ARREST VAN HET HOF (Tweede kamer)

12 mei 2005 *

In zaak C-278/03,

betreffende een beroep wegens niet-nakoming krachtens artikel 226 EG, ingesteld op 26 juni 2003,

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door M.-J. Jonczy als gemachtigde, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verzoekster,

tegen

Italiaanse Republiek, vertegenwoordigd door I. M. Braguglia als gemachtigde, bijgestaan door G. De Bellis, avvocato dello Stato, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verweerster,

wijst

* Procestaal: Italiaans.

HET HOF VAN JUSTITIE (Tweede kamer),

samengesteld als volgt: C. W. A. Timmermans (rapporteur), kamerpresident, C. Gulmann, R. Schintgen, G. Arestis en J. Klučka, rechters,

advocaat-generaal: C. Stix-Hackl,
griffier: R. Grass,

gezien de stukken,

gelet op de beslissing, de advocaat-generaal gehoord, om de zaak zonder conclusie te berechten,

het navolgende

Arrest

1 De Commissie van de Europese Gemeenschappen verzoekt het Hof om vast te stellen dat de Italiaanse Republiek, door voor de deelneming aan vergelijkende onderzoeken voor de aanstelling van onderwijzend personeel in Italiaanse openbare scholen geen rekening te houden met de beroepservaring die gemeenschapsonderdanen in een andere lidstaat in overheidsdienst hebben opgedaan, de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens artikel 39 EG en artikel 3 van verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap (PB L 257, blz. 2).

Toepasselijke bepalingen

Bepalingen van gemeenschapsrecht

2 Volgens artikel 39, lid 1, EG „is het verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap vrij". Lid 2 van dat artikel bepaalt dat „dit de afschaffing inhoudt van elke discriminatie op grond van de nationaliteit tussen de werknemers der lidstaten, wat betreft de werkgelegenheid, de beloning en de overige arbeidsvoorwaarden".

3 Artikel 3 van verordening nr. 1612/68 werkt de in artikel 39 EG neergelegde beginselen nader uit, meer in het bijzonder inzake de toegang tot arbeid in loondienst. Aldus bepaalt lid 1 van die bepaling dat in het kader van voornoemde verordening niet van toepassing zijn „de wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen of de administratieve handelwijzen van een lidstaat:

— die aanbiedingen van en aanvragen om werk, de toegang tot arbeid in loondienst en de uitoefening daarvan door vreemdelingen beperken of aan voorwaarden onderwerpen die niet voor eigen onderdanen gelden;

— of die, hoewel van toepassing zonder onderscheid naar nationaliteit, tot enig of voornaamste doel of gevolg hebben dat de onderdanen van de andere lidstaten van de aangeboden arbeid geweerd worden".

Bepalingen van nationaal recht

4 In de op de feiten van de onderhavige zaak toepasselijke versie van artikel 37 van decreto legislativo n° 29, recante razionalizzazione dell'organizzazione delle amministrazioni pubbliche e revisione della disciplina in materia di pubblico impiego, a norma dell'articolo 2 della legge n° 421, 23 ottobre 1992 (wetsbesluit nr. 29 tot rationalisatie van de organisatie van de overheidsdiensten en tot herziening van de regelgeving inzake betrekkingen in overheidsdienst, krachtens artikel 2 van wet nr. 421 van 23 oktober 1992) van 3 februari 1993 (*GURI* nr. 30 van 6 februari 1993, gewoon supplement; hierna: „decreto legislativo nr. 29/1993") heette het:

„1. Onderdanen van lidstaten van de Europese Unie hebben toegang tot betrekkingen in overheidsdienst die direct noch indirect deelneming aan de uitoefening van openbaar gezag inhouden, of die geen verband houden met de bescherming van het nationaal belang.

2. De betrekkingen en ambten waarvoor de Italiaanse nationaliteit is vereist en de voorwaarden waaronder de in het eerste lid bedoelde onderdanen daar toegang tot krijgen, zijn vastgesteld bij besluit van de president van de ministerraad in de zin van artikel 17 van wet nr. 400 van 23 augustus 1988.

