

## Arbeidsrecht

53

**Aanvullende arbeidsongeschiktheidsuitkering inlener valt onder essentiële arbeidsvoorwaarden Uitzendrichtlijn**

Hof van Justitie EU  
22 februari 2024, nr. C-649/22, ECLI:EU:C:2024:156  
(Xuereb, Kumin, Ziemele)  
Noot mr. dr. S. Palm

**Uitzending. Essentiële arbeidsvoorwaarden. Aanvullende arbeidsongeschiktheidsuitkering. Beloning.**

[Richtlijn 2008/104/EG]

*Essentie:* Aanvullende arbeidsongeschiktheidsuitkering inlener valt onder de essentiële arbeidsvoorwaarden uit de Uitzendrichtlijn en moet door uitlener worden nagekomen.

*Samenvatting:* XXX heeft met ingang van 1 oktober 2016 een uitzendovereenkomst gesloten met Randstad Empleo, die hem ter beschikking heeft gesteld van Serveo Servicios voor de uitoefening van de functie van ervaren afhandelaar. Volgens die overeenkomst is de collectieve arbeidsovereenkomst inzake uitzendarbeid op die arbeidsverhouding van toepassing. Op 24 oktober 2016 heeft XXX tijdens deze terbeschikkingstelling een arbeidsongeval gehad. Op 21 november 2019 heeft Axa op grond van art. 42 van de collectieve arbeidsovereenkomst inzake uitzendarbeid XXX een vergoeding van € 10.500 betaald wegens zijn volledige blijvende ongeschiktheid om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen. XXX is evenwel van mening dat hem uit dien hoofde op grond van art. 31 van de collectieve arbeidsovereenkomst voor de vervoersector een vergoeding van € 60.101,21 had moeten worden betaald. De rechter oordeelde dat deze vergoeding niet valt onder het begrip ‘bezoldiging’, maar een vrijwillige aanvullende loonuitkering is. De verwijzende rechter wenst in wezen te vernemen of art. 5 lid 1 eerste alinea van Richtlijn 2008/104/EG, gelezen in samenhang met art. 3 lid 1 onder f) ervan, aldus moet worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale regeling, zoals uitgelegd in de nationale rechtspraak, op grond waarvan de vergoeding waar uitzendkrachten aanspraak op kunnen maken wegens volledige blijvende ongeschiktheid om hun gebruikelijke beroep uit te oefenen als gevolg van een arbeidsongeval dat zich heeft voorgedaan bij de inlenende onderneming en dat heeft geleid tot de beëindiging van hun arbeidsverhouding als uitzendkracht, lager is dan de vergoeding waar die werknemers in dezelfde situatie en om dezelfde reden aanspraak op zouden kunnen maken indien zij rechtstreeks door die inlenende onderneming in dienst waren genomen om er gedurende dezelfde periode dezelfde functie te vervullen.

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

De door Richtlijn 2008/104/EG nagestreefde doelstellingen bieden dus steun aan de uitlegging van het begrip ‘bezoldiging’ in de zin van art. 3 lid 1 onder f) ii) van die richtlijn als ‘essentiële arbeidsvoorwaarde’ in de zin van art. 5 lid 1 eerste

alinea van die richtlijn, volgens welke dat begrip een vergoeding omvat waar een uitzendkracht aanspraak op kan maken wegens volledige blijvende ongeschiktheid om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen als gevolg van een arbeidsongeval dat zich heeft voorgedaan bij de inlenende onderneming.

Aan die uitlegging kan – anders dan de Spaanse regering in wezen stelt – niet worden afgedaan door het feit dat een dergelijke vergoeding wordt betaald na de beëindiging van de arbeidsverhouding als uitzendkracht of door het feit dat die vergoeding uitsluitend zou voortvloeien uit de verklaring van volledige blijvende arbeidsongeschiktheid van de betrokken uitzendkracht en dus uit de beëindiging van zijn arbeidsverhouding.

Ten eerste moet immers worden verduidelijkt dat de omstandigheid dat de betrokken vergoeding na de beëindiging van de arbeidsverhouding wordt betaald niet uitsluit dat zij een bezoldiging kan vormen in de zin van art. 3 lid 1 onder f) ii) van richtlijn 2008/104 (zie naar analogie HvJ EU 8 mei 2019, Praxair MRC, nr. C-486/18, ECLI:EU:C:2019:379, punt 70).

Ten tweede zij eraan herinnerd dat een uitlegging van het begrip ‘essentiële arbeidsvoorwaarden’ die inhoudt dat art. 5 lid 1 eerste alinea van Richtlijn 2008/104/EG niet van toepassing is op de vergoeding die een werkgever moet betalen aan een uitzendkracht louter omdat die vergoeding verband houdt met de beëindiging van diens arbeidsverhouding, in strijd zou zijn zowel met de context van die bepaling als met de doelstellingen van die richtlijn (zie in die zin HvJ EU 12 mei 2022, Luso Temp, nr. C-426/20, ECLI:EU:C:2022:373, punten 39 en 45). Bovendien moet worden vastgesteld dat het in het hoofdgeding aan de orde zijnde arbeidsongeval dat aan de basis ligt van de volledige blijvende ongeschiktheid van XXX om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen, blijkens het dossier waarover het Hof beschikt, heeft plaatsgevonden ‘[tijdens] de [...] opdracht bij [de] inlenende onderneming’ in de zin van art. 5 lid 1 eerste alinea van Richtlijn 2008/104/EG, zodat niet kan worden aanvaard dat de wegens die arbeidsongeschiktheid betaalde vergoeding uitsluitend is terug te voeren op de beëindiging van de arbeidsverhouding van XXX.

Gelet op het voorgaande moet worden geoordeeld dat een vergoeding die aan een uitzendkracht verschuldigd is wegens zijn volledige blijvende ongeschiktheid om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen als gevolg van een arbeidsongeval dat zich heeft voorgedaan bij de inlenende onderneming en dat heeft geleid tot de beëindiging van zijn arbeidsverhouding als uitzendkracht, valt onder het begrip ‘essentiële arbeidsvoorwaarden’ in de zin van art. 5 lid 1 eerste alinea van Richtlijn 2008/104/EG, gelezen in samenhang met art. 3 lid 1 onder f) van die richtlijn.

**Arrest**

1. Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van de artikelen 20 en 21 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: ‘Handvest’), artikel 2 VEU en artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 november 2008 betreffende uitzendarbeid (PB 2008, L 327, blz. 9), gelezen in samenhang met artikel 3, lid 1, onder f), van deze richtlijn.

2. Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen enerzijds XXX, een uitzendkracht, en anderzijds Randstad Empleo ETT SAU (hierna: ‘Randstad Empleo’), met wie hij een uitzendovereenkomst heeft gesloten, Serveo Servicios SAU, voorheen Ferrovial Servicios SA (hierna: ‘Serveo Servicios’), de inlenende onderneming waarvan hij ter beschikking

werd gesteld, en de verzekeringsmaatschappij Axa Seguros Generales SA de Seguros y Reaseguros (hierna: 'Axa') over het bedrag van de vergoeding waarop XXX aanspraak kan maken wegens volledige blijvende ongeschiktheid om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen als gevolg van een arbeidsongeval dat zich tijdens de opdracht bij deze inlenende onderneming heeft voorgedaan en dat heeft geleid tot de beëindiging van zijn arbeidsverhouding.

#### *Toepasselijke bepalingen*

#### *Unierecht*

##### *Richtlijn 91/383*

3. De vierde overweging van richtlijn 91/383/EEG van de Raad van 25 juni 1991 ter aanvulling van de maatregelen ter bevordering van de verbetering van de veiligheid en de gezondheid op het werk van de werknemers met arbeidsbetrekkingen voor bepaalde tijd of uitzendarbeidsbetrekkingen (PB 1991, L 206, blz. 19) luidt als volgt:

'Overwegende dat onderzoek uitwijst dat in het algemeen werknemers met een arbeidsbetrekking voor bepaalde tijd of een uitzendarbeidsbetrekking in bepaalde sectoren meer blootstaan aan de risico's van beroepsongevallen of beroepsziekten dan de andere werknemers.'

4. Artikel 1 van die richtlijn, met als opschrift 'Toepassingsgebied', bepaalt:

'Deze richtlijn is van toepassing op:

[...]

2. uitzendarbeidsbetrekkingen tussen een uitzendbureau, zijnde de werkgever, en de werknemer, waarbij laatstgenoemde ter beschikking wordt gesteld van een inlenende onderneming en/of vestiging om voor en onder toezicht van deze onderneming en/of vestiging te werken.'

5. Artikel 2 van die richtlijn, met als opschrift 'Doel', bepaalt het volgende:

'1. Deze richtlijn heeft tot doel ervoor te zorgen dat werknemers met een arbeidsbetrekking als bedoeld in artikel 1, wat de veiligheid en gezondheid op het werk betreft, dezelfde mate van bescherming genieten als de overige werknemers van de inlenende onderneming en/of vestiging.

2. Het bestaan van een arbeidsbetrekking als bedoeld in artikel 1 rechtvaardigt geenszins een verschil in behandeling met betrekking tot de arbeidsomstandigheden voor zover het gaat om de bescherming van de veiligheid en de gezondheid op het werk, met name wat betreft de toegang tot persoonlijke beschermingsmiddelen.

[...]

6. Artikel 8 van die richtlijn, met als opschrift 'Uitzendarbeidsbetrekkingen: verantwoordelijkheid', bepaalt:

'De lidstaten nemen de nodige maatregelen opdat:

1. onverminderd de in de nationale wetgeving van het uitzendbureau vastgestelde verantwoordelijkheid, de inlenende onderneming en/of vestiging gedurende de tijd van de tewerkstelling verantwoordelijk is (zijn) voor de voorwaarden voor het verrichten van de arbeid;

2. voor de toepassing van punt 1 de voorwaarden voor het verrichten van de arbeid limitatief de voorwaarden omvatten welke verband houden met de veiligheid, de gezondheid en de arbeidshygiëne.'

##### *Richtlijn 2008/104*

7. De overwegingen 1, 10 tot en met 13 en 15 tot en met 17 van richtlijn 2008/104 luiden als volgt:

'(1) Deze richtlijn eerbiedigt de grondrechten en leeft de beginselen na die worden erkend door het [Handvest]. De richtlijn heeft met name tot doel de volledige naleving te waarborgen van artikel 31 van het [Handvest], dat bepaalt dat iedere werknemer recht heeft op gezonde, veilige en waardige arbeidsomstandigheden [...].

[...]

(10) Er bestaan grote verschillen in het gebruik van uitzendarbeid en in de rechtspositie, het statuut en de arbeidsvoorwaarden van uitzendkrachten binnen de Europese Unie.

(11) Uitzendarbeid beantwoordt niet alleen aan de behoeften van de ondernemingen aan flexibiliteit, maar ook aan de behoeften van de werknemers om werk en privéleven te combineren. Aldus draagt het tevens bij tot het scheppen van banen en tot de deelname aan en de inpassing op de arbeidsmarkt.

(12) Deze richtlijn stelt een beschermingskader voor uitzendkrachten vast dat niet-discriminerend, transparant en evenredig is, en de diversiteit van de arbeidsmarkten en de arbeidsverhoudingen eerbiedigt.

