



Datum van inontvangstneming : 12/03/2013

Zaak C-58/13**Verzoek om een prejudiciële beslissing****Datum van indiening:**

4 februari 2013

Verwijzende rechter:

Consiglio Nazionale Forense

Datum van de verwijzingsbeslissing:

29 september 2012

Verzoekende partij:

Angelo Alberto Torresi

Verwerende partij:

Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Macerata

CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

(omissis)

Beslissing tot verwijzing naar het Hof van Justitie van de Europese Unie op het beroep (omissis) van Angelo Alberto Torresi, abogado, (omissis) tegen het Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Macerata tot verkrijging van de inschrijving op de aparte lijst van het tableau voor in Italië gevestigde advocaten met een in een andere lidstaat verkregen beroepstitel (hierna: „gevestigde advocaten”) krachtens artikel 6, lid 8, van decreto legislativo (wetsdecreet; hierna: „d.lgs.”) nr. 96 van 2 februari 2001

(omissis)

Feiten

- 1 Op 17 maart 2012 – slechts drie maanden nadat hij de titel van abogado in Spanje had verkregen – heeft Angelo Alberto Torresi bij de orde van advocaten van Macerata een aanvraag tot inschrijving op de aparte lijst van het tableau voor gevestigde advocaten ingediend. Daarin verklaarde hij, gestaafd door documenten:

- dat hij sinds 1 december 2011 was ingeschreven als abogado ejerciente bij het Ilustre Colegio de Abogados de Santa Cruz de Tenerife;
- dat hij Italiaans staatsburger was, met verblijfplaats te Macerata;
- dat hij zijn professionele domicilie had gevestigd (omissis) „in het rechtsgebied van het Tribunale di Macerata”;
- dat hij zich ertoe verbond samen te werken met een Italiaanse collega (omissis);
- dat geen van de in de Italiaanse wet genoemde gevallen van onverenigbaarheid op hem van toepassing was.

[Or.2]

- 2 Dientengevolge heeft hij, zoals hierboven aangekondigd, de Consiglio dell’Ordine di Macerata (raad van toezicht van de balie van Macerata) krachtens artikel 6 van d.lgs. nr. 96/2001, waarbij de Italiaanse Staat richtlijn 98/5/EG „*ter vergemakkelijking van de permanente uitoefening van het beroep van advocaat in een andere lidstaat dan die waar de beroepskwalificatie is verworven*” heeft omgezet, verzocht om inschrijving op de aparte lijst voor gevestigde advocaten.
- 3 De Consiglio dell’Ordine degli Avvocati heeft niet binnen de in artikel 6, lid 6, van d.lgs. nr. 96/2001 voorgeschreven termijn van dertig dagen beslist op het verzoek om inschrijving.
- 4 Derhalve heeft abogado Angelo Alberto Torresi zich bij verzoekschrift, neergelegd op 19 april 2012, in de zin van artikel 6, lid 8, van d.lgs. nr. 96/2001 tot de verwijzende rechter gewend. Deze bepaling luidt: „Indien de raad van toezicht niet binnen de in lid 6 bedoelde termijn beslist, kan de betrokkene binnen tien dagen na verstrijken van deze termijn in beroep gaan bij de Consiglio nazionale forense, die ten gronde beslist over de inschrijving”.

Middelen van het beroep bij de Consiglio nazionale forense

- 5 Verzoeker vordert dat de Consiglio nazionale forense zijn verzoek om inschrijving op de aparte lijst van het tableau voor gevestigde advocaten inwilligt, aangezien „de raad van toezicht van de orde van advocaten bij deze begunstigende beschikking een gebonden bevoegdheid uitoefent, die slechts afhankelijk is gesteld van de indiening van een document ter staving van het enige in de regeling voorgeschreven vereiste [...]”, te weten „inschrijving van de verzoeker bij de bevoegde beroepsorganisatie van de lidstaat” (artikel 6 van d.lgs. nr. 97/2001)” (aldus het beroepschrift).
- 6 Ter onderbouwing van zijn vordering beroept verzoeker zich op a) de vrijheid van vestiging „die op gemeenschapsniveau is beschermd, zodat elke beperking is