3. Wanneer ter zake nog geen gemeenschapsregeling bestaat, geschiedt de erkenning van de gelijkwaardigheid van diploma's en beroepstitels op voorstel van de bevoegde ministers bij besluit van de president van de ministerraad. Dezelfde procedure geldt voor de erkenning van de gelijkwaardigheid van universitaire diploma's en getuigschriften van dienst die voor de toegang tot het vergelijkend onderzoek en voor de benoeming relevant zijn."

De precontentieuze procedure en het beroep

5 Nadat de Commissie op de hoogte was gebracht van de moeilijkheden die een aantal gemeenschapsonderdanen hadden ondervonden bij hun deelneming aan vergelijkende onderzoeken voor de aanstelling van onderwijzend personeel in Italiaanse openbare scholen, welke moeilijkheden voornamelijk voortkwamen uit het feit dat de Italiaanse autoriteiten geen rekening hielden met de beroepservaring die deze onderdanen in andere lidstaten hadden opgedaan, heeft zij de Italiaanse Republiek bij brief van 24 november 1999 uitgenodigd dienaangaande haar opmerkingen kenbaar te maken en haar mede te delen welke regels ter zake golden, en hoe zij concreet van plan was deze moeilijkheden te verhelpen.

6 In eerste instantie hebben de Italiaanse autoriteiten betwist dat zij verplicht waren de beroepservaring die gemeenschapsonderdanen buiten Italië hadden opgedaan in aanmerking te nemen. Bij brief van 28 maart 2000 van het ministero della Pubblica istruzione (ministerie van Onderwijs) hebben die autoriteiten immers gesteld dat het, gelet op de specifieke regels en kenmerken van ieder nationaal onderwijssysteem, absoluut noodzakelijk was dat die ervaring in Italiaanse onderwijsinstellingen was opgedaan. Volgens hen moeten eerst de in alle lidstaten geldende voorwaarden met elkaar in overeenstemming worden gebracht, voordat voor de deelneming aan vergelijkende onderzoeken voor de aanstelling in Italiaanse overheidsdienst rekening kan worden gehouden met de onderwijsactiviteiten van gemeenschapsonderdanen in andere lidstaten dan Italië.

7 Na de toezending op 6 april 2001 van een aanmaningsbrief waarin de Italiaanse autoriteiten op de verplichtingen werd gewezen die voortvloeien uit artikel 39 EG en artikel 3 van verordening nr. 1612/68, zoals deze bepalingen door het Hof in het arrest van 23 februari 1994, Scholz (C-419/92, Jurispr. blz. I-505), zijn uitgelegd, heeft de Italiaanse regering erkend dat het standpunt van het ministero della Pubblica istruzione in de onderhavige zaak in strijd leek te zijn met de nationale regeling, die in artikel 37 van decreto legislativo nr. 29/1993 voorzag in de

verplichting om rekening te houden met de in overheidsdienst van andere lidstaten opgedane bekwaamheid en ervaring. De Italiaanse regering voegde hier evenwel aan toe, dat er in verband met de erkenning van de buiten Italië opgedane ervaring en anciënniteit van gemeenschapsonderdanen nog een aantal moeilijkheden bestond omdat vorengenoemd ministerie de procedure van artikel 37, lid 3, van decreto legislativo nr. 29/1993 niet had toegepast. Volgens de Italiaanse regering valt niet te ontkennen dat het ministero della Pubblica istruzione de op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen, waar het de documenten die nodig waren voor de goedkeuring van het besluit tot erkenning van de gelijkwaardigheid van in andere lidstaten verworven diploma's en kwalificaties niet aan de president van de ministerraad heeft overgelegd, maar dit verzuim vormde enkel een schending van het nationale recht, nu de nationale regeling op zich met het gemeenschapsrecht in overeenstemming was.

8 Van mening dat in die omstandigheden de niet-nakoming voortduurde, aangezien niet alle maatregelen waren vastgesteld om de Italiaanse autoriteiten de verplichting te doen naleven om rekening te houden met de ervaring en anciënniteit die gemeenschapsonderdanen buiten Italië in het onderwijs hadden opgedaan, heeft de Commissie bij met redenen omkleed advies van 26 juni 2002 de Italiaanse Republiek uitgenodigd de vereiste maatregelen te nemen om eraan te voldoen binnen twee maanden na kennisgeving ervan. Daar dit advies onbeantwoord bleef, heeft de Commissie besloten het onderhavige beroep in te stellen.

