



Datum van inontvangstneming : 28/03/2018

Zaak C-103/18

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie

Datum van indiening:

13 februari 2018

Verwijzende rechter:

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 8 de Madrid
(bestuursrechter nr. 8 Madrid, Spanje)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

30 januari 2018

Verzoekende partij

████████████████████

Verwerende partij:

Comunidad de Madrid (Servicio Madrileño de Salud)

Voorwerp van het hoofdgeding

Voorwerp van het hoofdgeding is de vraag of moet worden vastgesteld dat de dienstbetrekking tussen verzoekster en de Servicio Madrileño de Salud van onbepaalde tijd en niet tijdelijk is.

Voorwerp en rechtsgrondslag van het verzoek om een prejudiciële beslissing

Verenigbaarheid van de Spaanse wetgeving en rechtspraak inzake tijdelijke aanstellingen van ambtenaren met clausules 4 en 5 van de raamovereenkomst inzake arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd.

Prejudiciële vragen

EERSTE VRAAG: Kan een situatie zoals in de onderhavige zaak is beschreven (waarin de overheid als werkgever de wettelijk voorgeschreven tijdelijke

beperkingen niet in acht neemt en aldus het sluiten van opeenvolgende overeenkomsten voor bepaalde tijd mogelijk maakt of de tijdelijke duur behoudt door een aanstelling op oproepbasis te wijzigen in een aanstelling ad interim of een vervanging), worden beschouwd als misbruik als gevolg van het gebruik van opeenvolgende aanstellingen en derhalve als een situatie die wordt beschreven in clause 5 van de raamovereenkomst die is opgenomen in de bijlage bij richtlijn 1999/70/EG?

TWEEDE VRAAG: Moeten de bepalingen van de raamovereenkomst inzake arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd die is opgenomen in de bijlage bij richtlijn 1999/70[EG], in verbinding met het doeltreffendheidsbeginsel, aldus worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen nationale procedurevoorschriften die van de tijdelijke werknemer verlangen dat hij zich actief opstelt door verzet aan te tekenen of beroep in te stellen (tegen alle opeenvolgende aanstellingen en ontslagen) om aldus en enkel zo aanspraak te kunnen maken op de door de richtlijn verleende bescherming en de door de rechtsorde van de Unie verleende rechten?

DERDE VRAAG: Gelet op het feit dat in de overheidssector en in de uitoefening van essentiële diensten de behoefte aan aanwerving van personeel wegens vacatures, afwezigheden wegens ziekte, vakanties (...) in wezen „permanent” is en het begrip „objectieve reden” die de tijdelijke aanstelling rechtvaardigt, moet worden afgebakend:

- a) kan de situatie van een tijdelijke werknemer die op basis van opeenvolgende overeenkomsten ad interim alle of bijna alle dagen van het jaar werkt, waarbij de opeenvolgende aanstellingen/oproepovereenkomsten in de loop der jaren steeds worden verlengden altijd wordt voldaan aan de oorzaak waarom hij werd opgeroepen, worden geacht in strijd te zijn met richtlijn 1999/70/EG [clause 5, lid 1, onder a)], zodat een objectieve reden ontbreekt?
- b) moet worden aangenomen dat onder de beschreven omstandigheden, dat wil zeggen bij talrijke, jarenlang durende aanstellingen en overeenkomsten en gelet op het structurele tekort, dat tot uiting komt in het percentage interim personeel in de betrokken sector en/of in het feit dat deze personeelsbehoefte steeds en in de regel met tijdelijk aangestelde werknemers wordt gedekt die aldus duurzaam een wezenlijke factor bij het verrichten van de openbare diensten vormen, sprake is van een duurzame, en geen tijdelijke behoefte, die dus niet als ‘objectieve reden’ in de zin van clause 5, [lid] 1, [onder] a), kan worden beschouwd?
- c) of kan ervan worden uitgegaan dat om de toelaatbare grens van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd vast te stellen, enkel moet worden gekeken naar de bewoordingen van de bepaling die het gebruik van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd regelt en op grond waarvan [Or. 26] tijdelijk personeel kan worden aangesteld wegens tekort,

■■■■■

spoedeisendheid of ter uitvoering van programma's van tijdelijke, conjuncturele of buitengewone aard, dat wil zeggen dat de aanwerving van dit personeel, opdat sprake is van een objectieve reden, moet geschieden wegens deze buitengewone omstandigheden en dat de objectieve reden vervalt en dus sprake is van misbruik wanneer de aanwerving niet meer in het individuele geval, af en toe en wegens bijzondere omstandigheden plaatsvindt?