geëlimineerd”; b) de Europese rechtspraak, met name het arrest van 19 september 2006 in zaak C-506/04, Wilson, waarin de „verklaring van inschrijving bij de bevoegde autoriteit van de lidstaat van herkomst” wordt aangewezen als „enige voorwaarde [...] waarvan de inschrijving van de betrokkene in de lidstaat van ontvangst afhankelijk mag worden gesteld”; c) arrest nr. 28 340 van 22 december 2011 van de Corte di cassazione (verenigde kamers), waarin wordt verklaard dat „elke belemmering voor de erkenning van de in de Staat van herkomst verkregen beroepstitel, afgezien van de bepalingen van gemeenschapsrecht, onrechtmatig is [...]”.

- 7 Verzoeker meent derhalve dat „het verzuim van de Consiglio dell’Ordine degli Avvocati van Macerata, waarin al andere gevestigde advocaten zijn ingeschreven, om binnen de wettelijke termijn te beslissen onrechtmatig is, althans ongegrond” en beroept zich derhalve op het beginsel van „gelijke behandeling op basis van de vrijheid van vestiging, zoals bedoeld in niet alleen punt 65 van de considerans van richtlijn 2006/123/EG, maar ook in artikel 14 bis van wet nr. 11/05 inzake **[Or.3]** de deelname van Italië aan het wetgevingsproces van de EU en de uitvoering van gemeenschapsverplichtingen”.

Europees recht

- 8 Als uitvloeisel van de vrijheid van vestiging zoals deze in de regel wordt opgevat, a) kan een advocaat krachtens richtlijn 98/5/EG zijn beroepswerkzaamheden uitoefenen onder de oorspronkelijke beroepstitel, op voorwaarde dat hij zich „inschrijft” bij de plaatselijke bevoegde autoriteit (artikelen 2, 3 en 4). Daartoe schrijft de richtlijn voor dat deze autoriteit „op vertoon van de verklaring van inschrijving bij de bevoegde autoriteit van de lidstaat van herkomst over[gaat] tot inschrijving van de advocaat” (artikel 3, lid 2, eerste volzin); b) kunnen advocaten met een beroepstitel uit hun land van herkomst krachtens richtlijn 98/5/EG de beroepstitel van de lidstaat van ontvangst verkrijgen, mits zij ten minste drie jaar daadwerkelijk en regelmatig in het recht van de lidstaat van ontvangst werkzaam zijn geweest (artikel 10).

In de considerans van de richtlijn wordt het optreden van de Unie gerechtvaardigd en wordt de regeling in het dispositief gemotiveerd met een duidelijke verwijzing naar het geval van een advocaat die is opgeleid in een lidstaat en dus kennis heeft verworven over de rechtsorde van de lidstaat van herkomst, en zijn werkzaamheden wil uitoefenen in een andere lidstaat, waarvan de rechtsorde in zijn oorspronkelijke opleiding niet aan de orde is geweest. In dat verband worden enkele voorzorgsmaatregelen in de richtlijn gerechtvaardigd met het oog op een hoog niveau van bescherming van de afnemers van professionele diensten. In punt 5 van de considerans wordt overwogen dat „op communautair niveau een initiatief terzake gerechtvaardigd is, niet slechts omdat daarmee, naast de algemene erkenningsregel, voor advocaten een gemakkelijker weg tot toetreding tot de beroepsuitoefening in de lidstaat van ontvangst wordt geopend, maar tevens omdat door de voor advocaten geboden mogelijkheid om permanent onder hun

