

Rechtssache C-326/19

**Zusammenfassung des Vorabentscheidungsersuchens gemäß Art. 98 Abs. 1
der Verfahrensordnung des Gerichtshofs**

Eingangsdatum:

23. April 2019

Vorlegendes Gericht:

Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Italien)

Datum der Vorlageentscheidung:

28. November 2018

Kläger:

EB

Beklagte:

Presidenza del Consiglio dei Ministri

Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca – MIUR

Università degli Studi Roma Tre

Gegenstand des Ausgangsverfahrens

Klage auf Aufhebung der Mitteilung vom 21. November 2017 betreffend die „Antwort auf den Antrag auf Verlängerung des befristeten Vertrags für Forscher des Typs A gemäß Art. 20 Abs. 8 des Decreto legislativo Nr. 75/2017“ und Nichtigerklärung des Rundschreibens Nr. 3/2017 des Ministers für Vereinfachung und öffentliche Verwaltung sowie auf Feststellung des Anspruchs des Klägers auf unbefristete Anstellung als Forscher oder auf Beurteilung seiner Person nach Art. 24 Abs. 5 des Gesetzes Nr. 240/2010 für die Zwecke einer Festanstellung auf einer Planstelle als Assistenzprofessor.

Gegenstand und rechtlicher Rahmen der Vorlageentscheidung

Vereinbarkeit von Art. 29 Abs. 2 Buchst. d und Abs. 4 des Decreto legislativo Nr. 81 vom 15. Juni 2015, Art. 36 Abs. 2 und 5 des Decreto legislativo Nr. 165

vom 30. März 2001 und Art. 24 Abs. 1 und 3 des Gesetzes Nr. 240 vom 30. Dezember 2010 mit Paragraf 5 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG

Vorlagefragen

1. Lläuft es, obwohl die Mitgliedstaaten keine allgemeine Verpflichtung haben, die Umwandlung von befristeten Arbeitsverträgen in unbefristete Verträge vorzusehen, auch im Licht des Äquivalenzgrundsatzes Paragraf 5 („Maßnahmen zur Vermeidung von Missbrauch“) der Rahmenvereinbarung im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG vom 28. Juni 1999 „Richtlinie des Rates zu der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge“ zuwider, wenn eine nationale Regelung wie die des Art. 29 Abs. 2 Buchst. d und Abs. 4 des Decreto legislativo Nr. 81 vom 15. Juni 2015 und des Art. 36 Abs. 2 und 5 des Decreto legislativo Nr. 165 vom 30. März 2001 für nach Art. 24 Abs. 3 Buchst. a des Gesetzes Nr. 240/2010 mit einem befristeten Arbeitsvertrag über drei Jahre, verlängerbar um zwei Jahre, beschäftigte Forscher an Universitäten ein anschließendes unbefristetes Verhältnis ausschließt?

2. Lläuft es, obwohl die Mitgliedstaaten keine allgemeine Verpflichtung haben, die Umwandlung von befristeten Arbeitsverträgen in unbefristete Verträge vorzusehen, auch im Licht des Äquivalenzgrundsatzes Paragraf 5 („Maßnahmen zur Vermeidung von Missbrauch“) der Rahmenvereinbarung im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG vom 28. Juni 1999 „Richtlinie des Rates zu der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge“ zuwider, wenn eine nationalen Regelung wie die des Art. 29 Abs. 2 Buchst. d und Abs. 4 des Decreto legislativo Nr. 81 vom 15. Juni 2015 und des Art. 36 Abs. 2 und 5 des Decreto legislativo Nr. 165 vom 30. März 2001 vom nationalen Gericht des betreffenden Mitgliedstaat so angewendet wird, dass Personen, die von der öffentlichen Verwaltung aufgrund eines dem Arbeitsrecht unterliegenden flexiblen Arbeitsvertrags beschäftigt werden, ein Anspruch auf Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses eingeräumt wird, dieser Anspruch dem von dieser Verwaltung nach dem Verwaltungsrecht befristet beschäftigten Personal aber generell nicht zuerkannt wird, wobei es (aufgrund der vorstehend genannten nationalen Vorschriften) in der nationalen Rechtsordnung keine andere wirksame Maßnahme für die Ahndung solcher Missbräuche gegenüber dem Personal gibt?