VIERDE VRAAG: Is het verenigbaar met de raamovereenkomst die is opgenomen in de bijlage bij richtlijn 1999/70/EG wanneer redenen in verband met behoefte, spoedeisendheid of de ontwikkeling van tijdelijke, conjuncturele of buitengewone programma's worden beschouwd als objectieve reden voor de aanwerving van in overheidsdienst informatici op basis van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd en de opeenvolgende verlengingen van hun overeenkomsten, wanneer deze werknemers permanent en duurzaam de gewoonlijke werkzaamheden van ambtenaren in vaste dienst verrichten zonder dat de betrokken diensten maximumgrenzen vaststelt voor die aanstellingen, voldoen aan hun wettelijke verplichtingen om die in die vacatures en in die behoeften te voorzien door ambtenaren aan te stellen of vergelijkbare maatregelen te treffen om misbruik door het gebruik van opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd te voorkomen en te verhinderen, met als gevolg dat de tewerkstelling voor bepaalde tijd van informatica in de openbare dienst voortduurt, in het onderhavige geval voor een ononderbroken tijdvak van 17 jaar?

VIJFDE VRAAG: Is met de bepalingen van de raamovereenkomst inzake arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd die is opgenomen in de bijlage bij richtlijn 1999/70/[EG] en de uitlegging die het Hof van Justitie daaraan heeft gegeven, verenigbaar de rechtspraak van de Tribunal Supremo (hoogste rechterlijke instantie, Spanje) volgens welke voor het bestaan van een objectieve reden zonder nadere parameter bepalend is of de reden voor de aanstelling en de daarmee verbonden beperking in de tijd in acht worden genomen, of wordt vastgesteld dat vergelijking met een vaste ambtenaar op grond van de verschillende rechtsvoorschriften en toegangssystemen alsook de duurzame aard van de werkzaamheden van ambtenaren in vaste dienst en de beperking in de tijd van de werkzaamheden van interim personeel onmogelijk is?

ZESDE VRAAG: Moet clause 5 van de raamovereenkomst inzake arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd die is opgenomen in de bijlage bij richtlijn 1999/70/[EG], wanneer de nationale rechter misbruik vaststelt door het gebruik van opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor interim personeel ten dienste van SERMAS (Servicio Madrileño de la Salud de la Comunidad de Madrid) voor de dekking van de permanente en structurele behoeften voor het leveren van diensten van ambtenaren in vaste dienst, en in de interne rechtsorde geen doeltreffende maatregelen bestaan om een dergelijk misbruik te bestraffen en de gevolgen van de schending van de regel van Unierecht teniet te doen, aldus worden uitgelegd dat zij de nationale rechter verplicht, doeltreffende en afschrikkende maatregelen vast te stellen die de nuttige werking van de

raamovereenkomst waarborgen en derhalve dat misbruik te bestraffen en de gevolgen van de schending van de genoemde regel van Unierecht teniet te doen, waarbij de nationale regel die daaraan in de weg staat buiten toepassing moet worden gelaten?

Indien het antwoord op deze vraag bevestigend luidt, overeenkomstig het arrest van het Hof van Justitie van 14 september 2016, zaken C-184/15 en C-197/15, punt 41:

Zou het stroken met de doelstellingen van richtlijn 1999/70/EG wanneer, als maatregel ter voorkoming en bestraffing van misbruik door gebruik van opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd en om de gevolgen van de schending van het Unierecht teniet te doen, de tijdelijke arbeidsovereenkomst op interim/oproep/vervangingsbasis werd omgezet in een arbeidsovereenkomst in vaste dienst van de overheid, hetzij onder de benaming van ambtenaar in vaste dienst, hetzij onder die van ambtenaar van onbepaalde tijd, met dezelfde vaste dienstbetrekking als bij vergelijkbare ambtenaren in vaste dienst?

ZEVENDE VRAAG: Kan in geval van misbruik door gebruik van opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd de omzetting van de arbeidsovereenkomst in overheidsdienst voor bepaalde tijd in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd of in vaste dienst ervan worden uitgegaan dat enkel aan de doelstellingen van richtlijn 1999/70/EG en de raamovereenkomst wordt voldaan wanneer de ambtenaar in tijdelijke dienst die het slachtoffer was van het misbruik, dezelfde arbeidsvoorwaarden geniet als ambtenaren in vaste dienst (op het gebied van sociale bescherming, loopbaanontwikkeling, bezetting van vacatures, beroepsopleiding, onbetaald verlof, ambtelijke stand, vakantie en vrijstellingen, pensioenrechten, rechten bij beëindiging van het dienstverband en deelneming aan vergelijkende examens voor de bezetting van vacatures en ten behoeve van bevorderingen) met inachtneming van de beginselen van bestendigheid en onoverplaatsbaarheid en met alle eraan verbonden rechten verplichtingen, op voet van gelijkheid met informatici die in vaste dienst van de overheid zijn?