oorspronkelijke beroepstitel in een lidstaat van ontvangst werkzaam te zijn, tegemoet wordt gekomen aan de behoeften van de justitiabelen die wegens het toenemende handelsverkeer als gevolg van de interne markt in verband met grensoverschrijdende transacties waarbij internationaal, communautair en nationaal recht dikwijls met elkaar verweven zijn, juridische adviezen verlangen” (onderstreping toegevoegd). In punt 9 van de considerans wordt daaraan toegevoegd dat „advocaten die niet in de advocatuur van de lidstaat van ontvangst zijn opgenomen, gehouden zijn aldaar hun beroep onder hun oorspronkelijke beroepstitel uit te oefenen, teneinde de informatie van de consument te waarborgen en een onderscheid mogelijk te maken tussen hen en de advocaten van de lidstaat van ontvangst die onder de beroepstitel van die lidstaat optreden”. Tot slot wordt in punt 14 van de considerans nog nadrukkelijker overwogen dat „hoewel het bij deze richtlijn advocaten wordt toegestaan onder hun oorspronkelijke beroepstitel hun beroep in een andere lidstaat uit te oefenen, **[Or.4]** het doel ook de vergemakkelijking van het verkrijgen van de beroepstitel van de lidstaat van ontvangst is; dat de lidstaat van ontvangst op grond van de artikelen 48 en 52 van het Verdrag in de door het Hof van Justitie daarvan gegeven uitlegging te allen tijde gehouden is met de reeds op het grondgebied van deze lidstaat verworven beroepservaring rekening te houden; dat na drie jaar daadwerkelijke en regelmatige beroepsuitoefening in de lidstaat van ontvangst in het recht van die lidstaat, met inbegrip van het gemeenschapsrecht, redelijkerwijs valt aan te nemen dat deze advocaten de noodzakelijke bekwaamheid hebben verworven om zich volledig in de advocatuur van de lidstaat van ontvangst te kunnen integreren; dat de advocaat na deze periode de beroepstitel van de lidstaat van ontvangst moet kunnen verkrijgen, indien hij, onder voorbehoud van verificatie, kan aantonen aldaar beroepservaring te hebben opgedaan [...]”.

Tot de doelstellingen van de richtlijn, zoals uiteengezet in de considerans, behoort dus niet de situatie van een persoon die in een lidstaat de rechtenstudie heeft voltooid maar niet de titel van advocaat heeft verkregen, zich naar een andere lidstaat begeeft met het uitsluitende doel om deze titel te verwerven en vervolgens onmiddellijk terugkeert naar zijn land van herkomst om daar zijn beroep uit te oefenen.

Nationaal recht

- 9 Om het beroep van advocaat uit te mogen oefenen, moet een persoon die de rechtenstudie heeft voltooid in Italië een stage van achttien maanden volgen en vervolgens een staatsexamen afleggen. Deze verplichting, die al in 1933 is ingevoerd door een handeling met kracht van wet [regio decreto legislativo (koninklijk wetsdecreet; hierna: „r.d.l.”) nr. 1578 van 27 november 1933], is nadien opgenomen in artikel 33, vierde alinea, van de grondwet van de Italiaanse Republiek van 1948. Heeft een kandidaat het examen met goed gevolg afgelegd, dan kan hij zich inschrijven op het tableau van de orde van advocaten.

De taak het tableau bij te houden, waaronder advocaten in te schrijven en te royeren, is toevertrouwd aan de raden van toezicht die in het rechtsgebied van elk Tribunale zijn opgericht (artikel 14 e.v. van r.d.l. nr. 1578 van 27 november 1933). In geval een belanghebbende meent dat de orde niet overeenkomstig de wet heeft gehandeld, kan hij beroep instellen bij de Consiglio nazionale forense (artikel 31 van het aangehaalde regio decreto legislativo). Tegen de beslissingen van dit Consiglio nazionale forense, een bij decreto legislativo luogotenenziale (wetsdecreet van de regent) nr. 382 van 23 november 1944 ingestelde bijzondere rechter, kan op rechtmatigheidsgronden hogere voorziening worden ingesteld bij de verenigde kamers van de Corte suprema di cassazione.