Het beroep

Argumenten van partijen

9 In haar verweerschrift betwist de Italiaanse regering de gegrondheid van de verweten niet-nakoming. Zij stelt dat de wetgeving en de praktijk van de Italiaanse autoriteiten voldoen aan de communautaire voorschriften, daarbij in het bijzonder

verwijzend naar artikel 38 van decreto legislativo n° 165, recante le norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche (wetsbesluit nr. 165 houdende algemene voorschriften voor betrekkingen in overheidsdienst) van 30 maart 2001 (*GURI* nr. 106 van 9 mei 2001, gewoon supplement), dat in wezen overeenstemt met artikel 37 van decreto legislativo nr. 29/1993, en naar decreto del presidente del Consiglio dei ministri n° 174, recante le norme sull'accesso dei cittadini degli Stati membri dell'Unione europea ai posti di lavoro presso le amministrazioni pubbliche (besluit nr. 174 van de president van de ministerraad betreffende de toegang van onderdanen van de lidstaten van de Europese Unie tot betrekkingen in overheidsdienst) van 7 februari 1994 (*GURI* nr. 61 van 15 maart 1994).

10 Wat meer in het bijzonder de onderwijssector betreft, zet de Italiaanse regering uiteen dat onderwijzend personeel in Italië op drie verschillende manieren kan worden aangesteld, te weten voor 50 % van de vacante betrekkingen per schooljaar, op grond van vergelijkende onderzoeken op de grondslag van schriftelijke bewijsstukken en een examen, conform artikel 400 van decreto legislativo n° 297, recante approvazione del testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado (wetsbesluit nr. 297 houdende goedkeuring van de gecoördineerde tekst van de onderwijswetgeving voor scholen van ieder type en niveau) van 16 april 1994 (*GURI* nr. 115 van 19 mei 1994, gewoon supplement; hierna: „decreto legislativo nr. 297/1994"), en voor de andere 50 %, op grond van de in artikel 401 van dit decreto legislativo bedoelde permanente lijsten van geschikte kandidaten; ten slotte worden bijzondere vervangingslijsten, met de namen van leraars die bevoegd zijn om vervangingen uit te voeren, gebruikt voor de invulling van tijdelijk openstaande beschikbare betrekkingen.

11 Volgens de Italiaanse regering wordt bij de eerste en de derde wijze van aanstelling van onderwijzend personeel geen onderscheid gemaakt tussen Italiaanse onderdanen en die van andere lidstaten, aangezien in het eerste geval, te weten het vergelijkend onderzoek op de grondslag van schriftelijke bewijsstukken en een examen, de beroepservaring geen enkele rol speelt in de aanwervingsprocedure, terwijl in het derde geval, dat op vervangingen betrekking heeft, in decreto

ministeriale n° 201, relativo al regolamento recante le norme sulle modalità di conferimento delle supplenze al personale docente ed educativo ai sensi dell'articolo 4 della legge 3 maggio 1999, n° 124 (ministerieel besluit nr. 201 tot regeling van de wijze waarop vervangingen aan onderwijzend en pedagogisch personeel worden toegewezen, krachtens artikel 4 van wet nr. 124 van 3 mei 1999), van 25 mei 2000 (*GURI* nr. 168 van 20 juli 2000; hierna: „decreto ministeriale nr. 201/2000"), uitdrukkelijk was voorzien dat een aantal punten werden toegekend voor onderwijsactiviteiten in scholen of universitaire instellingen in andere lidstaten. Dienaangaande verwijst de Italiaanse regering meer in het bijzonder naar bijlage A bij dit decreto, bijlage waarin dergelijke activiteiten in noot 9 bij punt E worden gelijkgesteld met dienstactiviteiten van derde categorie, die in Italië per lesmaand in een andere lidstaat recht geven op een half punt, met een maximum van drie punten per jaar.

