

RECHTSPRAAK

## Mascolo c.s./Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca

***Grondwettelijk gegarandeerde toegang tot onderwijs kan een rechtvaardiging opleveren voor een ruimere ketenregeling. Indien in concreto wordt voorzien in een permanente behoefte van arbeid op tijdelijke basis, is dat strijdig met EU-recht.***

R. Mascolo, A. Forni, I. Racca en F. Russo zijn aangeworven via opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd; de eerste drie als leerkracht in dienst van het Ministero en laatstgenoemde als kleuterleidster in dienst van de Comune di Napoli. Op basis van deze overeenkomsten hebben zij gedurende de volgende tijdvakken voor hun respectieve werkgever gewerkt: in totaal 71 maanden gedurende een periode van 9 jaar (Mascolo; tussen 2003 en 2012); in totaal 50 maanden en 27 dagen gedurende een periode van 5 jaar (Forni; tussen 2006 en 2011); in totaal 60 maanden gedurende een periode van 5 jaar (Racca; tussen 2007 en 2012), en in totaal 45 maanden en 15 dagen gedurende een periode van 5 jaar (Russo; tussen 2006 en 2011). Omdat zij deze opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd onrechtmatig achtten, hebben verzoeksters in de hoofdgedingen bij het Tribunale di Napoli vorderingen ingesteld tot, primair, omzetting van deze overeenkomsten in arbeidsverhoudingen voor onbepaalde tijd – en dus hun aanstelling in vaste dienst –, alsmede loonbetaling over de tijdvakken tussen het verstrijken van een overeenkomst voor bepaalde tijd en de aanvang van de volgende en, subsidiair, vergoeding van de schade. Aangezien Racca in de loop van de procedure op grond van haar stijging op de permanente ranglijst in vaste dienst is aangesteld, heeft zij haar oorspronkelijke vordering omgezet in een vordering strekkende tot erkenning van haar anciënniteit en vergoeding van de geleden schade. Het ministerie van Onderwijs (Italië) wijst op het volgende. Artikel 10 lid 4 bis van d.lgs. nr. 368/2001 sluit staatsscholen uit van de toepassing van artikel 5 lid 4 bis, van dit decreto legislativo, waarin is bepaald dat arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd die de duur van 36 maanden overschrijden, worden omgezet in een arbeidsverhouding voor onbepaalde tijd. De verwijzende rechter acht dit alles in strijd met de Richtlijn 1999/70/EG nu er geen enkele objectieve rechtvaardiging uit de regeling blijkt. Voorts maakt deze regeling – die enkel geldt voor openbare scholen – een onderscheid in marktwerking met particuliere scholen (mededingsverbod). De verwijzende rechters wensen in wezen te vernemen of clause 5, punt 1 van de raamovereenkomst aldus moet worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale wettelijke regeling als in de hoofdgedingen, die in afwachting van de afronding van vergelijkende onderzoeken voor de aanwerving van personeel in vaste dienst voor

staatsscholen, de vernieuwing van overeenkomsten voor bepaalde tijd mogelijk maakt om te voorzien in vacante en beschikbare posten van onderwijzend en administratief, technisch en ondersteunend personeel, zonder dat precieze termijnen worden gegeven voor vergelijkende onderzoeken en onder uitsluiting van elke mogelijkheid voor die leerkrachten en dat personeel op vergoeding van de schade die door een dergelijke vernieuwing eventueel wordt geleden.