- 10 Een analoog stelsel is, zij het met bijzondere kenmerken, is door de Italiaanse wetgever opgezet voor het recht van vestiging voor advocaten uit andere lidstaten van de Unie ter omzetting van het bepaalde in richtlijn 98/5/EG.
- 11 Hoofdstuk II, titel I, van d.lgs. nr. 96/2001 geeft regels voor de vestiging van advocaten – het punt dat in deze zaak inzonderheid aan de orde is. Deze titel is gewijd **[Or.5]** aan de „*Permanente uitoefening van het beroep van advocaat onder de oorspronkelijke beroepstitel*”. Volgens artikel 6 moeten burgers van de lidstaten, om in Italië hun werkzaamheden uit te oefenen onder de beroepstitel die zij in hun land van herkomst hebben verkregen, bij de raad van toezicht van het rechtsgebied waarin zij hun verblijfplaats of professionele domicilie hebben gevestigd, een verzoek indienen om inschrijving op de aparte lijst van het tableau. De verzoeker kan enkel worden ingeschreven als hij al op permanente basis is ingeschreven bij de bevoegde beroepsorganisatie van zijn land van herkomst. Bij het verzoek moeten documenten tot staving van de volgende gegevens worden gevoegd: nationaliteit van een lidstaat van de Europese Unie; verblijfplaats of professionele domicilie; verklaring van inschrijving in de beroepsorganisatie van de lidstaat van herkomst op een tijdstip die niet langer dan drie maanden voor de aanvraag is afgegeven. Krachtens artikel 6, lid 6, van het aangehaalde decreet gaat de betrokken raad van toezicht binnen dertig dagen na indiening of aanvulling van het verzoek na „of aan de gestelde voorwaarden is voldaan en of er gronden voor onverenigbaarheid voorliggen. Als dat niet het geval is, gelast hij de inschrijving op de aparte lijst en stelt de overeenkomstige autoriteit van de lidstaat van herkomst daarvan in kennis”. Lid 7 bepaalt tot slot dat de aanvraag niet kan worden afgewezen dan nadat de belanghebbende is gehoord. Indien de raad van toezicht van het betrokken rechtsgebied niet binnen de voorgeschreven termijn beslist, kan de belanghebbende binnen tien dagen na verstrijken van deze termijn in beroep gaan bij de Consiglio nazionale forense.
- 12 Zowel de verenigde kamers van de Corte di cassazione (arrest nr. 28 340 van 22 december 2011) als de Consiglio nazionale forense (beslissing nr. 50 van 26 januari 2012) hebben onlangs geoordeeld dat inschrijving de uitoefening van een gebonden bevoegdheid is, die afhankelijk is van de voorwaarden die in de Europese richtlijn en de Italiaanse regeling zijn gesteld, te weten hoofdzakelijk het

burgerschap van de Unie en inschrijving bij een beroepsorganisatie in het land van herkomst.

De gemeenschapsrechtspraak

- 13 Ook het Hof van Justitie heeft uitdrukkelijk uitgesloten dat de lidstaat van ontvangst nadere voorwaarden kan stellen voor het recht van een advocaat om zijn beroepswerkzaamheden in een andere lidstaat uit te oefenen (arrest van 19 september 2006, C-506/04, Wilson). In deze zaak, die in Luxemburg speelde, stelde de lidstaat van ontvangst de inschrijving op de aparte lijst van het tableau van de orde van advocaten afhankelijk van een examen in de drie talen die in de Luxemburgse wet worden gebruikt. In een prejudiciële beslissing heeft het Hof van Justitie op dat punt geoordeeld dat „*de enige voorwaarde [...] waarvan de inschrijving van de betrokkene in de lidstaat van ontvangst afhankelijk mag worden gesteld [Or.6] om in deze laatste lidstaat onder zijn oorspronkelijke beroepstitel werkzaam te zijn*” de „*overlegging aan de bevoegde autoriteit van de lidstaat van ontvangst van een verklaring van inschrijving bij de bevoegde autoriteit van de lidstaat van herkomst*” is (cursivering toegevoegd).
- 14 Op grond van die overweging zou de Consiglio nazionale forense, als feitenrechter, zich moeten beperken tot een toets of aan dit vereiste is voldaan, en dus de aanvraag om inschrijving moeten inwilligen.
- 15 Overigens moet richtlijn 98/5, als bron van afgeleid recht van de Europese Unie, op haar beurt worden uitgelegd in het licht van de bronnen van hogere rang binnen die rechtsorde, inzonderheid het algemene beginsel van verbod van misbruik van recht en de in artikel 4, lid 2, VEU neergelegde verplichting de nationale identiteit die besloten ligt in de constitutionele bepalingen te eerbiedigen. Mocht blijken dat deze richtlijn de wezenlijke inhoud van deze beginselen schendt, dan moet zij voor ongeldig worden gehouden, en als zij door het Hof van Justitie ongeldig wordt verklaard, kan zij binnen de nationale rechtsorde geen rechtsgevolgen sorteren.
- 16 Het beginsel dat „justitiabelen in geval van misbruik of bedrog geen beroep op het gemeenschapsrecht kunnen doen” maakt deel uit van de algemene beginselen van de rechtsorde van de Unie (zie de conclusie van advocaat-generaal La Pergola in zaak Centros, C-212/97) en is vaste rechtspraak van het Hof van Justitie (zie arrest van 31 maart 1993, Kraus, C-19/92, punt 34).
- 17 Het begrip misbruik van recht vindt zijn oorsprong in de rechtspraak van het Hof van Justitie en duidt in wezen op het algemene beginsel dat verbiedt dat een justitiabele die formeel de door het Unierecht opgelegde voorwaarden naleeft, een door de voorschriften van Unierecht toegekend voordeel verkrijgt door kunstmatig de voorwaarden te creëren waaronder het recht op dat voordeel ontstaat (aldus onder meer arresten van 21 februari 2006, Halifax e.a., C-255/02, *Jurispr. blz.* I-1609, punten 68, 76 en 77; 12 september 2006, *Cadbury Schweppes*,