ACHTSTE VRAAG: Vereist het Unierecht in de beschreven omstandigheden herziening van definitieve rechterlijke uitspraken respectievelijk definitieve bestuurlijke besluiten, wanneer is voldaan aan de vier voorwaarden van het arrest [REDACTED] NV (C-453/00 van 13 januari 2004): 1) in het Spaanse recht beschikken de administratie en de rechters over de mogelijkheid van herziening, maar met de vermelde beperkingen die het zeer moeilijk of onmogelijk maken om hierin te slagen; 2) de litigieuze beslissingen zijn definitief geworden ten gevolge van de uitspraak van een nationale rechterlijke instantie die uitspraak doet in laatste/enige aanleg; 3) die uitspraak berust op een uitlegging van het Unierecht die niet strookt met de rechtspraak van het Hof van Justitie en is gedaan zonder dat het Hof van Justitie vooraf is verzocht om een prejudiciële beslissing; en [4] de betrokkene heeft zich onmiddellijk na van die rechtspraak kennis te hebben genomen tot het bestuursorgaan gewend?

■■■■■

NEGENDE VRAAG: Kan en moet de nationale rechter, die als Europese rechter de volle werking van het Unierecht in de lidstaten moet waarborgen, de nationale bestuursorganen van de lidstaten gelasten dat zij – binnen hun respectieve bevoegdheden – de relevante bepalingen vaststellen om de nationale voorschriften die onverenigbaar zijn met het Unierecht in het algemeen en met richtlijn 1999/70/EG en de raamovereenkomst ervan in het bijzonder, af te schaffen, en hen daartoe veroordelen?

Aangevoerde bepalingen van Unierecht

Verdrag betreffende de Europese Unie. Artikel 4, lid 3

Richtlijn 1999/70/EG van de Raad van 28 juni 1999 betreffende de door het EVV, de UNICE en het CEEP gesloten raamovereenkomst inzake arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd (PB 1999, L 175, blz. 43), artikel 2, eerste alinea

Raamovereenkomst van het EVV, de UNICE en het CEEP inzake arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd, bijlage bij richtlijn 1999/70, clausules 1, 3, 4, lid 1, 5, en 8, lid 3

Arrest van 13 januari 2004, ■■■■■ NV (C-453/00, EU:C:2004:17).

Arrest van 4 juli 2006 ■■■■■ e.a. (C-212/04, EU:C:2006:443, punt 105).

Arrest van 13 december 2007, ■■■■■ (C-307/05, EU:C:2007:509, punt 28).

Arrest van 26 november 2014, ■■■■■ e.a. (C-22/13, C-61/13-C-63/13 en C-418/13, EU:C:2014:2401, punten 116-120).

Arrest van 14 september 2016, ■■■■■ (C-596/14, EU:C:2016:683).

Arrest van het Hof van Justitie van 14 september 2016, ■■■■■ ([C-16/15,] EU:C:2016:679, punten 44-49).

Arrest van het Hof van Justitie van 14 september 2016, ■■■■■ ■■■■■ (C-184/15 en C-197/15, EU:C:2016:680, punten 39-41).

Conclusie van advocaat-generaal Szpunar in de zaak ■■■■■ (C-494/16, EU:C:2017:822, punten 28, 62, 63 en 73).

Aangevoerde bepalingen van nationaal recht

Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (wet 29/1998 op het bestuursprocesrecht) van 13 juli 1998 (BOE nr. 167 van 14 juli 1998, blz. 23516), artikelen 25, 51, onder c), 69, onder c), en 71, lid 2

Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (wet 1/2000 op de burgerlijke rechtsvordering) van 7 januari 2000 (BOE nr. 7, van 8 januari 2000, blz. 575), artikel 510

Ley 55/2003 del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud (wet 55/2003 houdende het kaderstatuut voor ambtenaren van de gezondheidsdiensten) van 16 december 2003 (BOE nr. 301 van 17 december 2003, blz. 44742), artikelen 8, 9, 20, 31 en 33

