



Datum van
inontvangstneming

:

16/07/2013

C-311/13 — (1)

Centrale Raad van Beroep

Meervoudige kamer

Verzoek aan het Hof van Justitie van de Europese Unie om een prejudiciële beslissing als bedoeld in artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU).

Partijen:

O. Tümer te Helmond (appellant)

de Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen (Uwv)

Datum uitspraak: 4 juni 2013

| |
|---|
| Ingeschreven in het register van het Hof van Justitie onder nr. <u>936 596</u> |
| Luxemburg, <u>10 -06- 2013</u> |
| Fax / E-mail: _____ |
| Neergelegd op: <u>07.06.13</u> |
| De Griffier, voor deze <i>Lynn Hewlett</i> Lynn Hewlett Hoofdadministrateur |

10/719 WW

PROCESVERLOOP

Namens appellant heeft mr. G.T.M. Evers, advocaat, hoger beroep ingesteld.

Het Uvw heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 20 april 2011. Appellant is verschenen, bijgestaan door mr. Evers. Het Uvw heeft zich laten vertegenwoordigen door J.M.G. Huijs. Het onderzoek ter zitting is geschorst. De Raad heeft vervolgens bepaald dat het vooronderzoek wordt hervat.

De Raad heeft nadere vragen gesteld, die schriftelijk zijn beantwoord.

In verband met het voornemen om in deze zaak aan het Hof van Justitie van de Europese Unie (Hof) een verzoek om een prejudiciële beslissing als bedoeld in artikel 267 van het VWEU te doen, is aan partijen een concept-vraagstelling gezonden. Partijen hebben daarop gereageerd.

OVERWEGINGEN

1.1. Appellant, die de Turkse nationaliteit bezit, heeft vanaf 1988 in Nederland verbleven. In de periode van 18 augustus 1988 tot 31 maart 1995 was hij in het bezit van een vergunning tot verblijf voor bepaalde tijd, afgegeven onder de beperking "verblijf bij echtgenote S. Öztürk". In 1996 is appellant gescheiden. Op 14 oktober 2005 heeft appellant een vergunning tot verblijf voor onbepaalde tijd aangevraagd. De staatssecretaris van Justitie heeft bij besluit van 1 november 2006 de aanvraag afgewezen. Het tegen deze beslissing gemaakte bezwaar is bij besluit van 16 april 2007 ongegrond verklaard. Bij uitspraak van 28 augustus 2008 heeft de Vreemdelingenkamer van de rechtbank 's-Gravenhage het beroep tegen dit besluit ongegrond verklaard. Tegen deze uitspraak is geen hoger beroep ingesteld.

1.2. Appellant heeft in Nederland - met onderbrekingen - vanaf 1997 werkzaamheden verricht. Per 3 januari 2005 is appellant in dienst getreden bij Halfmoon Cosmetics B.V. (de werkgever). Ten behoeve van appellant is in ieder geval in het jaar 2007 premie ingevolge de Werkloosheidswet (WW) afgedragen. De werkgever heeft vanaf augustus 2007 nog slechts een gedeelte van het salaris uitbetaald en is op 22 januari 2008 failliet verklaard. Op 26 januari 2008 is appellant ontslag aangezegd. Appellant heeft een uitkering ingevolge de WW in verband met de betalingsonmacht van de werkgever aangevraagd. Bij besluit van 8 februari 2008 is de aanvraag afgewezen.

1.3. Tegen het besluit van 8 februari 2008 heeft appellant bezwaar gemaakt. Het Uvw heeft het bezwaar bij besluit van 10 juni 2008 ongegrond verklaard. Daarbij is overwogen dat appellant geen werknemer is, omdat hij geen rechtmatig verblijf in Nederland houdt als bedoeld in de bepalingen van de Vreemdelingenwet 2000, genoemd in artikel 3, derde lid, van de WW.

2. De rechtbank 's-Hertogenbosch heeft het beroep van appellant tegen het besluit van 10 juni 2008 ongegrond verklaard op 18 december 2009 (08/2328). De rechtbank heeft geoordeeld dat terecht is vastgesteld dat appellant niet als werknemer in de zin van artikel 3, derde lid, van de WW kan worden beschouwd, omdat hij met ingang van 25 april 2007 geen

10/719 WW

verblijfstitel meer heeft.