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt. Geen enkele bijzondere sector is van de werkingssfeer van de raamovereenkomst uitgesloten. De raamovereenkomst is dientengevolge van toepassing op personeel aangeworven in de onderwijssector (zie in die zin arrest *Fiamingo e.a.*, ECLI:EU:C:2014:2044, punt 38). Clausule 5, punt 1 van de raamovereenkomst strekt ertoe uitvoering te geven aan een van de doelstellingen van deze overeenkomst, te weten het vaststellen van een kader voor het opeenvolgende gebruik van arbeidsovereenkomsten of arbeidsverhoudingen voor bepaalde tijd, dat als een mogelijke bron van misbruik ten nadele van de werknemers wordt beschouwd, door te voorzien in een aantal minimale beschermende bepalingen om te vermijden dat werknemers in een precare situatie komen te verkeren (zie m.n. arresten *Adeneler e.a.*, C-212/04, ECLI:EU:C:2006:443, punt 63; *Küçük*, C-586/10, ECLI:EU:C:2012:39, punt 25; en *Fiamingo e.a.*, ECLI:EU:C:2014:2044, punt 54). Hieruit vloeit voort dat wanneer misbruik als gevolg van het gebruik van opeenvolgende arbeidsovereenkomsten of arbeidsverhoudingen voor bepaalde tijd heeft plaatsgevonden, er een maatregel moet kunnen worden toegepast die voorziet in effectieve en op het gebied van de werknemersbescherming gelijkwaardige garanties, teneinde dit misbruik naar behoren te bestraffen en de gevolgen van de schending van het Unierecht ongedaan te maken (arrest *Fiamingo e.a.*, ECLI:EU:C:2014:2044, punt 64 en aldaar aangehaalde rechtspraak). In dat verband zij eraan herinnerd dat het Hof al meermaals heeft benadrukt dat uit de raamovereenkomst geen algemene verplichting van de lidstaten voortvloeit om te voorzien in de omzetting van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd in een overeenkomst voor onbepaalde tijd. Clausule 5, punt 2 van de raamovereenkomst laat het immers in beginsel aan de lidstaten over om te bepalen onder welke voorwaarden arbeidsovereenkomsten en arbeidsverhoudingen voor bepaalde tijd worden geacht voor onbepaalde tijd te zijn aangegaan. Daaruit volgt dat de raamovereenkomst niet voorschrijft onder welke voorwaarden gebruik kan worden gemaakt van arbeidsovereenkomsten voor onbepaalde tijd (zie m.n. arrest *Fiamingo*, ECLI:EU:C:2014:2044, punt 65 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Benadrukt zij dat een nationale regeling op grond waarvan arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd kunnen worden vernieuwd ter vervanging van, ten eerste, personeel van staatsscholen in afwachting van de afronding van vergelijkende onderzoeken voor de aanwerving van personeel in vaste dienst, en, ten tweede, van personeel van deze scholen dat tijdelijk niet in de gelegenheid is zijn functies uit te oefenen, op zich niet in strijd is met de raamovereenkomst. De tijdelijke vervanging van een werknemer om te voorzien in, in wezen, kortstondige personeelsbehoeften van de werkgever kan in beginsel een 'objectieve reden' in de zin van clausule 5, punt 1, sub a van de raamovereenkomst vormen (zie in die zin arresten *Angelidaki e.a.*, C-378/07-C-380/07, ECLI:EU:C:2009:250, punten 101 en 102, en *Küçük*, ECLI:EU:C:2012:39, punt 30). In dat verband moet er om te beginnen aan worden herinnerd