Ley del Estatuto básico del empleado público (wet nr. 7/2007 van 12 april 2007 houdende het basisstatuut van het overheidspersoneel), waarvan de geconsolideerde tekst is goedgekeurd bij koninklijk wetgevend besluit 5/2015 van 30 oktober 2015 (BOE nr. 261 van 31 oktober 2015, blz. 103105). (hierna: „EBEP”), artikelen 10 en 62 en vierde overgangsbepaling

Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (wet nr. 39/2015 houdende de gemeenschappelijke administratieve procedure van de overheidsdiensten) van 1 oktober 2015 (BOE nr. 236, van 2 oktober 2015, blz. 89343), artikelen 125 en 126

Arrest van de Tribunal Supremo van 28 mei 2015

Beschikking van de Tribunal Supremo van 4 april 2017

Arrest van de Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (hoogste rechter Catalonië, Spanje) van 2 mei 2017

Arrest van de Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León (hoogste rechter Castilië-León, Spanje) van 22 december 2017.

Korte beschrijving van de feiten en de procedure in het hoofdgeding

- 1 [REDACTED] (hierna: „verzoeker”) is als informaticus bij de Servicio Madrileño de la Salud de la Comunidad de Madrid (gezondheidszorg van de autonome regio Madrid, Spanje) in dienst als tijdelijk personeelslid.
- 2 Volgens artikel 9 van wet 55/2003 kan tijdelijk personeel worden aangesteld wegens behoefte van de dienst, spoedeisendheid of ter uitvoering van programma’s van tijdelijke, conjuncturele of buitengewone aard. Interim personeel wordt aangesteld voor het vervullen van een vacature bij de centra of voorzieningen voor gezondheidszorg, als het noodzakelijk is de aan de functie verbonden taken uit te voeren. Ontslag van dat personeel vindt plaats als, via de wettelijke of reglementair vastgestelde procedure, vast personeel wordt aangesteld voor die functie, alsook wanneer die functie wordt opgeheven.
- 3 Meer in het bijzonder is in de aanstellingen van verzoeker bepaald dat hij in dienst zal blijven totdat de post wegvalt of totdat de post wordt bezet door de voorlopige

██████████

terugkeer van de persoon die verlof heeft genomen om redenen van persoonlijke aard, wat hem ongeacht de duur van die situatie geen recht op vaste aanstelling geeft.

- 4 Op basis van een eerste aanstelling van 2 november 1999 tot 28 december 2011 (12 jaar) was verzoeker in dienst in de categorie Grupo Técnico Función Administrativa (technische groep administratieve functie). Hij werd ontslagen en op basis van een tweede aanstelling vanaf de hierboven vermelde datum tot op heden (meer dan 5 jaar) heeft hij op dezelfde werkplek diensten verricht, in dezelfde functies als vaste ambtenaren. Het ontslag en de tweede aanstelling zijn het gevolg van een wetshervorming waarbij nieuwe categorieën statutair personeel zijn ingevoerd, zonder dat dit gevolgen had voor zijn rechtspositie.
- 5 Bovendien heeft hij niet deelgenomen aan voor iedereen toegankelijke selectietesten (openbaar vergelijkend onderzoek) voor zijn categorie met het oog de toegang tot de status van vast statutair personeel en deze evenmin aangevochten. Dit was de enige oproep voor selectietesten in zijn vakgebied sinds 1999; de aangeboden functies stemden overeen met de functies die werden ingenomen door tijdelijk personeel (ongeveer 75 % van de functies van de beroepscategorie van verzoeker).
- 6 Verzoeker heeft tegen de aanstellingen en tegen het ontslag pas in december 2016 beroep ingesteld bij de autonome regio Madrid, dat door de Viceconsejero de Sanidad (viceminister gezondheidszorg) werd afgewezen aangezien het niet tegen een besluit, een handeling, een nalaten of een feitelijke situatie was gericht.

Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding

- 7 Verzoeker voert aan dat hij gedurende meer dan 17 jaar ononderbroken in dienst was in de categorie van personeel op oproepbasis ad interim. Hij is van mening dat zijn situatie in strijd is met de richtlijn en de raamovereenkomst, gelet op het feit dat, hoewel het vergelijkbare situaties betreft en er geen objectieve redenen bestaan om een verschil in behandeling te rechtvaardigen, tijdelijke personeelsleden ad interim worden gediscrimineerd, louter door het feit van de tijdelijke aard van de arbeidsverhouding, op het gebied van de arbeidsvoorwaarden en de fundamentele arbeidsrechten, sociale bescherming, loopbaanontwikkeling, voorziening in vacante functies en met betrekking tot het ontslag uit de hen toegewezen functies, en zij bovendien volledig en absoluut zijn uitgesloten van de selectieprocessen en procedures om te voorzien in vacante functies en van de bevorderingen en loopbaanontwikkeling, waaraan enkel het vast statutair personeel kan deelnemen.
- 8 Bovendien voert hij aan dat de Spaanse diensten misbruik maken van tijdelijke aanwervingen, omdat zij deze gebruiken om te voorzien in permanente en structurele behoeften, zonder dat er objectieve redenen bestaan die dit misbruik rechtvaardigen of verklaren, en zonder dat er beschermende minimumnormen bestaan om werkonzekerheid te vermijden, voor zover de Spaanse administratie