(13) Richtlijn [91/383] stelt de bepalingen vast die van toepassing zijn op uitzendkrachten op het gebied van gezondheid en veiligheid op het werk.

[...]

(15) Arbeidsovereenkomsten voor onbepaalde tijd zijn de algemene vorm van arbeidsverhouding. Voor werknemers die aan het uitzendbureau gebonden zijn door een overeenkomst voor onbepaalde tijd dient derhalve, gelet op de specifieke bescherming die de aard van hun arbeidsovereenkomst biedt, in de mogelijkheid te worden voorzien om af te wijken van de regels die in de inlenende onderneming gelden.

(16) Teneinde op flexibele wijze om te gaan met de diversiteit van de arbeidsmarkten en de arbeidsverhoudingen, kunnen de lidstaten de sociale partners toestaan de arbeidsvoorwaarden te definiëren, mits het algemene beschermingsniveau voor uitzendkrachten wordt geëerbiedigd.

(17) Voorts moeten de lidstaten in een beperkt aantal omstandigheden, op basis van een op nationaal niveau gesloten akkoord tussen de sociale partners, binnen zekere grenzen kunnen afwijken van het beginsel van gelijke behandeling, mits in een adequaat beschermingsniveau is voorzien.'

8. Artikel 1 van deze richtlijn, met als opschrift 'Toepassingsgebied', bepaalt in lid 1:

'Deze richtlijn is van toepassing op werknemers met een arbeidsovereenkomst of arbeidsverhouding met een uitzendbureau, die ter beschikking worden gesteld van inlenende ondernemingen om onder toezicht en leiding van genoemde ondernemingen tijdelijk te werken.'

9. Artikel 2 van die richtlijn, met als opschrift 'Doel', bepaalt het volgende:

'Deze richtlijn heeft tot doel de bescherming van uitzendkrachten te garanderen en de kwaliteit van het uitzendwerk te verbeteren door de naleving van het in artikel 5 vervatte beginsel van gelijke behandeling ten aanzien van de uitzendkrachten te waarborgen, en uitzendbureaus als werkgever te erkennen, daarbij rekening houdend met de noodzaak om een geschikt kader te creëren voor de gebruikmaking van uitzendwerk teneinde bij te dragen tot de schepping van werkgelegenheid en de ontwikkeling van flexibele arbeidsvormen.'

10. Artikel 3 van richtlijn 2008/104, met als opschrift 'Definitie', luidt:

'1. In deze richtlijn wordt verstaan onder:

[...]

f) "essentiële arbeidsvoorwaarden": de in wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen, collectieve arbeidsovereen-

komsten en/of andere in de inlenende onderneming vigerende bindende bepalingen van algemene strekking vastgelegde arbeidsvoorwaarden met betrekking tot:

- i) de arbeidstijd, overuren, pauzes, rusttijden, nachtarbeid, vakantie en feestdagen;
- ii) de bezoldiging.

2. Deze richtlijn doet geen afbreuk aan het nationale recht wat de definitie van bezoldiging, arbeidsovereenkomst, arbeidsverhouding of werknemer betreft.

[...]

11. Artikel 5 van die richtlijn, met als opschrift 'Het beginsel van gelijke behandeling', bepaalt:

'1. De essentiële arbeidsvoorwaarden van uitzendkrachten zijn, voor de duur van hun opdracht bij een inlenende onderneming, ten minste dezelfde als die welke voor hen zouden gelden als zij rechtstreeks door de genoemde onderneming voor dezelfde functie in dienst waren genomen.

[...]

2. Ten aanzien van de bezoldiging kunnen de lidstaten, na raadpleging van de sociale partners, bepalen dat van het in lid 1 vastgestelde beginsel kan worden afgeweken wanneer de uitzendkrachten die door een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd aan het uitzendbureau zijn gebonden, ook worden vergoed tijdens de periode tussen de uitvoering van twee opdrachten.

3. De lidstaten kunnen, na raadpleging van de sociale partners, hun de mogelijkheid bieden om op het passende niveau en onverminderd de door de lidstaten vastgestelde voorwaarden, collectieve overeenkomsten voort te zetten of te sluiten die, met inachtneming van de algemene bescherming van de uitzendkrachten, regelingen inzake de arbeidsvoorwaarden voor uitzendkrachten bevatten welke kunnen afwijken van de in lid 1 vastgestelde regelingen.

4. Mits aan uitzendkrachten een adequaat niveau van bescherming wordt geboden, kunnen de lidstaten waar geen wettelijk systeem bestaat om collectieve overeenkomsten algemeen toepasselijk te verklaren of geen wettelijk of praktisch systeem voor de uitbreiding van de bepalingen ervan tot alle soortgelijke ondernemingen in een bepaalde sector of in een bepaald geografisch gebied, na raadpleging van de sociale partners op nationaal niveau en op basis van een door hen gesloten overeenkomst, regelgevingen treffen inzake de essentiële arbeidsvoorwaarden die afwijken van het in lid 1 vastgestelde beginsel. Deze regelingen kunnen een periode voor het in aanmerking komen voor gelijke behandeling omvatten.

[...]

#### Spaans recht

##### Wet 14/1994

12. Artikel 11 van Ley 14/1994 por la que se regulan las empresas de trabajo temporal (wet 14/1994 betreffende uitzendbureaus) van 1 juni 1994 (BOE nr. 131 van 2 juni 1994), in de op het hoofdgeding toepasselijke versie (hierna: 'wet 14/1994'), bepaalt in lid 1:

'Uitzendkrachten hebben voor de duur van hun arbeid bij een inlenende onderneming recht op toepassing van de essentiële arbeidsvoorwaarden die voor hen zouden gelden als zij rechtstreeks door de inlenende onderneming voor dezelfde functie in dienst waren genomen.

Voor deze doeleinden worden beschouwd als essentiële arbeidsvoorwaarden, de voorwaarden met betrekking tot bezoldiging, arbeidstijd, overuren, rusttijden, nachtarbeid, vakantie en feestdagen.

De bezoldiging omvat alle vaste of variabele betalingen die voor de te vervullen functie zijn vastgesteld in de op de inlenende onderneming toepasselijke collectieve arbeidsovereenkomst en die met die functie verband houden. Zij moet in ieder geval het evenredige gedeelte omvatten dat overeenkomt met de wekelijkse rusttijd, de jaarlijkse bonussen en gratificaties, de feestdagen en de jaarlijkse vakantie. Het is aan de inlenende onderneming om te berekenen wat de werknemer uiteindelijk zal ontvangen en om daartoe de in dit lid bedoelde betalingen te vermelden in de overeenkomst inzake de terbeschikkingstelling van de werknemer.

Uitzendkrachten hebben bovendien recht op toepassing van dezelfde bepalingen als die welke gelden voor de werknemers van de inlenende onderneming met betrekking tot [...] gelijke behandeling van mannen en vrouwen en alle acties ter bestrijding van discriminatie op grond van geslacht, ras of etnische afstamming, godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid.'

##### Werknemersstatuut

13. Artikel 49 van de Estatuto de los Trabajadores (werknemersstatuut), in de versie van Real Decreto Legislativo 2/2015 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (koninklijk wetsbesluit 2/2015 tot goedkeuring van de herziene tekst van de wet op het werknemersstatuut) van 23 oktober 2015 (BOE nr. 255 van 24 oktober 2015, blz. 100224), bepaalt in lid 1:

'De arbeidsovereenkomst eindigt:

[...]

e) bij overlijden, ernstige invaliditeit of volledige of absolute blijvende arbeidsongeschiktheid van de werknemer [...].'

##### Collectieve arbeidsovereenkomst inzake uitzendarbeid

14. Krachtens artikel 42 van de VI convenio colectivo estatal de emposas de trabajo temporal (zesde nationale collectieve arbeidsovereenkomst voor uitzendbureaus; hierna: 'collectieve arbeidsovereenkomst inzake uitzendarbeid') hebben uitzendkrachten recht op een vergoeding van 10.500 EUR in geval van volledige blijvende ongeschiktheid om hun gebruikelijke beroep uit te oefenen als gevolg van een arbeidsongeval.

##### Collectieve arbeidsovereenkomst voor de vervoersector

15. Artikel 31 van de convenio colectivo para el sector de la industria del transporte de mercancías por carretera y agencias de transporte de Álava (collectieve arbeidsovereenkomst voor ondernemingen in de sector goederenvervoer over de weg en voor de vervoersagentschappen van Álava; hierna: 'collectieve arbeidsovereenkomst voor de vervoersector') voorziet in een vergoeding van 60.101,21 EUR in geval van volledige of absolute blijvende ongeschiktheid van een werknemer om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen als gevolg van een arbeidsongeval.

##### Hoofdgeding en prejudiciële vraag

16. XXX heeft met ingang van 1 oktober 2016 een uitzendovereenkomst gesloten met Randstad Empleo, die hem ter beschikking heeft gesteld van Serveo Servicios voor de uitoefening van de functie van ervaren afhandelaar. Volgens die overeenkomst is de collectieve arbeidsovereenkomst inzake uitzendarbeid op die arbeidsverhouding van toepassing.

17. Op 24 oktober 2016 heeft XXX tijdens deze terbeschikkingstelling een arbeidsongeval gehad. De Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de Álava

(provinciale directie van het nationaal instituut voor de sociale zekerheid van Álava, Spanje) heeft bij besluit van 16 maart 2019, dat werd bevestigd door de Juzgado de lo Social n.º 2 de Vitoria-Gasteiz (arbeidsrechtbank nr. 2 Vitoria-Gasteiz, Spanje) bij vonnis van 12 september 2019, vastgesteld dat XXX als gevolg van dat arbeidsongeval volledig blijvend ongeschikt was om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen.

18. Op 21 november 2019 heeft Axa op grond van artikel 42 van de collectieve arbeidsovereenkomst inzake uitzendarbeid XXX een vergoeding van 10.500 EUR betaald wegens zijn volledige blijvende ongeschiktheid om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen. XXX is evenwel van mening dat hem uit dien hoofde op grond van artikel 31 van de collectieve arbeidsovereenkomst voor de vervoersector een vergoeding van 60.101,21 EUR had moeten worden betaald.

19. De sindicato Eusko Langileen Alkartasuna (vakbond solidariteit van Baskische arbeiders) heeft vervolgens als vertegenwoordiger van XXX op 7 februari 2020 bij de Juzgado de lo Social n.º 3 de Vitoria (arbeidsrechtbank nr. 3 Vitoria, Spanje) een schadevordering ingesteld tegen enerzijds Randstad Empleo, Serveo Servicios en Axa, en anderzijds de Fondo de Garantía Salarial (loonwaarborgfonds, Spanje) met het oog op de betaling aan XXX van het bedrag van 49.601,21 EUR, namelijk het verschil tussen de vergoeding die aan hem is betaald op grond van artikel 42 van de collectieve arbeidsovereenkomst inzake uitzendarbeid en de vergoeding bedoeld in artikel 31 van de collectieve arbeidsovereenkomst voor de vervoersector, vermeerderd met 20% of met vertragsrente. Die rechter heeft dit beroep verworpen bij vonnis van 30 december 2021, met name op grond dat de collectieve arbeidsovereenkomst inzake uitzendarbeid op XXX van toepassing was en dat uit de rechtspraak van de Tribunal Supremo (hoogste rechterlijke instantie, Spanje) voortvloeit dat de vrijwillig toegekende aanvullende socialezekerheidsuitkeringen die geen deel uitmaken van de minimumloonwaarborg van artikel 11 van wet 14/1994 – zoals de in casu door XXX gevorderde vergoeding – niet onder het begrip ‘bezoldiging’ vallen.