12 Inzake de tweede manier van aanstelling van onderwijzend personeel in Italië, te weten de aanstelling op basis van permanente lijsten van geschikte kandidaten, betwist de Italiaanse regering daarentegen niet dat er een verschil in behandeling bestaat al naargelang in het concrete geval in Italië dan wel in andere lidstaten is lesgegeven. Zij betoogt dat een dergelijk onderscheid nochtans gerechtvaardigd is, nu in het onderwijs in het buitenland andere teksten, programma's en leerplannen gelden dan in Italië, zodat het niet voldoet aan het door de Italiaanse wet vereiste „specificiteitscriterium", dat recht geeft op bijkomende punten in de aanstellingsprocedure, overeenkomstig decreto ministeriale n° 123, relativo al regolamento recante le norme sulle modalità di integrazione e aggiornamento delle graduatorie permanenti previste dagli articoli 1, 2, 6 e 11, comma 9, della legge 3 maggio 1999, n° 124 (ministerieel besluit nr. 123 tot regeling van de wijze waarop de in de artikelen 1, 2, 6 en 11, lid 9, van wet nr. 124 van 3 mei 1999 bedoelde permanente lijsten worden aangevuld en bijgewerkt), van 27 maart 2000 (*GURI* nr. 113 van 17 mei 2000; hierna: „decreto ministeriale nr. 123/2000").

Beoordeling door het Hof

13 Vooraf dient meteen het argument van de Italiaanse regering te worden afgewezen, dat de Italiaanse Republiek geen schending van het gemeenschapsrecht zou kunnen worden verweten, daar haar wetgeving met dit recht in overeenstemming is, en de niet-nakoming in deze zaak enkel het gevolg is van een praktijk van de bevoegde autoriteiten of van de vertraging waarmee zij de nodige maatregelen vaststellen ter erkenning van de door gemeenschapsonderdanen in het buitenland opgedane onderwijservaring. Een niet-nakoming kan immers resulteren uit het bestaan van een met het gemeenschapsrecht strijdige administratieve praktijk, ook al is de toepasselijke nationale regeling op zich met dit recht verenigbaar (zie in die zin in het bijzonder arrest van 26 juni 2001, Commissie/Italië, C-212/99, Jurispr. blz. I-4923, punt 31).

14 Wat voorts de vraag naar de feitelijkheid van de gestelde inbreuk op artikel 39 EG en artikel 3 van verordening nr. 1612/68 betreft, zij eraan herinnerd dat volgens eerstgenoemd artikel, zoals uitgelegd door het Hof, een openbaar lichaam van een lidstaat, wanneer het bij de aanwerving van personeel voor betrekkingen die niet onder de werkingssfeer van artikel 39, lid 4, EG vallen, bepaalt dat rekening zal worden gehouden met eerdere beroepswerkzaamheden die de kandidaten in overheidsdienst hebben verricht, ten aanzien van gemeenschapsonderdanen geen onderscheid mag maken al naargelang die werkzaamheden zijn verricht in overheidsdienst van deze lidstaat of in die van een andere lidstaat (zie in het bijzonder arrest Scholz, reeds aangehaald, punt 12).

15 Inzake artikel 3 van verordening nr. 1612/68 zij eraan herinnerd dat daarin de in artikel 39 EG neergelegde rechten nader zijn uitgewerkt, meer in het bijzonder inzake de toegang tot arbeid in loondienst, zodat deze bepaling op dezelfde wijze als artikel 39 EG moet worden uitgelegd.

16 In casu kan evenwel niet worden ontkend dat de Italiaanse Republiek deze rechten schendt waar het gaat om de toegang van gemeenschapsonderdanen tot vergelijkende onderzoeken voor de aanstelling van onderwijzend personeel in haar openbare scholen.

17 In haar verweerschrift erkende de Italiaanse regering immers, inzake de aanstelling van onderwijzend personeel op basis van permanente lijsten van geschikte kandidaten, wat, zoals opgemerkt in punt 10 van dit arrest, het geval is voor de helft van de beschikbare betrekkingen per schooljaar, dat gemeenschapsonderdanen anders werden behandeld al naargelang de beroepservaring die voor de inschrijving op die lijsten in aanmerking werd genomen, in Italië dan wel in het buitenland was verworven, welk onderscheid volgens haar gerechtvaardigd was omdat de leerplannen en de programma's van het Italiaanse onderwijs verschilden van die van het in het buitenland verstrekte onderwijs.