3. Steht Paragraf 5 („Maßnahmen zur Vermeidung von Missbrauch“) der Rahmenvereinbarung im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG vom 28. Juni 1999 „Richtlinie des Rates zu der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge“, obwohl die Mitgliedstaaten keine allgemeine Verpflichtung haben, die Umwandlung von befristeten Arbeitsverträgen in unbefristete Verträge vorzusehen, auch im Licht des Äquivalenzgrundsatzes ... einer nationalen Regelung wie der des Art. 24 Abs. 1 und 3 des Gesetzes Nr. 240 vom 30. Dezember 2010 entgegen, die den Abschluss und die Verlängerung von befristeten Verträgen zwischen Forschern und Universität für insgesamt fünf Jahre

(drei Jahre mit möglicher Verlängerung um zwei Jahre) vorsieht und den Abschluss davon abhängig macht, dass er „im Rahmen der für die Planung zur Verfügung stehenden Mittel zur Durchführung von Tätigkeiten im Bereich der Forschung, der Lehre, der ergänzenden Lehre und der Dienstleistungen gegenüber den Studierenden“ erfolgt, sowie die Verlängerung von einer „positiven Beurteilung der geleisteten Lehr- und Forschungstätigkeit“ abhängig macht, ohne dass objektive und transparente Kriterien aufgestellt werden, um festzustellen, ob der Abschluss und die Verlängerung solcher Verträge tatsächlich realen Erfordernissen entsprechen und ob sie geeignet sind, das verfolgte Ziel zu erreichen und hierfür erforderlich sind, und die somit die konkrete Gefahr eines missbräuchlichen Rückgriffs auf derartige Verträge birgt, so dass sie mit dem Ziel und der praktischen Wirksamkeit der Rahmenvereinbarung unvereinbar ist?

Angeführte Bestimmungen des Unionsrechts

Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 zu der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge (im Folgenden: Richtlinie 1999/70), insbesondere Paragraph 5 der darin enthaltenen Rahmenvereinbarung

Empfehlung der Kommission vom 11. März 2005 über die Europäische Charta für Forscher und einen Verhaltenskodex für die Einstellung von Forschern (2005/251/EG).

Angeführte nationale Vorschriften

Gesetz Nr. 240 vom 30. Dezember 2010 „Norme in materia di organizzazione delle università, di personale accademico e reclutamento, nonché delega al Governo per incentivare la qualità e l'efficienza del sistema universitario“ („Vorschriften über die Organisation der Universitäten, die wissenschaftlichen Mitarbeiter und die Einstellung sowie die Übertragung von Befugnissen auf die Regierung zur Förderung der Qualität und Effizienz des Universitätssystems“) (im Folgenden: Gesetz Nr. 240/2010). Insbesondere sieht Art. 24 („befristet beschäftigte Forscher) in seinen Abs. 1 und 2 vor, dass die Universitäten zur Durchführung von Forschungs- und Lehrtätigkeiten befristete Arbeitsverträge mit Bewerbern abschließen können, die mittels öffentlichen Auswahlverfahren ausgewählt werden, die von den Universitäten selbst durch Verordnung geregelt werden, wobei diese Verfahren in der Gazzetta Ufficiale (Amtsblatt) und auf den Internetseiten der Universität, des Ministeriums und der Europäischen Union veröffentlicht werden müssen und für die Zulassung ein Dokortitel oder gleichwertiger Titel erforderlich ist. Der Auswahl muss ferner eine Vorabwertung der Bewerber aufgrund von Befähigungsnachweisen, des Lebenslaufs und der wissenschaftlichen Leistungen vorangehen. Gemäß Abs. 3 dieses Artikels können die fraglichen Verträge folgende Formen annehmen: „a) Dreijahresverträge, die nach einer positiven Beurteilung der geleisteten Lehr- und Forschungstätigkeit einmalig um lediglich zwei Jahre verlängert werden können“,

