



Datum van inontvangstneming : 29/11/2018

Zaak C-668/18

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

26 oktober 2018

Verwijzende rechter:

Sąd Najwyższy (Polen)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

3 oktober 2018

Verzoekende partij:

BP

Verwerende partij:

UNIPARST sarl met statutaire zetel te Nyon (Zwitserland)

[OMISSIS]

BESLISSING

3 oktober 2018

De Sąd Najwyższy (hoogste rechter in burgerlijke en strafzaken, Polen) [OMISSIS] heeft

in de zaak van BP

tegen UNIPARST sarl met statutaire zetel te Nyon (Zwitserland)

inzake de vaststelling van het bestaan van een arbeidsverhouding en de vordering van een betaling,

na beraadslaging in camera van de Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych (kamer voor arbeids- en socialezekerheidszaken) op 3 oktober 2018,

naar aanleiding van het beroep in cassatie van eiser tegen de beslissing

van de Sąd Okręgowy w Świdnicy (rechter in tweede aanleg Świdnica, Polen; hierna ook: „SOŚ”) van 5 december 2016 [OMISSIS],

I. Krachtens artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: „VWEU”) worden het Hof van Justitie van de Europese Unie de volgende rechtsvragen voorgelegd:

1) Moeten artikel 19, lid 1, tweede volzin, VEU, artikel 4, lid 3, derde volzin, VEU, artikel 2 VEU, artikel 267, derde alinea, VWEU en artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, in onderlinge samenhang gelezen, aldus worden uitgelegd dat

er sprake is van schending van het beginsel van onafzetbaarheid van de rechters, dat deel uitmaakt van het beginsel van effectieve rechterlijke bescherming en van het beginsel van de rechtsstaat, wanneer de nationale wetgever de pensioenleeftijd van de rechters van de rechterlijke instantie van een lidstaat die in laatste instantie uitspraak doet, verlaagt (bijvoorbeeld van 70 naar 65 jaar) en de nieuwe, lagere pensioenleeftijd toepast op de rechters in dienst zonder de uiteindelijke beslissing tot gebruikmaking van de lagere pensioenleeftijd aan de betrokken rechter over te laten?

2) Moeten artikel 19, lid 1, tweede volzin, VEU, artikel 4, lid 3, derde volzin, VEU, artikel 2 VEU, artikel 267, derde alinea, VWEU en artikel 47 van het Handvest, in onderlinge samenhang gelezen, aldus worden uitgelegd dat

[Or. 2]

er sprake is van schending van het beginsel van de rechtsstaat en van de onafhankelijkheid die is vereist ter waarborging van een effectieve rechterlijke bescherming in zaken waarin het Unierecht aan de orde is, wanneer de nationale wetgever, in strijd met het beginsel van onafzetbaarheid van de rechters, de gebruikelijke leeftijd tot welke een rechter van de rechterlijke instantie van een lidstaat die in laatste instantie uitspraak doet, zijn functie mag uitoefenen, verlaagt van 70 naar 65 jaar en de mogelijkheid om het ambt van rechter te blijven bekleden laat afhangen van de discretionaire goedkeuring door een orgaan van de uitvoerende macht?

3) Moeten artikel 2 en artikel 6, lid 1, 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), in onderlinge samenhang gelezen, aldus worden uitgelegd dat er sprake is van discriminatie op grond van leeftijd indien de pensioenleeftijd van de rechters van de rechterlijke instantie van een lidstaat die in laatste instantie uitspraak doet, wordt verlaagd en voor een rechter in dienst van deze rechterlijke instantie die de nieuwe, lagere pensioenleeftijd

heeft bereikt, de mogelijkheid om het ambt van rechter te blijven bekleden afhankelijk wordt gesteld van de goedkeuring door een orgaan van de uitvoerende macht?

4) Moeten de artikelen 2, 9 en 11 van richtlijn 2000/78 en de artikelen 21 en 47 van het Handvest, in onderlinge samenhang gelezen, aldus worden uitgelegd dat

in het geval van discriminatie op grond van leeftijd van de rechters van de rechterlijke instantie van een lidstaat die in laatste instantie uitspraak doet, erin bestaande dat de pensioenleeftijd van deze rechters wordt verlaagd van de huidige leeftijd van 70 jaar naar 65 jaar, deze rechterlijke instantie bij de behandeling van een zaak in een rechtsprekende formatie waarin een rechter zetelt die door de gevolgen van deze discriminerende nationale bepalingen wordt getroffen en niet te kennen heeft gegeven gebruik te willen maken van de nieuwe pensioenleeftijd, verplicht is om bij de beslechting van de prealabele kwestie van de rechtsprekende formatie de nationale bepalingen die in strijd zijn met richtlijn 2000/78 en artikel 21 van het Handvest buiten toepassing te laten en de behandeling van de zaak voort te zetten onder deelneming van deze rechter indien dit de enige doeltreffende manier is om de effectieve rechterlijke bescherming van de rechten die deze rechter aan het Unierecht ontleent, te waarborgen?

II. Krachtens artikel 105, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie wordt verzocht om toepassing van een versnelde procedure.

III. Krachtens artikel 54, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie wordt verzocht om voeging met zaak C-522/18 met het oog op gezamenlijke behandeling.

IV. De behandeling van de zaak wordt geschorst.

[Or. 3]

MOTIVERING

Voorwerp van de procedure

1. Bij de Sąd Najwyższy in zijn gewone samenstelling is twijfel gerezen omtrent de uitlegging van Unierechtelijke bepalingen in verband met de behandeling van een beroep in cassatie betreffende de regelmatigheid van de toepassing van het nationale procesrecht tot omzetting van de bepalingen van verordening (EU) nr. 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (PB [OMISSIS] 2012, L 351, blz. 1)

en richtlijn 96/71/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 1996 betreffende de detachering van werknemers met het oog op het verrichten van diensten ([OMISSIS] [PB 1997, L 18, blz. 1]) in de Poolse rechtsorde.