C-196/04, *Jurispr.* blz. I-7995, punt 35, en [23 oktober 2008,] *Commissie/Spanje*, C-286/06, *Jurispr.* blz. I-8025, punten 69 en 70; conclusie van advocaat-generaal Poiares Maduro in de zaak Cavallera, C-311/06, *Jurispr.* blz. I-415, punten 43-48; conclusie van advocaat-generaal Trstenjak in de zaak *Koller*, C-118/09, punten 80-87). Uit die rechtspraak blijkt onder meer dat „een lidstaat stellig maatregelen [kan] treffen die tot doel hebben te verhinderen, dat sommige van zijn onderdanen van de krachtens het Verdrag geschapen mogelijkheden profiteren om zich op onaanvaardbare wijze aan hun nationale wetgeving te onttrekken en dat de justitiabelen zich met het oog op misbruik of bedrog op het gemeenschapsrecht kunnen beroepen”.¹ Het verbod van misbruik van recht is [Or.7] ook neergelegd in artikel 54 van het Handvest van de grondrechten van de EU.

- 18 Onder deze maatregelen is in de eerste plaats de bevoegdheid van de staten om na te gaan of sprake is van misbruik van recht. Een en ander moet op nationaal niveau worden getoetst, op basis van de procesvoorschriften van de lidstaat in kwestie, waarbij de beginselen van doeltreffendheid en gelijkwaardigheid worden geëerbiedigd. De toetsing van een hypothese van misbruik brengt, naargelang de zaak, mee dat een regel van Unierecht niet wordt toegepast op de gevallen van misbruik of dat de eventueel door de lidstaten genomen maatregelen om gevallen van misbruik te voorkomen of te beëindigen, worden gerechtvaardigd (arresten van 30 september 2003, *Inspire Art*, C-167/01, punten 136-139, en [13 maart 2007,] *Thin Cap*, C-52[4]/2004, punten 71-80).
- 19 In het arrest van 14 december 2000, *Emsland Stärke*, C-110/99, heeft het Hof gepreciseerd dat voor het bewijs van misbruik twee elementen nodig zijn: enerzijds „een geheel van *objectieve omstandigheden* waaruit blijkt dat in weerwil van de formele naleving van de door de gemeenschapsregeling opgelegde voorwaarden, het door deze regeling beoogde doel niet werd bereikt”, en anderzijds „een *subjectief element*, namelijk de bedoeling om een door de gemeenschapsregeling toegekend voordeel te verkrijgen door kunstmatig de voorwaarden te creëren waaronder het recht op dat voordeel ontstaat”.