geen maximale totale duur voor de overeenkomsten van bepaalde tijd vaststelt, noch het maximumaantal toegestane verlengingen, noch gelijkwaardige doeltreffende maatregelen om het onrechtmatige en bedrieglijke gebruik van deze opeenvolgende tijdelijke overeenkomsten en aanstellingen te vermijden en, in voorkomend geval, te bestraffen. Hij stelt dat hij met zijn vordering om als vast of daarmee vergelijkbaar statutair personeel te worden beschouwd, niet tot doel heeft af te doen aan de beginselen van verdienste en bekwaamheid die de selectie van het personeel dat in dienst is in de publieke sector beheersen, maar dat deze vordering het gevolg is van het feit dat misbruik is gemaakt van tijdelijke aanwervingen en als doel heeft dit misbruik te voorkomen en het in voorkomend geval te bestraffen om aldus te voldoen aan de doelstellingen van de richtlijn.

- 9 De administratie voert aan dat de richtlijn niet is geschonden, aangezien de Spaanse rechtspraak de omzetting naar de status van ambtenaar met een vaste aanstelling of vast statutair personeelslid niet toestaat. Zij ontkent dat er onregelmatigheden bij de aanstellingen bestaan en wijst erop dat, als er wetsontduiking bestaat bij de aanstellingen, het tijdelijke statutair personeel op oproep- of vervangingsbasis wordt omgezet in personeel ad interim totdat de functie wordt opgeheven of in de functie is voorzien, in overeenstemming met de kwalificatie van de Tribunal Supremo van „niet-vaste aanstelling van onbepaalde tijd”, die wordt aangenomen in geval van werknemers in openbare dienst die geen ambtenaren zijn, noch statutair zijn. Zij is van mening dat verzoeker beroep had moeten instellen tegen de ontslagen en aanstellingen, of in voorkomend geval tegen de oproep tot voorziening in zijn functie en dat de opeenvolgende aanstellingen waren gerechtvaardigd, aangezien er een objectieve reden bestond en aangezien de gezondheidszorg een publieke sector is die voorziet in tijdelijke en spoedeisende behoeften. Bovendien herinnert zij eraan dat om de status van vast statutair personeel te verkrijgen, met succes een selectieproces moet worden doorlopen, waarvan de vereisten inzake verdienste hoger zijn, zodat het twijfelachtig is of tijdelijk statutair personeel (op interim-, oproep- of vervangingsbasis) kan worden gelijkgesteld met vast statutair personeel zonder dat proces te hebben doorlopen.
- 10 Zij verzet zich ook tegen het stellen van de prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie, aangezien de vragen reeds zijn opgelost door de nationale rechtbanken. Voorts is zij van mening dat, aangezien het Hof van Justitie zich reeds heeft uitgesproken, het niet gepast is de prejudiciële vraag opnieuw te stellen en dat de richtlijn niet is geschonden, aangezien het recht op de loopbaanontwikkeling van de ambtenaren met een vaste aanstelling geen arbeidsvoorwaarde is; als dat wel het geval zou zijn, bestaat er een objectieve rechtvaardiging voor het verschil in behandeling, aangezien de vorm van toegang voor beide groepen verschillend is, en tot slot stelt zij dat de toewijzing van de vordering van verzoeker discriminerend zou zijn voor de ambtenaren met een vaste aanstelling.

