lid 1, van de richtlijn vereist echter ten minste een logisch verband van geschiktheid en samenhang tussen het nagestreefde doel en de gekozen middelen.

96. Derhalve zal moeten worden vastgesteld of de doelstelling om de aanwerving van jongeren te doen toenemen consistent en systematisch wordt nagestreefd met artikel 34, lid 2, van het wetgevingsbesluit. Met name het argument dat door de Commissie is aangevoerd met betrekking tot het gebrek aan interne samenhang van die bepaling wegens het automatische ontslag op de leeftijd van 25 jaar verdient nader onderzoek. Indien gestaafd met nader bewijs, zou inderdaad kunnen worden gezegd dat de bepaling in kwestie in plaats van de werkloosheid te proberen op te lossen, het probleem eenvoudigweg verplaatst: zij stelt de werkloosheid louter uit tot de volgende leeftijdsgroep.

97. Wat de noodzakelijkheid van de maatregel betreft, staat het tevens aan de nationale rechter om minder ingrijpende alternatieven dan automatisch ontslag te onderzoeken, die ruimte zouden kunnen laten voor een genuanceerdere benadering van de leeftijdsbeperking.

iii) Kans op een eerste werkervaring

98. Ten slotte heeft de Italiaanse regering ter terechtzitting verduidelijkt dat de belangrijkste en specifieke doelstelling van de bepaling in kwestie niet is jongeren toegang tot de arbeidsmarkt te geven door middel van een stabiele baan, maar slechts hun een eerste kans te geven om de arbeidsmarkt te betreden. Het doel is niet om jongeren aan het werk te krijgen en hen (permanent) aan het werk te houden, maar hun een eerste ervaring te geven, waarmee zij zich later in een betere positie zullen bevinden in de concurrentiestrijd op de arbeidsmarkt. Met andere woorden, van de bestreden nationale bepaling werd in feite gesteld dat deze een stap voorafgaande aan een volledige toegang tot de arbeidsmarkt vormde. Het doel ervan is een bepaalde gelijkheid van kansen of opportuniteiten te creëren, opdat in de fase daarna personen jonger dan 25 jaar daadwerkelijk kunnen concurreren met oudere leeftijdsgroepen.

99. Op het eerste gezicht zou leeftijd, met name die van jongeren onder de 25 jaar, gelijk kunnen worden gesteld aan het missen van ervaring op de arbeidsmarkt. De geschiktheid van de maatregel met die doelstelling dient wederom te worden nagegaan aan de hand van de bewijselementen die de nationale rechter ter beschikking staan en met inachtneming van de beoordelingsmarge van de nationale wetgever.

100. De verwijzende rechter zal met name rekening moeten houden met het feit dat de specifieke bepaling in kwestie, zelfs als daarmee de doelstelling wordt nagestreefd een kans op een eerste werkervaring te bieden, niet vereist dat de personen op wie artikel 34, lid 2, van het wetsbesluit van toepassing is geen eerdere werkervaring hebben. De bepaling verwijst namelijk slechts naar leeftijd en legt geen verband met ervaring, opleiding of stage.

101. Bovendien moet worden opgemerkt dat hoewel de Italiaanse regering heeft verklaard dat de bepaling in kwestie niet beoogt kansen op een stabiele baan te creëren, het oproepcontract ook in de vorm van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd kan worden gesloten. Het staat aan de nationale rechter om te beoordelen of dit feit relevant is, vanuit het oogpunt van de consistentie, waarbij ermee rekening moet worden gehouden hoe lang dat contract van toepassing kan blijven op jonge werknemers die overeenkomstig het nationale recht de arbeidsleeftijd hebben bereikt.

***** Zie in die zin arrest van 21 juli 2011, Fuchs en Köhler (C-159/10 en C-160/10, EU:C:2011:508, punt 81).

102. Wat het noodzakelijkheidscriterium betreft, moet worden nagegaan of andere minder bezwarende maatregelen hadden kunnen worden voorzien. Bij de beoordeling van de maatregel zal in het bijzonder rekening worden gehouden met het feit dat de bepaling in kwestie louter berust op de leeftijdsgrond. Het staat aan de nationale rechter om na te gaan of met de maatregel het gestelde doel inderdaad redelijkerwijze had kunnen worden bereikt door extra geschiktheidscriteria, zoals het vereiste werkloos te zijn of het gebrek aan eerdere ervaring. *****

103. Daarnaast voerde de Italiaanse regering ook aan dat de automatische beëindiging van de baan bij het bereiken van de leeftijd van 25 jaar wordt gerechtvaardigd door het doel een eerste, niet-stabiele, werkervaring te bieden. Volgens de Italiaanse regering is de maatregel hierdoor erg doeltreffend. Een groter aantal personen heeft hierdoor de mogelijkheid om toegang te krijgen tot de beschikbare posities. Volgens dit argument is de onderliggende beweegreden het verdelen van de beschikbare posities: ieder krijgt een stukje van de taart aangeboden.

104. Deze uitleg met betrekking tot „het delen van de taart” overtuigt nochtans niet volledig. Iemand die op jongere leeftijd in dienst wordt genomen kan meerdere jaren van zijn of haar stukje van de taart genieten, terwijl diegenen die tegen de 25 lopen dit slechts voor enkele maanden zouden kunnen. Waarom stelt men dan niet eerder een maximumlooptijd van het contract in die op iedereen van toepassing is, om de „taart” gelijk te verdelen? De uitleg met betrekking tot het „delen van de taart” neigt naar een cirkelredenering wanneer het gaat om de leeftijdsgroep jonger dan 25 zelf: die leeftijdsgroep moet delen, terwijl de andere een ander gerecht krijgen opgediend?

105. Kortom, in gevoelige aangelegenheden zoals sociaal en werkgelegenheidsbeleid beschikken de lidstaten over een ruime beoordelingsmarge. Zij kunnen een aantal legitieme doelstellingen nastreven. Bij het nastreven van die doelstellingen dient echter een redelijke mate van duidelijkheid en samenhang te worden aangetoond, die besloten ligt in de criteria van geschiktheid en noodzakelijkheid.

V – Conclusie

106. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vraag van de Corte suprema di cassazione als volgt te beantwoorden:

„Artikel 2, lid 2, onder a), en artikel 6, lid 1, van richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep moeten aldus worden uitgelegd dat zij zich niet verzetten tegen een nationale regeling, zoals die welke in het hoofdgeding aan de orde, die bepaalt dat oproepcontracten in elk geval van toepassing zijn op werknemers jonger dan 25 jaar, mits

- die regeling een legitiem doel nastreeft dat verband houdt met werkgelegenheids- en arbeidsmarktbeleid, en
- zij die doelstelling verwezenlijkt met middelen die zowel passend als noodzakelijk zijn.

Het is aan de verwijzende rechter om te beoordelen of in onderhavige zaak aan die voorwaarden is voldaan.”

***** Zie in die zin arrest van 22 november 2005, Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709, punten 64 en 65).