(Verträge für Forscher des Typs A) oder „b) Dreijahresverträge, die Bewerber, die bereits einen Vertrag nach Buchst. a hatten“, oder Bewerber, „die die nationale wissenschaftliche Qualifikation für die Tätigkeit eines Professors der ersten oder zweiten Ebene erlangt haben“, sowie anderen Arten von Bewerbern vorbehalten sind (Verträge für Forscher des Typs B). In Bezug auf Beschäftigte mit einem Vertrag für Forscher des Typs B, die die wissenschaftliche Qualifikation erlangt haben, nimmt die Universität im dritten Jahr des fraglichen Vertrags eine Beurteilung für die Zwecke einer Festanstellung als Assistenzprofessor auf einer Planstelle vor, und, falls diese positiv ausfällt, werden die entsprechenden Forscher nach Ablauf ihres Vertrags auf einer Planstelle als Assistenzprofessor fest angestellt.

Decreto legislativo Nr. 75 vom 25. Mai 2017 „Änderungen und Ergänzungen des Decreto legislativo Nr. 165 vom 30. März 2001 ...“ (im Folgenden: Decreto legislativo Nr. 75/2017). Insbesondere sieht Art. 20 („Abschaffung prekärer Beschäftigung in öffentlichen Verwaltungen“) in Abs. 1 vor, dass die Verwaltungen, um die prekäre Beschäftigung abzuschaffen und den Rückgriff auf befristete Verträge einzudämmen, im Dreijahreszeitraum 2018 bis 2020 unbefristet Mitarbeiter einstellen können, die „a) nach dem Datum des Inkrafttretens des Gesetzes Nr. 124/2015 mit befristetem Vertrag bei der einstellenden Verwaltung angestellt waren ...; b) für die ausgeübte Tätigkeit mittels Auswahlverfahren – die auch bei anderen öffentlichen Verwaltungen als der einstellenden durchgeführt worden sein können – befristet eingestellt wurden; c) am 31. Dezember 2017 bei der einstellenden Verwaltung im Sinne von Buchst. a innerhalb der letzten acht Jahre mindestens drei Dienstjahre – auch nicht in Folge – zurückgelegt haben“. Außerdem können die Verwaltungen nach Abs. 2 dieses Artikels in dem genannten Dreijahreszeitraum unter bestimmten Bedingungen Auswahlverfahren einleiten, die Mitarbeitern vorbehalten sind, die „a) nach dem Datum des Inkrafttretens des Gesetzes Nr. 124/2015 mit einem flexiblen Arbeitsvertrag bei der das Auswahlverfahren durchführenden Verwaltung beschäftigt waren; b) am 31. Dezember 2017 bei der das Auswahlverfahren durchführenden Verwaltung innerhalb der letzten acht Jahre mindestens drei Vertragsjahre – auch nicht in Folge – zurückgelegt haben“. Gemäß Abs. 8 des fraglichen Artikels können die Verwaltungen die flexiblen Arbeitsverhältnisse mit Personen, die an den in den vorstehenden Abs. 1 und 2 beschriebenen Verfahren teilnehmen, bis zum Abschluss dieser Verfahren verlängern. Abs. 9 des Art. 20 sieht schließlich vor, dass dieser „nicht für die Einstellung von Lehrpersonal, Erziehungspersonal, Verwaltungspersonal, technischem Personal und Hilfspersonal an staatlichen Schul- und Erziehungseinrichtungen gilt“ und dass die Forschungsstipendiaten der öffentlichen Forschungseinrichtungen hingegen in den Anwendungsbereich des Abs. 2 des fraglichen Artikels fallen.