Korte uiteenzetting van de motivering van de prejudiciële verwijzing

- 11 De **eerste twijfel** van de verwijzende rechter, die de eerste en de tweede prejudiciële vraag omvat, betreft de draagwijdte van de uitdrukking „gebruik van opeenvolgende arbeidsovereenkomsten of arbeidsverhoudingen voor bepaalde tijd”, die in clause 5, lid 1, van de raamovereenkomst wordt gebruikt. In dit verband vermeldt hij punt 28 van het arrest [REDACTED] waarin is verklaard dat de raamovereenkomst van toepassing is op alle werknemers die in het kader van een arbeidsverhouding voor bepaalde tijd met hun werkgever tegen betaling arbeid verrichten, ongeacht het aantal door deze werknemers gesloten overeenkomsten van bepaalde tijd.
- 12 De administratie verklaart dat er slechts één aanstelling bestaat en dat clause 5 niet van toepassing is; er bestaan evenmin opeenvolgende overeenkomsten wanneer het soort aanstelling wordt gewijzigd, van overeenkomst op oproep- of vervangingsbasis naar overeenkomst ad interim (allemaal tijdelijke overeenkomsten). Derhalve moet volgens de verwijzende rechter worden bepaald of de situatie van verzoeker, die ad interim is aangesteld voor het vervullen van een vacature via een tijdelijke aanstelling die enkel mogelijk is wegens behoefte van de dienst, spoedeisendheid of ter uitvoering van programma's van tijdelijke, conjuncturele of buitengewone aard, wanneer de publiekrechtelijke werkgever de vacature gedurende 17 jaar behoudt en deze niet, zoals is vereist in artikel 10 van de EBEP, opneemt in het document betreffende behoeften inzake personeel voor het jaar waarin zijn aanstelling heeft plaatsgevonden, noch in het daaropvolgende jaar, of, het document betreffende behoeften inzake overheidspersoneel of soortgelijk instrument niet uitvoert binnen de niet verlengbare periode van drie jaar waarin artikel 70 van de EBEP voorziet, onder clause 5 van de raamovereenkomst valt, zowel wanneer er twee aanstellingen, als wanneer er slechts één aanstelling in aanmerking wordt genomen (met dien verstande dat de aanstelling achtereenvolgens, jaar na jaar, stilzwijgend verlengd werd, waardoor de opeenvolging van tijdelijke overeenkomsten met de schijn van een enkele aanstelling mogelijk was).
- 13 Voorts vraagt hij zich af of de instemming van de werknemer met deze situatie, die geen beroep aantekent tegen de onwettigheid van deze aanstelling of situatie, het met de richtlijn strijdige gedrag van de overheid als werkgever kan bekrachtigen, een standpunt dat verschillende nationale rechterlijke instanties hebben aanvaard door te oordelen dat het een administratieve handeling betreft waarmee is ingestemd en die definitief is geworden. Aldus meent de verwijzende rechter dat deze procedurele verplichting om beroep in te stellen niet verenigbaar is met het doeltreffendheidsbeginsel, aangezien zij de werknemer verhindert de hem door de rechtsorde van de Unie toegekende rechten uit te oefenen of dit buitengewoon moeilijk maakt.
- 14 De **tweede twijfel**, met betrekking tot de derde prejudiciële vraag, betreft de inhoud van de arresten [REDACTED] en [REDACTED]. Meer bepaald heeft het arrest [REDACTED] betrekking op de begrippen „objectieve

reden” en „permanente behoefte”, waarvan de draagwijdte in het specifieke gebied van de publieke sector en meer in het bijzonder bij essentiële openbare diensten (gezondheidszorg, onderwijs en justitie) niet vaststaat voor de verwijzende rechter. In dat verband verwijst hij naar de Spaanse rechtspraak ter zake, volgens welke, indien er een reden van tijdelijkheid bestaat in elk van de overeenkomsten, het sluiten van tijdelijke overeenkomsten geen wetsontduiking vormt en evenmin kan worden vastgesteld dat er sprake is van bedrog wegens de opeenvolging van overeenkomsten, aangezien niets verhindert dat met dezelfde werknemer verschillende opeenvolgende tijdelijke overeenkomsten worden gesloten, op voorwaarde dat elk ervan voldoet aan de oorzaak van het gebruikte specifieke type overeenkomst en aan de andere wettelijk vastgestelde vormvereisten en voorwaarden.