2. Het beroep in cassatie is ingesteld door een werknemer van een onderneming met statutaire zetel in Zwitserland van wie de arbeidsplaats volgens de gesloten arbeidsovereenkomst in Frankrijk zou zijn. Bij beslissing van 10 mei 2016 [OMISSIS] heeft de Sąd Rejonowy w Świdnicy (rechter in eerste aanleg Świdnica, Polen) de vordering van BP tegen UNIPARTS SARL met statutaire zetel te Nyon (Zwitserland) inzake de vaststelling van het bestaan van een arbeidsverhouding en de betaling van loon zonder inhoudelijke behandeling verworpen. De hogere voorziening tegen deze beslissing is vervolgens bij beslissing van 5 december 2016 afgewezen door de Sąd Okręgowy w Świdnicy [OMISSIS]. Die rechter in tweede aanleg heeft geoordeeld dat de hogere voorziening niet kon worden toegewezen omdat de kwestie van de detachering van een werknemer van belang is bij het bepalen van de rechterlijke bevoegdheid betreffende vorderingen inzake de arbeidsvoorwaarden als bedoeld in artikel 4 van de ustawa o delegowaniu pracowników w ramach świadczenia usług (wet betreffende de detachering van werknemers met het oog op het verrichten van diensten) van 10 juni 2016 (geconsolideerde tekst: Dz. U. 2016, volgnr. 868). Wanneer een werknemer vorderingen met betrekking tot deze voorwaarden wil instellen en deze vorderingen geen betrekking hebben op de kwestie van de uitbetaling van loon of de vaststelling van het bestaan van een arbeidsverhouding, kan hij zich wenden tot een rechterlijke instantie van het land waar hij is gedetacheerd.

[Or. 4]

Aangezien eiser in de onderhavige zaak dergelijke vorderingen niet heeft ingesteld, is dienaangaande artikel 1103⁴ van de kodeks postępowania cywilnego (wetboek van burgerlijke rechtsvordering; hierna: „k.p.c.”) niet van toepassing, zodat er geen grond was voor de bevoegdheid van de Poolse rechter. Bovendien heeft de rechter in tweede aanleg erop gewezen dat de tijdelijke detachering van een werknemer in een ander land niet tot gevolg heeft dat de plaats waar deze werknemer gewoonlijk arbeid verricht, in dat land komt te liggen. Het land van waaruit de werknemer is gedetacheerd, blijft het land waar hij gewoonlijk zijn arbeid verrichtte. Volgens de Sąd Okręgowy w Świdnicy vloeide een dergelijke karakterisering van de detachering rechtstreeks voort uit het voor beide partijen bindende artikel 11 van de arbeidsovereenkomst, waarin zij uitdrukkelijk hebben bedongen dat eiser weliswaar in Polen werd gedetacheerd, maar de plaats van uitvoering van de overeenkomst Frankrijk was. Bijgevolg heeft de Sąd Okręgowy w Świdnicy geoordeeld dat eiser zijn arbeid gewoonlijk in Frankrijk heeft verricht en dat de behandelde zaak buiten de nationale jurisdictie viel.

3. De beslissing van de SOŚ van 5 december 2016 [OMISSIS] is door eiser tot cassatie aangevochten op grond van een schending van het procesrecht, namelijk artikel 1103⁴, § 1, k.p.c., met aanzienlijk gevolgen voor de uitkomst van de zaak,

die geleid heeft tot de onjuiste aanname van de rechters in eerste en tweede aanleg dat eiser zijn arbeid niet gewoonlijk in Polen heeft verricht, terwijl het in de zaak verzamelde bewijsmateriaal duidelijk aantoonde dat hij het merendeel van zijn werkzaamheden in Polen en niet in Frankrijk of in Zwitserland heeft verricht. Het als rechtsgrondslag van het beroep in cassatie aangehaalde artikel 1103⁴, § 1, k.p.c. is vastgesteld ter omzetting in Pools recht van de artikelen 20 tot en met 23 van [verordening nr. 1215/2012] [OMISSIS]. Eiser tot cassatie heeft aangegeven dat de Sąd Okręgowy w Świdnicy het begrip „gewoonlijk verrichte arbeid” in de bestreden beslissing niet correct heeft uitgelegd door ervan uit te gaan dat de bedingen van de door partijen gesloten arbeidsovereenkomst van doorslaggevend belang waren en niet de arbeid die eiser daadwerkelijk heeft verricht.

4. Na voorlopige toetsing van het beroep in cassatie is bij de Sąd Najwyższy twijfel gerezen omtrent de uitlegging van de in de verschillende prejudiciële vragen aangehaalde Unierechtelijke **[Or. 5]** bepalingen. Deze twijfel houdt verband met de aanwijzing, voor de behandeling van het beroep in cassatie, van een rechtsprekende formatie van de Sąd Najwyższy waarin een rechter zetelt die de leeftijd van 65 jaar al heeft bereikt. Krachtens het sinds 3 april 2018 geldende artikel 37, § 1, van de ustawa o Sądzie Najwyższym (wet inzake de Sąd Najwyższy) van 8 december 2017 (Dz. U. 2018, volgnr. 5; hierna: „huidige USN”) gaat een rechter met pensioen zodra hij de leeftijd van 65 jaar heeft bereikt, tenzij hij van de president van de Republiek Polen (hierna ook: „Poolse president”) toestemming krijgt om het ambt van rechter te blijven bekleden. Deze rechter, die in de rechtsprekende formatie van de Sąd Najwyższy zetelt die de prejudiciële vraag stelt, valt - als enige rechter binnen deze formatie - onder de bepaling van artikel 111, § 1 a, van de huidige USN, volgens welke deze rechter met pensioen gaat op 3 april 2019, tenzij hij vóór deze datum een verklaring indient houdende zijn intentie om het ambt van rechter te blijven bekleden, hij de daartoe vereiste attesten overlegt en de Poolse president – ook vóór die datum – ermee instemt dat hij het ambt van rechter blijft bekleden.
5. Bij het stellen van de prejudiciële vragen, waarvan de inhoud en de motivering in beginsel de beslissing van de Sąd Najwyższy van 2 augustus 2018 [OMISSIS] [in zaak C-522/18] herneemt, heeft de Sąd Najwyższy zich laten leiden door de volgende overwegingen. In de eerste plaats zijn de rechtsvragen waarover in zaak C-522/18 prejudiciële vragen zijn gesteld, eveneens aan de orde in de onderhavige zaak. In de tweede plaats zijn de prejudiciële vragen in zaak C-522/18 van fundamenteel belang voor de handhaving van de Unie als rechtsgemeenschap. Ten derde worden door de politieke machthebbers verschillende maatregelen genomen om de uitlegging door het Hof van de Unierechtelijke bepalingen inzake de justitiële onafhankelijkheid en de onafhankelijkheid van de rechters in zaak C-585/18 onmogelijk te maken [OMISSIS]. Ten vierde heeft de onder het gezag van de politieke machthebbers vallende pensioeninstelling, in een reactie op het besluit van het Hof tot toepassing van de versnelde procedure en tot vaststelling van de datum van de hoorzitting op 12 februari 2019, de Sąd Najwyższy een memorie toegezonden houdende een verzoek tot intrekking van het rechtsmiddel. **[Or. 6]** Bij de behandeling daarvan heeft de Sąd Najwyższy op 2 augustus 2018