20. De sindicato Eusko Langileen Alkartasuna heeft tegen dit vonnis hoger beroep ingesteld bij de Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (hoogste rechterlijke instantie van de autonome regio Baskenland, Spanje), de verwijzende rechter. XXX voert voor deze rechter aan dat hij op grond van artikel 31 van de collectieve arbeidsovereenkomst voor de vervoersector een vergoeding had moeten ontvangen aangezien die vergoeding valt onder het begrip ‘essentiële arbeidsvoorwaarden’ in de zin van artikel 3, lid 1, onder f), van richtlijn 2008/104. Verweersters in het hoofdgeding zijn daarentegen van mening dat de collectieve arbeidsovereenkomst inzake uitzendarbeid van toepassing is op XXX en dat een vergoeding zoals die welke in het hoofdgeding aan de orde is, niet binnen de werkingssfeer van de ‘essentiële arbeidsvoorwaarden’ in de zin van deze richtlijn valt.

21. De verwijzende rechter twijfelt of de uitlegging die de Tribunal Supremo geeft aan artikel 11 van wet 14/1994 – waarmee wordt beoogd richtlijn 2008/104 om te zetten – verenigbaar is met de beginselen van gelijke behandeling en non-discriminatie die zijn neergelegd in de artikelen 20 en 21 van het Handvest alsmede in artikel 5 van richtlijn 2008/104. De verwijzende rechter zet uiteen dat op grond van die uitlegging de op vrijwillige basis toegekende aanvullende socialezekerheidsuitkeringen immers niet onder het begrip ‘bezoldiging’ in de zin van dat artikel 11 vallen omdat zij niet rechtstreeks verband houden met de arbeid. Uit die uitlegging volgt dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde vergoeding

niet onder het begrip ‘essentiële arbeidsvoorwaarden’ valt en dat XXX bijgevolg geen aanspraak kan maken op de vergoeding die hij vordert op grond van artikel 31 van de collectieve arbeidsovereenkomst voor de vervoersector.

22. Gelet op het doel van richtlijn 2008/104 en in het bijzonder artikel 5 ervan, moet het begrip ‘essentiële arbeidsvoorwaarden’ volgens de verwijzende rechter overeenkomstig de rechtspraak van het Hof ruim worden uitgelegd zodat XXX recht heeft op dezelfde vergoeding waar een rechtstreeks door Serveo Servicios in dienst genomen werknemer in dezelfde situatie recht op zou hebben. De door de Tribunal Supremo aan artikel 11 van wet 14/1994 gegeven uitlegging kan namelijk leiden tot een absurde situatie waarin twee werknemers die bij eenzelfde arbeidsongeval gewond zijn geraakt een verschillende vergoeding krijgen naargelang zij al dan niet rechtstreeks door de inlenende onderneming in dienst zijn genomen.

23. Wat voorts het feit betreft dat de arbeidsovereenkomst van XXX is ontbonden wegens zijn volledige blijvende ongeschiktheid om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen, merkt de verwijzende rechter op dat het Hof in het arrest van 12 mei 2022, Luso Temp (C-426/20, ECLI:EU:C:2022:373), voor recht heeft verklaard dat het begrip ‘essentiële arbeidsvoorwaarden’ mede een vergoeding omvat die een werkgever aan een werknemer moet betalen wegens de beëindiging van zijn arbeidsverhouding.

24. Ten slotte is de verwijzende rechter van oordeel dat XXX door het betrokken arbeidsongeval een handicap heeft en daardoor zijn baan heeft verloren. Indien aan XXX niet eenzelfde recht op vergoeding krachtens artikel 31 van de collectieve arbeidsovereenkomst voor de vervoersector wordt toegerekend als aan de rechtstreeks door Serveo Servicios in dienst genomen werknemers die zich in dezelfde situatie bevinden, zou dit een door artikel 21 van het Handvest verboden discriminatie op grond van handicap kunnen vormen.

25. In deze omstandigheden heeft de Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld: ‘Moeten de artikelen 20 en 21 van het [Handvest], artikel 2 VEU en artikel 3, [lid 1], onder f), en artikel 5 van [richtlijn 2008/104] aldus worden uitgelegd dat zij in de weg staan aan een jurisprudentiële uitlegging van een Spaanse regeling volgens welke de vergoeding die toekomt aan een uitzendkracht wiens arbeidsovereenkomst is beëindigd nadat hij volledig en blijvend arbeidsongeschikt is verklaard als gevolg van een arbeidsongeval in de inlenende onderneming, uitgesloten is van het begrip “essentiële arbeidsvoorwaarden”?’

*Ontvankelijkheid van het verzoek om een prejudiciële beslissing*

26. Om te beginnen moet in herinnering worden gebracht dat de nationale rechter wegens het vereiste om tot een voor hem nuttige uitlegging van het Unierecht te komen, een omschrijving dient te geven van het feitelijke en wettelijke kader waarin de gestelde vragen moeten worden geplaatst, of ten minste de feitelijke hypothesen moet uiteenzetten waarop die vragen zijn gebaseerd. In het kader van de procedure van artikel 267 VWEU mag het Hof zich immers enkel op basis van het feitenrelaas van de nationale rechter uitspreken over de uitlegging van een tekst van de Unie (arrest van 12 januari 2023, DOBELES HES, C-702/20 en C-17/21, ECLI:EU:C:2023:1, punt 85 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

27. Het Hof benadrukt tevens dat het van belang is dat de nationale rechter de precieze redenen vermeldt waarom hij twijfelt over de uitlegging van het Unierecht en het noodzakelijk

acht om het Hof prejudiciële vragen voor te leggen. In dit verband is het van essentieel belang dat de nationale rechter in de verwijzingsbeslissing zelf een minimum aan uitleg geeft over de redenen voor de keuze van de bepalingen van Unierecht waarvan hij om uitlegging verzoekt en over het verband dat volgens hem bestaat tussen die bepalingen en de nationale wetgeving die toepasselijk is op het aan hem voorgelegde geding (arrest van 9 september 2021, Toplofikatsia Sofia e.a., C-208/20 en C-256/20, ECLI:EU:C:2021:719, punt 19 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

28. Deze vereisten met betrekking tot de inhoud van een verzoek om een prejudiciële beslissing staan uitdrukkelijk vermeld in artikel 94 van het Reglement voor de procesvoering van het Hof, en de verwijzende rechter wordt in het kader van de door artikel 267 VWEU ingestelde samenwerking geacht deze te kennen en nauwgezet na te leven. Zij zijn ook vermeld in punt 15 van de Aanbevelingen van het Hof van Justitie van de Europese Unie aan de nationale rechterlijke instanties over het aanhangig maken van prejudiciële procedures (PB 2019, C 380, blz. 1) (arrest van 9 september 2021, Toplofikatsia Sofia e.a., C-208/20 en C-256/20, ECLI:EU:C:2021:719, punt 20 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

29. In casu stelt de verwijzende rechter het Hof een vraag over de uitlegging van de artikelen 20 en 21 van het Handvest, artikel 2 VEU en artikel 3, lid 1, onder f), en artikel 5 van richtlijn 2008/104. Deze rechter geeft echter niet met de vereiste nauwkeurigheid en duidelijkheid aan waarom hij twijfelt over de uitlegging van de artikelen 20 en 21 van het Handvest en van artikel 2 VEU, noch welk verband hij legt tussen die bepalingen en de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling.

30. Ten eerste zijn weliswaar in de artikelen 20 en 21 van het Handvest respectievelijk de beginselen van gelijke behandeling en non-discriminatie neergelegd, maar in navolging van de Europese Commissie moet inderdaad worden vastgesteld dat de verwijzende rechter met betrekking tot deze bepalingen enkel aangeeft dat het feit dat XXX geen recht op vergoeding wordt toegekend als ware hij een rechtstreeks door Servio Servicios in dienst genomen werknemer, een door artikel 21 van het Handvest verboden discriminatie op grond van handicap kan vormen.

31. De verwijzende rechter verduidelijkt echter niet hoe het feit dat XXX wordt vergoed op grond van artikel 42 van de collectieve arbeidsovereenkomst inzake uitzendarbeid in plaats van op grond van artikel 31 van de collectieve arbeidsovereenkomst voor de vervoersector, kan leiden tot discriminatie van XXX op grond van handicap. Zoals uit de verwijzingsbeslissing blijkt, moet immers met de Spaanse regering worden vastgesteld dat de status van een werknemer bepalend is voor de beantwoording van de vraag op welke van deze collectieve arbeidsovereenkomsten die werknemer zich kan baseren om een vergoeding te vorderen wegens volledige blijvende ongeschiktheid om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen, waarbij een eventuele handicap van die werknemer in deze context irrelevant is.

32. In die omstandigheden hoeft de situatie van XXX evenmin te worden onderzocht in het licht van de artikelen 2 en 3 van richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (PB 2000, L 303, blz. 16), welke met name betrekking hebben op discriminatie op grond van handicap. De verwijzende rechter verwijst naar die artikelen zonder evenwel te preciseren in welk opzicht zij relevant zijn voor de beslechting van het hoofdgeding.

33. Voor zover de verwijzingsbeslissing verwijst naar artikel 14 van richtlijn 2006/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 juli 2006 betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep (PB 2006, L 204, blz. 23), op grond waarvan '[e]r [...] geen directe of indirecte discriminatie op grond van geslacht [mag] plaatsvinden', moet bovendien worden vastgesteld dat het dossier waarover het Hof beschikt geen enkele aanwijzing bevat die kan wijzen op discriminatie van XXX op grond van geslacht.

34. Wat ten tweede artikel 2 VEU betreft, volstaat het om op te merken dat het verzoek om een prejudiciële beslissing niet in overeenstemming is met de in de punten 27 en 28 van het onderhavige arrest in herinnering gebrachte rechtspraak, aangezien daarin niet wordt gepreciseerd waarom de verwijzende rechter het Hof verzoekt om uitlegging van die bepaling, en evenmin welk verband die rechter legt tussen die bepaling en de op het hoofdgeding toepasselijke nationale wettelijke regeling.

35. Gelet op het voorgaande is het verzoek om een prejudiciële beslissing slechts ontvankelijk voor zover het betrekking heeft op artikel 5, lid 1, eerste alinea, en artikel 3, lid 1, onder f), van richtlijn 2008/104.