18 Uit de in punt 14 van het onderhavige arrest aangehaalde rechtspraak volgt evenwel dat een absolute weigering om de door onderwijsactiviteiten in andere lidstaten verworven ervaring in aanmerking te nemen, op grond dat er verschillen bestaan tussen de onderwijsprogramma's van die lidstaten, niet kan worden gerechtvaardigd. Immers, het kan niet worden ontkend, dat een specifieke ervaring in het onderwijs, zoals de Italiaanse regeling die vereist, in het bijzonder in het kunst- of gehandicaptenonderwijs, ook in andere lidstaten kan worden verworven.

19 Ook de in punt 10 van het onderhavige arrest bedoelde derde wijze van aanstelling, de aanstelling op basis van bijzondere vervangingslijsten, lijkt de door artikel 39 EG en artikel 3 van verordening nr. 1612/68 vereiste gelijke behandeling niet volledig te kunnen garanderen. Het onderzoek van de door de Italiaanse regering overgelegde teksten brengt immers aan het licht dat aan de beroepservaring een andere waarde wordt toegekend al naargelang deze in Italië dan wel in een andere lidstaat is verworven.

20 Zoals de Commissie in repliek heeft opgemerkt, blijkt immers uit decreto ministeriale nr. 201/2000 en, meer in het bijzonder uit bijlage A, punt E, noot 9, erbij, dat de dienst in scholen of universitaire instellingen van andere lidstaten steeds wordt geacht te vallen onder de derde categorie van voornoemd punt E, dat betrekking heeft op „andere onderwijsactiviteiten", waarvoor een half punt per lesmaand wordt toegekend, met een maximum van drie punten per schooljaar. Uit het decreto blijkt evenwel ook dat in Italië enkel onderwijsactiviteiten in internaten, in kleuter- en basisscholen, in scholen voor voortgezet onderwijs en in kunstacademies — ongeacht of het openbare of door de Italiaanse Staat erkende en gesubsidieerde privé-instellingen betreft — worden geacht onder de eerste twee categorieën van voornoemd punt E te vallen, die respectievelijk betrekking hebben op „specifieke" onderwijsactiviteiten, waarvoor twee punten per lesmaand worden toegekend, met een maximum van twaalf punten per schooljaar, en op „niet-specifieke" onderwijsactiviteiten, waarvoor één punt per lesmaand wordt toegekend, met een maximum van zes punten per schooljaar.

21 In die omstandigheden wordt de door gemeenschapsonderdanen buiten Italië opgedane beroepservaring dus wel in aanmerking genomen voor de aanstelling op basis van de vervangingslijsten, maar wordt daaraan niet steeds dezelfde waarde toegekend als aan vergelijkbare ervaring die in Italië is opgedaan, zonder dat de Italiaanse regering dienaangaande enige rechtvaardiging heeft gegeven.

22 Gelet op het voorgaande moet worden vastgesteld dat de Italiaanse Republiek, door voor de deelneming van gemeenschapsonderdanen aan vergelijkende onderzoeken voor de aanstelling van onderwijzend personeel in Italiaanse openbare scholen geen, of althans niet op identieke wijze, rekening te houden met de beroepservaring die deze onderdanen in het onderwijs hebben opgedaan, al naargelang de betrokken

onderwijsactiviteit in Italië dan wel in andere lidstaten is uitgeoefend, niet de verplichtingen is nagekomen die op haar rusten krachtens artikel 39 EG en artikel 3, lid 1, van verordening nr. 1612/68.

Kosten

23 Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, indien dat is gevorderd. Daar de Italiaanse Republiek in het ongelijk is gesteld, moet zij overeenkomstig de vordering van de Commissie in de kosten worden verwezen.

Het Hof van Justitie (Tweede kamer) verklaart:

1) **Door voor de deelneming van gemeenschapsonderdanen aan vergelijkende onderzoeken voor de aanstelling van onderwijzend personeel in Italiaanse openbare scholen geen, of althans niet op identieke wijze, rekening te houden met de beroepservaring die deze onderdanen in het onderwijs hebben opgedaan, al naargelang de betrokken onderwijsactiviteit in Italië dan wel in andere lidstaten is uitgeoefend, is de Italiaanse Republiek niet de verplichtingen nagekomen die op haar rusten krachtens artikel 39 EG en artikel 3, lid 1, van verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap.**

2) **De Italiaanse Republiek wordt verwezen in de kosten.**

Ondertekeningen