

RECHTSPRAAK

Hein/Albert Holzkamm GmbH & Co. KG

Vakantieloon mag niet naar evenredigheid van werkloosheidsperiode worden verminderd. Structureel overwerk vormt onderdeel van vakantieloon.

Feiten

Hein is als betonbouwer in dienst bij Holzkamm. Hun arbeidsverhouding wordt beheerst door de bepalingen van de BRTV-Bau. In 2015 is Hein gedurende een periode van in totaal 26 weken gedeeltelijk werkloos geweest. In 2015 en 2016 heeft hij 30 vakantiedagen opgenomen, die hij in de loop van 2015 had opgebouwd. Blijkens de verwijzingsbeslissing bepaalt § 11, lid 1, van de wet inzake verlof dat het vakantieloon wordt berekend op basis van het gemiddelde arbeidsloon dat de werknemer heeft ontvangen gedurende de referentieperiode, te weten de laatste 13 weken vóór het begin van de vakantie. Volgens deze bepaling worden loonverminderingen die in de referentieperiode worden toegepast als gevolg van gedeeltelijke werkloosheid, werkonderbrekingen of onvrijwillig werkverzuim, niet meegerekend voor de vaststelling van het vakantieloon. Krachtens § 13, leden 1 en 2, van de wet inzake verlof kan bij collectieve overeenkomst worden afgeweken van de bepalingen van deze wet. De sociale partners uit de bouwsector hebben van deze mogelijkheid gebruikgemaakt en hebben in de BRTV-Bau bijzondere regels opgenomen inzake onder meer de verkrijging van het recht op vakantie en het loon dat tijdens deze vakantie wordt betaald – de zogeheten 'vakantievergoeding'. Aangezien Hein in 2015 gedurende enkele perioden gedeeltelijk werkloos is geweest, heeft Holzkamm zijn vakantievergoeding berekend op basis van een lager bruto-uurloon dan het normale uurloon. Hein is echter van mening dat de perioden van gedeeltelijke werkloosheid in de referentieperiode niet tot gevolg mogen hebben dat het bedrag van de vakantievergoeding waarop hij aanspraak kan maken wordt verminderd, en vordert in dit verband een totaalbedrag van € 2.260,27. De verwijzingsrechter stelt prejudiciële vragen aan het Hof.

Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

Vakantie en vakantieloon bij gedeeltelijke werkloosheid

Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 7, lid 1, van

Richtlijn 2003/88/EG en artikel 31, lid 2, van het Handvest aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale regeling zoals die in het hoofdgeding, op grond waarvan bij collectieve arbeidsovereenkomst kan worden bepaald dat bij de berekening van de vakantievergoeding rekening wordt gehouden met loonverminderingen, die het gevolg zijn van het feit dat er in de referentieperiode dagen zijn geweest waarop er wegens gedeeltelijke werkloosheid niet daadwerkelijk is gewerkt, met als gevolg dat de werknemer voor de jaarlijkse minimumverlofperiode waarop hij volgens artikel 7, lid 1, recht heeft, een lagere vakantievergoeding ontvangt dan die welke hij zou hebben ontvangen indien die vergoeding was berekend op basis van het gemiddelde arbeidsloon dat hij in de referentieperiode zónder die loonverminderingen heeft ontvangen. Zo ja, dan wenst die rechter in het kader van de eventueel door hem aan de nationale regeling te geven Unierechtconforme uitlegging te vernemen tot welk niveau de vakantievergoeding maximaal kan worden teruggebracht zonder in strijd te zijn met het Unierecht.