zijn prejudiciële vragen geformuleerd [OMISSIS]. Hoewel een intrekking van het rechtsmiddel naar zijn oordeel niet automatisch tot de stopzetting van de nationale procedure leidt, heeft de Sąd Najwyższy in zijn huidige samenstelling het raadzaam geacht de prejudiciële vragen van de Sąd Najwyższy van 2 augustus 2018 [OMISSIS] [in zaak C-522/18] opnieuw te stellen. In dit verband heeft de Sąd Najwyższy zich laten leiden door punt 25 van de Aanbevelingen aan de nationale rechterlijke instanties over het aanhangig maken van prejudiciële procedures (PB 2018, C 257, blz. 1). Zo kan het Hof overgaan tot beantwoording van de prejudiciële vragen over de essentie van de Europese Unie als rechtsgemeenschap ongeacht de beslissing die door de Sąd Najwyższy zal worden genomen in de zaak die ten grondslag ligt aan de vragen die bij beslissing van de Sąd Najwyższy van 2 augustus 2018 zijn ingediend [OMISSIS] [in zaak C-522/18].

6. Om het Hof in staat te stellen zich op de behandeling van de zaak voor te bereiden, heeft het Sąd Najwyższy besloten om de fragmenten in de motivering van de vraag die nieuwe argumenten bevatten, welke voornamelijk voortvloeien uit gebeurtenissen na 2 augustus 2018, te cursiveren.

Bepalingen van Pools recht

Ustawa o Sądzie Najwyższym van 8 december 2017 (Dz. U. 2018, volgnr. 5, als gewijzigd):

Artikel 37

§ 1. Een rechter bij de Sąd Najwyższy gaat met pensioen zodra hij de leeftijd van 65 jaar heeft bereikt, tenzij hij uiterlijk 6 maanden en niet eerder dan 12 maanden voordat hij deze leeftijd bereikt, een verklaring indient houdende zijn intentie om zijn ambt te blijven bekleden, hij daarbij tevens een volgens de voorschriften voor kandidaat-rechters uitgereikt attest overlegt waaruit blijkt dat zijn gezondheidstoestand hem toestaat zijn taken als rechter te vervullen en de president van de Republiek Polen ermee instemt dat hij het ambt van rechter bij de Sąd Najwyższy blijft bekleden.

[Or. 7]

§ 1a. Voordat hij ermee instemt dat de betrokken rechter het ambt van rechter bij de Sąd Najwyższy blijft bekleden, vraagt de president van de Republiek Polen de Krajowa Rada Sądownictwa [(nationale raad voor de magistratuur; hierna: „KRS”)] om advies. De KRS zendt de president zijn advies toe binnen een termijn van 30 dagen nadat laatstgenoemde daarom heeft verzocht. Bij gebreke van toezending van een dergelijk advies binnen de in de tweede zin bedoelde termijn wordt de KRS geacht een gunstig advies te hebben uitgebracht.

§ 1b. Bij de opstelling van het in § 1a bedoelde advies houdt de KRS rekening met het belang van de rechtspleging of met zwaarwegend maatschappelijk belang, met

name met het rationele gebruik van de personele middelen van de Sąd Najwyższy of met de behoeften die voortvloeien uit de werklast van zijn verschillende kamers.

§ 2. De verklaring en het attest bedoeld in § 1 moeten worden ingediend bij de Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego [(eerste voorzitter van de Sąd Najwyższy; hierna ook: „eerste voorzitter”)], die deze onverwijld, tezamen met zijn of haar eigen advies, toestuurde aan de president. Daarbij legt de eerste voorzitter tevens het advies van het Kolegium Sądu Najwyższego [(college van de Sąd Najwyższy)] over.

§ 3. Na ontvangst van het advies van de KRS als bedoeld in § 1a of na afloop van de termijn voor de overlegging daarvan beschikt de president van de Republiek Polen over een termijn van 3 maanden om ermee in te stemmen dat de betrokken rechter het ambt van rechter bij de Sąd Najwyższy blijft bekleden. Indien de instemming van de president uitblijft binnen de termijn bedoeld in de eerste zin, wordt de betrokken rechter geacht met pensioen te zijn gegaan zodra hij de leeftijd van 65 jaar heeft bereikt. Indien de goedkeuringsprocedure met betrekking tot het aanblijven van een rechter bij de Sąd Najwyższy nog niet is beëindigd nadat de betrokken rechter de in § 1 bedoelde leeftijd heeft bereikt, blijft deze in functie totdat deze procedure is beëindigd.

Artikel 39

De datum waarop een rechter bij de Sąd Najwyższy met pensioen gaat of waarop zijn pensionering ingaat, wordt vastgesteld door de president van de Republiek Polen.

