

RECHTSPRAAK

werknemer/Stichting Diakonessenhuis

Kantonrechter stelt, in navolging van het Hof Den Bosch, prejudiciële vragen aan Hoge Raad over richtlijnconformiteit uitsluiting AOW-leeftijd met EU-recht.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 1995 in dienst van het Diakonessenhuis getreden. Op de arbeidsovereenkomst is de cao Ziekenhuizen van toepassing. Daarin is in artikel 3.1.6 lid 1 bepaald dat: 'De arbeidsovereenkomst eindigt op de dag voorafgaand aan de dag waarop de werknemer de AOW-gerechtigde leeftijd bereikt'. Per 2016 is de arbeidsovereenkomst van werknemer geëindigd wegens het bereiken van de AOW-gerechtigde leeftijd van 65 jaar en zes maanden. Hierbij heeft hij geen transitievergoeding ontvangen. Werknemer stelt zich op het standpunt dat de bepaling in artikel 7:673 lid 7 onderdeel b BW, dat geen transitievergoeding verschuldigd is indien het eindigen van een arbeidsovereenkomst geschiedt in verband met of na het bereiken van de AOW- en/of pensioengerechtigde leeftijd, een verboden onderscheid naar leeftijd oplevert. Onder verwijzing naar het arrest van het Hof Den Bosch (hierna: het hof) van 2 februari 2017 (ECLI:NL:GHSHE:2017:345), verzoekt werknemer de kantonrechter de Hoge Raad prejudiciële vragen te stellen.

Oordeel

Richtlijn 2000/78 EG

Artikel 6 lid 1 van de richtlijn bepaalt dat het verschil in behandeling op grond van leeftijd geen discriminatie vormt, indien dat verschil in behandeling objectief en redelijk wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

Vershil in behandeling

Het hof heeft in het arrest van 2 februari 2017 geoordeeld dat artikel 7:673 lid 7 onderdeel b BW een verschil in behandeling bevat dat rechtstreeks is gebaseerd op het leeftijdscriterium in de zin van artikel 1 jo. artikel 2 lid 1 en lid 2 van de richtlijn. Het recht op een transitievergoeding wordt een werknemer ontzegd op de enkele grond dat deze op het tijdstip van het eindigen van de arbeidsovereenkomst in aanmerking komt voor een AOW-uitkering. Voor het recht op die uitkering geldt een minimumleeftijd. Artikel 7:673 lid 7 aanhef en onderdeel b BW is aldus gebaseerd op een criterium dat onlosmakelijk met de leeftijd van de

werknemer is verbonden. De kantonrechter volgt dit oordeel van het hof.

Objectieve en redelijke rechtvaardiging en legitiem doel

Naar het oordeel van de kantonrechter wordt het verschil in behandeling in artikel 7:673 lid 7 onderdeel b BW, gelet op de toelichting van de regering bij de totstandkoming van de WWZ en op de functie van de transitievergoeding, objectief en redelijk gerechtvaardigd door een legitiem doel. Blijkens die toelichting is het doel van het uitsluiten van pensioengerechtigden van het recht op een transitievergoeding, het voorbehouden van de transitievergoeding aan personen die behoren tot de arbeidsmarkt en voor hun levensonderhoud aangewezen zijn op het verrichten van arbeid. Daarbij is mede van belang geacht dat werkgevers zonder inhoudelijke toets en zonder kosten de arbeidsovereenkomst met oudere werknemers op een natuurlijke wijze moeten kunnen beëindigen. De kantonrechter verwijst daarbij ook naar het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 26 februari 2015 (ECLI:EU:C:2015:115), waarin geoordeeld is dat het niet toekennen van een speciale ontslagvergoeding aan personen die in aanmerking komen voor een algemeen (wettelijk) ouderdomspensioen, gelet op het nagestreefde doel, objectief gerechtvaardigd is. Het nagestreefde doel betrof in dit verband het bieden van bescherming aan de werknemers voor wie de overgang naar een nieuwe dienstbetrekking wegens hun aantal dienstjaren in de onderneming moeilijk is.