Vakantieaanspraak

Wat in de eerste plaats de duur van de jaarlijkse minimumvakantieperiode betreft, zij eraan herinnerd dat het bij artikel 7 van Richtlijn 2003/88/EG aan elke werknemer toegekende recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon tot doel heeft de werknemer in staat te stellen om uit te rusten van de uitvoering van de hem bij zijn arbeidsovereenkomst opgelegde taken en om over een periode van ontspanning en vrije tijd te beschikken (zie met HvJ EG 20 januari 2009, Schultz-Hoff e.a., C-350/06 en C-520/06, ECLI:EU:C:2009:18, punt 25, en HvJ EU 4 oktober 2018, Dicu, C-12/17, ECLI:EU:C:2018:799, punt 27). Dit doel, dat het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon onderscheidt van andere soorten vakantie waarmee andere doelstellingen worden nagestreefd, is gebaseerd op de premisse dat de werknemer daadwerkelijk heeft gewerkt in de loop van de referentieperiode. Het doel om de werknemer in staat te stellen uit te rusten, veronderstelt immers dat hij een activiteit heeft uitgevoerd die het nemen van een periode van rust, ontspanning en vrije tijd rechtvaardigt om de door Richtlijn 2003/88/EG beoogde bescherming van zijn veiligheid en gezondheid te waarborgen. Derhalve worden de rechten op jaarlijkse vakantie met behoud van loon in beginsel berekend op basis van de tijdvakken van daadwerkelijke arbeid die krachtens de arbeidsovereenkomst zijn volgemaakt (HvJ EU 4 oktober 2018, Dicu, C-12/17, ECLI:EU:C:2018:799, punt 28). In casu blijkt zowel uit de gegevens van het dossier waarover het Hof beschikt als uit de ter terechtzitting voor het Hof gemaakte opmerkingen dat in een situatie als die van Hein in het hoofdgeding, de arbeidsverhouding tussen werknemer en werkgever in perioden van gedeeltelijke werkloosheid wordt voortgezet, maar zonder dat de werknemer daadwerkelijk voor de werkgever werkt. Welnu, uit de aangehaalde rechtspraak volgt dat een werknemer in een dergelijke situatie slechts rechten op de in artikel 7, lid 1, van Richtlijn 2003/88/EG bedoelde jaarlijkse vakantie met behoud van loon kan opbouwen voor perioden waarin hij daadwerkelijk heeft gewerkt, en dat voor de toepassing van deze bepaling dus geen enkel vakantierecht wordt opgebouwd voor perioden van gedeeltelijke werkloosheid waarin niet wordt gewerkt. In casu heeft Hein in 2015 gedurende 26 weken niet gewerkt. Het lijkt er dan ook op dat in beginsel slechts twee vakantieweken worden geregeld door artikel 7, lid 1,

waarbij het evenwel aan de verwijzende rechter staat om de exacte duur van deze verlofperiode te bepalen. De bewoordingen van artikel 1, lid 1, en lid 2, onder a), artikel 7, lid 1, en artikel 15 van Richtlijn 2003/88/EG geven evenwel uitdrukkelijk aan dat deze richtlijn enkel minimumvoorschriften vaststelt inzake veiligheid en gezondheid op het gebied van de organisatie van de arbeidstijd, en dat de lidstaten het recht hebben om gunstiger bepalingen ter bescherming van de werknemers toe te passen. Hieruit volgt dat die richtlijn er niet aan in de weg staat dat een nationale regeling of collectieve arbeidsovereenkomst werknemers recht geeft op een langere periode van jaarlijkse vakantie met behoud van loon dan die waarin de richtlijn voorziet, ongeacht of die werknemers wegens gedeeltelijke werkloosheid slechts gedurende een beperkte periode hebben gewerkt (zie in die zin HvJ EU 24 januari 2012, Dominguez, C-282/10, ECLI:EU:C:2012:33, punten 47 en 48).