Artikel 111

§ 1a. Rechters bij de Sąd Najwyższy die na verstrijken van drie maanden en voor verstrijken van twaalf maanden na inwerkingtreding van deze wet de leeftijd van 65 jaar hebben bereikt, gaan met pensioen zodra er een termijn van twaalf maanden is verstreken nadat de onderhavige wet van kracht is geworden, tenzij zij binnen deze termijn **[Or. 8]** de verklaring en het attest bedoeld in artikel 37, § 1, overleggen en de president van de Republiek Polen ermee instemt dat zij het ambt van rechter bij de Sąd Najwyższy blijven bekleden. De bepalingen van artikel 37, § 1a tot en met § 4, zijn mutatis mutandis van toepassing.

Eerste prejudiciële vraag

7. De eerste prejudiciële vraag van de Sąd Najwyższy biedt het Hof de gelegenheid de grondwettelijke standaard van het Unierecht op het vlak van het beginsel van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht en van de rechters nader aan geven, met name gelet op het beginsel van de onafzetbaarheid van de rechters, met betrekking tot een beslissing van de wetgevende macht waarbij de pensioenleeftijd van deze rechters wordt verlaagd, waardoor dezen worden

gedwongen om het ambt van rechter vroegtijdig (in vergelijking met de bestaande bepalingen) neer te leggen [geschrapt fragment van de motivering van vraag III UZP 4/18].

8. Volgens de voor alle rechterlijke instanties en alle organen van de lidstaten bindende uitlegging die het Hof heeft gegeven in zijn arrest van 27 februari 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses/Tribunal de Contas (C-64/16, EU:C:2018:117), bevestigd en nader ontwikkeld in het arrest van 25 juli 2018, Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586), is de Unie gegrondvest op gemeenschappelijke en door de lidstaten gedeelde waarden, waaronder ook het beginsel van de rechtsstaat. Volgens de Sąd Najwyższy kan een land geen lid van de Unie worden of blijven zonder deze fundamentele waarden te onderschrijven. Aangezien het beginsel van de rechtsstaat voor de Unie een dermate fundamentele waarde is, is de eerbiediging ervan door de lidstaten onderworpen aan rechterlijke toetsing in het kader van de samenwerking tussen de nationale rechterlijke instanties en het Hof van Justitie.
9. De Sąd Najwyższy is van oordeel dat de Unie een rechtsunie (rechtsgemeenschap) was, is en blijft. Wegens het bestaan van deze gemeenschap dienen de lidstaten op hun grondgebied het Unierecht toe te passen en te eerbiedigen. Daaruit volgt dat de lidstaten ervoor dienen te zorgen dat hun rechterlijke instanties in de zin van het Unierecht voldoen aan de eisen voor een effectieve rechterlijke bescherming zoals deze door het Hof in zijn rechtspraak worden opgevat. Eén van de criteria waarmee rekening moet worden gehouden **[Or. 9]** bij de beoordeling of een autoriteit van een lidstaat de hoedanigheid van rechterlijke instantie in de zin van het Unierecht heeft, is de onafhankelijkheid ervan en de onafhankelijkheid van de rechters die erin zetelen [arresten van 27 februari 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses tegen Tribunal de Contas, C-64/16, EU:C:2018:117, punt 38, en 25 juli 2018, Minister for Justice and Equality, (Gebreken in het gerechtelijk apparaat), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punten 48 en 63-65]. Een onderdeel van deze onafhankelijkheid is de onafzetbaarheid van de rechters [arresten van 27 februari 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punt 45, en 25 juli 2018, Minister for Justice and Equality, (Gebreken in het gerechtelijk apparaat), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punt 64]. Tegen de achtergrond van dit beginsel en van de eerbiediging ervan in de nationale rechtsorde is bij de Sąd Najwyższy twijfel gerezen die heeft geleid tot het stellen van de eerste prejudiciële vraag. De nationale juridische context waarbinnen de Unierechtelijke bepalingen moeten worden uitgelegd, wordt hieronder uiteengezet.
10. Overeenkomstig artikel 37, § 1, van de huidige USN gaat een rechter bij de Sąd Najwyższy met pensioen wanneer hij de leeftijd van 65 jaar heeft bereikt, tenzij hij de passende procedure inleidt, welke uitvoeriger aan bod zal komen in de motivering van de tweede prejudiciële vraag. Volgens de overgangsregeling van artikel 111, § 1, alsook het in de onderhavige zaak van toepassing zijnde lid § 1a, van de huidige USN gaan rechters die de leeftijd van 65 jaar hebben bereikt op de

datum waarop de onderhavige wet van kracht is geworden, en rechters die deze leeftijd zullen bereiken binnen een termijn van 3 maanden nadat deze wet van kracht is geworden of later, met pensioen, tenzij zij van de Poolse president de goedkeuring krijgen om het ambt van rechter te blijven bekleden.