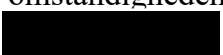
- 15 De slotsom die daaruit voortvloeit en voor de verwijzende rechter onverenigbaar is met de rechtspraak van het Hof van Justitie, is dat er in de publieke sector, wegens het specifieke kenmerk dat het een essentiële openbare dienst betreft, nooit misbruik zal bestaan, dat richtlijn 1999/70 nooit van toepassing zal zijn en dat de werknemers met overeenkomsten op vervangings/oproep/interimbasis nooit de doelstellingen van deze richtlijn inzake de bestendigheid zullen kunnen bereiken.
- 16 Deze uitlegging komt er in de praktijk op neer dat aanstellingen op vervangings/oproep/interimbasis dus uitgesloten blijven van richtlijn 1999/70, aangezien deze aanstelling als een werkelijk causale overeenkomst wordt beschouwd en er dus, indien deze oorzaak wordt geëerbiedigd, nooit sprake is van misbruik; volgens de terminologie van de richtlijn zou er een objectieve reden bestaan. Deze vorm van tijdelijke aanwerving is volledig afgewend van haar doel, misbruik komt vaak voor en is bijzonder ernstig, en dit tijdelijke personeel voorziet voortaan voortdurend en bestendig in de permanente tijdelijke behoeften, die perfect voorzienbaar zijn, behoudens bij de vervanging wegens ziekte, en opgenomen zijn in de gewone dynamiek van het ziekenhuisbeheer, zoals in het kader van vacante functies, zwangerschap, vakantie, verlof (niettemin verklaart de administratie zelf dat er geen sprake is van misbruik of opeenvolging van overeenkomsten, aangezien er sprake is van een bestendige situatie).
- 17 De definitie en de draagwijdte in de openbare sector van de termen „objectieve redenen” en „permanente behoeften” moeten precies worden afgebakend, wat essentiële diensten betreft, waarbij de behoefte aan vervanging zelf een permanente behoefte is, aangezien het cruciaal is dat de dienst niet wordt onderbroken.
- 18 De **derde twijfel**, waarnaar de vierde en zevende prejudiciële vragen verwijzen, heeft betrekking op de vraag hoe moet worden vastgesteld of er in het nationale recht sancties of beperkingen bestaan om misbruik bij tijdelijke aanwerving via de opeenvolging van tijdelijke overeenkomsten te vermijden, en als deze bestaan, of deze doeltreffend en evenredig zijn, en als zij niet bestaan, wat de gevolgen daarvan zijn.

- ██████████
- 19 Het Unierecht bepaalt geen specifieke sancties voor het geval dat misbruik wordt bewezen; het staat aan de nationale autoriteiten om teneinde het hoofd te bieden aan een dergelijke situatie, passende maatregelen vast te stellen, die niet alleen evenredig moeten zijn, maar eveneens voldoende effectief en afschrikkend om ervoor te zorgen dat de krachtens de raamovereenkomst vastgestelde normen hun volle uitwerking krijgen.
 - 20 Hieruit vloeit voort dat wanneer misbruik als gevolg van het gebruik van opeenvolgende arbeidsovereenkomsten 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. In deze zin verzoekt de verwijzende rechter het Hof van Justitie op basis van de conclusie van advocaat-generaal Szpunar in de zaak ██████████ om richtsnoeren. In die conclusie heeft hij onder meer verklaard dat i) wanneer zulk misbruik plaatsvindt, sanctiemaatregelen moeten kunnen worden toegepast (punt 26), ii) dat door de omzetting ervan in één enkele overeenkomst voor onbepaalde tijd dit misbruik kan worden bestraft en de gevolgen ervan blijvend kunnen worden tenietgedaan, ongeacht het moment waarop het heeft plaatsgevonden (punt 62), en iii) dat de straf een reële afschrikkende werking moet hebben, waarbij het algemene evenredigheidsbeginsel in acht dient te worden genomen, zodat een symbolische straf nooit als een juiste en effectieve toepassing van de raamovereenkomst kan worden aangemerkt (punten 63 en 73).
 - 21 In dit kader komt de verwijzende rechter tot de slotsom dat: er geen maximumgrenzen bestaan voor de tijdelijke aanstellingen; de wettelijke beperkingen om de verlenging van de tijdelijke overeenkomsten te vermijden (artikelen 10 en 70 EBEP) niet worden geëerbiedigd en dus niet doeltreffend zijn; de gevolgen van het misbruik van de tijdelijke aanwerving die voor de particuliere werkgever zijn vastgesteld, wettelijk niet kunnen worden opgelegd aan de overheid als werkgever. Bovendien verhinderen de toepasselijke regelgeving en de rechtspraak dat de status van vast statutair personeelslid wordt verkregen behalve wanneer het selectieproces met succes wordt doorlopen. Richtlijn 1999/70 wordt dus niet geëerbiedigd.
 - 22 Na het misbruik en om de doelstellingen van richtlijn 1999/70 van stabiliteit van de dienstbetrekking te bereiken wordt van de werknemer, die in casu zijn functie gedurende 17 jaar met bewezen verdienste en bekwaamheid heeft uitgevoerd, geëist dat hij toetreedt tot die stabiliteit via een selectieproces: enkel de procedure van de consolidatie van de dienstbetrekking van de vierde overgangsbepaling van de EBEP zou kunnen worden gebruikt; maar dat is een mogelijkheid die afhankelijk is van de wil van de overheid als werkgever (overtreder), een standpunt dat is onderschreven door het Hof van Justitie, dat heeft verklaard dat de administratie niet verplicht is oproepen tot consolidatie van de dienstbetrekking te doen.