#### *Beantwoording van de prejudiciële vraag*

36. Mede gelet op punt 35 van het onderhavige arrest, wenst de verwijzende rechter met zijn vraag in wezen te vernemen of artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104, gelezen in samenhang met artikel 3, lid 1, onder f), ervan, aldus moet worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale regeling, zoals uitgelegd in de nationale rechtspraak, op grond waarvan de vergoeding waar uitzendkrachten aanspraak op kunnen maken wegens volledige blijvende ongeschiktheid om hun gebruikelijke beroep uit te oefenen als gevolg van een arbeidsongeval dat zich heeft voorgedaan bij de inlenende onderneming en dat heeft geleid tot de beëindiging van hun arbeidsverhouding als uitzendkracht, lager is dan de vergoeding waar die werknemers in dezelfde situatie en om dezelfde redenen aanspraak op zouden kunnen maken indien zij rechtstreeks door die inlenende onderneming in dienst waren genomen om er gedurende dezelfde periode dezelfde functie te vervullen.

#### *Begrip 'essentiële arbeidsvoorwaarden' in de zin van artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104, gelezen in samenhang met artikel 3, lid 1, onder f), van deze richtlijn*

37. In de eerste plaats dient te worden onderzocht of een vergoeding die aan een uitzendkracht is verschuldigd wegens zijn volledige blijvende ongeschiktheid om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen als gevolg van een arbeidsongeval dat zich heeft voorgedaan bij de inlenende onderneming en dat heeft geleid tot de beëindiging van zijn arbeidsverhouding als uitzendkracht, valt onder het begrip 'essentiële arbeidsvoorwaarden' in de zin van artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104, gelezen in samenhang met artikel 3, lid 1, onder f), van die richtlijn.

38. De bewoordingen van artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104 bevatten weliswaar geen enkele aanwijzing waaruit kan worden afgeleid of het in deze bepaling gebezigde begrip 'essentiële arbeidsvoorwaarden' aldus moet worden uitgelegd dat het al dan niet een dergelijke vergoeding omvat, maar overeenkomstig de in artikel 3, lid 1, onder f), van die richtlijn vervatte definitie refereert dat begrip met name aan het begrip 'bezoldiging'.

39. Dienaangaande moet worden opgemerkt dat laatstgenoemd begrip in richtlijn 2008/104 niet wordt omschreven.

40. Hoewel richtlijn 2008/104 overeenkomstig artikel 3, lid 2, ervan 'geen afbreuk [doet] aan het nationale recht wat de definitie van bezoldiging [...] betreft', moet worden gepreciseerd dat deze bepaling niet aldus kan worden uitgelegd dat de Uniewetgever ervan heeft afgezien om de draagwijdte van het begrip 'bezoldiging' in de zin van deze richtlijn zelf vast te leggen, aangezien deze bepaling enkel betekent dat deze wetgever de bevoegdheid van de lidstaten om dit begrip in de zin van het nationale recht te definiëren – een aspect dat deze richtlijn niet beoogt te harmoniseren – wilde behouden (zie in die zin arrest van 17 november 2016, *Betriebsrat der Ruhrlandklinik*, C-216/15, ECLI:EU:C:2016:883, punten 30-32).

41. Zoals blijkt uit vaste rechtspraak, moeten de betekenis en de draagwijdte van begrippen waarvoor het Unierecht geen definitie geeft, worden bepaald in overeenstemming met de in de omgangstaal gebruikelijke betekenis ervan, met inachtneming van de context waarin zij worden gebruikt en de doeleinden die worden nagestreefd door de regeling waarvan zij deel uitmaken (arrest van 1 augustus 2022, *Navitours*, C-294/21, ECLI:EU:C:2022:608, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

42. Ten eerste wordt het begrip 'bezoldiging' volgens de in de omgangstaal gebruikelijke betekenis ervan in het algemeen opgevat als het geld dat wordt betaald voor een bepaalde arbeid of voor het verrichten van een dienst.

43. Dienaangaande moet eraan worden herinnerd dat uit vaste rechtspraak voortvloeit dat het wezenlijke kenmerk van de bezoldiging hierin bestaat dat zij de economische tegenprestatie voor de betrokken dienst vormt, welke tegenprestatie gewoonlijk door de dienstverrichter en degene voor wie de dienst wordt verricht, in onderling overleg wordt vastgesteld (arrest van 11 november 2021, *Manpower Lit*, C-948/19, ECLI:EU:C:2021:906, punt 45 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

44. Daarnaast wordt het begrip 'beloning' in artikel 157, lid 2, VWEU gedefinieerd als 'het gewone basis- of minimumloon of -salaris en alle overige voordelen in geld of in natura die de werknemer uit hoofde van zijn dienstbetrekking direct of indirect van de werkgever ontvangt'. Uit vaste rechtspraak volgt dat dit begrip ruim moet worden uitgelegd en met name alle huidige of toekomstige voordelen in geld of in natura omvat, mits deze, zij het ook indirect, door de werkgever aan de werknemer uit hoofde van zijn dienstbetrekking worden toegekend, ongeacht of dit op basis van een arbeidsovereenkomst, uit hoofde van wettelijke bepalingen dan wel vrijwillig gebeurt (arrest van 8 mei 2019, *Praxair MRC*, C-486/18, ECLI:EU:C:2019:379, punt 70 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

45. Het Hof heeft bovendien gepreciseerd dat tot de als 'beloning' aangemerkte voordelen in de zin van artikel 157 VWEU, nu juist de voordelen behoren die door de werkgever uit hoofde van een betrekking in loondienst worden betaald en die tot doel hebben de werknemers een inkomen te bezorgen, ook indien zij in specifieke gevallen geen van de in hun arbeidsovereenkomst bedoelde werkzaamheden verrichten. Bovendien neemt de enkele omstandigheid dat dergelijke uitkeringen mede uit overwegingen van sociaal beleid worden toegekend, nog niet weg dat het om een beloning gaat (arrest van 19 september 2018, *Bedi*, C-312/17, ECLI:EU:C:2018:734, punt 34 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

46. In dit verband blijkt uit de rechtspraak dat de 'beloning' in de zin van artikel 157, lid 2, VWEU, valt onder het begrip

'arbeidsvoorwaarden' in de zin van clause 4, punt 1, van de op 6 juni 1997 gesloten raamovereenkomst inzake deeltijdarbeid, die is opgenomen in de bijlage bij richtlijn 97/81/EG van de Raad van 15 december 1997 betreffende de door de Unice, het CEEP en het EVV gesloten raamovereenkomst inzake deeltijdarbeid (PB 1998, L 14, blz. 9), zoals gewijzigd bij richtlijn 98/23/EG van de Raad van 7 april 1998 (PB 1998, L 131, blz. 10), alsmede in de zin van clause 4, punt 1, van de op 18 maart 1999 gesloten raamovereenkomst inzake arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd, die is opgenomen in de bijlage bij richtlijn 1999/70/EG van de Raad van 28 juni 1999 betreffende de door het EVV, de Unice en het CEEP gesloten raamovereenkomst inzake arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd (PB 1999, L 175, blz. 43) (zie in die zin arresten van 15 april 2008, *Impact*, C-268/06, ECLI:EU:C:2008:223, punten 131 en 132, en 22 november 2012, *Elbal Moreno*, C-385/11, ECLI:EU:C:2012:746, punten 20 en 21).

47. Artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104 is in nog sterkere mate dan die clauses toegespitst op het waarborgen van een doeltreffende bescherming van atypische werknemers en werknemers in een preciaire arbeidssituatie, zodat voor de vaststelling van de draagwijdte van het begrip 'bezoldiging' in de zin van artikel 3, lid 1, onder f), ii), van deze richtlijn, a fortiori een soortgelijke uitlegging is vereist als die waarvoor in de in de punten 44 en 45 hierboven aangehaalde rechtspraak is gekozen voor het begrip 'beloning' in de zin van artikel 157 VWEU (zie in die zin arrest van 12 mei 2022, *Luso Temp*, C-426/20, ECLI:EU:C:2022:373, punt 36).

48. Hoewel een vergoeding als bedoeld in punt 37 van het onderhavige arrest weliswaar niet rechtstreeks wordt betaald als tegenprestatie voor een arbeidsprestatie van een uitzendkracht, moet niettemin worden geoordeeld dat een dergelijke vergoeding een voordeel in geld vormt dat indirect door de werkgever wordt toegekend aan de werknemer uit hoofde van diens dienstbetrekking aangezien deze vergoeding is geregeld in een op de arbeidsverhouding van toepassing zijnde collectieve arbeidsovereenkomst. Voorts wordt die vergoeding aan die werknemer betaald ter compensatie van het inkomensverlies als gevolg van diens ongeschiktheid om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen, zodat daarmee wordt beoogd hem een bron van inkomsten te verzekeren.

49. Bijgevolg is het begrip 'bezoldiging' in de zin van artikel 3, lid 1, onder f), ii), van richtlijn 2008/104 ruim genoeg om een vergoeding te omvatten waarop uitzendkrachten aanspraak kunnen maken wegens volledige blijvende ongeschiktheid om hun gebruikelijke beroep uit te oefenen als gevolg van een arbeidsongeval dat zich heeft voorgedaan bij de inlenende onderneming.

50. Ten tweede moet met betrekking tot de context van artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104, gelezen in samenhang met artikel 3, lid 1, onder f), ii), ervan, worden opgemerkt dat volgens overweging 13 van deze richtlijn, in richtlijn 91/383 de bepalingen worden vastgesteld die van toepassing zijn op uitzendkrachten op het gebied van veiligheid en gezondheid op het werk.

51. Uit artikel 2, lid 1, van richtlijn 91/383, gelezen in samenhang met artikel 1, punt 2, ervan, blijkt dat deze richtlijn tot doel heeft ervoor te zorgen dat uitzendkrachten wat de veiligheid en gezondheid op het werk betreft, dezelfde mate van bescherming genieten als de overige werknemers van de inlenende onderneming. Bovendien kan het bestaan van een uitzendarbeidsverhouding krachtens artikel 2, lid 2, gelezen in samenhang met dat artikel 1, punt 2, geenszins een verschil in behandeling rechtvaardigen met betrekking tot de arbeids-

omstandigheden op het gebied van de bescherming van de veiligheid en de gezondheid op het werk, temeer daar uitzendkrachten in bepaalde sectoren meer blootstaan aan de risico's van beroepsongevallen dan andere werknemers, zoals blijkt uit de vierde overweging van die richtlijn.

52. Verder bepaalt artikel 8 van richtlijn 91/383 in essentie dat de lidstaten de nodige maatregelen nemen opdat, onverminderd de in de nationale wetgeving met betrekking tot het uitzendbureau vastgestelde verantwoordelijkheid, de inlenende onderneming gedurende de tijd van tewerkstelling verantwoordelijk is voor de voorwaarden voor het verrichten van de arbeid welke verband houden met de veiligheid, de gezondheid en de arbeidshygiëne.

53. Bijgevolg moet worden geoordeeld dat de bescherming van de 'veiligheid' en de 'gezondheid' op het werk valt onder 'de arbeidsvoorwaarden' in de zin van richtlijn 91/383, en dat de uitzendkracht in dat verband tijdens zijn opdracht op dezelfde wijze moet worden behandeld als de werknemers die rechtstreeks door de inlenende onderneming in dienst zijn genomen.