Vakantieloon

In casu blijkt uit § 8, nrs. 4.1, 4.2 en 5.2 BRTV-Bau dat bij de berekening van de vakantievergoeding rekening wordt gehouden – zij het slechts gedeeltelijk – met perioden van gedeeltelijke werkloosheid. De verwijzende rechter wijst erop dat dit in Heins geval een vergoeding oplevert die aanzienlijk lager is dan die welke hij zou hebben ontvangen indien met deze perioden geen rekening was gehouden. Hein is immers in 2015 – volgens de verwijzende rechter de referentieperiode waarin hij de rechten voor de in het hoofdgeding aan de orde zijnde jaarlijkse vakantie heeft opgebouwd – gedurende 26 weken gedeeltelijk werkloos geweest, dat wil zeggen gedurende de helft van de referentieperiode. Bijgevolg ontvangt een werknemer in een situatie als die van Hein voor zijn jaarlijkse vakantiedagen een vergoeding die niet overeenstemt met het normale loon dat hij in perioden van daadwerkelijke arbeid ontvangt, hetgeen in strijd is met de in dit arrest in herinnering gebrachte vereisten, volgens welke de werknemer tijdens de door artikel 7, lid 1, van Richtlijn 2003/88/EG gewaarborgde perioden van rust en ontspanning economische voorwaarden dient te genieten die vergelijkbaar zijn met die rond de verrichting van zijn arbeid. In dit verband moet allereerst worden beklemtoond dat artikel 7, lid 1, van Richtlijn 2003/88/EG niet vereist dat het normale loon wordt betaald voor de gehele vakantieperiode waarop de werknemer volgens de nationale regeling recht heeft. Die bepaling vereist slechts dat de werkgever het normale loon betaalt voor de daarin voorgeschreven jaarlijkse minimumvakantieperiode, waarvoor de werknemer slechts rechten opbouwt met perioden van daadwerkelijke arbeid. In zoverre gaat het bij een verhoging van het aantal betaalde vakantiedagen ten opzichte van het in artikel 7, lid 1, van Richtlijn 2003/88/EG vereiste minimumaantal of bij de mogelijkheid om een aaneensluitende vakantie met behoud van loon te kunnen krijgen, om voor werknemers gunstige maatregelen die verder gaan dan de in die bepaling gestelde minimumvereisten en die derhalve niet worden geregeld door die bepaling. Die maatregelen mogen niet worden aangewend ter compensatie van de negatieve gevolgen die de werknemer ondervindt door de vermindering van de vergoeding waarop hij voor die vakantie recht heeft. Anders wordt afbreuk gedaan aan het in die bepaling gewaarborgde recht van de werknemer op jaarlijkse vakantie met behoud van loon, waarvan het recht om gedurende zijn periode van rust en ontspanning economische voorwaarden te genieten die vergelijkbaar zijn met die rond de

verrichting van zijn arbeid, integraal deel uitmaakt. Er zij in dit verband aan herinnerd dat het normale loon tijdens de jaarlijkse vakantieperiode bedoeld is om de werknemer in staat te stellen de vakantiedagen waarop hij recht heeft daadwerkelijk op te nemen (zie in die zin HvJ EG 16 maart 2006, Robinson-Steele e.a., C-131/04 en C-257/04, ECLI:EU:C:2006:177, punt 49, en HvJ EU 22 mei 2014, Lock, C-539/12, ECLI:EU:C:2014:351, punt 20). Wanneer de vergoeding voor de in artikel 7, lid 1, van Richtlijn 2003/88/EG bedoelde jaarlijkse vakantie lager ligt dan het normale loon dat de werknemer in perioden van daadwerkelijke arbeid ontvangt, zoals in het hoofdgeding het geval is, is hij wellicht niet gemotiveerd om zijn jaarlijks betaald verlof op te nemen, althans niet in perioden waarin hij daadwerkelijk werkt, aangezien hij tijdens die periode dan minder zou verdienen.