- 23 Volgens de verwijzende rechter voldoet de omzetting ervan in de status van niet-vaste aanstelling van onbepaalde tijd, die door de Tribunal Supremo voor werknemers in de openbare dienst die geen ambtenaren, noch statutair zijn, is bevestigd, evenmin aan de bepalingen van de richtlijn, aangezien deze omzetting de opheffing van de functie mogelijk maakt, of het ontslag van de werknemer wanneer de functie door een vast personeelslid wordt uitgeoefend, zodat er opnieuw sprake is van nog meer tijdelijke tewerkstelling. Derhalve bestaat er volgens hem geen enkele effectieve nationale maatregel om misbruik door gebruik van opeenvolgende overeenkomsten van bepaalde tijd te voorkomen en in voorkomend geval te bestraffen.
- 24 De **vierde twijfel**, waarop de achtste en de negende vraag betrekking hebben, betreft procedurele kwesties. De verwijzende rechter gaat ervan uit dat de tijdelijke werknemer (op oproep/vervangings/interimbasis) wordt belet zijn Unierechtelijke rechten uit te oefenen door de toepassing van een procedureregeling die de tijdelijke werknemer verplicht zich actief te verzetten of beroep in te stellen tegen alle daaropvolgende aanstellingen en ontslagen, en doordat een definitieve uitspraak wordt gedaan zonder de bescherming van de richtlijn te verkrijgen.
- 25 De verwijzende rechter merkt immers op dat er definitieve administratieve beslissingen (ontslagen, aanstellingen, oproepen tot selectieprocessen) bestaan en rechterlijke beslissingen in eerste en in laatste aanleg die wanneer zij definitief worden, het moeilijk maken dat de werknemers de onregelmatigheden melden en de doelstellingen van richtlijn 1999/70 bereiken, in het bijzonder in het geval van definitieve rechterlijke beslissingen op basis van in enige aanleg gewezen rechtspraak, met een uitlegging die niet in overeenstemming is met de rechtspraak van het Hof en zonder dat een prejudiciële vraag wordt gesteld wanneer dit verplicht is.
- 26 In het nationale recht is de herziening van definitieve administratieve handelingen en definitieve rechterlijke beslissingen respectievelijk voorzien in wet 39/2015 en wet 1/2000, maar de uitlegging van de tweede wet is bepaald door een beschikking van de Tribunal Supremo, waarin wordt verboden de definitieve beslissingen die vóór een arrest van het Hof van Justitie zijn geweest, te herzien, aangezien het niet mogelijk is de herziening van een definitieve beslissing te verkrijgen op grond van het feit dat een uit latere beslissing rechtspraak voortvloeit die onverenigbaar is met de argumenten die de grondslag vormen van de vroegere beslissing. Wet 1/2000 staat slechts één uitzondering toe, wanneer een arrest van het EHRM verklaart dat dat arrest is geweest in strijd met een van de in het EVRM erkende rechten.
- 27 De verwijzende rechter meent dat, zelfs in geval van definitieve administratieve beslissingen (opeenvolgende ontslagen, aanstellingen, oproepen tot selectieproeven) de administratieve instantie op grond van het samenwerkingsbeginsel dat uit artikel 4.3 VWEU voortvloeit, verplicht is om op een daartoe ingediend verzoek een definitieve administratieve beslissing opnieuw



te onderzoeken om de relevante uitlegging van het Unierecht inde beschouwing te betrekken.

- 28 De nationale rechter mag echter niet de inhoud vaststellen van bepalingen die niet in overeenstemming zijn met de Unierechtelijke regel, noch de inhoud van de handelingen die hij nietig verklaart; hij mag enkel de nationale regel buiten toepassing laten om aldus de Unierechtelijke regel te laten gelden opdat de doelstellingen daarvan worden bereikt.
- 29 Derhalve vraagt hij zich af of het Unierecht vereist dat definitieve rechterlijke beslissingen of administratieve handelingen in deze omstandigheden worden herzien, wanneer voldaan is aan de vier in het arrest  gestelde voorwaarden.