3.1. Appellant heeft in hoger beroep het standpunt ingenomen dat hij werknemer is en als zodanig recht heeft op uitbetaling van het niet-betaalde loon. Daaraan doet volgens appellant niet af dat hij onderdaan is van een derde land of dat hij niet (meer) rechtmatig in Nederland verblijf houdt.

3.2. Het Uvw heeft zich op het standpunt gesteld dat het toepassingsbereik van Richtlijn 80/987/EEG van 20 oktober 1980, zoals gewijzigd bij richtlijn 2002/74/EG van 23 september 2002, thans Richtlijn 2008/94/EG (Insolventierichtlijn) zich niet uitstrekt tot onderdanen van derde landen die niet rechtmatig in Nederland verblijven. Derdelanders vallen niet binnen het toepassingsbereik van artikel 137 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap (EG-Verdrag), thans artikel 153 van het VWEU. De Insolventierichtlijn is op deze bepaling gebaseerd en kan geen groter toepassingsbereik hebben dan deze bepaling. Het toepassingsbereik van titel V van het VWEU strekt zich - anders dan dat van artikel 153 VWEU - (mede) uit tot derdelanders. Artikel 3, eerste lid, van Richtlijn 2003/109/EG van 25 november 2003, betreffende de status van langdurig ingezeten onderdanen van derde landen, welk artikel de gelijke behandeling van derdelanders ten aanzien van sociale bescherming betreft, ziet alleen op werknemers die legaal op het grondgebied van de Unie verblijven. Bepalingen van een richtlijn die een uitwerking zijn van algemene beginselen van het Unierecht, zoals antidiscriminatiebepalingen, zijn slechts van toepassing op derdelanders indien deze richtlijn dit uitdrukkelijk vermeldt en ook dan slechts indien de derdelanders legaal op het grondgebied van de Unie verblijven.

Nationale regelgeving

4.1. Artikel 3, eerste lid, van de WW luidt als volgt:

Werknemer is de natuurlijke persoon, jonger dan 65 jaar, die in privaatrechtelijke of in publiekrechtelijke dienstbetrekking staat.

4.2. Ingevolge het derde lid van artikel 3 van de WW wordt, in afwijking van het eerste lid, niet als werknemer beschouwd de vreemdeling die niet rechtmatig in Nederland verblijf houdt in de zin van artikel 8, onder a tot en met e en l, van de Vreemdelingenwet 2000.

4.3. Ingevolge artikel 8, onder a tot en met e en l, van de Vreemdelingenwet 2000 heeft een vreemdeling in Nederland uitsluitend rechtmatig verblijf:

- a. op grond van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14;
- b. op grond van een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd als bedoeld in artikel 20;
- c. op grond van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 28;
- d. op grond van een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd als bedoeld in artikel 33;
- e. als gemeenschapsonderdaan zolang deze onderdaan verblijf houdt op grond van een regeling krachtens het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap dan wel de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte; (...)
- l. indien de vreemdeling verblijfsrecht ontleent aan het Associatiebesluit 1/80 van de Associatieraad EEG/Turkije; (...)

4.4. In artikel 61 van de WW is - voor zover hier van belang - bepaald dat een werknemer recht heeft op uitkering op grond van hoofdstuk IV van deze wet (insolventie-uitkering), indien hij van een werkgever die in staat van faillissement is verklaard, loon, vakantiegeld of

10/719 WW

vakantiebijslag te vorderen heeft of indien hij geldelijk nadeel kan ondervinden doordat deze werkgever bedragen die hij in verband met de dienstbetrekking met de werknemer aan derden verschuldigd is niet heeft betaald.

Europese regelgeving

5.1. Artikel 137, eerste lid, aanhef en onder c en d, van het EG-Verdrag, luidt als volgt:

1. Ter verwezenlijking van de doelstellingen van artikel 136 wordt het optreden van de lidstaten op de volgende gebieden door de Gemeenschap ondersteund en aangevuld: (...)
- c. de sociale zekerheid en de sociale bescherming van de werknemers;
- d. de bescherming van de werknemers bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst; (...).