Passend en noodzakelijk middel

Voorts is de vraag of de categorale uitsluiting van alle personen die de AOW-gerechtigde leeftijd hebben bereikt én alle personen die de met de werkgever overeengekomen (pensioen)leeftijd hebben bereikt van het recht op een transitievergoeding, een passend en noodzakelijk middel is. De kantonrechter merkt op dat niet iedereen wiens arbeidsovereenkomst na het bereiken van die leeftijd wordt beëindigd, zonder arbeid in zijn levensonderhoud kan voorzien. In dit verband wordt verwezen naar de situatie die zich bij het hof in zijn arrest van 2 februari 2017 voordeed, te weten: een werknemer die slechts een gedeeltelijke AOW-uitkering ontving en nog wél voor zijn levensonderhoud aangewezen was op het verrichten van arbeid. Mede gelet op deze situatie, bestaat er voor de kantonrechter aanleiding om de vraag op te werpen of artikel 7:673 lid 7 onderdeel b BW in strijd is met de richtlijn, en of individuele toetsing nodig is. Het antwoord op de voornoemde vragen is rechtstreeks van belang voor de beoordeling van talrijke soortgelijke geschillen. Bovendien zal het antwoord grote maatschappelijke gevolgen met zich kunnen brengen.

Prejudiciële vragen

Met inachtneming van het vorenstaande is de kantonrechter, in navolging van het hof, voornemens de volgende prejudiciële vragen aan de Hoge Raad te stellen:

1. Is artikel 7:673 lid 7 aanhef en onderdeel b BW in strijd met Richtlijn 2000/78 EG?
2. Indien artikel 7:673 lid 7 aanhef en onderdeel b BW in strijd is met Richtlijn 2000/78/EG,

moet de kantonrechter deze bepaling dan buiten toepassing laten?

3. Kan of dient een individuele toetsing plaats (te) vinden?

4. Welke criteria dient de kantonrechter bij deze (eventuele) individuele toetsing te hanteren?

5. Dient bij de beoordeling onderscheid te worden gemaakt naar werknemers wier arbeidsovereenkomst op of na de AOW-gerechtigde leeftijd eindigt en werknemers die bij de beëindiging die leeftijd nog niet hebben bereikt?

6. Dient bij de beoordeling onderscheid te worden gemaakt naar werknemers wier arbeidsovereenkomst wegens het bereiken van hun pensioen- of AOW-gerechtigde leeftijd wordt beëindigd en werknemers bij wie er een andere reden aan de beëindiging ten grondslag ligt?

7. Moet, indien individuele toetsing dient plaats te vinden, de kantonrechter bij de beoordeling van de vraag of de transitievergoeding moet worden betaald, de inkomenssituatie van de werknemer na beëindiging van de arbeidsovereenkomst vergelijken met de inkomenssituatie daarvóór? Dient daarbij ook rekening te worden gehouden met inkomen anders dan uit (pensioen)uitkeringen (bijv. uit vermogen)?

8. Moet de kantonrechter bij de beoordeling van de vraag of de transitievergoeding moet worden betaald dan als norm (voor afwijzing) nemen dat het inkomen na beëindiging van de arbeidsovereenkomst gelijk is aan of hoger is dan het inkomen daarvóór?

9. Indien de transitievergoeding moet worden betaald, dient deze dan te worden berekend op de in artikel 7:673 lid 2 tot en met 6 BW bepaalde wijze? Indien van deze berekeningswijze dient te worden afgeweken, hoe dient de transitievergoeding dan te worden berekend?

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 30-06-2017

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2017:3249

Zaaknummer: 5715443 UE VERZ 17-68

Rechters: F.H. Charbon

Advocaten: H. Aydemir en A.E. Bos

Wetsartikelen: 7:673 BW, 7:673 lid 7 onderdeel b BW, Richtlijn 2000/78 EG en 7 onderdeel a AOW