dat het in een dienst die over een aanzienlijk personeelsbestand beschikt, zoals het onderwijs, onvermijdelijk is dat vaak personeel tijdelijk moet worden vervangen, met name omdat werknemers met ziekteverlof, moederschapsverlof, ouderschapsverlof of andere soorten verlof zijn en dus niet beschikbaar. In die omstandigheden kan de tijdelijke vervanging van werknemers een objectieve reden in de zin van clause 5, punt 1, sub a van de raamovereenkomst vormen, die zowel het sluiten van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd met het vervangend personeel als de vernieuwing van deze overeenkomsten naargelang van de behoeften rechtvaardigt, mits de vereisten van de raamovereenkomst worden nageleefd (zie in die zin arrest Küçük, ECLI:EU:C:2012:39, punt 31). Dit geldt temeer wanneer de nationale regeling op basis waarvan overeenkomsten voor bepaalde tijd in geval van tijdelijke vervanging kunnen worden vernieuwd, ook rechtmatige doelstellingen van sociaal beleid nastreeft. Voorts is onderwijs, zoals onder meer in de verwijzingsbeslissing in de zaak C-418/13 naar voren komt, een grondrecht dat door de grondwet van de Italiaanse Republiek wordt gewaarborgd en waarvan de organisatie aan de Staat is opgedragen op zodanige wijze dat de omvang van het lerarenbestand steeds is afgestemd op de omvang van het leerlingenbestand. Deze afstemming hangt zeker af van een groot aantal factoren, waaronder factoren die tot op zekere hoogte niet kunnen worden beheerst of voorzien, zoals met name externe en interne migratiestromen en de keuze van een schoolsoort door de leerlingen. Deze factoren maken dat de behoefte aan flexibiliteit in de sector onderwijs, die in het hoofdgeding aan de orde is, bijzonder groot is. Deze behoefte kan het beroep op opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd in deze sector in het licht van clause 5, punt 1, sub a van de raamovereenkomst objectief rechtvaardigen, zodat adequaat wordt gereageerd op de vraag naar onderwijs en wordt voorkomen dat de Staat als werkgever in deze sector wordt blootgesteld aan het risico een veel groter aantal leerkrachten in vaste dienst te moeten aanstellen dan daadwerkelijk nodig is om aan zijn verplichtingen ter zake te voldoen. Tot slot moet worden vastgesteld dat, wanneer een lidstaat die de toegang tot een vast dienstverband in de door deze staat bestuurde scholen via aanstelling in vaste dienst voorbehoudt aan personeel dat voor een vergelijkend onderzoek is geslaagd, tevens objectief kan worden gerechtvaardigd dat de beschikbare posten in afwachting van de afronding van vergelijkende onderzoeken worden bezet door middel van opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd. Inachtneming van clause 5, punt 1, sub a van de raamovereenkomst vergt dat in concreto wordt nagegaan of de vernieuwing van opeenvolgende arbeidsovereenkomsten of arbeidsverhoudingen voor bepaalde tijd in tijdelijke behoeften beoogt te voorzien en of een nationale bepaling zoals artikel 4 lid 1 van wet nr. 124/1999 in samenhang met artikel 1 van decreto nr. 131/2007 niet in werkelijkheid wordt gebruikt om te voorzien in permanente en blijvende personeelsbehoeften van de werkgever (zie in die zin arrest Küçük, ECLI:EU:C:2012:39, punt 39 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Bij gebreke van een precieze datum voor de organisatie en de afronding van vergelijkende onderzoeken die een einde maken aan de vervangingen en dus van een reële limiet aan het aantal vervangingsovereenkomsten voor de duur van een schooljaar door dezelfde werknemer voor dezelfde vacante post, kan een dergelijke regeling immers in strijd met clause 5, punt 1, sub a van de raamovereenkomst toelaten dat arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd worden

vernieuwd om behoeften te dekken die in feite niet tijdelijk zijn, maar integendeel permanent en blijvend, wegens het structurele tekort aan posten voor personeel in vaste dienst in de betrokken lidstaat. Deze vaststelling vindt niet alleen steun in de situatie van verzoekers in de hoofdingen maar ook en meer in het algemeen in de gegevens die in het kader van de onderhavige gedingen aan het Hof zijn overgelegd. Zo is, al naargelang het jaar en de bron, ongeveer 30% en volgens het Tribunale di Napoli zelfs 61% van het administratief, technisch en ondersteunend personeel van staatsscholen aangesteld op arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd en vormden leerkrachten aangesteld op dergelijke overeenkomsten in de jaren 2006 tot en met 2011 tussen de 13 en 18% van het totaal aantal leerkrachten op deze scholen. Dientengevolge moet de verwijzende rechters worden geantwoord dat clause 5, punt 1 van de raamovereenkomst aldus moet worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale wettelijke regeling als in de hoofdingen aan de orde die de vernieuwing mogelijk maakt van overeenkomsten voor bepaalde tijd om te voorzien in vacante en beschikbare posten van onderwijzend en administratief, technisch en ondersteunend personeel in afwachting van de afronding van vergelijkende onderzoeken voor de aanwerving van personeel in vaste dienst voor staatsscholen, zonder dat precieze termijnen worden gegeven voor de afronding van deze vergelijkende onderzoeken en onder uitsluiting van elke mogelijkheid voor die leerkrachten en dat personeel op vergoeding van de schade die door een dergelijke vernieuwing eventueel wordt geleden. Onder voorbehoud van de door de verwijzende rechters te verrichten toetsing kunnen uit deze regeling namelijk geen objectieve en transparante criteria worden afgeleid om na te gaan of de vernieuwing van dergelijke overeenkomsten beantwoordt aan een werkelijke behoefte, geschikt is om de nagestreefde doelstelling te bereiken en daartoe noodzakelijk is, en voorts bevat de regeling geen enkele andere maatregel ter voorkoming en bestraffing van misbruik van opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd.

---

**Instantie:** Hof van Justitie van de Europese Unie

**Datum uitspraak:** 26-11-2014

**ECLI:** ECLI:EU:C:2014:2401

**Zaaknummer:** C-22/13

**Rechters:** M. Ilešič, A. Ó Caoimh, C. Toader, E. Jarasiusas en C.G. Fernlund

**Wetsartikelen:** 5 Richtlijn 1999/70/EG