

Hof van Cassatie van België

Arrest

Nr. S.17.0043.N

L.L.,

eiseres,

vertegenwoordigd door mr. Huguette Geinger, advocaat bij het Hof van Cassatie,
met kantoor te 1000 Brussel, Quatre Brasstraat 6, waar de eiseres woonplaats kiest,

tegen

BNP PARIBAS FORTIS nv, met zetel te 1000 Brussel, Warandeberg 3,

verweerster,

vertegenwoordigd door mr. Johan Verbist, advocaat bij het Hof van Cassatie, met
kantoor te 2000 Antwerpen, Amerikalei 187/302, waar de verweerster woonplaats
kiest.

I. RECHTSPLEGING VOOR HET HOF

Het cassatieberoep is gericht tegen het arrest van het arbeidshof te Brussel van 21 februari 2017.

Advocaat-generaal Henri Vanderlinden heeft op 28 februari 2019 een schriftelijke conclusie neergelegd.

Raadsheer Antoine Lievens heeft verslag uitgebracht.

Advocaat-generaal Henri Vanderlinden heeft geconcludeerd.

II. CASSATIEMIDDEL

De eiseres voert in haar verzoekschrift dat aan dit arrest is gehecht, een middel aan.

III. BESLISSING VAN HET HOF

Beoordeling

Eerste onderdeel

1. Artikel 1 van de Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (hierna Richtlijn 2000/78/EG) bepaalt dat deze richtlijn tot doel heeft met betrekking tot arbeid en beroep een algemeen kader te creëren voor de bestrijding van discriminatie op grond van godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid zodat aan de lidstaten het beginsel van gelijke behandeling toegepast kan worden.

Artikel 2, lid 1, Richtlijn 2000/78/EG bepaalt dat er voor de toepassing van die richtlijn onder het beginsel van gelijke behandeling wordt verstaan de afwezigheid van elke vorm van directe of indirecte discriminatie op basis van een van de in artikel 1 genoemde gronden.

Artikel 2, lid 2, Richtlijn 2000/78/EG bepaalt dat er voor de toepassing van lid 1 “*directe discriminatie*” is wanneer iemand ongunstiger wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie op basis van leeftijd, en “*indirecte discriminatie*”

wanneer een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze personen met een leeftijd, in vergelijking met andere personen bijzonder benadeelt, tenzij die bepaling, maatstaf of handelwijze objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

Artikel 6, lid 2, Richtlijn 2000/78/EG bepaalt dat niettegenstaande artikel 2, lid 2, lidstaten kunnen bepalen dat de vaststelling, in ondernemings- en sectoriële regelingen inzake sociale zekerheid, van een toetredingsleeftijd of van een leeftijd voor het verkrijgen van het recht op pensioen- of invaliditeitsuitkeringen, inclusief de vaststelling van verschillende leeftijden voor werknemers of voor groepen of categorieën werknemers, in de ondernemings- en sectoriële regelingen inzake sociale zekerheid, en het gebruik, in het kader van die regelingen, van leeftijdscriteria in de actuariële berekeningen, geen discriminatie op grond van leeftijd vormt, mits dat niet leidt tot discriminatie op grond van geslacht.

2. In zijn arresten van 26 september 2013, *Dansk Jurist- og Økonomforbund*, C-546/11, ECLI:EU:C:2013:603, en *HK Danmark*, C-476/11, ECLI:EU:C:2013:590, oordeelt het Hof van Justitie dat “[a]ngezien artikel 6, lid 2, van richtlijn 2000/78 de lidstaten de mogelijkheid biedt een uitzondering te maken op het beginsel van non-discriminatie op grond van leeftijd, [...] deze bepaling restrictief [moet] worden uitgelegd” (respectievelijk r.o. 41 en r.o. 46).

In zijn voormeld arrest *HK Danmark* leidt het Hof van Justitie daaruit nog af dat “binnen de werkingssfeer van die bepaling niet alle elementen (kunnen) vallen die kenmerkend zijn voor een ondernemings- en sectoriële regeling inzake sociale zekerheid die de risico’s van ouderdom en invaliditeit dekt [...] maar enkel die elementen die uitdrukkelijk in die bepaling zijn vermeld” (r.o. 52).

3. In zijn arrest van 24 november 2016, *David L. Parris*, C-443/15, ECLI:EU:C:2016:897, waarin het Hof van Justitie had te onderzoeken of een regeling inzake ouderdomspensioen de vaststelling van een toetredingsleeftijd of van een leeftijd voor het verkrijgen van het recht op een pensioenuitkering in de zin van artikel 6, lid 2, van Richtlijn 2000/78/EG betrof, heeft het geoordeeld: “In dat verband wordt in die bepaling [clausule 5 van de pensioenregeling], door het recht op een nabestaandenpensioen enkel toe te kennen indien de verzekerde gehuwd is of

een geregistreerd partnerschap heeft gesloten vóór de leeftijd van 60, slechts een maximumleeftijd neergelegd voor het ontstaan van het recht op dat pensioen. De nationale regeling in het hoofdgeding stelt met andere woorden een leeftijd vast om aanspraak te kunnen maken op het nabestaandenpensioen waarin is voorzien in de betrokken pensioenregeling.

