

Cessazione e concordata proroga del rapporto di lavoro al raggiungimento dell'età pensionabile: confermata la conformità al diritto UE

di Nicolò Fuccaro

Title: Termination and agreed postponement of the employment relationship reached the age for a retirement pension are in compliance with EU law

Keywords: Differences of treatment on grounds of age; Postponement of the end of the employment contract; Retirement pension.

1. – Con la sentenza in commento la Corte di giustizia dell'Unione europea è stata chiamata a pronunciarsi – ex art. 267 TFUE – a seguito del rinvio pregiudiziale operato dal Tribunale superiore del lavoro del Land di Brema (Germania), in pendenza di una controversia in tema di mancato differimento del termine previsto per la cessazione del contratto di lavoro coincidente con il raggiungimento dell'ordinaria età di pensionamento.

Nello specifico, il sig. Hubertus John, assunto nel 2001 come docente a contratto dalla città anseatica di Brema, in previsione dell'imminente raggiungimento dell'età legale per beneficiare della pensione di vecchiaia, nel 2014 chiedeva di rimanere in servizio sino al termine dell'anno scolastico 2014/2015, concludendo in tal senso con il datore di lavoro un accordo per la posticipazione della data di estinzione del rapporto lavorativo. Ad una seconda richiesta di differimento del termine finale del contratto sino alla conclusione del primo semestre dell'anno scolastico 2015/2016, si vedeva opporre un diniego che impugnava dinanzi al Tribunale del lavoro di Brema lamentando l'illegittimità della durata temporanea del contratto.

Adito avverso la sentenza del giudice di primo grado, il Tribunale superiore del lavoro del Land, dubitando della conformità della normativa interna applicabile alla controversia principale con il diritto dell'UE, sospendeva il procedimento pendente e si rivolgeva alla Corte di giustizia. In particolare, il giudice del rinvio ritiene che la proroga del contratto oltre la data di raggiungimento dell'età pensionabile – concordata dalle parti contraenti, sulla base dell'art. 41, libro VI, del codice della previdenza sociale tedesco – costituisca rinnovo del contratto a tempo determinato e non mera "prosecuzione" del rapporto in essere dilazionandone la cessazione automatica (disposta dall'art. 44 del contratto collettivo). Pertanto, non essendo previsto alcun limite legale alla facoltà dei contraenti di differire il termine del rapporto di lavoro (ovvero, in buona sostanza, al numero di rinnovi ammessi), si ravviserebbe un contrasto con le disposizioni eurounitarie volte ad evitare un abuso nell'utilizzo dei contratti a tempo determinato e, nella specie, nella loro potenzialmente illimitata successione.

2. – Si prenda anzitutto in esame il contesto normativo – sovranazionale e interno – entro cui si svolge la presente causa.

L'Accordo quadro sul lavoro a tempo determinato (firmato il 18 marzo 1999 dalle organizzazioni intercategoriale a carattere generale Unione delle confederazioni delle industrie, Centro europeo dell'impresa a partecipazione pubblica e Confederazione europea dei sindacati), allegato alla direttiva 1999/70/CE che ne ha dato attuazione, si pone l'obiettivo di migliorare la qualità del lavoro a tempo determinato e – aspetto che più interessa ai nostri fini – di creare un quadro normativo per la prevenzione di abusi derivanti dal ricorso alla successione di contratti o comunque rapporti di lavoro a termine. Ai sensi della clausola 5, punto 1, evocata dal Tribunale superiore del lavoro del Land, gli Stati membri devono prevenire tali abusi adottando misure che prevedano ragioni obiettive per la giustificazione del rinnovo dei contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, nonché la durata massima e il numero dei rinnovi (consentiti) di tali contratti o rapporti. Inoltre, essi sono tenuti a stabilire in quali circostanze i contratti o rapporti stessi debbano essere considerati “successivi” e in quali ipotesi devono essere ritenuti contratti o rapporti a tempo indeterminato (punto 2 della medesima clausola).