11. Uit de aangehaalde bepalingen blijkt dat de nationale wetgever niet alleen de pensioenleeftijd heeft bepaald voor de rechters bij de Sąd Najwyższy die het ambt van rechter bekleden onder de vigeur van de nieuwe wet, maar ook de pensioenleeftijd heeft verlaagd voor de rechters die krachtens de vorige USN van 23 november 2002 (geconsolideerde tekst: Dz. U. 2016, volgnr.1254, als gewijzigd; hierna: „vorige USN”) de functie van rechter konden uitoefenen totdat zij de leeftijd van 70 jaar hadden bereikt. Volgens artikel 30, § 1, van de vorige USN ging een rechter bij de Sąd Najwyższy met pensioen wanneer hij de leeftijd van 70 jaar had bereikt. Iedere rechter mocht op **[Or. 10]** eigen verzoek eerder met pensioen gaan, namelijk op de leeftijd die overeenstemt met de algemene pensioenleeftijd (artikel 30, § 2, punt 1, van de vorige USN). Bovendien mocht een rechter bij de Sąd Najwyższy onder bepaalde aanvullende voorwaarden (leeftijd en anciënniteit) ook met pensioen gaan voordat hij de algemene pensioenleeftijd had bereikt (artikel 30, § 2, punt 2, van de vorige USN). Vanaf 29 augustus 2014 mochten rechters bij de Sąd Najwyższy die de leeftijd van 70 jaar hadden bereikt, slechts in actieve dienst blijven indien zij daartoe de passende verklaring overlegden aan de eerste voorzitter van de Sąd Najwyższy (en dus niet aan een orgaan van de uitvoerende macht) en indien zij daarenboven een medisch attest betreffende hun gezondheidstoestand indienden (artikel 30, § 1, van de vorige USN), zonder een psychologisch onderzoek te moeten ondergaan, zoals artikel 37, § 1, van de huidige USN thans eist.
12. De Sąd Najwyższy preciseert dat een gepensioneerd rechter uit het oogpunt van het nationale recht weliswaar niet langer de functie van rechter uitoefent, maar wel nog een aantal verplichtingen heeft die voortvloeien uit het dienstverband van een rechter. Verder zij erop gewezen dat in de artikelen 111, § 1a, en 37, § 1, van de huidige USN wordt bepaald dat „[rechters bij de Sąd Najwyższy] het ambt van rechter [kunnen] blijven bekleden” nadat zij de vastgestelde leeftijd hebben bereikt. De wetgever gaat er dus zelf van uit dat het bereiken van de vastgestelde leeftijd tot gevolg heeft dat het ambt van rechter vrijkomt. Dat betekent dus dat, vanuit het oogpunt van het nationale recht, de verlaging van de pensioenleeftijd en de verplichte toepassing van de nieuwe, lagere leeftijd op rechters in actieve dienst die voorheen het recht hadden om tot de leeftijd van 70 jaar in actieve dienst te blijven, inhouden dat deze rechters door de wetgever uit hun ambt worden ontheven. Volgens artikel 180, § 1, van de Poolse grondwet zijn rechters evenwel onafzetbaar. Derhalve is een inmenging in de pensionering van een rechter die uitsluitend is bedoeld om deze rechter uit zijn ambt te ontheffen, onrechtmatig en komt dit neer op een personeelwissel. De toepassing van nationale bepalingen als die van artikel 111, § 1a, en artikel 37, § 1, van de huidige USN, in onderlinge samenhang gelezen, heeft tot gevolg dat de betrokken rechters uit hun ambt worden ontheven. De zaak zou anders liggen indien de wetgever bij de verlaging van de pensioenleeftijd van deze rechters (krachtens de

bevoegdheid tot het regelen van deze kwestie die [Or. 11] artikel 180, lid 4, van de Poolse grondwet hem verleent) passende overgangsmaatregelen had ingevoerd en de uiteindelijke beslissing om met pensioen te gaan op de nieuwe, lagere pensioenleeftijd had overgelaten aan de betrokken rechters zelf. In dat geval zou een rechter zijn functie kunnen blijven uitoefenen totdat hij de leeftijd van 70 jaar heeft bereikt, of zelf kunnen beslissen om zijn ambt van rechter eerder neer te leggen.

13. Volgens de Sąd Najwyższy is de verlaging door de wetgever van de pensioenleeftijd van rechters in combinatie met de verplichte toepassing van de nieuwe, lagere pensioenleeftijd op de rechters in actieve dienst in strijd met het beginsel van onafzetbaarheid van de rechters en met de regel geformuleerd in punt 45 van het arrest van 27 februari 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117). Het beginsel van onafzetbaarheid van de rechters moet aldus worden opgevat dat de wetgevende noch de uitvoerende macht kan beslissen of een rechter zijn functie mag blijven uitoefenen. Anders zou de wetgever, zelf of via de uitvoerende macht, de pensioenleeftijd van rechters willekeurig kunnen aanpassen en hen uit hun ambt kunnen ontheffen naargelang van de actuele politieke verwachtingen.
14. De verlaging van de pensioenleeftijd van rechters bij de wet moet, bij de beoordeling daarvan uit het oogpunt van een schending van het beginsel van onafzetbaarheid van de rechters, in de bredere context van de justitiële hervormingen in de betrokken lidstaat worden geplaatst. De Sąd Najwyższy herinnert eraan dat de huidige USN, waarbij de tot dusver geldende pensioenleeftijd van 70 jaar werd verlaagd naar 65 jaar, is vastgesteld op initiatief van de Poolse president, nadat deze zijn veto had uitgesproken tegen een andere versie van de USN, waarbij was besloten tot de pensionering van alle rechters van de Sąd Najwyższy, behalve dan van die rechters die discretionair zouden worden aangewezen door de minister van Justitie. De Sąd Najwyższy heeft tevens in aanmerking genomen dat de Europese Commissie op 3 juli 2018 met betrekking van de regeling betreffende de verlaging van de pensioenleeftijd van rechters waarover thans prejudiciële vragen worden gesteld, een inbreukprocedure tegen Polen heeft ingeleid. Zowel de Europese Commissie als andere instanties van internationale organisaties hebben in de jaren 2016 tot en met 2018 een aantal verslagen opgesteld waarin is vastgesteld dat de rechtsstaat in Polen in gevaar is als gevolg van de doorgevoerde justitiële hervormingen, waaronder ook de regeling betreffende de verlaging van de pensioenleeftijd van de rechters en de toepassing daarvan op de huidige rechters bij de Sąd Najwyższy [verwijzingen geschrapt].
15. Gelet op het voorgaande is de Sąd Najwyższy van oordeel dat de eerste prejudiciële vraag bevestigend moet worden beantwoord. Voor de Sąd Najwyższy is de beantwoording van deze vraag noodzakelijk voor de beslechting van de prealabele vraag of het als rechterlijke instantie voldoet aan de vereisten van onafhankelijkheid en autonomie, gelet op het feit dat in de rechtsprekende formatie van de Sąd Najwyższy een rechter zitting heeft op wie de bepalingen

inzake de verplichte verlaging van de pensioenleeftijd van rechters in actieve dienst van toepassing zijn. Een bevestigend antwoord van het Hof zou de Sąd Najwyższy in staat stellen, de bepalingen van de huidige USN die in strijd zijn met het beginsel van onafzetbaarheid van de rechters, buiten beschouwing te laten.