Artikel 137, tweede lid, onder b, van het EG-Verdrag bepaalt dat de Raad te dien einde op de in het eerste lid, onder a) tot en met i), bedoelde gebieden door middel van richtlijnen minimumvoorschriften kan vaststellen die geleidelijk van toepassing zullen worden, met inachtneming van de in elk van de lidstaten bestaande omstandigheden en technische voorschriften.

Artikel 34 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie van 12 december 2007 (PB C 303/01) luidt als volgt:

1. De Unie erkent en eerbiedigt onder de door het recht van de Unie en de nationale wetgevingen en praktijken gestelde voorwaarden het recht op toegang tot socialezekerheidsvoorzieningen en sociale diensten die bescherming bieden in omstandigheden zoals moederschap, ziekte, arbeidsongevallen, afhankelijkheid of ouderdom, alsmede bij verlies van arbeid.
 2. Eenieder die legaal in de Unie verblijft en zich daar legaal verplaatst, heeft recht op socialezekerheidsvoorzieningen en sociale voordelen overeenkomstig het recht van de Unie en de nationale wetgevingen en praktijken.
- (...)

5.2. Artikel 2, tweede lid, van de Insolventierichtlijn, luidt als volgt:

Deze richtlijn doet geen afbreuk aan het nationale recht met betrekking tot de definitie van de termen „werknemer”, „werkgever”, „bezoldiging”, „verkregen recht” of „recht in wording”.

5.3. Artikel 3 van de Insolventierichtlijn luidt als volgt:

De lidstaten treffen de nodige maatregelen opdat waarborgfondsen onder voorbehoud van artikel 4 de on vervulde aanspraken van de werknemers honoreren die voortvloeien uit arbeidsovereenkomsten of arbeidsverhoudingen, met inbegrip van de vergoeding wegens beëindiging van de arbeidsverhouding, indien de nationale wetgeving hierin voorziet. De aanspraken die het waarborgfonds honoreert, betreffen de onbetaalde lonen over een periode vóór en/of, in voorkomend geval, na een door de lidstaten vastgestelde datum.

5.4. Artikel 4, eerste alinea, van de Insolventierichtlijn luidt als volgt:

De lidstaten hebben de bevoegdheid om de in artikel 3 bedoelde betalingsverplichting van de waarborgfondsen te beperken.

10/719 WW

5.5. Artikel 3, eerste lid, van Richtlijn 2003/109/EG van 25 november 2003 luidt als volgt: Deze richtlijn is van toepassing op onderdanen van derde landen die legaal op het grondgebied van een lidstaat verblijven.

5.6. Artikel 4, eerste lid, van Richtlijn 2003/109 luidt als volgt: De lidstaten kennen de status van langdurig ingezetene toe aan onderdanen van derde landen die legaal en ononderbroken sedert de vijf jaar onmiddellijk voorafgaand aan de indiening van het desbetreffende verzoek op hun grondgebied verblijven.

5.7. Artikel 11, aanhef en onder d, van de Richtlijn 2003/109 luidt als volgt: Langdurig ingezetenen genieten op de volgende gebieden dezelfde behandeling als de eigen onderdanen: (...)
d. sociale zekerheid, sociale bijstand en sociale bescherming zoals gedefinieerd in de nationale wetgeving; (...).

5.8. Artikel 6, eerste lid, van besluit nr. 1/80 van de Associatieraad van 19 september 1980, betreffende de ontwikkeling van de associatie (hierna: besluit nr. 1/80) luidt: Behoudens het bepaalde in artikel 7 betreffende de vrije toegang tot arbeid van de gezinsleden, heeft de Turkse werknemer die tot de legale arbeidsmarkt van een lidstaat behoort:
- na een jaar legale arbeid in die lidstaat recht op verlenging van zijn arbeidsvergunning bij dezelfde werkgever indien deze werkgelegenheid heeft;
- na drie jaar legale arbeid en onder voorbehoud van de aan de werknemers uit de lidstaten van de Gemeenschap te verlenen voorrang, in die lidstaat het recht om in hetzelfde beroep bij een werkgever van zijn keuze te reageren op een ander arbeidsaanbod, gedaan onder normale voorwaarden en geregistreerd bij de arbeidsbureaus van die lidstaat;
- na vier jaar legale arbeid, in die lidstaat vrije toegang tot iedere arbeid in loondienst te zijner keuze.