Si prenda poi in considerazione la direttiva 2000/78/CE, «che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro». Come la rubrica stessa esplicita, essa si pone quale finalità la lotta alle discriminazioni fondate, tra l'altro, sull'età per quanto concerne l'occupazione e le condizioni lavorative. Di tale atto di diritto derivato rilevano, per i profili di nostro interesse, le disposizioni definitorie della nozione di discriminazione e delle ipotesi in cui le disparità di trattamento legate all'età sono giustificabili. Venendo alla prima di queste, si ha parità di trattamento, *ex art. 2*, in assenza di qualsiasi discriminazione diretta (situazione in cui un soggetto è destinatario di un trattamento meno favorevole rispetto ad altro in una situazione analoga) o indiretta (situazione in cui un soggetto è posto in una condizione di particolare svantaggio rispetto ad un'altra persona da una disposizione, un criterio o una prassi apparentemente neutri). Vi sono tuttavia disparità di trattamento che, secondo quanto disposto dal legislatore sovranazionale, non costituiscono discriminazione se i menzionati criteri e prassi sono «oggettivamente giustificati da una finalità legittima e i mezzi impiegati per il suo conseguimento [sono] appropriati e necessari». Detta eccezione vale a giustificare anche disparità di trattamento collegate all'età che presentino i caratteri richiesti (finalità legittima, nonché appropriatezza e necessità dei mezzi per il suo raggiungimento) e delle quali sono indicate esemplificativamente alcune tipologie concernenti obiettivi di politica del lavoro, di mercato del lavoro e di formazione professionale (v. art. 6).

Per quanto riguarda la disciplina dell'età pensionabile, la direttiva stessa precisa che le disposizioni contenute in essa non incidono su quanto già previsto dai singoli Stati membri (considerando 14). Tuttavia, nel definire a livello nazionale la soglia corrispondente all'età ordinaria di pensionamento, alcune indicazioni vengono fornite dalla Commissione europea, che invita gli Stati a considerare la diminuzione della capacità produttiva di un lavoratore, fisiologicamente legata al progressivo avanzamento di età, oltre alla necessità di consentire a ciascuna persona ormai avanti con gli anni di disporre come meglio desidera del proprio tempo libero.

In proposito, il contratto collettivo tedesco applicabile ai dipendenti pubblici dei Länder, all'art. 44, punto 4, dispone l'estinzione del rapporto di lavoro una volta decorso il semestre scolastico in cui il docente ha raggiunto l'età prevista per beneficiare della pensione di vecchiaia, senza necessità di doverlo risolvere. Stante tale disciplina della cessazione del contratto di lavoro, il terzo periodo dell'art. 41 del Sozialgesetzbuch (codice della previdenza sociale) consente alle parti contraenti di rinviare, anche più volte, il termine finale del rapporto lavorativo. È questa la disposizione la cui conformità al diritto dell'UE è messa in discussione dal giudice del rinvio: non prevedendo alcuna ulteriore – rispetto al conseguimento dell'età pensionabile – condizione o limiti di tempo per differire l'estinzione del rapporto di lavoro, tale normativa apparirebbe in contrasto con i principi

generali dell'ordinamento giuridico sovranazionale, nonché con le disposizioni di diritto derivato sopra richiamate.

3. – La prima e la terza questione sottoposte alla CGUE dal giudice tedesco hanno il medesimo tenore letterale, distinguendosi unicamente per le disposizioni sovranazionali di cui si chiede l'interpretazione da attribuire, al fine di valutare se ostino alla normativa interna pocanzi illustrata.

Viene esaminata per prima la questione avente ad oggetto l'interpretazione delle menzionate disposizioni della direttiva 2000/78. Con riferimento ad essa, occorre verificare se un lavoratore nella condizione del sig. John sia giuridicamente trattato in maniera meno favorevole, per ragioni di età, rispetto a un altro soggetto che si trovi in una situazione comparabile (ipotesi di discriminazione diretta, *ex art. 2, par. 2, lett. a)*), ovvero se la disposizione codicistica tedesca possa determinare una condizione di svantaggio per le persone appartenenti alla classe di età di cui l'insegnante fa parte (ipotesi di discriminazione indiretta, *ex art. 2, par. 2, lett. b)*).