Tweede prejudiciële vraag

16. De tweede prejudiciële vraag biedt het Hof de gelegenheid tot uitlegging van het in het Unierecht neergelegde beginsel van onafhankelijkheid van de rechterlijke macht en van de rechters, met name gelet op het beginsel dat rechters niet uit hun ambt kunnen worden ontheven bij een beslissing van de wetgevende macht waarbij de pensioenleeftijd van deze rechters wordt verlaagd waardoor dezen worden gedwongen om het ambt van rechter vroegtijdig (in vergelijking met de bestaande bepalingen) neer te leggen en waarbij het aanblijven van een rechter afhankelijk wordt gemaakt van een willekeurige beslissing van een orgaan van de uitvoerende macht.
17. De rechtsprekende formatie van de Sąd Najwyższy die is belast is met behandeling van het beroep in cassatie bestaat onder meer uit een rechter die de leeftijd van 65 jaar al had bereikt op de datum waarop de USN van kracht is geworden en die is aangesteld als rechter bij de Sąd Najwyższy op grond van bepalingen krachtens welke de rechters bij de Sąd Najwyższy hun ambt blijven bekleden totdat zij de leeftijd van 70 jaar hebben bereikt. Overeenkomstig artikel 111, § 1a, van de huidige USN kunnen deze rechters hun functie slechts blijven uitoefenen indien een orgaan van de uitvoerende macht, te weten de president van de Republiek Polen, daarmee instemt. De Poolse president verleent deze instemming discretionair, op voorwaarde dat de betrokken rechter daartoe via [Or. 13] de eerste voorzitter van de Sąd Najwyższy het passende verzoek overlegt en daarbij ook de uitkomst van een medisch en een psychologisch onderzoek voegt. Dat zijn dezelfde onderzoeken als die welke kandidaat-rechters bij hun eerste benoeming tot rechter moeten ondergaan. Een gunstige uitkomst van deze onderzoeken is evenwel niet beslissend voor de instemming van de Poolse president. Uit diens publieke verklaringen en de publieke verklaringen van zijn kabinetsmedewerkers blijkt dat hij bij het nemen van zijn beslissing betreffende het eventuele aanblijven van een rechter rekening zal houden met diens rechtsprekende activiteit. Opgemerkt zij dat de bevoegdheid tot instemming met het aanblijven van een rechter niet tot de grondwettelijke bevoegdheden van de Poolse president behoort.
18. Naast de argumenten in de motivering van zijn beslissing van 2 augustus 2018 [OMISSIS] [zaak C-522/18] merkt de Sąd Najwyższy op dat de beslissingen die de Poolse president in dit verband heeft genomen in de periode van 2 augustus 2018 tot en met 3 oktober 2018 op geen enkele wijze zijn gemotiveerd. Zeven rechters van de Sąd Najwyższy werd zonder enige toelichting de mogelijkheid ontzegd het ambt van rechter te blijven bekleden. De Sąd Najwyższy wijst erop

dat de Poolse president beslissingen jegens een aantal rechters heeft genomen, ook al had de Sąd Najwyższy bij besluit van 1 augustus 2018 [OMISSIS] (zaak C-537/18) het Hof een prejudiciële vraag voorgelegd, wat gepaard ging met de opschorting van de tenuitvoerlegging van een resolutie van de KRS waarin deze een advies inzake de instemming met het aanblijven van deze rechters had uitgebracht. Bovendien is niet voldaan aan de voorlopige maatregel die op 2 augustus 2018 is genomen bij besluit van de zeven rechters van de rechtsprekende formatie van de Sąd Najwyższy tot opschorting van een aantal bepalingen van de huidige USN.

19. Naar het oordeel van de Sąd Najwyższy is de afhankelijkheid van het aanblijven van een rechter (en dus van de voortzetting van diens rechtsprekende activiteit) van een discretionaire beslissing van een orgaan van de uitvoerende macht niet verenigbaar met het beginsel van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht en van de rechters die daarvan deel uitmaken. Door het in actieve dienst houden van de rechters bij de Sąd Najwyższy die de leeftijd van 65 jaar hebben bereikt, afhankelijk te stellen van een beslissing [Or. 14] van een vertegenwoordiger van de uitvoerende macht (de Poolse president, na medeondertekening door de voorzitter van de raad van ministers) worden deze rechters duidelijk gevoelig gemaakt voor externe druk, al was het maar een potentiële druk, op zijn minst vanaf de inwerkingtreding van de wet die in een dergelijke oplossing voorziet (of het moment van indiening van de verklaring houdende de intentie van de betrokken rechter om zijn ambt te blijven bekleden) tot op het moment waarop de president ermee instemt dat de betrokken rechter in functie blijft. Dit vormt een rechtstreeks gevaar voor de onafhankelijkheid van de rechterlijke instantie waarvan deze rechters deel uitmaken, en kan bij de partijen in een geding gegronde twijfel doen rijzen [geschrapt fragment van de motivering in zaak III UZP 4/18].
20. Opgemerkt zij dat een rechter die de basispensioenleeftijd van 70 jaar had bereikt, tot voor kort in dienst kon blijven indien hij daartoe de passende verklaring overlegde aan de eerste voorzitter van de Sąd Najwyższy en daarbij tevens een medisch attest overlegde (zonder een psychologisch onderzoek te moeten ondergaan) ter bevestiging dat zijn gezondheidstoestand hem toestond de functie van rechter te blijven uitoefenen (artikel 30, § 1, van de vorige USN).
21. De Sąd Najwyższy wijst erop dat de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht ten opzichte van de organen van de uitvoerende macht, een regel die is neergelegd in het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en ten grondslag ligt aan het Unierechtelijke beginsel van effectieve rechterlijke bescherming, een wezenlijk element is van het recht op een eerlijk proces in de zin van artikel 6, lid 1, van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. De beslissing van de uitvoerende macht om een rechter ambtshalve uit zijn ambt te ontheffen is in strijd met de onafhankelijkheid van de rechters (EHRM, 30 november 2011, 23614/08, Henryk Urban en Ryszard Urban tegen Polen, § 45; 10 januari 2012, 33530/06, Pohoska tegen Polen, § 34; 21 juni 2011, 8014/07, Fruni tegen Slowakije, § 145; 28 juni 1984, 7819/77 en 7878/77, Campbell en Fell

tegen Verenigd Koninkrijk, § 78, en 3 maart 2005, 54723/00, Brudnicka en anderen tegen Polen, § 41en).