Op het gebied van de erkenning van beroepskwalificaties heeft het Hof in het arrest Cavallera geoordeeld dat „de houder van een door een instantie van een lidstaat afgegeven titel die niet de afsluiting vormt van enige opleiding binnen het

¹ – Arrest van 9 maart 1999, *Centros*, [C-]212/97, punt 24; zie daarnaast op het gebied van het vrij verrichten van diensten arresten van 3 december 1974, *Van Binsbergen*, 33/74, punt 13; 3 februari 1993, *Veronica Omroep Organisatie*, C-148/91, punt 12, en 5 oktober 1994, *TV 10*, C-23/93, punt 21; op het gebied van de vrijheid van vestiging, arrest van 3 oktober 1990, *Bouchoucha*, C-61/89, punt 14; op het gebied van het vrij verkeer van werknemers, arrest van 21 juni 1988, *Lair*, 39/86, punt 43. Met bijzondere aandacht voor beroepswerkzaamheden, arrest van 7 februari 1979, *Knoors*, [115/78], punt 25: „*Evenwel mag niet worden miskend dat een lidstaat er een gerechtvaardigd belang bij kan hebben te verhinderen dat enige zijner onderdanen de krachtens het verdrag geschapen mogelijkheden misbruiken om te trachten zich te onttrekken aan de werkingssfeer van hun nationale wetgeving op het gebied van de vereiste vakkennis*”.

onderwijsstelsel van deze lidstaat, en noch op een examen noch op in de genoemde lidstaat verworven beroepservaring berust, zich niet op richtlijn 89/48 [betreffende een algemeen stelsel van erkenning van hogeronderwijsdiploma's waarmee beroepsopleidingen van ten minste drie jaar worden afgesloten] kan beroepen teneinde toegang te krijgen tot een gereguleerd beroep in een andere, ontvangende lidstaat" (arrest van 29 januari 2009, C-311/06, punt 59; cursivering toegevoegd). Het Hof heeft daarnaast geoordeeld dat staatsburgers van een lidstaat de krachtens het gemeenschapsrecht geschapen mogelijkheden niet mogen misbruiken om zich te onttrekken aan de werkingssfeer van hun nationale wetgeving (arrest Commissie/Spanje, reeds aangehaald, punt 69). Bovendien is geoordeeld (aangehaalde conclusie van advocaat-generaal Poiares Maduro, met name de punten 51, 54 en 55) dat „een gunstiger toegang tot een beroep” in een andere lidstaat dan die waar een justitiabele heeft gestudeerd geen misbruik oplevert, maar het „omzeilen van de bepalingen van de nationale wetgeving teneinde in een andere lidstaat toegang te verkrijgen tot een beroep zonder aan de voorwaarden daarvoor te voldoen” met behulp van „louter artificiële” handelingen daarentegen wel (cursivering toegevoegd) **[Or.8]** (arrest van 29 januari [2009], C-311/06, reeds aangehaald).

- 20 Aangezien richtlijn 98/5 volgens artikel 1, lid 1, ervan tot doel heeft „het vergemakkelijken van de permanente uitoefening van het beroep van advocaat [...] in een andere lidstaat dan die waar de beroepskwalificatie werd verworven” en niet het regelen van „de toegang tot het beroep van advocaat” in deze lidstaat (punt 7 van de considerans), noch mogelijk maken dat de nationale voorschriften voor de toegang tot het beroep van advocaat door middel van een serieus door de staat afgenomen vakbekwaamheidsexamen worden omzeild, en in het licht van de opmerkingen hierboven over de doelstellingen van de richtlijn zoals die naar voren komen in de considerans ervan (zie hierboven, punt 8) lijkt het in overeenstemming met het Europees recht te erkennen dat de bevoegde nationale autoriteiten bevoegd/verplicht zijn om in een concreet geval, met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel en het verbod van discriminatie, te beoordelen of de uitoefening van het recht van vestiging misbruik van het recht van de Unie oplevert, behoudens de mogelijkheid van rechterlijke toetsing van het bestuurlijk handelen indien de belanghebbende beroep instelt.
- 21 Het is dus legitiem te vragen of het recht hier misbruikt is en legitiem na te gaan of tegen een geval van misbruik met sancties moet worden opgetreden.