Comparando il diritto tedesco con quello di altri Stati membri, emerge come siano molti gli ordinamenti che prevedono una disciplina della cessazione automatica – raggiunto il limite di età per accedere al pensionamento – dei rapporti di lavoro subordinato diversa a seconda della finalità perseguita dal legislatore di prolungare ovvero abbreviare la vita lavorativa di un soggetto. Si tenga infatti presente, come ricordato nella decisione che si annota, che oltre a poter stabilire quali obiettivi perseguire tra molti in materia di politica sociale e di occupazione i singoli Paesi dell'Unione dispongono di un ampio margine discrezionale nella determinazione delle misure volte a realizzarli (v., *ex multis*, sentt. *Abercrombie & Fitch*, C-143/16, punto 31; *Schmitzer*, C-530/13, punto 38; *Rosenbladt*, C-45/09, punto 41; *Palacios de la Villa*, C-411/05, punto 68).

Valga come esempio, a tal proposito, la disciplina spagnola – in vigore dal 1980 al 2001 – che prevedeva il pensionamento obbligatorio dei lavoratori che avessero raggiunto un determinato limite di età (legge n. 8/1980), introdotta con il dichiarato obiettivo di favorire l'assunzione di soggetti non occupati. A seguito del miglioramento della situazione economica e del conseguente cambio di rotta nelle politiche del lavoro, la citata previsione di legge nel 2001 è stata abrogata a favore di misure dirette a favorire un sistema di pensionamento flessibile. Tuttavia, con l'articolo unico della legge n. 14/2005 è stata reintrodotta la possibilità di inserire nei contratti collettivi clausole che consentono la cessazione del rapporto di lavoro per il compimento, da parte del lavoratore, dell'età pensionabile, sempre che tali previsioni siano connesse con obiettivi coerenti con la politica del lavoro espressi in tali contratti.

Tornando all'ordinamento tedesco, occorre dar conto del fatto che la Corte – con la sent. *Rosenbladt*, cit. – si era già espressa circa la compatibilità di una disposizione di un contratto collettivo (art. 19, punto 8, del contratto applicabile *erga omnes* ai lavoratori subordinati del settore delle pulizie industriali) analoga a quella di cui al citato articolo 44, affermando che essa non eccede quanto necessario per la realizzazione delle finalità di «agevolare l'occupazione giovanile, pianificare le assunzioni e consentire una buona gestione, equilibrata secondo le età, del personale delle imprese». È interessante quanto era stato sostenuto nella circostanza dal giudice del rinvio sotto il profilo della promozione dell'occupazione, ossia che tali clausole di cessazione automatica del rapporto di lavoro, di frequente utilizzate, non avessero affatto inciso sul livello occupazionale della nazione. L'argomento, tuttavia, non fu sufficiente per la Corte per ritenere illegittima la finalità perseguita o, quantomeno, non necessari nonché inappropriati i mezzi impiegati per il suo conseguimento, stante – come si ricordava – l'ampio margine discrezionale riconosciuto agli Stati membri e alle parti sociali in tale materia.

Ciò detto, non si dimentichi che la disposizione controversa nel procedimento che ha originato la presente causa non è tanto quella del contratto collettivo, quanto quella del codice della previdenza sociale che facoltizza le parti a differire di comune accordo,

anche più volte e senza limiti di tempo, il termine di cessazione del rapporto lavorativo da esso stabilita. La *ratio* di tale previsione di legge – almeno secondo quanto affermato dal governo tedesco – risiede nel fornire alle parti contraenti uno strumento vantaggioso e flessibile per regolare concordemente la cessazione del rapporto di lavoro, quando ritenuto necessario, differendola per un periodo determinato oltre l'ordinario limite di età pensionabile. Senza l'incontro delle comuni volontà (e interessi) delle parti, tuttavia, il termine finale previsto dalla contrattazione collettiva rimane fermo. Trattandosi, come si è visto, di una misura tutt'altro che sfavorevole per la categoria di lavoratori che hanno raggiunto l'età pensionabile, rispetto a quelli che ancora non l'hanno raggiunta, non sussiste – secondo la Corte – alcuna forma (diretta o indiretta) di discriminazione nei confronti dei primi, ai sensi dell'art. 2, par. 2., della direttiva 2000/78.