Decreto legislativo Nr. 165 vom 30. März 2001 „Norme generali sull’ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche“ („Allgemeine Vorschriften betreffend die Regelung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen“) (im Folgenden: Decreto legislativo Nr. 165/2001). Insbesondere bestimmt Art. 3

(„Nach dem Verwaltungsrecht beschäftigtes Personal“) in Abs. 2, dass „[d]as unbefristete oder befristete Anstellungsverhältnis von Universitätsprofessoren und Forschern an Universitäten ... bis zum Erlass besonderer Vorschriften, die dieses Verhältnis einheitlich regeln, weiter durch die jeweiligen geltenden Vorschriften geregelt [wird]“. Art. 36 dieses Decreto legislativo in der ab dem 22. Juni 2017 geltenden Fassung sieht in den Abs. 1 und 2 vor, dass die öffentlichen Verwaltungen ihr Personal in der Regel ausschließlich mit unbefristeten Arbeitsverträgen einstellen, dass sie sich jedoch der gesetzlich vorgesehenen flexiblen vertraglichen Formen der Einstellung von Personal bedienen können, wenn bloß zeitlich begrenzte oder außergewöhnliche Erfordernisse vorliegen. Gemäß Abs. 5 dieses Artikels, „[kann] jedenfalls ... die Verletzung zwingender Vorschriften über die Einstellung oder die Beschäftigung von Arbeitnehmern durch die öffentlichen Verwaltungen nicht zur Begründung unbefristeter Arbeitsverhältnisse mit diesen öffentlichen Verwaltungen führen, unbeschadet ihrer Haftung und der Sanktionen, die gegen diese verhängt werden können. Der betroffene Arbeitnehmer hat Anspruch auf Ersatz der Schäden, die sich aus der unter Verstoß gegen zwingende Vorschriften erbrachten Arbeitsleistung ergeben. ...“ In Abs. 5-quater dieses Artikels heißt es dann, dass unter Verstoß gegen Art. 36 geschlossene befristete Arbeitsverträge nichtig sind. Der anschließende Abs. 5-quinquies sieht schließlich vor, dass der in Rede stehende Artikel „unbeschadet des Abs. 5 nicht für die befristete Einstellung von Lehrpersonal, Erziehungspersonal, Verwaltungspersonal, technischem Personal und Hilfspersonal an staatlichen Schul- und Erziehungseinrichtungen gilt ...“.

Decreto legislativo Nr. 81 vom 15. Juni 2015 „Disciplina organica dei contratti di lavoro e revisione della normativa in tema di mansioni, a norma dell'articolo 1, comma 7, della legge 10 dicembre 2014, n. 183“ („Einheitliche Regelung der Arbeitsverträge und Überarbeitung der Rechtsvorschriften über Dienstpflichten gemäß Art. 1 Abs. 7 des Gesetzes Nr. 183 vom 10. Dezember 2014 (im Folgenden: Decreto legislativo Nr. 81/2015). Insbesondere sah Art. 19 in der auf den vorliegenden Fall anwendbaren Fassung vor der Änderung durch das Decreto legge Nr. 87/2018 vor, dass die Höchstdauer der befristeten Arbeitsverhältnisse zwischen demselben Arbeitgeber und demselben Arbeitnehmer bei aufeinander folgenden Verträgen 36 Monate betrug. Art. 29 Abs. 2 Buchst. d des fraglichen Decreto legislativo, das seit dem 12. August 2018 in Kraft ist, sieht vor, dass „[v]om Anwendungsbereich des vorliegenden Kapitels ... ferner ausgenommen [sind]: ... d) nach dem Gesetz Nr. 240 vom 30. Dezember 2010 geschlossene befristete Verträge“. Schließlich bestimmt Abs. 4 des letztgenannten Artikels, dass „dies ... unbeschadet des Art. 36 des Decreto legislativo Nr. 165/2001 [gilt]“.

Kurze Darstellung des Sachverhalts und des Verfahrens

- 1 Der Kläger, EB, ist an der Università degli Studi „Roma Tre“ befristet als Forscher beschäftigt.