Derde prejudiciële vraag

22. De derde prejudiciële vraag betreft de uitlegging van richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke **[Or. 15]** behandeling in arbeid en beroep ([OMISSIS] [PB 2000, L 303, blz. 16]; hierna: „richtlijn 2000/78”) tegen de achtergrond van het arrest van het Hof van 6 november 2012, Commissie/Hongarije (C-286/12, EU:C:2012:687). In dit arrest is geoordeeld dat „Hongarije, door een nationale regeling vast te stellen die rechters, officieren van justitie en notarissen die de leeftijd van 62 jaar hebben bereikt, verplicht hun ambt neer te leggen, en aldus leidt tot een verschil in behandeling op grond van leeftijd dat onevenredig is ten opzichte van de nagestreefde doelstellingen, niet heeft voldaan aan de verplichtingen die op hem rusten krachtens de artikelen 2 en 6, lid 1, van richtlijn 2000/78”.
23. De Sąd Najwyższy gaat ervan uit dat dit arrest een uitleggingsmodel creëert volgens hetwelk een verlaging van de pensioenleeftijd van rechters van 70 naar 65 jaar in de zin van de huidige USN en de toepassing van de nieuwe, lagere pensioenleeftijd op alle rechters in actieve dienst een door artikel 2 van richtlijn 2000/78 verboden geval van discriminatie op grond van leeftijd vormt. Wegens het grote belang van deze rechtsvraag heeft de Sąd Najwyższy echter besloten zich niet op de theorie van de „acte éclairé” te beroepen, maar het Hof te verzoeken om interpretatieve richtsnoeren met betrekking tot de nationale wettelijke regeling die rechtstreeks op die rechterlijke instantie ziet.
24. De Sąd Najwyższy is van mening dat de in de huidige USN gehanteerde oplossing voor de verlaging van de pensioenleeftijd van rechters discriminatie in de zin van artikel 2 van richtlijn 2000/78 oplevert. Volgens artikel 111, § 1a, (alsmede artikel 111, § 1,) en artikel 37 van de huidige USN, in onderlinge samenhang gelezen, gaat een rechter bij de Sąd Najwyższy die de vastgestelde leeftijd heeft bereikt, (in beginsel) met pensioen, tenzij hij van de Poolse president toestemming krijgt om in dienst te blijven (zodat hij bij wijze van uitzondering mag blijven zetelen). De leeftijd van de rechter is dus nog steeds het beslissende criterium bij de beantwoording van de vraag of hij in actieve dienst kan blijven en of hij, indien hij te kennen geeft in dienst te willen blijven, daartoe nog aanvullende stappen moet ondernemen – een verzoek moet indienen bij een orgaan van de uitvoerende macht – en vervolgens de gunstige beslissing van deze instantie moet afwachten. Jongere rechters hoeven dergelijke stappen niet te **[Or. 16]** ondernemen. Naar het oordeel van de Sąd Najwyższy leidt dat tot een verboden differentiatie tussen de rechtssituatie van rechters die de leeftijd van 65 jaar al hebben bereikt, en die van jongere rechters.
25. De Sąd Najwyższy vindt geen steekhoudende argumenten op grond waarvan het verschil in behandeling op grond van leeftijd gerechtvaardigd zou kunnen worden

geacht in de zin van artikel 6, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2000/78. Noch uit de bewoordingen van de huidige USN noch uit de memorie van toelichting bij het wetsontwerp blijkt ook maar enige concrete doelstelling van deze oplossing (zie de memorie van toelichting van het ontwerp van de USN, parlementaire stukken 2003, blz. 18, www.sejm.gov.pl). Er kan alleen worden geconcludeerd dat de verlaging van de pensioenleeftijd van de betrokken rechters bedoeld was om deze leeftijd aan te passen aan de algemene pensioenleeftijd. Beklemtoond zij evenwel dat het bereiken van de algemene pensioenleeftijd geen verplichting inhoudt om met pensioen te gaan, maar slechts het recht omvat om te stoppen met werken en een pensioenuitkering te ontvangen. Daarenboven kan de pensionering van rechters uit het oogpunt van het Poolse recht niet worden gelijkgesteld met de verstrekking van pensioenuitkeringen (arrest van de Sąd Najwyższy van 19 november 1999 [OMISSIS]). Zoals reeds uiteengezet, konden de rechters bij de Sąd Najwyższy tot dusver overigens ook met pensioen gaan wanneer zij de algemene pensioenleeftijd hadden bereikt, maar in de regel bleven zij hun rechterlijke ambt bekleden en hun rechtsprekende activiteit uitoefenen totdat zij de leeftijd van 70 jaar hadden bereikt (dus enkele jaren langer dan de algemene pensioenleeftijd van 65 en vervolgens 67 jaar).

26. Ook al zou het mogelijk zijn een met artikel 6, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2000/78 verenigbare motivering voor deze discriminatie van rechters op grond van leeftijd te vinden, dan nog zouden artikel 111, § 1a, (alsmede artikel 111, § 1,) en artikel 37 van de huidige USN, in onderlinge samenhang gelezen, niet voldoen aan de evenredigheidsvoorwaarde. De verplichte pensionering van rechters die de leeftijd van 65 jaar hebben bereikt en geen toestemming van de Poolse president hebben gekregen om in dienst te blijven, is geen passend middel om het door wetgever bij de vaststelling van deze maatregel nagestreefde doel, wat dat ook moge zijn, te bereiken. Een dergelijke handelwijze heeft [Or. 17] geen enkel voordeel voor de samenleving in het algemeen (arrest van 12 oktober 2010, Rosenblatt, C-45/09, EU:C:2010:601, punt 73). Bovendien doet de plotselinge en aanzienlijke verlaging van de leeftijdsgrens met de verplichting voor de rechters om hun ambt neer te leggen op excessieve wijze afbreuk aan de belangen van de rechters, zoals het Hof in het arrest Commissie/Hongarije (C-286/12, EU:C:2012:687, punten 70 en 72) heeft geoordeeld.
27. Gelet op het voorgaande is de Sąd Najwyższy van mening dat de derde prejudiciële vraag bevestigend moet worden beantwoord.