4. – Con le prime due questioni formulate dal giudice del rinvio ed esaminate in seconda battuta dalla Corte di giustizia, una volta accertata l'assenza di elementi ostativi rispetto alla direttiva del 2000, viene verificato se la disposizione controversa sia o meno in contrasto con la clausola 5, punto 1, dell'Accordo quadro sul lavoro a tempo determinato. Differenti sono le posizioni manifestate dal governo tedesco e dal Tribunale superiore del lavoro in relazione all'applicazione dell'accordo quadro al caso di specie.

Secondo il primo, l'estinzione del rapporto di lavoro al momento del raggiungimento dell'età pensionabile non può portare a qualificare tale rapporto come «contratto a tempo determinato» per due ordini di ragioni: da un lato poiché tra la conclusione del contratto e il conseguimento dell'età pensionabile di frequente passano molti anni (se non vari decenni, come afferma l'esecutivo), da un altro – argomento ancor più persuasivo – in quanto il differimento della data di cessazione del contratto costituisce estensione temporale dell'efficacia del negozio giuridico in essere, che avviene appunto in corso di rapporto, e non stipulazione di un nuovo contratto a tempo determinato. Diverso sarebbe se la decisione di «proseguire» il rapporto lavorativo – nella forma, come si è invece escluso nel caso di specie, della conclusione di un nuovo contratto – intervenisse in un momento successivo rispetto alla cessazione del contratto determinata dal raggiungimento dell'età normale di pensionamento. Infatti in tal caso non si dovrebbe, in senso tecnico, parlare di «prosecuzione» (appositamente tra virgolette), bensì di inizio di un nuovo rapporto.

A parere del giudice del rinvio, invece, applicandosi al rapporto di lavoro in esame la disposizione del contratto collettivo (art. 44, punto 4) che, in sostanza, fissa un termine finale – corrispondente alla data in cui si conseguono i requisiti per l'ottenimento della pensione di vecchiaia – non si può che essere in presenza di un contratto a tempo determinato; pertanto la fattispecie in esame rientrerebbe nel campo di applicazione del menzionato accordo quadro.

Sul punto la Corte premette che individuare a quali contratti e rapporti di lavoro sia da applicare l'accordo quadro – che secondo la lettera della sua clausola 2, punto 1, ha un'estensione piuttosto ampia – spetta alla legislazione nazionale e non all'accordo stesso o al diritto eurounitario, la cui interpretazione ad opera della CGUE può tuttavia essere utile per guidare il giudice nazionale nella valutazione dei suoi effetti (principio generale già affermato in sentt. *W. e a.*, C-621/15, punto 40; *Van Straaten*, C-150/05, punto 37).

In adesione alla tesi sostenuta dall'esecutivo tedesco, i giudici di Lussemburgo non ritengono che la disposizione controversa favorisca un ampio ricorso a contratti a tempo determinato o possa comunque costituire una fonte di abusi a danno dei lavoratori. Una delle ragioni a sostegno di tale conclusione si fonda sul fatto che disporre la cessazione automatica del rapporto di lavoro, una volta raggiunta l'età pensionabile, corrisponde a offrire al lavoratore una forma di stabilità – e non di precarizzazione – della propria condizione occupazionale, posto che il conseguimento di tale *status* si verifica generalmente al termine della vita lavorativa del soggetto. Inoltre, pur non prendendo una posizione netta sul punto, la Corte non ritiene inverosimile che il differimento della