- 2 Er hatte erfolgreich ein gemäß Art. 24 Abs. 2 des Gesetzes Nr. 240/2010 bekannt gemachtes öffentliches Auswahlverfahren für befristet beschäftigte Forscher mit einem Dreijahresvertrag, einmalig verlängerbar um höchstens zwei Jahre, durchlaufen. Im Oktober 2014 erlangte er ferner die nationale wissenschaftliche Qualifikation für den wissenschaftlichen Fachbereich IUS/10 – Verwaltungsrecht im Sinne von Art. 16 dieses Gesetzes.
- 3 Vor Ablauf seines Vertrags beantragte der Kläger bei seiner Abteilung eine Verlängerung um zwei Jahre, die am 14. Mai 2015 bewilligt wurde.
- 4 In den beiden folgenden Jahren ernannte die Abteilung Rechtswissenschaften der Universität „Roma Tre“ nach dem Gesetz Nr. 240/2010, was insbesondere das Verwaltungsrecht angeht, zwei unbefristet beschäftigte Forscher, die die nationale wissenschaftliche Qualifikation der zweiten Ebene erlangt hatten, zu Assistenzprofessoren auf Planstellen. Für befristet beschäftigte Forscher wurde kein solches Verfahren eingeleitet.
- 5 Am 8. November 2017 beantragte der Kläger die Verlängerung seines Vertrags auf der Grundlage von Art. 20 Abs. 8 des Decreto legislativo Nr. 75/2017, wobei er geltend machte, dass die Vorschriften dieses Artikels auch auf das Lehrpersonal der Universitäten anwendbar sei, und ersuchte die Università degli Studi „Roma Tre“, ab dem Jahr 2018 das in Abs. 1 des fraglichen Decreto vorgesehene Stabilisierungsverfahren durchzuführen.
- 6 Die genannte Universität wies den Antrag des Klägers mit Mitteilung vom 21. November 2017 mit der Begründung zurück, dass Art. 20 Abs. 8 des Decreto legislativo Nr. 75/2017 nicht auf befristet beschäftigte Forscher anwendbar sei und dass die Universitäten nach dem Gesetz Nr. 240/2010 die zuvor geltenden Verfahren für unbefristet beschäftigte Forscher nicht mehr anwenden dürften.
- 7 Mit am 6. Dezember 2017 angekündigter und am 11. Dezember 2017 eingereichter Klage focht der Kläger beim vorlegenden Gericht die genannte Mitteilung und das Rundschreiben Nr. 3/2017 des Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione an, und beantragte deren Aufhebung bzw. Nichtigkeitserklärung. Der Kläger begehrt ferner die Feststellung, dass er einen Anspruch auf unbefristete Anstellung als Forscher oder auf Beurteilung seiner Person nach Art. 24 Abs. 5 des Gesetzes Nr. 240/2010 für die Zwecke einer Festanstellung auf einer Planstelle als Assistenzprofessor habe.
- 8 Das Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca (Ministerium für Bildung, Universitäten und Forschung) und die Università degli Studi „Roma Tre“ beantragen, die Klage abzuweisen.

Wesentliche Argumente der Parteien des Ausgangsverfahrens

- 9 Der Kläger macht geltend, dass Art. 20 des Decreto legislativo Nr. 75/2017 in dem Sinne allgemeine Geltung zukomme, als er auch auf Arbeitsverhältnisse

anwendbar sei, die dem öffentlichen Recht unterlägen, und daher auch auf Forscher des Typs A. Das angefochtene Rundschreiben Nr. 3/2017 verstoße mit der Aussage, dass der fragliche Artikel auf Beschäftigte in öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnissen nicht anwendbar sei, gegen die Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge im Anhang der Richtlinie 1999/70, die die Möglichkeit der Verwendung befristeter Arbeitsverträge durch die Arbeitgeber strengen Voraussetzungen unterwerfe und hierfür sachliche Gründe verlange, die geeignet seien, Missbrauch zu vermeiden.