5.9. Artikel 7 van besluit nr. 1/80 luidt, voor zover hier van belang, als volgt: Gezinsleden van een tot de legale arbeidsmarkt van een lidstaat behorende Turkse werknemer, die toestemming hebben gekregen om zich bij hem te voegen:
- hebben het recht om - onder voorbehoud van de aan de werknemers uit de lidstaten van de Gemeenschap te verlenen voorrang - te reageren op een arbeidsaanbod, wanneer zij sedert ten minste drie jaar aldaar legaal wonen;
- hebben er vrije toegang tot iedere arbeid in loondienst te hunner keuze wanneer zij sedert ten minste vijf jaar aldaar legaal wonen.

Overwegingen met betrekking tot het nationale recht en Besluit 1/80

6.1. Appellant kan naar nationaal recht, op grond van artikel 3 in samenhang met artikel 61 van de WW geen aanspraak maken op een insolventie-uitkering omdat hij vreemdeling is en geen rechtmatig verblijf houdt in Nederland. Bij de - hiervoor aangehaalde - uitspraak van 28 augustus 2008 heeft de Vreemdelingenkamer van de rechtbank 's-Gravenhage geoordeeld dat appellant geen rechten kan ontlenen aan artikel 6, dan wel artikel 7 van besluit 1/80, nu niet aannemelijk is dat appellant behoorde tot de legale arbeidsmarkt en evenmin dat zijn voormalige echtgenote in de periode voorafgaand aan 31 maart 1995 reële en daadwerkelijk arbeid heeft verricht. Appellant heeft geen gegevens overgelegd die tot een andere conclusie kunnen leiden en ook anderszins is van zodanige gegevens niet gebleken.

Overwegingen met betrekking tot Richtlijn 2003/109/EG

7.1. Richtlijn 2003/109/EG is niet van toepassing op appellant, nu uit artikel 3, eerste lid, van Richtlijn 2003/109/EG volgt dat de werkingssfeer van deze richtlijn is beperkt tot onderdanen van derde landen die legaal op het grondgebied van een lidstaat verblijven en appellant niet aan deze voorwaarde voldoet. Voorts stelt artikel 4 van deze richtlijn uitdrukkelijk als voorwaarde dat sprake is van legaal verblijf, zodat appellant niet voldoet aan (ten minste) één van de voorwaarden voor het toekennen van de status van langdurig ingezetene.

Overwegingen met betrekking tot het nationale recht en de Insolventierichtlijn

8.1. Allereerst is van belang dat appellant voldoet aan de voorwaarden die artikel 3 van de Insolventierichtlijn stelt. Appellant heeft - hetgeen tussen partijen niet in geschil is - onvervulde loonaanspraken die voortvloeien uit zijn arbeidsovereenkomst en die betrekking hebben op het loon over de voor de relevante datum vallende periode.

8.2. In de situatie van appellant rijst de vraag of de derdelander die geen rechtmatig verblijf in Nederland houdt in de zin van artikel 8, onder a tot en met e en l, van de Vreemdelingenwet 2000, moet worden aangemerkt als werknemer in de zin van de Insolventierichtlijn. Brengt de grondslag van de Insolventierichtlijn, artikel 137 EG-Verdrag thans artikel 153 van het VWEU, met zich dat het toepassingsbereik van de Insolventierichtlijn zich niet uitstrekt tot onderdanen van derde landen die niet rechtmatig in Nederland verblijven, zoals het Uvw heeft betoogd (zie punt 3.2)?