In die omstandigheden moet worden geoordeeld dat clause 5 van die pensioenregeling een leeftijd voor het verkrijgen van het recht op een ouderdomsuitkering vaststelt, en dus onder artikel 6, lid 2, van richtlijn 2000/78 valt.” (r.o. 74-76).

4. Uit die arresten volgt kennelijk dat met “*de vaststelling, in ondernemings- en sectoriële regelingen inzake sociale zekerheid, [...] van een leeftijd voor het verkrijgen van het recht op pensioen- of invaliditeitsuitkeringen*” in de zin van voormeld artikel 6, lid 2, enkel de vaststelling van een leeftijd voor de aanvang van het verkrijgen van het recht op pensioen- of invaliditeitsuitkeringen is bedoeld en niet de duur dat aanspraak kan worden gemaakt op die uitkeringen of het ogenblik waarop een einde wordt gesteld aan dat recht. De leeftijdsaspecten die hieraan verbonden zijn, zijn onderworpen aan de toets van artikel 6, lid 1, van de richtlijn.

5. Krachtens artikel 2 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (hierna Wet van 10 mei 2007) wordt bij deze wet Richtlijn 2000/78/EG omgezet.

6. Krachtens artikel 12, § 2, 3°, van deze wet vormt op het vlak van de aanvullende regelingen voor sociale zekerheid en in afwijking van artikel 8 en onverminderd de andere bepalingen van titel II een direct onderscheid op grond van leeftijd geen discriminatie in geval van de vaststelling van verschillende leeftijden voor de toetreding of voor het verkrijgen van rechten op pensioen- of invaliditeitsuitkeringen, voor werknemers, voor groepen of categorieën van werknemers of voor zelfstandigen, mits dat niet leidt tot discriminatie op grond van geslacht.

7. Uit deze wetsbepaling en de wetsgeschiedenis blijkt dat de wetgever aldus toepassing heeft willen maken van de mogelijkheid bepaald in artikel 6, lid 2, Richtlijn 2000/78/EG.

Aldus komt aan de begrippen “*de vaststelling van verschillende leeftijden [...] voor het verkrijgen van rechten op pensioen- of invaliditeitsuitkeringen*” in die bepaling

dezelfde draagwijdte toe als aan dezelfde begrippen in artikel 6, lid 2, van Richtlijn 2000/78/EG.

Het arrest dat, met toepassing van artikel 12 van voormelde wet van 10 mei 2007, oordeelt dat de leeftijd voor de doorbetaling van de bedoelde vergoedingen na het eerste jaar en na de leeftijd van 60 jaar de voorwaarde vormt voor het verkrijgen van het recht op bijkomende invaliditeitsuitkeringen, zodat er geen sprake is van een direct onderscheid op grond van leeftijd, is niet naar recht verantwoord.

Het onderdeel is in zoverre gegrond.

Tweede onderdeel

8. Krachtens artikel 78, eerste lid, Arbeidsovereenkomstenwet, zoals hier toepasselijk, kan de werkgever, nadat de arbeidsongeschiktheid ten gevolge van ziekte of ongeval van de voor onbepaalde tijd aangeworven bediende meer dan zes maanden heeft geduurd, te allen tijde aan de overeenkomst een einde maken mits vergoeding. Deze is gelijk aan het loon dat overeenstemt met de opzeggingstermijn welke ten opzichte van de bediende in acht moet worden genomen, na aftrek van het loon dat werd uitbetaald sedert het begin van de arbeidsongeschiktheid, of, in voorkomend geval, sedert de datum waarop de opzegging is begonnen te lopen.

9. Uit het gegeven dat een geneeslijke of ongeneeslijke ziekte onder het rechtsbegrip “*handicap*” in de zin van Richtlijn 2000/78/EG valt indien deze ziekte leidt tot een beperking die onder meer het gevolg is van lichamelijke, geestelijke of psychische aandoeningen die in wisselwerking met diverse drempels de betrokkene kunnen beletten volledig, daadwerkelijk en op voet van gelijkheid met andere werknemers aan het beroepsleven deel te nemen, en die beperking langdurig is, terwijl een ziekte die niet tot een dergelijke beperking leidt, niet onder het rechtsbegrip “*handicap*” valt, volgt weliswaar dat het rechtsbegrip ziekte niet eenvoudig kan worden gelijkgesteld met het rechtsbegrip handicap, maar niet dat de persoon die aan een ziekte lijdt die een beperking voor gevolg heeft die onder het rechtsbegrip “*handicap*” valt, niet langer arbeidsongeschikt is ten gevolge van ziekte in de zin van voormelde wetsbepaling.