data di estinzione del rapporto di lavoro possa essere ritenuto «un semplice rinvio contrattuale dell'età di pensionamento inizialmente concordata» (punto 45); tuttavia non preclude che il giudice nazionale, malgrado le considerazioni sin qui esposte, giunga a una differente conclusione, nel qual caso egli stesso sarà tenuto a verificare se i requisiti di cui alla clausola 5 dell'accordo quadro – che impone l'adozione di misure di prevenzione degli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti a tempo determinato, quando non già presenti nell'ordinamento interno – siano soddisfatti dalla normativa nazionale applicabile (v. sent. *Fiamingo e a.*, C-362/13, C-363/13 e C-407/13, punto 66). È al giudice del rinvio infatti che spetta valutare se e in che termini le misure adottate, in quanto a proporzionalità, effettività e dissuasività, siano adeguate a prevenire ed eventualmente sanzionare l'uso abusivo di una successione di contratti a tempo determinato (v. sentt. *Marrosu e Sardino*, C-53/04, punto 56; *Fiamingo*, cit., punto 67), non spettando alla CGUE statuire sull'interpretazione delle disposizioni di diritto interno.

La Corte, nella circostanza, si preoccupa di precisare la portata della nozione di «ragioni obiettive» (di cui alla clausola 5, punto 1, lettera a), dell'accordo quadro) per giustificare il rinnovo dei contratti a tempo determinato, sulle quali devono fondarsi le misure volte a prevenirne gli abusi: essa si riferisce a «circostanze precise e concrete che contraddistinguono una determinata attività» e che «possono risultare, segnatamente, dalla particolare natura delle funzioni per l'espletamento delle quali sono stati conclusi i contratti in questione, dalle caratteristiche ad esse inerenti o, eventualmente, dal perseguimento di una finalità di politica sociale di uno Stato membro» (punto 53 della sent. in commento; v. anche sent. *Kücük*, C-586/10, punto 27). Per stessa ammissione del giudice del rinvio, il lavoratore che ha raggiunto l'età pensionabile si differenzia dagli altri lavoratori, oltre che per la protezione sociale accordatagli, per il fatto di trovarsi – come già accennato – al termine della sua vita lavorativa, senza essere posto davanti all'alternativa di poter beneficiare di un contratto a tempo indeterminato. Ciò non può che costituire una «ragione obiettiva» per giustificare un differente trattamento rispetto ai lavoratori che non hanno ancora maturato tali requisiti e, nella specie, per consentirgli di richiedere un differimento della cessazione del rapporto di lavoro. Affinché ciò si realizzi, tuttavia, occorre la concorde volontà del datore di lavoro e quindi l'effettiva conclusione di un accordo che intervenga nel corso del rapporto lavorativo e ne estenda la durata senza interruzioni temporali. Le restanti condizioni contrattuali rimangono ferme ed immutate, ad ulteriore garanzia del lavoratore.

Per quanto non venga esplicitato nella pronuncia, la seconda questione – concernente la (in)compatibilità con l'accordo quadro anche del solo primo differimento dell'estinzione del rapporto di lavoro – risulta assorbita, dipendendo dalla (mancata) risposta affermativa alla prima.

5. – Dalla lettura delle lineari argomentazioni della Corte emerge come la disposizione controversa nel procedimento principale non contenga profili di criticità né problemi di compatibilità rispetto all'esaminata normativa sovranazionale e ai principi generali del diritto dell'UE. In conformità con quanto affermato in precedenti pronunce, viene chiarito che la disciplina tedesca di cui si è ripercorsa l'evoluzione, pur prevedendo una difformità di trattamento di una classe di lavoratori rispetto a tutti gli altri, non solo non discrimina né danneggia coloro ai quali si applica, bensì offre ad essi un'opportunità ulteriore, che, per concretizzarsi, deve in ogni caso incontrare il favore del datore di lavoro. La (legittima) scelta di un lavoratore che ha raggiunto i requisiti per beneficiare della pensione di vecchiaia di non esercitare di tale facoltà – richiedendo la proroga del contratto di lavoro – lascia immutate le condizioni contrattuali precedentemente convenute, dando luogo all'estinzione del rapporto di lavoro e il riconoscimento del trattamento pensionistico spettante.