8.3. De Insolventierichtlijn lijkt voorts aan de lidstaten de bevoegdheid te laten om invulling te geven aan de term werknemer. In artikel 2, tweede lid, van de Insolventierichtlijn is bepaald dat de richtlijn geen afbreuk doet aan het nationale recht met betrekking tot de definitie van - onder andere - de term werknemer.

8.4. Aan de andere kant geeft de Insolventierichtlijn zelf geen duidelijkheid over de vraag of deze bevoegdheid zo ver strekt dat de nationale lidstaat daarmee derdelanders die geen rechtmatig verblijf houden in Nederland in de zin van hiervoor genoemde bepalingen, (categorisch) mag uitsluiten van honorering van onvervulde loonaanspraken. Het doel van de Insolventierichtlijn - werknemers bij insolventie van de werkgever te beschermen met inachtneming van de noodzaak van een evenwichtige economische en sociale ontwikkeling in de Gemeenschap - noopt niet tot de uitsluiting van derdelanders die geen rechtmatig verblijf houden en brengt mogelijk het insluiten van dergelijke werknemers met zich. Daarbij kan worden opgemerkt dat artikel 34 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie in het tweede lid een recht op sociale voordelen toekent aan eenieder, dus ook een derdelander, mits deze legaal in de Unie verblijft. In het eerste lid van deze bepaling wordt de voorwaarde van rechtmatig verblijf niet gesteld. Bij beantwoording van de vraag is voorts het volgende mogelijk van belang. De relatie tussen appellant en zijn werkgever heeft naar Nederlands civiel recht als arbeidsovereenkomst te gelden. Appellant wordt uit dien hoofde civielrechtelijk als werknemer aangemerkt en heeft recht op loon. Bij het uitblijven van loonbetaling kan hij op grond van de arbeidsovereenkomst een vordering tot betaling van het loon bij de rechter instellen. Met ingang van 2011 staat de illegale werknemer overigens een specifieke loonvordering ter beschikking, ingevoerd ter implementatie van artikel 6, eerste lid, van Richtlijn 2009/52/EG van 18 juni 2009 tot vaststelling van minimumnormen inzake

10/719 WW

sancties en maatregelen tegen werkgevers van illegaal verblijvende onderdanen van derde landen (artikel 23 van de Wet Arbeid Vreemdelingen). Appellant is - met onderbrekingen - reeds vanaf 1997 werkzaam en civielrechtelijk als werknemer aan te merken. Opgemerkt wordt dat ten behoeve van appellant in het jaar 2007 premie ingevolge de WW is afgedragen. Kortom, civielrechtelijk dient appellant ondanks het ontbreken van een vergunning tot verblijf als werknemer te worden beschouwd doch doordat de Nederlandse wetgever ervoor heeft gekozen de insolventie-uitkering te regelen in de WW - waar deze al was neergelegd voor de totstandkoming van de Insolventierichtlijn - staat de in de WW opgenomen eis van een voldoende verblijfsstatus voor derdelanders aan honorering van de onvervulde loonaanspraken in de weg.

8.5. In het arrest van 16 juli 2009, C-69/08, Visciano heeft het Hof geoordeeld dat de artikelen 3 en 4 van de Insolventierichtlijn niet in de weg staan aan een nationale regeling op grond waarvan onvervulde aanspraken van werknemers als "uitkering van sociale zekerheid" kunnen worden gekwalificeerd wanneer zij worden gehonoreerd door een waarborgfonds.

8.6. Ingevolge de bepalingen van hoofdstuk IV van de WW worden onvervulde loonaanspraken gehonoreerd door toekenning van een uitkering, die - evenals in de zaak Visciano aan de orde was - kan worden gekwalificeerd als "uitkering van sociale zekerheid". Daarbij rijst de vraag of de artikelen 3 en 4 van de Insolventierichtlijn niettemin in de weg staan aan een zodanige nationale regeling indien deze het honoreren van de onvervulde aanspraken afhankelijk stelt van de verblijfsstatus van de werknemer.