Indien de plaatselijke bevoegde autoriteiten (raden van toezicht van de orde) bij de beoordeling van verzoeken om inschrijving op de aparte lijst van het tableau voor gevestigde advocaten in een concreet geval objectieve en subjectieve anomalieën op het spoor komen die er duidelijk op wijzen dat het gedrag van de betrokkene misbruik oplevert, lijkt het recht van de Europese Unie uit te sluiten dat deze autoriteiten verplicht zijn het verzoek van de betrokkene automatisch, zonder beoordeling van de omstandigheden van het geval, in te willigen en aldus een procedure te voltooien waarmee duidelijk het recht van de Unie wordt misbruikt

en kennelijk de regels van nationaal recht (bovendien van grondwettelijke rang) worden omzeild. Juist in dat geval moet enige controle plaatsvinden, niet van alle verzoeken zonder onderscheid, maar enkel in de gevallen waarin zich „aanwijzingen voor onregelmatigheden” voordoen die doen vermoeden dat sprake is van een „objectief” geval van misbruik (Italiaanse staatsburgers die zonder bijzondere ervaring in het Spaans recht gebruikmaken van de voordelen van het recht van de Unie om het staatsexamen te omzeilen, dat de Italiaanse grondwet en formele wet opleggen om de kwaliteit van de beoefenaren van het beroep van advocaat te waarborgen; korte periode tussen het moment van verkrijgen van de titel in Spanje en het verzoek om inschrijving in Italië; ontbreken van enige concrete beroepservaring).

- 22 Deze controle zou ertoe dienen om het verschijnsel van de zogenoemde „tweedegraadserkenning” te bezweren, dat kan worden waargenomen waar het gemeenschapsrecht wordt ingeroepen voor gevallen waarin „geen sprake is van een gediplomeerde beroepsbeoefenaar die zich verplaatst, maar van een Italiaans diploma dat zich heeft verplaatst” naar een andere lidstaat, aldaar „een soort kwaliteitscertificaat heeft verkregen en vervolgens onder een voorgewende andere gedaante is teruggekeerd naar Italië” [Or.9] (in deze zin ook arrest nr. 7 496 van 30 november 2009 van de hoogste Italiaanse bestuursrechter, de Consiglio di Stato, Vierde kamer, in een zaak die volgde op het arrest van het Hof van Justitie in de zaak Cavallera, C-311/06).
- 23 Een dergelijke opstelling vindt bovendien steun in de omstandigheid dat de zogenoemde Spanjeroute voor Italiaanse staatsburgers die zijn ingeschreven op het landelijke tableau van advocaat-stagiairs (zoals in casu) en meerdere malen zijn gezakt voor het staatsexamen voor advocaten, een ware business is geworden. Dat blijkt uit een beschikking van de Autorità garante della concorrenza e del mercato (de Italiaanse mededingingsautoriteit) van 23 maart 2011, waarbij sancties zijn opgelegd aan enkele Italiaanse commerciële organisaties die aan Italiaanse afgestudeerden in de rechten ondersteuning bij de erkenning van hun diploma bieden: de procedures voor de gelijkstelling van hun universitaire graad in Spanje en de inschrijving bij het plaatselijke college van advocaten, zodat zij de striktere nationale regeling kunnen ontlopen (subjectief misbruik).
- 24 Bovendien bepaalt artikel 4, lid 2, VEU: „*De Unie eerbiedigt de gelijkheid van de lidstaten voor de Verdragen, alsmede hun nationale identiteit die besloten ligt in hun politieke en constitutionele basisstructuren, waaronder die voor regionaal en lokaal zelfbestuur.*” Zoals bekend schrijft artikel 33, vijfde alinea, van de Italiaanse grondwet uitdrukkelijk voor dat een examen moet worden afgelegd om toegang te krijgen tot een beroep. De toelating in Italië onder de oorspronkelijke beroepstitel van advocaten die daadwerkelijk in een andere lidstaat een opleiding hebben gevolgd en beroepservaring hebben opgedaan, lijkt niet in strijd met de Italiaanse grondwet, maar richtlijn 98/5 aldus uitleggen dat de Italiaanse nationale autoriteiten verplicht zijn tot automatische inschrijving van Italiaanse staatsburgers die, zonder enige opleiding en beroepservaring in Spanje, verzoeken

om inschrijving op de lijst van gevestigde advocaten om aldus in Italië het beroep van advocaat uit te oefenen zonder het in de Italiaanse grondwet vereiste vakbekwaamheidsexamen af te leggen, brengt de Italiaanse grondwet ernstige schade toe.

