

RECHTSPRAAK

De Staat der Nederlanden (ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid)/werkneemster

Nederlandse Staat aansprakelijk voor schade ten gevolge van onjuiste implementatie van Richtlijn 2003/88/EG (vakantieverlof: Schultz-Hoff-arrest). Beroep van Staat op eventueel eerder vervalrecht faalt (causaliteitsverweer). Onder vakantieloon valt ook werkgeversdeel pensioenpremie.

In deze zaak staat de vraag centraal of de Staat aansprakelijk is wegens het niet juist omzetten van Richtlijn 2003/88/EG (vakantieverlof). Werkneemster heeft de Staat bij brief van 5 maart 2010 aansprakelijk gesteld voor de door haar geleden schade ad € 3.994,56. Aan deze vordering legt zij ten grondslag dat de Staat onrechtmatig jegens haar heeft gehandeld door artikel 7 van de richtlijn niet binnen de daarvoor bepaalde termijn te implementeren. Zij stelt daartoe dat zij op 1 november 2006 in dienst is getreden bij [...] B.V. (hierna: H), dat zij op 27 februari 2008 wegens ziekte is uitgevallen en dat in verband daarmee haar arbeidsovereenkomst per 26 februari 2010 is geëindigd. Van haar werkgever heeft zij overeenkomstig het toen geldende artikel 7:635 lid 4 BW alleen vergoeding ontvangen voor de twaalf vakantiedagen (96 uur) die zij heeft opgebouwd gedurende de laatste zes maanden van haar dienstverband, terwijl zij recht had op vier weken vakantie per jaar, zijnde in twee jaar veertig vakantiedagen (320 uur). Zij is aldus 28 dagen (224 uur) vakantie misgelopen, hetgeen overeenkomt met een bedrag van € 3.106,88, aldus nog steeds werkneemster.

Het hof oordeelt als volgt. Naar Nederlands recht levert het uitvaardigen en handhaven van een met hogere regelgeving strijdige regeling een onrechtmatige daad op. Met het uitvaardigen en handhaven van een dergelijke regeling, staat niet alleen de onrechtmatigheid, maar ook de schuld in beginsel vast (vgl. HR 9 mei 1986, NJ 1987/252, ECLI:NL:HR:1986:ACo867). Nu niet bestreden is dat de in geding zijnde Nederlandse wetgeving betreffende de opbouw van vakantieaanspraken bij ziekte niet in overeenstemming was met hogere regelgeving, te weten de richtlijn, volgt dááruit – uit de toetsing aan de hogere regelgeving en dus niet aan artikel 6:162 BW – dat de Staat onrechtmatig heeft gehandeld. Dit is niet anders nu de getoetste regelgeving een wet in formele zin is, die de rechter ingevolge artikel 120 Grondwet niet mag toetsen aan de Grondwet. Krachtens artikel 94 Grondwet is toetsing van wetten in formele zin aan een ieder verbindende bepalingen van verdragen en van besluiten van volkenrechtelijke

organisaties (zoals de richtlijn) immers wel mogelijk. Wanneer die toets tot de conclusie leidt dat sprake is van wetgeving die buiten toepassing moet blijven, levert dat een onrechtmatige daad op die de Staat tot schadevergoeding ex artikel 6:162 BW verplicht. Omdat op basis van het nationale recht minder zware eisen gelden voor aansprakelijkheid dan op basis van de Europese normen, behoeft de vraag of sprake is van een gekwalificeerde schending waaraan de Staat schuld heeft, niet te worden beantwoord.

Met betrekking tot het causaliteitsverweer overweegt het hof dat het weliswaar aan werkneemster is te bewijzen dat zij door de onrechtmatige daad schade heeft geleden, maar dat hiervoor voldoende is dat aannemelijk is dat werkneemster, de onrechtmatige daad van de Staat weggedacht, wel aanspraak zou hebben kunnen maken op uitbetaling van de door haar gevorderde niet-genoten vakantiedagen. Het wegdenken van de onrechtmatige daad (de fictieve situatie) betekent in dit geval dat ervan uit moet worden gegaan dat het bepaalde in artikel 7:635 lid 4 BW niet geldt. Hoewel het hof niet uitsluit dat de wetgever, indien hij op een eerder moment zou zijn overgegaan tot aanpassing van de wet aan de richtlijn, zou hebben gekozen voor enige vervaltermijn, acht het hof het te speculatief om ervan uit te gaan dat in de fictieve situatie enige vervaltermijn zou hebben gegolden. Het hof volgt de Staat dan ook niet in zijn stelling dat er in de fictieve situatie van uit moet worden uitgegaan dat de (huidige) vervaltermijn in de wet zou zijn opgenomen. Naar het oordeel van het hof moet in de fictieve situatie de onrechtmatige daad worden weggedacht en moet er in beginsel van worden uitgegaan dat andere regelgeving hetzelfde zou zijn gebleven.

Het hof oordeelt voorts dat werkneemster alleen recht heeft op vergoeding van de wettelijke vakantiedagen (dat is wat de richtlijn aan bescherming biedt). Ook komt werkneemster vergoeding van werkgeversdeel van de pensioenpremie toe (vgl. HvJ EG 15 september 2011, JAR 2012/195, LJN BT6327 en de uitleg die de kantonrechter Amsterdam daaraan heeft gegeven in zijn uitspraak van 29 juni 2012, JAR 2012/195, ECLI:NL:RBAMS:2012:BX1486).

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 28-01-2014

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2014:72

Zaaknummer: 200.105.950/01

Rechters: V. Disselkoen, M.J. van der Ven en A.V. van den Berg

Advocaten: S. van Heukelom-Verhage en M.A.H. Faassen

Wetsartikelen: 6:162 BW, 7:635 BW en Richtlijn 2003/88/EG