8.7. In het arrest van 17 november 2011, C-435/10, Van Ardennen heeft het Hof beslist dat de artikelen 3 en 4 van de Insolventierichtlijn zich verzetten tegen een nationale regeling die werknemers, in geval van insolventie van hun werkgever, voor het volledig geldend maken van hun recht op honorering van onvervulde loonaanspraken als die welke in dat geding aan de orde waren, verplicht zich als werkzoekende te laten registreren. In het arrest Van Ardennen, heeft het Hof het volgende overwogen:

"Voorts zij erop gewezen dat artikel 4 van richtlijn 80/987 eng moet worden uitgelegd en in overeenstemming met het sociale doel ervan, dat erin bestaat een minimum aan bescherming aan alle werknemers te verzekeren (zie arrest van 14 juli 1998, Regeling, C-125/97, Jurispr. Blz. I-4493, punt 20). Daartoe worden de gevallen waarin de betalingsverplichting van de waarborgfondsen mag worden beperkt in richtlijn 80/987 limitatief opgesomd en dienen de betrokken bepalingen, aangezien het om uitzonderingen gaat en gelet op het doel van de richtlijn, eng te worden uitgelegd."

8.8. De Raad ziet zich allereerst gesteld voor de vraag of de Insolventierichtlijn van toepassing is op onderdanen van derde landen die niet rechtmatig in Nederland verblijven. Indien dat het geval is, ziet de Raad zich gesteld voor de vraag of de uitsluiting van derdelanders die niet over een verblijfstitel beschikken, moet worden beschouwd als een beperking van de betalingsverplichting van het waarborgfonds, als bedoeld in artikel 4, eerste lid, van de Insolventierichtlijn. Hierbij wordt opgemerkt dat het onderhavige geval - anders dan de zaak Van Ardennen - geen betrekking heeft op een procedurele voorwaarde voor het volledig geldend maken van hun recht op honorering van onvervulde loonaanspraken. De aan de orde zijnde uitsluiting lijkt daarentegen aan te merken als een (materiële) beperking van het recht op honorering van de onvervulde loonaanspraken.

8.9. Indien zou moeten worden geconcludeerd dat de uitsluiting van derdelanders die niet over een verblijfstitel beschikken, moet worden beschouwd als een beperking van de betalingsverplichting van het waarborgfonds, komt het de Raad voor, gelet op de limitatieve opsomming van de gevallen waarin de betalingsverplichting van de waarborgfondsen mag worden beperkt, dat deze uitsluiting zich niet met de artikelen 3 en 4 van de Insolventierichtlijn laat verenigen.

9. De hiervoor weergegeven overwegingen geven de Raad dan ook aanleiding een vraag voor te leggen aan het Hof met betrekking tot de uitleg van de Insolventierichtlijn.

BESLISSING

De Centrale Raad van Beroep

- verzoekt het Hof bij wijze van prejudiciële beslissing als bedoeld in artikel 267 van het VWEU uitspraak te doen over de volgende vraag:

Moet, mede gelet op de in artikel 137, tweede lid, van het EG-Verdrag (thans artikel 153, tweede lid, van het VWEU) gelegen grondslag, de Insolventierichtlijn, in het bijzonder de artikelen 2, 3 en 4 van deze richtlijn, zo worden uitgelegd dat daarmee onverenigbaar is een nationale regeling als artikel 3, derde lid en artikel 61 van de WW op grond waarvan niet als werknemer wordt beschouwd de vreemdeling die onderdaan van een derde land is en die niet rechtmatig in Nederland verblijf houdt in de zin van artikel 8, onder a tot en met e en l, van de Vreemdelingenwet 2000, ook in het geval als dat van appellant, die een insolventie-uitkering heeft aangevraagd, naar civielrecht als werknemer moet worden aangemerkt en aan de overige voorwaarden voor toekenning daarvan voldoet?

- houdt de verdere behandeling van het geding aan totdat het Hof uitspraak zal hebben gedaan.

Deze uitspraak is gedaan door M.M. van der Kade als voorzitter en T.L. de Vries en E.E.V. Lenos als leden, in tegenwoordigheid van M.D.F. de Moor als griffier. De beslissing is uitgesproken in het openbaar op 4 juni 2013.

(getekend) M.M. van der Kade

(getekend) M.D.F. de Moor