54. Voorts is er een verband tussen een vergoeding als bedoeld in punt 37 van het onderhavige arrest en de bescherming van de 'veiligheid' en de 'gezondheid' op het werk, aangezien bij de verantwoordelijkheid van de inlenende onderneming – en in voorkomend geval het uitzendbureau – voor de voorwaarden voor het verrichten van de arbeid welke verband houden met die bescherming, de verplichting hoort om de schade te vergoeden wanneer die bescherming mislukt, namelijk wanneer zich tijdens de opdracht van een uitzendkracht een arbeidsongeval voordoet met als gevolg de volledige blijvende ongeschiktheid van die werknemer om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen.

55. Gelet op de verwijzing in richtlijn 2008/104 naar richtlijn 91/383, moet derhalve worden vastgesteld dat de context van artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104, gelezen in samenhang met artikel 3, lid 1, onder f), ervan, steun biedt aan de uitlegging volgens welke het begrip 'bezoldiging', waaraan het begrip 'essentiële arbeidsvoorwaarden' in deze bepaling refereert, een vergoeding omvat als bedoeld in punt 37 van het onderhavige arrest.

56. Wat ten derde de door richtlijn 2008/104 nagestreefde doelstellingen betreft, blijkt uit overweging 1 ervan dat deze richtlijn tot doel heeft om de volledige naleving te waarborgen van artikel 31 van het Handvest, dat in lid 1 in algemene zin bepaalt dat iedere werknemer recht heeft op gezonde, veilige en waardige arbeidsomstandigheden. In de toelichtingen bij het Handvest van de grondrechten (PB 2007, C 303, blz. 17) staat in dit verband te lezen dat het begrip 'arbeidsomstandigheden' moet worden opgevat in de zin van artikel 156 VWEU, ook al bevat die laatste bepaling geen omschrijving van dat begrip. In het licht van de met die richtlijn nagestreefde doelstelling om de rechten van uitzendkrachten te beschermen pleit dit gebrek aan precisie voor een ruime uitlegging van dat begrip (zie in die zin arrest van 12 mei 2022, Luso Temp, C-426/20, ECLI:EU:C:2022:373, punt 40 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

57. Aangezien richtlijn 2008/104 tot doel heeft om de bescherming van uitzendkrachten op het gebied van veiligheid en gezondheid op het werk te waarborgen, moet bijgevolg met de Commissie worden vastgesteld dat indien bij een arbeidsongeval het financiële risico voor de inlenende ondernemingen wat deze werknemers betreft geringer zou zijn dan met betrekking tot de werknemers die zij rechtstreeks in dienst nemen, deze ondernemingen minder geneigd zullen zijn om te

investeren in de veiligheid van uitzendkrachten, hetgeen zou leiden tot miskenning van dat doel.

58. De door richtlijn 2008/104 nagestreefde doelstellingen bieden dus steun aan de uitlegging van het begrip 'bezoldiging' in de zin van artikel 3, lid 1, onder f), ii), van die richtlijn als 'essentiële arbeidsvoorwaarde' in de zin van artikel 5, lid 1, eerste alinea, van die richtlijn, volgens welke dat begrip een vergoeding omvat waar een uitzendkracht aanspraak op kan maken wegens volledige blijvende ongeschiktheid om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen als gevolg van een arbeidsongeval dat zich heeft voorgedaan bij de inlenende onderneming.

59. Aan die uitlegging kan – anders dan de Spaanse regering in wezen stelt – niet worden afgedaan door het feit dat een dergelijke vergoeding wordt betaald na de beëindiging van de arbeidsverhouding als uitzendkracht of door het feit dat die vergoeding uitsluitend zou voortvloeien uit de verklaring van volledige blijvende arbeidsongeschiktheid van de betrokken uitzendkracht en dus uit de beëindiging van zijn arbeidsverhouding.

60. Ten eerste moet immers worden verduidelijkt dat de omstandigheid dat de betrokken vergoeding na de beëindiging van de arbeidsverhouding wordt betaald, niet uitsluit dat zij een bezoldiging kan vormen in de zin van artikel 3, lid 1, onder f), ii), van richtlijn 2008/104 (zie naar analogie arrest van 8 mei 2019, Praxair MRC, C-486/18, ECLI:EU:C:2019:379, punt 70).

61. Ten tweede zij eraan herinnerd dat een uitlegging van het begrip 'essentiële arbeidsvoorwaarden' die inhoudt dat artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104 niet van toepassing is op de vergoeding die een werkgever moet betalen aan een uitzendkracht louter omdat die vergoeding verband houdt met de beëindiging van diens arbeidsverhouding, in strijd zou zijn zowel met de context van die bepaling als met de doelstellingen van die richtlijn (zie in die zin arrest van 12 mei 2022, Luso Temp, C-426/20, ECLI:EU:C:2022:373, punten 39 en 45).

62. Bovendien moet worden vastgesteld dat het in het hoofdgeding aan de orde zijnde arbeidsongeval dat aan de basis ligt van de volledige blijvende ongeschiktheid van XXX om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen, blijkens het dossier waarover het Hof beschikt heeft plaatsgevonden '[tijdens] de [...] opdracht bij [de] inlenende onderneming' in de zin van artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104, zodat niet kan worden aanvaard dat de wegens die arbeidsongeschiktheid betaalde vergoeding uitsluitend is terug te voeren op de beëindiging van de arbeidsverhouding van XXX.

63. Gelet op het voorgaande moet worden geoordeeld dat een vergoeding die aan een uitzendkracht verschuldigd is wegens zijn volledige blijvende ongeschiktheid om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen als gevolg van een arbeidsongeval dat zich heeft voorgedaan bij de inlenende onderneming en dat heeft geleid tot de beëindiging van zijn arbeidsverhouding als uitzendkracht, valt onder het begrip 'essentiële arbeidsvoorwaarden' in de zin van artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104, gelezen in samenhang met artikel 3, lid 1, onder f), van die richtlijn.

*Draagwijdte van het beginsel van gelijke behandeling als bedoeld in artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104*

64. Wat in de tweede plaats de draagwijdte van het in artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104 bedoelde beginsel van gelijke behandeling betreft, zij opgemerkt dat volgens die bepaling de essentiële arbeidsvoorwaarden van uitzendkrach-

ten voor de duur van hun opdracht bij een inlenende onderneming ten minste dezelfde moeten zijn als die welke voor hen zouden gelden als zij rechtstreeks door de genoemde onderneming voor dezelfde functie in dienst waren genomen.

65. Derhalve staat het aan de verwijzende rechter om eerst na te gaan welke essentiële arbeidsvoorwaarden voor de betrokken uitzendkracht zouden gelden indien hij rechtstreeks door de inlenende onderneming in dienst was genomen om er voor dezelfde duur dezelfde functie uit te oefenen als die welke hij er daadwerkelijk uitoefent, en meer bepaald in casu op welke vergoeding hij recht zou hebben wegens volledige blijvende ongeschiktheid om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen als gevolg van een arbeidsongeval waardoor zijn arbeidsverhouding is beëindigd. Vervolgens staat het aan die rechter om die essentiële arbeidsvoorwaarden te vergelijken met de arbeidsvoorwaarden die voor die uitzendkracht daadwerkelijk gelden voor de duur van zijn opdracht bij de inlenende onderneming, teneinde zich op basis van alle relevante omstandigheden van het hoofdgeding ervan te vergewissen of het beginsel van gelijke behandeling al dan niet is geëerbiedigd ten aanzien van die uitzendkracht (zie in die zin arrest van 12 mei 2022, Luso Temp, C-426/20, ECLI:EU:C:2022:373, punt 50).

66. In casu wijst de verwijzende rechter erop dat uitzendkrachten gelet op de uitlegging van artikel 11 van wet 14/1994 door de Tribunal Supremo bij volledige blijvende ongeschiktheid om hun gebruikelijke beroep uit te oefenen slechts aanspraak maken op een vergoeding op grond van artikel 42 van de collectieve arbeidsovereenkomst inzake uitzendarbeid. Die vergoeding is lager dan de vergoeding waarop de rechtstreeks door de inlenende onderneming in dienst genomen werknemers krachtens artikel 31 van de collectieve arbeidsovereenkomst voor de vervoersector recht hebben. Meer bepaald heeft XXX volgens het dossier waarover het Hof beschikt als uitzendkracht recht op een vergoeding van 10.500 EUR op grond van de eerste collectieve arbeidsovereenkomst, terwijl hij, indien hij rechtstreeks door Serveo Servicios in dienst was genomen, recht zou hebben op een vergoeding van 60.101,21 EUR op grond van de tweede collectieve arbeidsovereenkomst.

67. Indien dit daadwerkelijk het geval is – hetgeen de verwijzende rechter dient na te gaan – moet worden geoordeeld dat, in tegenstelling tot wat artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104 voorschrijft, XXX voor de duur van zijn opdracht bij Serveo Servicios geen essentiële arbeidsvoorwaarden heeft genoten die ten minste gelijk zijn aan die welke op hem van toepassing waren geweest indien hij rechtstreeks door deze inlenende onderneming in dienst was genomen om er gedurende dezelfde periode dezelfde functie te vervullen.

68. In dit verband zij opgemerkt dat de lidstaten krachtens artikel 5, leden 2 tot en met 4, van richtlijn 2008/104 weliswaar onder bepaalde precieze voorwaarden kunnen voorzien in afwijkingen van het beginsel van gelijke behandeling, maar dat de verwijzingsbeslissing en het dossier waarover het Hof beschikt geen informatie bevatten over een eventuele toepassing van een van die afwijkingen in Spanje.

69. Bovendien dient eraan te worden herinnerd dat volgens artikel 5, lid 3, van richtlijn 2008/104 de sociale partners de mogelijkheid hebben om collectieve overeenkomsten te sluiten die regelingen bevatten inzake de arbeidsvoorwaarden voor uitzendkrachten welke kunnen afwijken van de in lid 1 van hetzelfde artikel bedoelde regelingen, maar dat dergelijke overeenkomsten overeenkomstig dat lid 3, gelezen in samenhang met de overwegingen 16 en 17 van die richtlijn, de algeme-

ne bescherming van de uitzendkrachten moeten waarborgen.

70. De verplichting om de algemene bescherming van uitzendkrachten te waarborgen houdt met name in dat aan uitzendkrachten voordelen op het gebied van essentiële arbeidsvoorwaarden worden toegekend die het verschil in behandeling van deze werknemers kunnen compenseren, waarbij de nakoming van deze verplichting concreet moet worden beoordeeld (zie in die zin arrest van 15 december 2022, TimePartner Personalmanagement, C-311/21, ECLI:EU:C:2022:983, punten 44 en 50). Aldus kan in de collectieve arbeidsovereenkomst inzake uitzendarbeid alleen worden afgeweken van het in artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104 neergelegde beginsel van gelijke behandeling indien – hetgeen de verwijzende rechter dient na te gaan – deze collectieve arbeidsovereenkomst XXX een dergelijke algemene bescherming kan waarborgen door hem met betrekking tot de essentiële arbeidsvoorwaarden compenserende voordelen toe te kennen die de effecten van het verschil in behandeling kunnen ondervangen.