Vierde prejudiciële vraag

28. De vierde prejudiciële vraag van de Sąd Najwyższy betreft de wijze waarop de effectieve rechterlijke bescherming van een op grond van leeftijd gediscrimineerde rechter moet worden gewaarborgd. Volgens de Sąd Najwyższy verzet een bevestigend antwoord op de derde prejudiciële vraag zich overeenkomstig de in het arrest van 9 maart 1978, Simmenthal (C-106/77, EU:C:1978:49) geformuleerde regel tegen de toepassing van de artikelen 111,

§ 1a, en 37 van de huidige USN. Dergelijke bepalingen mogen er dan ook niet toe leiden dat een rechter die de leeftijd van 65 jaar heeft bereikt, zijn hoedanigheid van rechter in actieve dienst verliest. Zij kunnen niet de grondslag vormen voor uitvoeringshandelingen, in het bijzonder niet voor beslissingen van de president van de Republiek Polen houdende vaststelling van de datum waarop een rechter met pensioen gaat. Uit de rechtsleer volgt dat indien er alsnog een dergelijke beslissing wordt genomen, deze niet ten uitvoer kan worden gelegd en de Sąd Najwyższy in dat geval, als werkgever van de betrokken rechter, moet weigeren zich aan een dergelijke handeling te conformeren. Door gevolg te geven aan een dergelijke beslissing van de Poolse president zou de werkgever, in casu de Sąd Najwyższy, zich immers blootstellen aan vorderingen van de betrokken rechters uit hoofde van schending van het verbod op discriminatie op grond van leeftijd.

29. Verder is de Sąd Najwyższy van mening dat, gelet op de bijzondere status van rechters als personen die namens de staat instaan voor de rechtsbedeling, het wenselijk zou zijn om bepalingen als die van de artikelen 111, § 1a, en 37 van de huidige USN op een of andere geformaliseerde wijze onwerkzaam te verklaren.

[Or. 18]

30. De bevoegdheid voor zaken die verband houden met de pensionering van de rechters bij de Sąd Najwyższy ligt bij de tuchtkamer van deze rechterlijke instantie. Op de datum van voorlegging van de prejudiciële vraag in zaak C-522/18, Zakład Ubezpieczeń Społecznych, bestond deze kamer – formeel een onderdeel van de Sąd Najwyższy – in feite niet. Op dit ogenblik heeft de Poolse president reeds personen benoemd die in de rechtsprekende formatie van deze kamer zullen zetelen, maar de status van deze kamer als rechterlijke instantie in de zin van het Unierecht en van de daarin als rechters zitting hebbende personen doet ernstige twijfels rijzen, die zijn uiteengezet in zaak C-585/18, Krajowa Rada Sądownictwa. Derhalve beschikt een rechter die te maken krijgt met discriminatie op grond van leeftijd, waardoor hij vroegtijdig met pensioen gaat, niet over een effectieve beroepsweg bij een rechterlijke instantie die voldoet aan de Unierechtelijke vereisten.
31. In deze context is de Sąd Najwyższy van mening dat, om de doeltreffendheid van het Unierechtelijke verbod op discriminatie op grond van leeftijd en de effectieve bescherming van de rechten die een rechter aan een schending van dat verbod ontleent, te waarborgen, de in het arrest van 9 maart 1978, Simmenthal (C-106/77, EU:C:1978:49), geformuleerde regel een dergelijke in elke zaak beschikbare voorziening in rechte is, daar artikel 2 van richtlijn 2000/78 rechtstreekse werking heeft. Zonder een beslissing van het orgaan van de uitvoerende macht houdende weigering van handhaving in de dienst af te hoeven wachten of een afzonderlijke procedure tegen een dergelijke beslissing in te hoeven leiden, zou de rechter die binnen de werkingssfeer van de bepalingen van artikel 111, § 1a, (of artikel 111, § 1,) en artikel 37 van de huidige USN valt, kunnen verzoeken dat de rechtsprekende formatie in elke zaak aan de behandeling waarvan hij deelneemt, eerst de vraag beslecht of hij in dergelijke zaak kan blijven zetelen nadat hij de

leeftijd van 65 jaar heeft bereikt. Om deze vraag bevestigend te beantwoorden zouden slechts de discriminerende nationale bepalingen buiten toepassing moeten worden gelaten overeenkomstig de uitlegging die het Hof in zijn antwoord op de derde prejudiciële vraag heeft gegeven en overeenkomstig de in het arrest van 9 maart 1978, Simmenthal (zaak 106/77, Jurispr. 1978, blz. 629) geformuleerde eisen.

32. De Sąd Najwyższy is van mening dat aldus dient te worden gehandeld indien het Hof de eerste en de tweede prejudiciële vraag bevestigend beantwoordt.

[Or. 19]

Versnelde procedure

33. Gezien het belang van de beslechting van de gerezen rechtsvragen om zijn rechterlijke bevoegdheden rechtmatig en in overeenstemming met het beginsel van rechtszekerheid te kunnen uitoefenen met deelneming van rechters die, in strijd met het beginsel van onafzetbaarheid en onafhankelijkheid van de rechterlijke instanties alsook met het verbod op discriminatie op grond van leeftijd, uit hun ambt zijn ontheven door handelingen van de wetgevende en de uitvoerende macht, verzoekt de Sąd Najwyższy het Hof van Justitie om behandeling van de voorgelegde vragen volgens de versnelde procedure.
34. Bovendien merkt de Sąd Najwyższy op dat de rechter die zetelt in de rechtsprekende formatie die deze vragen stelt, in tegenstelling tot de rechters die op de datum van inwerkingtreding van de huidige USN of binnen een periode van drie maanden na die datum de leeftijd van 65 jaar al hadden bereikt (en die het ambt van rechter zullen bekleden tot het einde van de procedure inzake de instemming met hun aanblijven als rechter), slechts mag aanblijven tot 2 april 2019, tenzij de Poolse president vóór die datum ermee instemt dat hij het ambt van rechter blijft bekleden.

[Ondertekeningen]