10. Artikel 78 Arbeidsovereenkomstenwet sluit aldus niet uit dat de vergoedingen die worden uitbetaald wegens een ziekte die leidt tot een beperking die onder het

rechtsbegrip “*handicap*” valt, worden in mindering gebracht van de vergoeding wegens de beëindiging van de arbeidsovereenkomst na arbeidsongeschiktheid wegens ziekte gedurende meer dan zes maanden.

In zoverre het onderdeel uitgaat van een andere rechtsopvatting, faalt het naar recht.

11. De appelrechters overwegen niet alleen zoals vermeld in het onderdeel, maar eveneens dat:

- de arbeidsovereenkomst van de eiseres sinds 5 juni 2003 was geschorst wegens ziekte;
- de eiseres ingevolge een intern vademecum van de verweerster recht had op een inkomensgarantie, waarbij in het eerste jaar ziekte in een betaling van 100% van het netto-inkomen was voorzien, verminderd met de forfaitaire directievergoeding en de vertegenwoordigingskosten, en na 12 maanden tot maximum 60-jarige leeftijd 70% van het netto-inkomen;
- de verweerster de eiseres met e-mail van 30 mei 2013 verwittigde dat de laatste aanbataling van de bijkomende ziektevergoeding zou plaatsvinden in juli 2013;
- het ontslag werd gegeven omwille van de ziekte-toestand.

In zoverre het onderdeel aanvoert dat de door de verweerster rechtstreeks betaalde “*vrijwillige aanvullingen aan de ziekte-uitkeringen*” aan de eiseres werden betaald tijdens de schorsing van de arbeidsovereenkomst ten gevolge van de “*handicap*” van de eiseres en niet ten gevolge van “*ziekte*” of ongeval en dat de appelrechters het rechtsbegrip eenvoudig hebben gelijkgesteld met het rechtsbegrip handicap, berust het op een onvolledige lezing van het arrest en mist het bijgevolg feitelijke grondslag.

12. Krachtens artikel 26, § 2, derde lid, Bijzondere Wet Grondwettelijk Hof is het rechtscollege waarvan de beslissing vatbaar is voor voorziening in cassatie niet gehouden een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof wanneer het meent dat het antwoord op de prejudiciële vraag niet onontbeerlijk is om uitspraak te doen.

13. De appelrechters oordelen dat het feit dat door de regeling van het vademecum een ruimere aftrek mogelijk is dan het wettelijk bepaalde gewaarborgd loon niet tot een ongelijkheid van de wettelijke regeling in de zin van de artikelen 10 en

11 Grondwet kan leiden en dat het overbodig is hierover een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof, omdat deze aftrek mogelijk is voor alle werknemers die over een ruimer gewaarborgd loon dan het wettelijke bepaalde beschikken en de voorgehouden ongelijkheid zijn bestaansreden vindt in het vademecum en niet in de wettelijke bepaling.

Aldus geven zij onaantastbaar aan dat het antwoord op de prejudiciële vraag niet onontbeerlijk is om uitspraak te doen over de vorderingen en verantwoordt zij hun beslissing om de vraag niet te stellen naar recht.

In zoverre het onderdeel de schending aanvoert van artikel 26, § 1, 3°, en § 2, Bijzondere Wet Grondwettelijk Hof, kan het niet worden aangenomen.

(...)

Dictum

Het Hof,

Vernietigt het bestreden arrest in zoverre het oordeelt over de vordering van de eiseres tot betaling van een schadevergoeding wegens discriminatie op grond van leeftijd en het oordeelt over de kosten.

Verwerpt het cassatieberoep voor het overige.

Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest.

Houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over.

Verwijst de aldus beperkte zaak naar het arbeidshof te Gent.

Dit arrest is gewezen te Brussel door het Hof van Cassatie, derde kamer, samengesteld uit sectievoorzitter Alain Smetryns, als voorzitter, en de raadsheren Koen Mestdagh, Mireille Delange, Antoine Lievens en Bart Wylleman, en in openbare rechtszitting van 1 april 2019 uitgesproken door sectievoorzitter Alain Smetryns, in

aanwezigheid van advocaat-generaal Henri Vanderlinden, met bijstand van griffier Mike Van Beneden.

M. Van Beneden

B. Wylleman

A. Lievens

M. Delange

K. Mestdagh

A. Smetryns