71. Ten slotte zij eraan herinnerd dat het Hof herhaaldelijk heeft geoordeeld dat een nationale rechter bij wie een geding tussen uitsluitend particulieren aanhangig is, bij de toepassing van de nationaalrechtelijke bepalingen die zijn vastgesteld ter nakoming van de in een richtlijn neergelegde verplichtingen, het gehele nationale recht in aanmerking moet nemen en dit zoveel mogelijk in het licht van de bewoordingen en het doel van die richtlijn moet uitleggen om tot een oplossing te komen die in overeenstemming is met dit doel, waarbij een uitlegging contra legem van het nationale recht evenwel is uitgesloten (zie in die zin arrest van 12 mei 2022, Luso Temp, C-426/20, ECLI:EU:C:2022:373, punten 56 en 57 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

72. Mocht de verwijzende rechter tot de slotsom komen dat XXX recht zou hebben op de door hem op grond van artikel 31 van de collectieve arbeidsovereenkomst voor de vervoersector gevorderde vergoeding indien hij rechtstreeks door Serveo Servicios in dienst was genomen, staat het dus aan deze rechter om met name na te gaan of artikel 11 van wet 14/1994 kan worden uitgelegd in overeenstemming met de vereisten van richtlijn 2008/104 en of er dus een andere uitlegging van die bepaling mogelijk is dan die op grond waarvan XXX deze vergoeding niet ontvangt, omdat – zoals blijkt uit punt 67 van het onderhavige arrest – dit in strijd zou zijn met artikel 5, lid 1, eerste alinea, van deze richtlijn.

73. Gelet op het voorgaande moet artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104, gelezen in samenhang met artikel 3, lid 1, onder f), van die richtlijn aldus worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale regeling, zoals uitgelegd in de nationale rechtspraak, op grond waarvan de vergoeding waar uitzendkrachten aanspraak op kunnen maken wegens de volledige blijvende ongeschiktheid om hun gebruikelijke beroep uit te oefenen als gevolg van een arbeidsongeval dat zich heeft voorgedaan bij de inlenende onderneming en dat heeft geleid tot de beëindiging van hun arbeidsverhouding als uitzendkracht, lager is dan de vergoeding waar die werknemers in dezelfde situatie en om dezelfde reden aanspraak op zouden kunnen maken indien zij rechtstreeks door die inlenende onderneming in dienst waren genomen om er gedurende dezelfde periode dezelfde functie te vervullen.

#### Kosten

74. Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat



de verwijzende rechter over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

*Het Hof (Zesde kamer) verklaart voor recht:*

Artikel 5, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/104/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 november 2008 betreffende uitzendarbeid, gelezen in samenhang met artikel 3, lid 1, onder f), van die richtlijn, moet aldus worden uitgelegd dat

het zich verzet tegen een nationale regeling, zoals uitgelegd in de nationale rechtspraak, op grond waarvan de vergoeding waar uitzendkrachten aanspraak op kunnen maken wegens de volledige blijvende ongeschiktheid om hun gebruikelijke beroep uit te oefenen als gevolg van een arbeidsongeval dat zich heeft voorgedaan bij de inlenende onderneming en dat heeft geleid tot de beëindiging van hun arbeidsverhouding als uitzendkracht, lager is dan de vergoeding waar die werknemers in dezelfde situatie en om dezelfde reden aanspraak op zouden kunnen maken indien zij rechtstreeks door die inlenende onderneming in dienst waren genomen om er gedurende dezelfde periode dezelfde functie te vervullen.

## NOOT

### I. Inleiding

1. Het Hof van Justitie van de Europese Unie (Hof van Justitie) heeft in korte tijd een viertal belangrijke arresten over Richtlijn 2008/104/EG betreffende uitzendarbeid (Uitzendrichtlijn)<sup>1</sup> geweest. Deze arresten zullen waarschijnlijk leiden tot een fundamentele hervorming van de Nederlandse regelgeving omtrent uitzendarbeid, aldus Jansen.<sup>2</sup> In twee van die arresten – te weten: *JH tegen KG* uit 2020 en *NP tegen Daimler* uit 2022 – heeft het Hof van Justitie geoordeeld over de grenzen die de Uitzendrichtlijn stelt aan de duur van opeenvolgende terbeschikkingstellingen van een uitzendkracht aan één en dezelfde inlenende onderneming.<sup>3</sup> Door diverse auteurs is op basis van die twee arresten geconcludeerd dat de Nederlandse regelgeving in strijd is met de Uitzendrichtlijn omdat de Nederlandse wetgever de duur van één of meer terbeschikkingstellingen van een arbeidskracht aan één en dezelfde inlenende onderneming niet heeft begrensd.<sup>4</sup> Andere auteurs schrijven dat op grond van deze twee arresten niet kan worden geconcludeerd dat de Nederlandse regelgeving in strijd is met de Uitzendrichtlijn of nemen geen

standpunt in.<sup>5</sup> In de twee andere belangrijke arresten – te weten: *Luso Tempen TimePartner*, beide gewezen in 2022 – moest het Hof van Justitie oordelen over het gelijkebehandelingsvoorschrift uit de Uitzendrichtlijn, meer in het bijzonder over het begrip ‘essentiële arbeidsvoorwaarden’ en over de mogelijkheid tot afwijkingen van het gelijkebehandelingsvoorschrift.<sup>6</sup> Het onderhavige arrest *Randstad Empleo* kan worden gezien als een verdere verduidelijking van de reikwijdte van het gelijkebehandelingsvoorschrift en in het bijzonder van het begrip essentiële arbeidsvoorwaarden.

2. De centrale vraag in deze annotatie is: wat zijn de gevolgen van het arrest *Randstad Empleo* voor de Nederlandse arbeidsrechtpraktijk, mede in het licht van de eerdere arresten *Luso Tempen TimePartner*? Het accent in deze annotatie ligt op arbeidskrachten die niet in het kader van payrollrolling ter beschikking worden gesteld.<sup>7</sup> Hierna volgt eerst een korte uiteenzetting van het gelijkebehandelingsvoorschrift en het begrip essentiële arbeidsvoorwaarden (paragraaf II), daarna een analyse van de mogelijke gevolgen van het arrest *Randstad Empleo* voor de Nederlandse arbeidsrechtpraktijk (paragraaf III tot en met V) en afsluitend een conclusie (paragraaf VI).

### II. Gelijkebehandelingsvoorschrift en essentiële arbeidsvoorwaarden

3. Op grond van art. 5 Uitzendrichtlijn hebben uitzendkrachten voor de duur van een terbeschikkingstelling recht op ten minste dezelfde essentiële arbeidsvoorwaarden als die voor hen zouden gelden als zij rechtstreeks bij de inlenende onderneming in een gelijke of gelijkwaardige functie in dienst waren getreden. De Uniewetgever definieert essentiële arbeidsvoorwaarden in art. 3 lid 1 onder f Uitzendrichtlijn als ‘de in wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen, collectieve arbeidsovereenkomsten en/of andere in de inlenende onderneming vigerende bindende bepalingen van algemene strekking vastgelegde arbeidsvoorwaarden met betrekking

1 Richtlijn 2008/104/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 november 2008 betreffende uitzendarbeid (*PbEU* 2008, L 327).

2 N. Jansen, annotatie bij HvJ EU 15 december 2022, C-311/21, ECLI:EU:C:2022:983, «JAR» 2023/38.

3 HvJ EU 14 oktober 2020, C-681/18, ECLI:EU:C:2020:823 (*JH/KG*); HvJ EU 17 maart 2022, C-232/20, ECLI:EU:C:2022:196 (*NP/Daimler*). Inmiddels heeft het Hof van Justitie in dat verband nog een derde arrest gewezen: HvJ EU 22 juni 2023, C-427/21, ECLI:EU:C:2023:505 (*ALB FILS Kliniken*). Zie over dat derde arrest: J.P.H. Zwemmer, annotatie bij HvJ EU 22 juni 2023, C-427/21, ECLI:EU:C:2023:505, «JAR» 2023/201; E.F. Grosheide, annotatie bij HvJ EU 22 juni 2023, C-427/21, ECLI:EU:C:2023:505, *TRA* 2023/95.

4 Onder anderen: N. Zekić, ‘Misbruik van uitzendwerk – Het Hof van Justitie EU geeft nadere uitleg’, *ArbeidsRecht* 2021/6; N. Jansen, ‘Een structurele personeelsbehoefte en uitzendwerk: een moeizame combinatie’, *Arbeidsrechtelijke Annotaties* 2022-2, p. 41-63.

5 Onder anderen: E.M. Hoogeveen, annotatie bij HvJ EU 14 oktober 2020, C-681/18, ECLI:EU:C:2020:823, «JAR» 2020/289; E.M. Hoogeveen, annotatie bij HvJ EU 17 maart 2022, C-232/20, ECLI:EU:C:2022:196, «JAR» 2022/109; H. Mouselli, annotatie bij HvJ EU 14 oktober 2020, C-681/18, ECLI:EU:C:2020:823, «JIN» 2020/164. In de annotatie bij het latere arrest *ALB FILS Kliniken* heeft Grosheide zich op het standpunt gesteld dat ‘gevallen waarin de arbeidskracht vanaf de start van de arbeidsrelatie permanent ter beschikking wordt gesteld’ buiten de werkkingsfeer van de Uitzendrichtlijn vallen (E.F. Grosheide, annotatie bij HvJ EU 22 juni 2023, C-427/21, ECLI:EU:C:2023:505, *TRA* 2023/95). Geen standpunt, onder anderen: J.W.M. van der Beek & J.P.H. Zwemmer, ‘NOW: Flexwerknemers (en flexwerkgevers) tussen wal en schip en de TOFA-regeling’, *Tijdschrift voor Arbeidsrecht in Context* 2020-3, voetnoot 22; N.M.Q. van der Neut & M. Tanja, ‘Het Nederlandse uitzendstelsel: door de Europeesrechtelijke beugel?’, in: S.S.M. Peters (red.), *Arbeidsovereenkomst* (art. 7:690 BW, aant. 18), Deventer: Wolters Kluwer (online, bijgewerkt 1 februari 2024); S. Palm, ‘Hof van Justitie: terbeschikkingstelling van uitzendkracht is tijdelijk. Gevolgen voor de praktijk?’, *TAP* 2022/149.

6 HvJ EU 12 mei 2022, C-426/20, ECLI:EU:C:2022:373 (*Luso Temp*); HvJ EU 15 december 2022, C-311/21, ECLI:EU:C:2022:983 (*TimePartner*).