- 10 Würde die Ansicht vertreten, dass der genannte Artikel nicht auf befristet beschäftigte Forscher anwendbar sei, würde dies zu einer Ungleichbehandlung gegenüber bei öffentlichen Forschungseinrichtungen beschäftigten Forschern führen, für die die Möglichkeit einer Stabilisierung vorgesehen sei.
- 11 Außerdem sei der Ausschluss – gemäß Art. 29 Abs. 2 Buchst. d des Decreto legislativo Nr. 81/2015 – der nach dem Gesetz Nr. 240/2010 geschlossenen befristeten Verträgen von der Anwendung der Vorschriften über befristete Beschäftigung dieses Decreto legislativo – und insbesondere der Anwendung der Vorschrift, die für befristete Arbeitsverhältnisse eine Höchstdauer von 36 Monaten festlege – mit dem Unionsrecht unvereinbar, da es keine sachlichen Gründe gebe, aus denen Forscher an Universitäten befristet angestellt werden müssten, insbesondere, wenn das Arbeitsverhältnis, wie im Fall des Klägers geschehen, die Dauer von drei Jahren überschreiten könne. In diesem Fall sei nämlich das – länger als drei Jahre andauernde – Arbeitsverhältnis nicht mit zeitlich begrenzt vorliegenden Anforderungen beim Arbeitgeber vereinbar.
- 12 Darüber hinaus verstoße Art. 24 Abs. 5 des Gesetzes Nr. 240/2010, soweit er für Forscher des Typs A, die die nationale wissenschaftliche Qualifikation erlangt hätten, nicht die Möglichkeit vorsehe, für die Zwecke der Ernennung als Assistenzprofessor auf einer Planstelle beurteilt zu werden, gegen das in Paragraph 4 der Rahmenvereinbarung im Anhang der Richtlinie 1999/70 enthaltene Diskriminierungsverbot.
- 13 Der Kläger beruft sich schließlich ferner auf den unionsrechtlichen Äquivalenzgrundsatz, auf dessen Grundlage – mangels einer anderen günstigen Regelung – auf den Fall privater Arbeitnehmer zu verweisen sei (für die die automatische Umwandlung des Arbeitsverhältnisses in ein unbefristetes Verhältnis vorgesehen sei), sowie auf den Fall von Lehrkräften an Schulen (für die es Reservelisten und andere Verfahren für eine Festanstellung auf einer Planstelle gebe) und von sämtlichen anderen öffentlichen Angestellten (für die Art. 20 des Decreto legislativo Nr. 75/2017 gelte).
- 14 Die Beklagte, die Universität „Roma Tre“, macht geltend, dass Art. 20 des Decreto legislativo Nr. 75/2017 gemäß Art. 3 Abs. 2 des Decreto legislativo Nr. 165/2001 auf nach dem Verwaltungsrecht beschäftigtes Personal wie an Universitäten beschäftigte Forscher nicht anwendbar sei. Der fragliche Artikel führe auch nicht zu einer Ungleichbehandlung zwischen Forschern des Typs A

und anderen Beschäftigten wie Forschungsstipendiaten an Forschungseinrichtungen, da Letztere nicht in die Kategorie des nach dem Verwaltungsrecht beschäftigten Personals fielen.

- 15 Außerdem sei es angemessen, dass das Gesetz Nr. 240/2010 für Forscher des Typs B und Forscher des Typs A unterschiedliche Regelungen vorsehe, da Erstere über mehr Erfahrung im Bereich der Forschung verfügten.