De prejudiciële vragen

25 In het licht van de twijfels van uitlegging die voortvloeien uit het samenstel van, enerzijds, het arrest Wilson – waarin is geoordeeld dat voor de inschrijving op het tableau van de orde van gevestigde advocaten geen andere voorwaarden mogen worden gesteld dan in richtlijn 98/5 zijn neergelegd – en, anderzijds, het algemene beginsel van Unierecht dat misbruik van recht niet is toegestaan en van artikel 4, lid 2, VEU inzake de eerbiediging van de nationale identiteit, meent de Consiglio nazionale forense, die door het aangezochte Hof al bevoegd werd geacht om een prejudiciële beslissing te verzoeken (arrest van 30 november 1995, Gebhard, C-55/94) dat het wenselijk is in de uitoefening van zijn rechtsprekende bevoegdheid **[Or.10]** de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof van Justitie krachtens artikel 267 VWEU de volgende prejudiciële vragen voor te leggen:

- 1) Moet artikel 3 van richtlijn 98/5/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 februari 1998 ter vergemakkelijking van de permanente uitoefening van het beroep van advocaat in een andere lidstaat dan die waar de beroepskwalificatie is verworven, in het licht van het algemene verbod van misbruik van recht en van artikel 4, lid 2, VEU inzake de eerbiediging van de nationale identiteit, aldus worden uitgelegd dat de nationale bestuurlijke autoriteiten Italiaanse staatsburgers die misbruik hebben gemaakt van het recht van de Unie dienen in te schrijven op de lijst van gevestigde advocaten, en staat dit artikel in de weg aan een nationale praktijk op grond waarvan deze autoriteiten een verzoek om inschrijving op het tableau van de gevestigde advocaten mogen afwijzen, indien zich objectieve omstandigheden voordoen die leiden tot het oordeel dat misbruik is gemaakt van het recht van de Unie, onverminderd, enerzijds, de eerbiediging van het evenredigheidsbeginsel en het verbod van discriminatie en, anderzijds, het recht van de betrokkene om in rechte te klagen over eventuele schendingen van het recht van vestiging en dus de toetsing door een rechter van de handelwijze van het bestuur?
- 2) Indien de eerste vraag ontkennend wordt beantwoord: is artikel 3 van richtlijn 98/5/EG, aldus uitgelegd, ongeldig in het licht van artikel 4, lid 2, VEU voor zover op grond daarvan een regeling van een lidstaat kan worden omzeild waarin de toegang tot het beroep van advocaat afhankelijk is gesteld van een staatsexamen dat is voorgeschreven door de grondwet van deze Staat en deel uitmaakt van de fundamentele beginselen ter bescherming van de afnemers van beroepswerkzaamheden en een goede rechtsbedeling?

Aan het Hof van Justitie EG toe te zenden stukken

26 (omissis)

[Or.11]

26.2. Overeenkomstig de „Aanbevelingen aan de nationale rechterlijke instanties over het aanhangig maken van prejudiciële procedures” (PB C 338, blz. 1), die in het *Publicatieblad van de Europese Unie* van 6 november 2012 bekend zijn gemaakt, worden aan de griffie van het Hof per aangetekend schrijven niet alleen de onderhavige beschikking, maar ook een afschrift van de volgende stukken toegezonden:

- 1) beroepschrift van abogado Angelo Alberto Torresi;
- 2) dossier van de zaak;
- 3) afschrift van de volgende nationale regelingen:
 - d.lgs. n. 96/2001, titel I, hoofdstuk II;
- 4) arrest nr. 28 340 van de Corte di cassazione (verenigde kamers) van 22 december 2011;
- 5) beslissing nr. 50 van de Consiglio nazionale forense van 26 januari 2012;
- 6) beschikking nr. 27 van de Autorità garante per la concorrenza ed il mercato van 23 maart 2011.

(omissis) [slotformules en aanwijzingen voor de griffie]

Aldus besloten te Rome op 29 september 2012

(omissis)

[Or.12]

(omissis)

[ondertekeningen]