7 Voor in het kader van payrollrolling ter beschikking gestelde arbeidskrachten gelden afwijkende regels (art. 1 onder d en art. 8a Waadi, art. 1a Besluit allocatie arbeidskrachten door intermediairs en voor zover deze arbeidskrachten ook zijn aan te merken als werknemers: art. 7:692-7:692a BW).

tot: i) de arbeidstijd, overuren, pauzes, rusttijden, nachtarbeid, vakantie en feestdagen; ii) de bezoldiging'. Uit het arrest *LusoTemp* volgt dat het begrip essentiële arbeidsvoorwaarden in de Uitzendrichtlijn ruim moet worden uitgelegd.<sup>8</sup>

4. Art. 5 lid 3 Uitzendrichtlijn biedt sociale partners de mogelijkheid om af te wijken van het gelijkebehandelingsvoorschrift, mits bij die afwijking de algemene bescherming van de uitzendkrachten in acht wordt genomen.<sup>9</sup> Uit het arrest *TimePartner* blijkt dat inachtneming van die algemene bescherming van uitzendkrachten meebrengt dat via andere essentiële arbeidsvoorwaarden voordelen aan de uitzendkracht worden verschafte die het verschil in behandeling in het concrete geval compenseren. Die compensatie houdt derhalve in dat een ongelijke behandeling ten aanzien van bepaalde essentiële arbeidsvoorwaarden alleen kan worden gecompenseerd door een verbetering van of aanvulling met andere essentiële arbeidsvoorwaarden.<sup>10</sup> Deze verplichting tot compensatie wordt door het Hof van Justitie uitdrukkelijk herhaald in het arrest *Randstad Empleo*.<sup>11</sup>

5. In de Nederlandse regelgeving is dit gelijkebehandelingsvoorschrift uitgewerkt in art. 8 Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs (Waadi). Op grond van art. 8 lid 1 Waadi heeft '[d]e arbeidskracht, die niet in het kader van payrollling ter beschikking is gesteld, (...) recht op ten minste dezelfde arbeidsvoorwaarden als die welke gelden voor werknemers werkzaam in gelijke of gelijkwaardige functies in dienst van de onderneming waar de terbeschikkingstelling plaatsvindt', onder andere 'met betrekking tot het loon en overige vergoedingen'. Bij collectieve arbeidsovereenkomst (cao) kan op grond van art. 8 lid 4 Waadi worden afgeweken van deze verplichting tot gelijke behandeling. Op basis van het arrest *TimePartner* was al duidelijk dat art. 8 Waadi niet voldoet aan de op grond van art. 5 lid 3 Uitzendrichtlijn vereiste waarborgen. Anders dan bij de Uitzendrichtlijn zijn op grond van art. 8 lid 4 Waadi namelijk helemaal geen compenserende essentiële arbeidsvoorwaarden vereist. Met andere woorden: op grond van de Nederlandse wet is niet vereist dat een afwijking van de verplichting tot gelijke behandeling ten aanzien van bepaalde essentiële arbeidsvoorwaarden wordt gecompenseerd door een verbetering van of aanvulling met andere essentiële arbeidsvoorwaarden. De bepalingen over de (inleners)beloning in de cao's voor uitzendkrachten zijn (daarom) ook niet (volledig) conform de Uitzendrichtlijn uitgewerkt. De in deze cao's opgenomen opsomming van elementen, die ten minste gelijk moeten zijn aan de beloning van de werknemer werkzaam in een gelijke of gelijkwaardige functie bij

de inlener, is weliswaar zeer uitgebreid, maar niet is uitgesloten dat enkele essentiële arbeidsvoorwaarden niet zijn meegenomen in deze opsomming. Deze cao's bevatten geen verplichting om de in deze opsomming ontbrekende essentiële arbeidsvoorwaarden te compenseren door een verbetering van of aanvulling met andere essentiële arbeidsvoorwaarden.<sup>12</sup>

### III. *Randstad Empleo*: geen nationale inperking begrip bezoldiging mogelijk

6. In een eerder artikel schreef ik dat de verplichting tot gelijke behandeling in de Uitzendrichtlijn op een drietal manieren is (althans: kan worden) begrensd. Eerste begrenzing: het gelijkebehandelingsvoorschrift uit de Uitzendrichtlijn is op grond van de definitie in art. 3 lid 1 onder f van deze richtlijn beperkt tot essentiële arbeidsvoorwaarden die zijn opgenomen in voor de inlenende onderneming geldende bepalingen van *algemene strekking*. Het gelijkebehandelingsvoorschrift opgenomen in art. 8 Waadi bevat die beperking tot bepalingen van algemene strekking echter niet. Tweede begrenzing: de essentiële arbeidsvoorwaarden zijn door de Uniewetgever in art. 3 lid 1 onder f Uitzendrichtlijn uitdrukkelijk benoemd (arbeidstijd, overuren, pauzes, rusttijden, nachtarbeid, vakantie, feestdagen en bezoldiging). De verplichting tot gelijke behandeling beperkt zich dus alleen tot die benoemde arbeidsvoorwaarden. Het Hof van Justitie heeft overigens wel een zeer ruime uitleg van die arbeidsvoorwaarden tot uitgangspunt genomen. Derde (mogelijke) begrenzing: op basis van art. 3 lid 2 Uitzendrichtlijn mag deze richtlijn geen afbreuk doen aan het nationale recht wat 'de definitie van bezoldiging (...) betreft'. Lidstaten zouden dus wel (enige) zeggenschap behouden over de definitie en (derhalve) de reikwijdte van het begrip bezoldiging.<sup>13</sup> De conclusie dat lidstaten nog enige invloed hebben op de definitie en reikwijdte van het begrip bezoldiging lijkt echter – zeker na het arrest *Randstad Empleo* – niet (meer) juist.

7. Het Hof van Justitie heeft in het arrest *Randstad Empleo* geoordeeld dat art. 3 lid 2 Uitzendrichtlijn 'niet aldus kan worden uitgelegd dat de Uniewetgever ervan heeft afgezien om de draagwijdte van het begrip "bezoldiging" in de zin van deze richtlijn zelf vast te leggen'. Deze bepaling betekent volgens het Hof van Justitie namelijk enkel dat de Uniewetgever 'de bevoegdheid van de lidstaten om dit begrip in de zin van het nationale recht te definiëren – een aspect dat deze richtlijn niet beoogt te harmoniseren – wilde behouden'. Bij dit – nogal cryptische – oordeel verwees het Hof van Justitie naar het arrest *Ruhrlandlinik*.<sup>14</sup> In de zaak *Ruhrlandlinik* heeft het Hof van Justitie voor recht verklaard dat een persoon onder de bescherming van de Uitzendrichtlijn kan vallen ondanks dat deze persoon op grond van het nationale recht niet de hoedanigheid van werknemer heeft. 'Een beperking van het begrip "werknemer" in de zin van richtlijn 2008/104 tot personen die krachtens nationaal recht onder dat begrip vallen (...), zou de verwezenlijking van deze doelstellingen (...) in gevaar kunnen brengen en derhalve (...) afbreuk doen aan het nuttig effect ervan', aldus het Hof van

8 HvJ EU 12 mei 2022, C-426/20, ECLI:EU:C:2022:373 (*Luso Temp*), in het bijzonder punt 32-47.

9 Art. 5 lid 4 Uitzendrichtlijn biedt die mogelijkheid ook voor lidstaten waarin geen systeem voor de algemeenverbindendverklaring van bepalingen uit collectieve overeenkomsten bestaat. Die mogelijkheid is voor Nederland niet relevant. (In S. Palm, 'Gelijke behandeling van uitzendkrachten: twee arresten van het Hof van Justitie en een conceptwetsvoorstel', TAP 2023/340, noot 40, wordt opgemerkt dat art. 5 lid 4 Uitzendrichtlijn betrekking heeft op de situatie dat lidstaten de regeling omtrent gelijke behandeling overlaten aan de sociale partners. Die opmerking is niet heel nauwkeurig, want lid 4 laat niet zozeer de gehele regeling aan sociale partners over, maar veeleer de regeling omtrent afwijkingen van het gelijkebehandelingsvoorschrift.)

10 HvJ EU 15 december 2022, C-311/21, ECLI:EU:C:2022:983 (*TimePartner*), in het bijzonder punt 38-50.

11 Punt 68-70 van *Randstad Empleo*.

12 CAO voor Uitzendkrachten 2 januari 2023 tot 1 januari 2024 (ABU-versie en NBBU-versie), raadpleegbaar via uitvoeringarbeidsvoorwaardenwetgeving.nl (online).

13 S. Palm, 'Gelijke behandeling van uitzendkrachten: twee arresten van het Hof van Justitie en een conceptwetsvoorstel', TAP 2023/340, par. 2 en 5.3.

14 Punt 40 van *Randstad Empleo*.

Justitie.<sup>15</sup> Het begrip werknemer in de Uitzendrichtlijn – zo concludeerde het Hof van Justitie – moet ‘aldus worden uitgelegd dat het iedere persoon omvat die arbeid verricht (...) en die op grond daarvan in de desbetreffende lidstaat is beschermd, zulks ongeacht de juridische kwalificatie van zijn arbeidsverhouding naar nationaal recht, de aard van de rechtsbetrekking tussen deze personen en de vorm van deze verhouding.’<sup>16</sup> In het arrest *Randstad Empleo* is het Hof van Justitie op een vergelijkbare wijze tot een geheel autonome (Unierechtelijke) uitleg van het begrip bezoldiging gekomen.<sup>17</sup> De consequentie lijkt te zijn dat het begrip bezoldiging in relatie tot het gelijkebehandelingsvoorschrift voor uitzendkrachten niet op grond van nationale regelgeving kan worden ingeperkt.

#### IV. *Randstad Empleo*: ook (andere) ontslagvergoedingen?

8. Het Hof van Justitie heeft in het arrest *Randstad Empleo* voor recht verklaard dat de Uitzendrichtlijn zich verzet tegen ‘een nationale regeling (...) op grond waarvan de vergoeding waar uitzendkrachten aanspraak op kunnen maken wegens de volledige blijvende ongeschiktheid om hun gebruikelijke beroep uit te oefenen als gevolg van een arbeidsongeval dat zich heeft voorgedaan bij de inlenende onderneming en dat heeft geleid tot de beëindiging van hun arbeidsverhouding als uitzendkracht, lager is dan de vergoeding waar die werknemers in dezelfde situatie en om dezelfde reden aanspraak op zouden kunnen maken indien zij rechtstreeks door die inlenende onderneming in dienst waren genomen om er gedurende dezelfde periode dezelfde functie te vervullen.’<sup>18</sup> Wat betekent dit oordeel voor andere vergoedingen in verband met de beëindiging van de arbeidsovereenkomst? Voordat het arrest *Randstad Empleo* werd gewezen, benoemde Jansen de mogelijk verstreckende consequenties van de Uitzendrichtlijn voor de Nederlandse regelgeving omtrent uitzendarbeid. In dat verband verwees Jansen naar de ruime uitleg van het Hof van Justitie bij het begrip arbeidsvoorwaarden in Richtlijn 1999/70/EG betreffende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd.<sup>19</sup> ‘[A]ls de uitleg van het begrip essentiële arbeidsvoorwaarden uit de Uitzendrichtlijn die kant op gaat’, zo merkte Jansen op, ‘dan is dat de bijl aan de wortel van het verlichte ontslagregime voor uitzendkrachten’. Volgens Jansen is op basis van het arrest *Luso Temp* ‘goed verdedigbaar dat ook de voorwaarden waaronder de arbeidsverhouding kan worden beëindigd (...) onder het begrip essentiële arbeidsvoorwaarden [vallen].’<sup>20</sup>

9. Uit het arrest *Randstad Empleo* volgt dat een vergoeding niet is uitgesloten van de toepassing van de Uitzendrichtlijn ‘louter omdat die vergoeding verband houdt met de beëindiging van [de] arbeidsverhouding’.<sup>21</sup> De zaak *Randstad Empleo* ging echter over een vergoeding voor volledige en blij-

vende ongeschiktheid van de werknemer om zijn gebruikelijke beroep uit te oefenen als gevolg van een arbeidsongeval dat zich heeft voorgedaan bij de inlenende onderneming. Het Hof van Justitie betrok bij zijn oordeelsvorming uitdrukkelijk de omstandigheid dat als deze vergoeding voor uitzendkrachten lager zou zijn, dit tot gevolg zou hebben dat het ‘financiële risico voor de inlenende ondernemingen wat deze werknemers betreft geringer zou zijn dan met betrekking tot de werknemers die zij rechtstreeks in dienst nemen’. Dat kleinere financiële risico bij uitzendkrachten zou tot gevolg kunnen hebben dat ‘deze ondernemingen minder geneigd zullen zijn om te investeren in de veiligheid van uitzendkrachten’.<sup>22</sup> De bescherming en veiligheid op het werk woog het Hof van Justitie (uitdrukkelijk) mee bij de totstandkoming van het oordeel om deze vergoeding onder het begrip bezoldiging te scharen.<sup>23</sup> Voor (andere) ontslagvergoedingen die voortvloeien uit bij de inlenende onderneming geldende regelingen, bijvoorbeeld in verband met ontslag wegens bedrijfseconomische redenen, is het verband met bescherming en veiligheid op het werk niet (althans veel minder) sterk.