Kurze Darstellung der Begründung der Vorlage

- 16 Das vorliegende Gericht hegt Zweifel hinsichtlich der Vereinbarkeit des Art. 29 Abs. 2 Buchst. d und Abs. 4 des Decreto legislativo Nr. 81/2015 und des Art. 36 Abs. 2 und 5 des Decreto legislativo Nr. 165/2001 mit Paragraf 5 der Rahmenvereinbarung im Anhang der Richtlinie 1999/70, was speziell den Fall der an Universitäten beschäftigten Forscher im Sinne von Art. 24 Abs. 3 Buchst. a des Gesetzes Nr. 240/2010 (sogenannte Forscher des Typs A) angeht.
- 17 Art. 29 Abs. 2 Buchst. d des Decreto legislativo Nr. 81/2015 schließt nämlich in Abweichung von der allgemeinen in diesem Decreto legislativo enthaltenen Regelung, die für befristete Verträge zum Zeitpunkt des zu prüfenden Sachverhalts eine Höchstdauer von 36 Monaten vorsah, nach deren Überschreiten sich der Arbeitsvertrag automatisch in einen unbefristeten Arbeitsvertrag umwandelte, die Umwandlung des befristeten Arbeitsverhältnisses dieser Beschäftigten in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis aus.
- 18 Abs. 4 dieses Artikels gibt die Regelung des Art. 36 des Decreto legislativo Nr. 165/2001 wieder, der in Abs. 2 vorsieht, dass sich die Verwaltungen der gesetzlich vorgesehenen flexiblen vertraglichen Formen der Einstellung von Personal nur dann bedienen können, wenn bloß zeitlich begrenzte oder außergewöhnliche Erfordernisse vorliegen, und in Abs. 5, dass „[j]edenfalls ... die Verletzung zwingender Vorschriften über die Einstellung oder die Beschäftigung von Arbeitnehmern durch die öffentlichen Verwaltungen nicht zur Begründung unbefristeter Arbeitsverhältnisse mit diesen öffentlichen Verwaltungen führen [kann], unbeschadet ihrer Haftung und der Sanktionen, die gegen diese verhängt werden können. Der betroffene Arbeitnehmer hat Anspruch auf Ersatz der Schäden, die sich aus der unter Verstoß gegen zwingende Vorschriften erbrachten Arbeitsleistung ergeben. ...“. Auch diese letztgenannte Bestimmung schließt somit ausdrücklich die Umwandlung des Arbeitsverhältnisses in ein unbefristetes Verhältnis aus.
- 19 Das vorliegende Gericht weist insoweit auf das Urteil des Gerichtshofs in der Rechtssache C-184/15 hin, in der dieser festgestellt hat, dass „eine nationale Regelung, die es im öffentlichen Sektor absolut untersagt, eine Reihe aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge in einen unbefristeten Arbeitsvertrag umzuwandeln, nur dann als mit der Rahmenvereinbarung vereinbar angesehen werden [kann], wenn das innerstaatliche Recht des betreffenden Mitgliedstaats in diesem Sektor eine andere wirksame Maßnahme enthält, um den

missbräuchlichen Einsatz aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge zu verhindern und gegebenenfalls zu ahnden“. In diesem Urteil hat der Gerichtshof ferner entschieden, dass Paragraf 5 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung im Anhang der Richtlinie 1999/70 „dahin auszulegen [ist], dass er der Anwendung einer nationalen Regelung ... durch die nationalen Gerichte des betreffenden Mitgliedstaats entgegensteht, der zufolge bei einem Missbrauch aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge Personen, die von einer Behörde aufgrund eines dem Arbeitsrecht unterliegenden Arbeitsvertrags beschäftigt werden, ein Anspruch auf Aufrechterhaltung ihres Arbeitsverhältnisses eingeräumt wird, dieser Anspruch dem von dieser Behörde nach dem Verwaltungsrecht beschäftigten Personal aber generell nicht zuerkannt wird, es sei denn, es gibt in der nationalen Rechtsordnung eine andere wirksame Maßnahme für die Ahndung solcher Missbräuche gegenüber diesem Personal, was vom vorliegenden Gericht zu prüfen sein wird“.

