

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Wet tijdelijke verruiming ketenregeling leidt niet tot verboden leeftijdsdiscriminatie. Lidstaten EU hebben grote beoordelingsvrijheid bij verwezenlijking van doelstellingen op het gebied van sociaal beleid en werkgelegenheid. Objectieve rechtvaardigingsgrond. Rechtsvermoeden omvang arbeidsovereenkomst kan met terugwerkende kracht worden ingeroepen

(Vervolg tussenvonnis.) Partijen zijn verdeeld over de vraag of de Wet tijdelijke verruiming ketenregeling (inhoudend van 9 juli 2010 tot 1 januari 2012 artikel 7:668a lid 6 BW) destijds geldig was en of werknemer op enig moment een beroep kan doen op het rechtsvermoeden van artikel 7:610b BW (omvang arbeidsovereenkomst) en zo ja, per welk moment en met inachtneming van welke referteperiode.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De Wet tijdelijke verruiming ketenregeling (hierna: Wet TVK) maakt onderscheid naar leeftijd. Het maken van onderscheid naar leeftijd is verboden, namelijk in strijd met het algemeen beginsel van Unierecht dat leeftijdsdiscriminatie verbiedt, welk algemeen beginsel is geconcretiseerd in Richtlijn 2000/78, een en ander tenzij sprake is van een objectieve rechtvaardigingsgrond. Om sprake te kunnen zijn van een objectieve rechtvaardigingsgrond dient een legitieme doelstelling met passende en noodzakelijke middelen te worden nagestreefd. Het Europese Hof van Justitie heeft volgens bestendige jurisprudentie (Mangold, 22 november 2005, C-144/04, r.o. 63; Palacios de la Villa, 16 oktober 2007, C-411/05, r.o. 68; Küçükdevici, 19 januari 2010, C-555/07, r.o. 38) geoordeeld dat de lidstaten bij de keuze van de maatregelen die geschikt zijn ter verwezenlijking van hun doelstellingen op het gebied van sociaal beleid en werkgelegenheid over een ruime beoordelingsvrijheid beschikken. De Wet TVK streeft naar het vergroten van werkgelegenheid voor jongeren en heeft daarmee een doelstelling die ligt op het gebied van sociaal beleid en werkgelegenheid. Bij het oordeel dat geen sprake is van een passend en noodzakelijk middel op het gebied van sociaal beleid en werkgelegenheid past terughoudendheid.

Deze terughoudendheid vormde voor het Europese Hof van Justitie in de Küçükdevici-zaak geen belemmering te oordelen dat aldaar die grens was overschreden. De Wet TVK verschilt echter in zoverre van de situatie van Küçükdevici dat in laatstgenoemde zaak sprake was van een wet uit 1926, die in 2010 nog steeds gold, en bij de Wet TVK sprake is van een tijdelijke wet. Verder was de doelstelling van de wetgever in de Küçükdevici-zaak het vergroten van de arbeidsparticipatie van jongeren, maar had de wet tot effect dat iemand die op 20-jarige

leeftijd in dienst was getreden en op 45-jarige leeftijd ontslagen werd, nog steeds last had van het niet meetellen van de arbeidsjaren voor het bereiken van de 25-jarige leeftijd voor het berekenen van de jegens de werknemer in acht te nemen opzegtermijn. Van zo'n nawerking is bij de Wet TVK geen sprake.

Uit het feit dat de Wet TVK na 1 januari 2012 niet is verlengd kan niet zonder meer de conclusie worden getrokken dat het middel dat de wet nastreefde niet passend dan wel niet noodzakelijk was. Bij nadere bestudering van het rapport waarop het niet verlengen van de Wet TVK (mede) was gebaseerd – op welk rapport ook werknemer bij comparitie gewezen heeft – blijkt dat de Wet TVK een beperkt positief effect heeft gehad. Werkgever heeft erop gewezen dat een evaluatie achteraf niet het gevolg behoort te hebben dat een maatregel met terugwerkende kracht als niet-passend of niet-nodig kan worden verklaard. Dat is op zichzelf juist, en dat betekent dat op grond van een evaluatie ook niet achteraf kan worden geconcludeerd dat een maatregel wel passend of nodig was. Wel kan een evaluatie achteraf een bevestiging vormen van een veronderstelling die vooraf aanwezig was. Dat is hier het geval. Het invoeren van de Wet TVK ligt binnen de ruime beoordelingsvrijheid die een lidstaat heeft om de betreffende doelstelling op het gebied van sociaal beleid en werkgelegenheid, te weten het bestrijden van jeugdwerkloosheid, te bereiken. De wet is dus niet in strijd met het algemeen beginsel van Unierecht, verboden leeftijdsdiscriminatie. De Wet TVK dient daarom te worden toegepast.

Werknemer werkt per 1 september 2011 op basis van een oproepcontract. De kantonrechter is van oordeel dat werknemer per die datum of een latere datum het rechtsvermoeden van de omvang arbeidsovereenkomst, zoals bepaald in artikel 7:610b BW kan invoeren. Dat blijkt allereerst uit de tekst van artikel 7:610b BW. Uit het arrest van de Hoge Raad van 27 april 2012 (JAR 2012/149) blijkt dat een werknemer niet beperkt is in het moment waarop het rechtsvermoeden kan worden ingeroepen; dat kan ook met terugwerkende kracht zijn. Vanwege seizoensinvloeden wordt een referteperiode van een jaar gehanteerd.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 12-07-2013

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2013:5344

Zaaknummer: 1375258 CV EXPL 12-26447

Rechters: G.C. Boot

Advocaten: S.J.W.M. Vonken, S. de Lange en I.C.M. de Boer

Wetsartikelen: 7:610b BW, 7:668a BW en Richtlijn 2000/78