#### V. *Randstad Empleo*: rechtstreekse werking?

10. Bij de prejudiciële vraag betrok de verwijzende rechter in de zaak *Randstad Empleo* ook art. 20 en 21 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (Handvest Grondrechten EU) en art. 2 Verdrag betreffende de Europese Unie (VEU), meer in het bijzonder de beginselen van gelijke behandeling en non-discriminatie.<sup>24</sup> Die verwijzing naar sociale grondrechten is interessant, omdat vaststaat dat aan sommige bepalingen uit het Handvest Grondrechten EU rechtstreekse werking toekomt en een werknemer zich jegens een private werkgever op een dergelijke bepaling kan beroepen.<sup>25</sup> Het Hof van Justitie oordeelde in de zaak *Randstad Empleo* echter dat de verwijzende rechter ‘niet met de vereiste nauwkeurigheid en duidelijkheid [heeft aangeven] waarom hij twijfelt over de uitlegging van art. 20 en 21 van het Handvest [Grondrechten EU] en van art. 2 VEU, noch welk verband hij legt tussen die bepalingen en de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling’.<sup>26</sup>

11. Naar aanleiding van de arresten *Luso Temp* en *TimePartner* schreef ik in een eerder artikel dat (i) art. 8 lid 4 Waadi, op basis waarvan bij cao kan worden afgeweken van het gelijkebehandelingsvoorschrift, niet voldoet aan de uit art. 5 lid 3 Uitzendrichtlijn voortvloeiende waarborgen, maar dat (ii) een richtlijnconforme uitleg niet mogelijk is en dat (iii) uitzendkrachten in concrete gevallen evenmin een beroep kunnen doen op het buiten toepassing laten van art. 8 lid 4 Waadi.<sup>27</sup> Het arrest *Randstad Empleo* geeft niet direct aanleiding om deze conclusies te herzien. Toch lijkt voorzichtigheid rondom dergelijke conclusies geboden. In het recente arrest *K.L./X*

15 HvJ EU 17 november 2016, C-216/15, ECLI:EU:C:2016:883 (*Ruhrlandklinik*), punt 36.

16 HvJ EU 17 november 2016, C-216/15, ECLI:EU:C:2016:883 (*Ruhrlandklinik*), punt 43.

17 Punt 41–63 van *Randstad Empleo*.

18 Dictum van *Randstad Empleo*.

19 Richtlijn 1999/70/EG van de raad van 28 juni 1999 betreffende de door het EVV, de UNICE en het CEEP gesloten raamovereenkomst inzake arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd (*PbEG* 1999, L 175).

20 N. Jansen, annotatie bij HvJ EU 15 december 2022, C-311/21, ECLI:EU:C:2022:983, «JAR» 2023/38.

21 Punt 62 van *Randstad Empleo*.

22 Punt 57 van *Randstad Empleo*.

23 Punt 54 van *Randstad Empleo*.

24 Punt 16–24 van *Randstad Empleo*.

25 F.J.L. Pennings & S.S.M. Peters, ‘Sociale grondrechten’, in: *Europees arbeidsrecht* (MSR nr. 2), Deventer: Wolters Kluwer 2021, hoofdstuk 2.

26 Punt 29 en verder van *Randstad Empleo*.

27 S. Palm, ‘Gelijke behandeling van uitzendkrachten: twee arresten van het Hof van Justitie en een conceptwetsvoorstel’, *TAP* 2023/340, par. 6.3. Mogelijk is wel de Nederlandse staat aansprakelijk jegens uitzendkrachten als gevolg van strijdigheid met art. 5 Uitzendrichtlijn.

(een Poolse zaak) heeft het Hof van Justitie bijvoorbeeld geoordeeld dat een verboden discriminatie op grond van Richtlijn 1999/70/EG betreffende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd in dat concrete geval eveneens een schending van art. 47 Handvest Grondrechten EU opleverde.<sup>28</sup> Art. 47 Handvest Grondrechten EU ziet op het recht op een doeltreffende voorziening in rechte en op een onpartijdig gerecht. In de zaak *K.L./X* was sprake van een bijzondere samenloop omdat de afwijkende rechtspositie van de werknemer met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd ook kon resulteren in een (potentiële) belemmering van de toegang tot de rechter. De zaak *K.L./X* betrof weliswaar een zeer bijzondere kwestie, maar toont wederom aan dat een directe werking via één of meer grondrechten geenszins een denkbeeldig scenario is in sociaalrechtelijke kwesties. Wellicht zullen justitiabelen nogmaals en met een betere onderbouwing proberen een succesvol beroep te doen op (bijvoorbeeld) art. 21 lid 1, art. 30 of art. 31 lid 1 Handvest Grondrechten EU in zaken die betrekking hebben op het beginsel van gelijke behandeling van uitzendkrachten en werknemers die rechtstreeks in dienst zijn van de inlenende onderneming. Nationale rechters zullen een dergelijke casus vervolgens mogelijk voorleggen aan het Hof van Justitie. Tot slot, met of zonder de mogelijkheid van rechtstreekse werking via een of meer sociale grondrechten, is zonneklaar dat de Nederlandse wetgever vaart moet maken met een hervorming van de regelgeving omtrent uitzendarbeid. Een (voorgenomen) wijziging van deze regelgeving, opgenomen in het concept van het voorstel tot Wet meer zekerheid voor flexibele arbeidskrachten, ligt op dit moment ter beoordeling bij de Raad van State.<sup>29</sup>

#### VI. Conclusie

12. Met het arrest *Randstad Empleo* heeft het Hof van Justitie nogmaals benadrukt dat het begrip bezoldiging in relatie tot het gelijkebehandelingsvoorschrift voor uitzendkrachten ruim moet worden uitgelegd. Die ruime uitleg geldt – via een richtlijnconforme uitleg – ook voor art. 8 Waadi. De Nederlandse wetgever lijkt geen mogelijkheid te hebben om het begrip bezoldiging in relatie tot dit gelijkebehandelingsvoorschrift nog enigszins nader te definiëren en (op die manier) in te perken. Op basis van de zaak *Randstad Empleo* kan niet worden geconcludeerd dat ontslagvergoedingen in alle gevallen onder het gelijkebehandelingsvoorschrift kunnen worden geschaard. De vergoeding in de zaak *Randstad Empleo* hield namelijk niet zozeer (althans niet alleen) verband met de beëindiging van de arbeidsovereenkomst, maar veeleer met de arbeidsongeschiktheid van de uitzendkracht als gevolg van een arbeidsongeval bij de inlenende onderneming. Evenmin kan op basis van het arrest *Randstad Empleo* worden vastgesteld of een Nederlandse uitzendkracht zich jegens een private werkgever via een rechtstreekse werking van een in het Unierecht verankerd sociaal grondrecht succesvol kan beroepen op gelijke behandeling van uitzendkrachten en

werknemers die rechtstreeks bij de inlenende onderneming in dienst zijn. Het Hof van Justitie heeft zich daarover niet uitgelaten in dit arrest. Wel wordt door de zaak *Randstad Empleo* wederom bevestigd dat art. 8 lid 4 Waadi – op grond waarvan bij cao kan worden afgeweken van het gelijkebehandelingsvoorschrift – in strijd is met de Uitzendrichtlijn. De jurisprudentie van het Hof van Justitie toont aan dat de Nederlandse regelgeving omtrent uitzendarbeid dient te worden hervormd. De Nederlandse wetgever moet vaart maken met de voorgenomen wetswijziging.

mr. dr. S. Palm  
Windt Le Grand Leeuwenburgh

## Personen- en familierecht

54

**Onder welke omstandigheden kan de tenuitvoerlegging van een uitvoerbaar bij voorraad verklaarde uitspraak met betrekking tot de (voormalige) echtelijke woning worden geschorst?**

Gerechtshof Den Haag  
13 maart 2024, nr. 200.336.769/02,  
ECLI:NL:GHDHA:2024:437  
(mr. Sutorius-van Hees, mr. Mollema, mr. Schipper)  
Noot mr. M. Kemmers

**Schorsing uitvoerbaar bij voorraadverklaring.**

[Rv art. 234]

*Essentie: Het belang van de vrouw om meer tijd te krijgen om de financiering van de voormalige echtelijke woning te realiseren, weegt zwaarder dan het belang van de man om de overwaarde op korte termijn te kunnen incasseren.*

*Samenvatting: Het gerechtshof oordeelt dat de belangenafweging tussen partijen ertoe leidt dat de vrouw in de gegeven omstandigheden meer tijd moet worden gegund om meer duidelijkheid te verkrijgen over haar financiële positie en daarmee over de mogelijkheid om de overname van de voormalige echtelijke woning te realiseren.*

[De vrouw], wonende te [woonplaats],  
verzoekster in hoger beroep,  
hierna te noemen: de vrouw,  
advocaat: mr. P. Verbraaken te Den Haag  
en

[de man], wonende [woonplaats],  
verweerder in hoger beroep,  
hierna te noemen: de man,  
advocaat: mr. N. Çiçek te Den Haag.

#### 1. De zaak in het kort

De rechtbank Den Haag heeft bij beschikking van 11 oktober 2023 (hierna ook: de bestreden beschikking) de echtscheiding tussen partijen uitgesproken, de hoofdverblijfplaats van de kinderen van partijen bij de vrouw bepaald en een zorgrege-

28 HvJ EU 20 februari 2024, C-715/20, ECLI:EU:C:2024:139 (*K.L./X*).

29 De internetconsultatie van het concept van het voorstel tot Wet meer zekerheid flexibele arbeidskrachten had als startdatum 10 juli 2023 en als einddatum 4 september 2023 (Internetconsultatie.nl). Uit een nieuwsbericht van 15 maart 2024 op rijksoverheid.nl blijkt dat de minister het concept naar de Raad van State heeft gestuurd voor advies (rijksoverheid.nl, laatst geraadpleegd 24 maart 2024). Zie voor kritiek op dit conceptvoorstel: *Commentaar expertgroep LabourLawUnited op het conceptwetsvoorstel Wet verbetering zekerheid flexibele arbeidskrachten* (LabourLawUnited) 2023, hoofdstuk 4.