- 20 Aus Art. 20 des Decreto legislativo Nr. 75/2017 ergibt sich, dass in der italienischen Rechtsordnung ein Anspruch auf Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses für Personen besteht, die von der Verwaltung aufgrund eines dem Arbeitsrecht unterliegenden flexiblen Arbeitsvertrags beschäftigt werden. Der Kläger gehört als Forscher jedoch zum nach dem Verwaltungsrecht beschäftigten Personal.
- 21 Für diese letztgenannte Kategorie von Personen gibt es nach Ansicht des vorliegenden Gerichts in der nationalen Rechtsordnung keine wirksame, gegenüber der Umwandlung des Arbeitsverhältnisses alternative Maßnahme, die den Missbrauch des Rückgriffs auf befristete Verträge ahnden würde. Die einzige insoweit wirksame Maßnahme bestehe nämlich in der Leistung von Schadensersatz in Form des Gegenwerts für die unterlassene Begründung eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses.
- 22 Die in Art. 36 Abs. 5 des Decreto legislativo Nr. 165/2001 vorgesehene Möglichkeit der Abhilfe durch Leistung von Schadensersatz (vgl. vorstehende Rn. 18) stelle somit keine wirksame Maßnahme dar, da die dort genannte Abhilfe in einer pauschalen Abgeltung des Schadens bestehe, die sich als bloße Entschädigung darstelle. Es sei somit kein Schutz durch die Verpflichtung zum Schadensersatz in Form des Gegenwerts und schon gar nicht in spezifischer Form gewährleistet.
- 23 Nach Ansicht des vorliegenden Gerichts wirft der genannte Art. 36, soweit er vorsieht, dass die Verletzung zwingender Vorschriften über die Einstellung von Arbeitnehmern durch die öffentlichen Verwaltungen nicht zur Begründung unbefristeter Arbeitsverhältnisse mit diesen öffentlichen Verwaltungen führen kann, in mehrfacher Hinsicht Zweifel auf, was seine Vereinbarkeit mit dem Unionsrecht betrifft, insbesondere was den spezifischen Kontext des vorliegenden Falles angeht.

- 24 Der Kläger hat nämlich erfolgreich an einem Auswahlverfahren – wie dem in Art. 24 des Gesetzes Nr. 240/2010 vorgesehenen, das dem Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung entspricht – teilgenommen, das zur Begründung eines befristeten Arbeitsverhältnisses geführt hat, was einen missbräuchlichen Rückgriff auf befristete Verträge und damit einen Verstoß gegen den im fraglichen Art. 36 Abs. 1 niedergelegten Grundsatz darstellt, dass die Verwaltungen ihr Personal ausschließlich mit unbefristeten Arbeitsverträgen einstellen. Es wird darauf hingewiesen, dass der nachfolgende Abs. 2 dieses Artikels vorsieht, dass auf andere Arten von Verträgen nur „bei nachgewiesenen bloß zeitlich begrenzten oder außergewöhnlichen Erfordernissen“ zurückgegriffen werden darf.
- 25 Aus dem Vorstehenden ergibt sich somit, dass dem Beschäftigten bei Anwendung des Art. 36 Abs. 2 und 5 des Decreto legislativo Nr. 165/2001 sowohl der Arbeitsvertrag, der nicht umgewandelt wird, als auch ein wirksamer Schutz in Form von Schadensersatz versagt wird, was gegen Paragraph 5 der Rahmenvereinbarung im Anhang der Richtlinie 1999/70 sowie die Grundsätze der Äquivalenz, der Wirksamkeit und der Abschreckung verstößt. Das vorlegende Gericht verweist insoweit ferner auf das Urteil des Gerichtshofs in der Rechtssache Sciotto (C-331/17).
- 26 Das vorlegende Gericht hegt ferner Zweifel hinsichtlich der Vereinbarkeit des Art. 24 Abs. 1 und 3 des Gesetzes Nr. 240/2010, der für die Verträge für Forscher eine Dauer von drei Jahren, mit möglicher Verlängerung um zwei Jahre, festlegt, mit dem Unionsrecht.
- 27 Die Verlängerung befristeter Arbeitsverträge muss nämlich nach Paragraph 5 Nr. 1 Buchst. a der Rahmenvereinbarung im Anhang der Richtlinie 1999/70 durch sachliche Gründe gerechtfertigt sein, wobei nationale Vorschriften, die in allgemeiner Form den Rückgriff auf aufeinanderfolgende befristete Verträge gestatten, wie auch im vorgenannten Urteil des Gerichtshofs festgestellt, nicht ausreichen.
- 28 Schließlich können weder budgetäre Erfordernisse der Verwaltungen, noch eine Anforderung, wie die der „positiven Beurteilung der geleisteten Lehr- und Forschungstätigkeit“, von der die Verlängerung um zwei Jahre abhängt, rechtfertigen, dass keine angemessenen Maßnahmen vorgesehen wurden, um dem missbräuchlichen Rückgriff auf aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge entgegenzuwirken, wie es Paragraph 5 der genannten Rahmenvereinbarung verlangt.