Overuren

Wat tot slot de regel betreft dat overuren van de werknemer worden meegeteld voor de berekening van de vergoeding die verschuldigd is uit hoofde van het jaarlijks verlof met behoud van loon, zij erop gewezen dat vanwege het uitzonderlijke en onvoorspelbare karakter ervan, vergoedingen voor gemaakte overuren in beginsel geen deel uitmaken van het gewone loon waarop de werknemer tijdens de in artikel 7, lid 1, van Richtlijn 2003/88/EG bedoelde jaarlijkse vakantie met behoud van loon aanspraak kan maken. Wanneer de uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichtingen van de werknemer vergen dat hij op regelmatige basis overuren maakt, en de vergoeding daarvan een belangrijk onderdeel vormt van de totale vergoeding die hij voor zijn beroepsactiviteit ontvangt, moet de vergoeding voor overuren echter worden meegeteld voor het gewone loon waarop hij tijdens de in artikel 7, lid 1, van Richtlijn 2003/88/EG bedoelde jaarlijkse vakantie met behoud van loon recht heeft, zodat hij tijdens zijn vakantie economische voorwaarden geniet die vergelijkbaar zijn met die welke hij tijdens de uitoefening van zijn werk geniet. Het staat aan de verwijzende rechter om te verifiëren of dit in het hoofdgeding het geval is.

Conclusie

Aangaande de rol van de nationale rechter die een geschil tussen particulieren dient te beslechten waarin de betrokken nationale regeling in strijd blijkt te zijn met het Unierecht, zij nog in herinnering gebracht dat het de taak van die nationale rechter is om de voor de justitiabelen uit de bepalingen van het Unierecht voortvloeiende rechtsbescherming te verzekeren en de volle werking van die bepalingen te waarborgen (HvJ EU 19 januari 2010, Küçükdeveci, C-555/07, ECLI:EU:C:2010:21, punt 45, en HvJ EU 19 april 2016, DI, C-441/14, ECLI:EU:C:2016:278, punt 29). Uit het voorgaande volgt dat op het eerste deel van de eerste vraag dient te worden geantwoord dat artikel 7, lid 1, van Richtlijn 2003/88/EG en artikel 31, lid 2, van het Handvest aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale regeling zoals die in het hoofdgeding, op grond waarvan bij collectieve arbeidsovereenkomst kan worden bepaald dat bij de berekening van de vakantievergoeding rekening wordt gehouden met loonverminderingen die het gevolg zijn van het feit dat er in de referentieperiode dagen zijn geweest waarop er wegens gedeeltelijke werkloosheid niet daadwerkelijk is gewerkt, met als gevolg dat de werknemer voor de jaarlijkse

minimumvakantieperiode waarop hij volgens artikel 7, lid 1, recht heeft, een vakantievergoeding ontvangt die lager is dan het gewone arbeidsloon dat hij tijdens gewerkte perioden ontvangt. Het staat aan de verwijzende rechter om de nationale regeling zo veel mogelijk uit te leggen in het licht van de bewoordingen en het doel van Richtlijn 2003/88/EG, zodat de vakantievergoeding die werknemers voor de in artikel 7, lid 1, bepaalde minimumvakantie ontvangen, niet lager is dan het gewone loon dat zij in perioden van daadwerkelijke arbeid gemiddeld ontvangen. Behoudens in uitzonderlijke omstandigheden, waarvan het bestaan niet is aangetoond, dient de rechter het aldus uitgelegde Unierecht derhalve ook toe te passen op rechtsbetrekkingen die zijn ontstaan en tot stand gekomen vóór het arrest waarbij op het verzoek om uitlegging wordt beslist, indien voor het overigeis voldaan aan de voorwaarden waaronder een geschil over de toepassing van dat recht voor de bevoegde rechterlijke instanties kan worden gebracht (zie in die zin HvJ EU 19 april 2016, DI, C-441/14, ECLI:EU:C:2016:278, punt 40 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 13-12-2018

ECLI: ECLI:EU:C:2018:1018

Zaaknummer: C-385/17

Rechters: T. von Danwitz, E. Juhász, K. Jürimäe, C. Vajda en C. Lycourgos

Wetsartikelen: Richtlijn 2003/88/EG en 7:634 BW