

Zaak C-485/20

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie

Datum van indiening:

29 september 2020

Verwijzende rechter:

Raad van State (België)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

30 juni 2020

Verzoekende partij:

XXXX

Verwerende partij:

HR Rail, NV van publiek recht

1. Voorwerp en feiten van het geding

- 1 HR Rail is de werkgever van het personeel van de Belgische spoorwegondernemingen.
- 2 XXXX is aangeworven als gespecialiseerd onderhoudsmedewerker (sporen) en heeft zijn proeftijd aangevat op 21 november 2016.
- 3 Om een hartfalen te verhelpen, wordt bij XXXX een pacemaker geplaatst, een apparaat dat gevoelig is voor elektromagnetische velden die met name op de spoorwegen aanwezig zijn.
- 4 Op 12 juni 2018 is verzoeker door de Federale Overheidsdienst (FOD) Sociale zekerheid erkend als persoon met een handicap.
- 5 Op 28 juni 2018 wordt hij onderzocht door het gewestelijk geneeskundig centrum van de administratie van HR Rail, dat hem definitief ongeschikt verklaart voor de uitoefening van de functie waarvoor hij is aangeworven, waarbij wordt gepreciseerd dat hij, in afwachting van het ontslagbesluit, een aangepaste functie

kan uitoefenen die aan de volgende vereisten voldoet: „gemiddelde activiteit, geen blootstelling aan magnetische velden, niet in de hoogte of blootgesteld aan trillingen”.

- 6 Ten gevolge van dit besluit wordt verzoeker aangesteld in de functie van magazijnier.
- 7 Op 3 september 2018 wordt het besluit inzake de medische ongeschiktheid voor de uitoefening van de functie bevestigd door de medische beroepscommissie van de administratie, waarbij XXXX beroep had ingesteld.
- 8 Bij schrijven van 26 september 2018 stelt de tegenpartij verzoeker op de hoogte van zijn ontslag, dat ingaat op 30 september 2018.
- 9 Op 26 oktober 2018 bevestigt de tegenpartij aan verzoeker dat het statutair regime bepaalt „dat een einde wordt gesteld aan de proeftijd van een personeelslid dat volledig en definitief ongeschikt wordt verklaard wanneer hij niet meer in staat is de aan zijn rang verbonden taken uit te voeren”.
- 10 Bij verzoekschrift, ingediend op 26 november 2018, verzoekt XXXX om nietigverklaring van het besluit om hem op 30 september 2018 te ontslaan.

2. Toepasselijke bepalingen

Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep

- 11 Artikel 5 van deze richtlijn bepaalt:

„Redelijke aanpassingen voor gehandicapten

Teneinde te waarborgen dat het beginsel van gelijke behandeling met betrekking tot personen met een handicap nageleefd wordt, wordt voorzien in redelijke aanpassingen. Dit houdt in dat de werkgever, naargelang de behoefte, in een concrete situatie passende maatregelen neemt om een persoon met een handicap in staat te stellen toegang tot arbeid te hebben, in arbeid te participeren of daarin vooruit te komen dan wel om een opleiding te genieten, tenzij deze maatregelen voor de werkgever een onevenredige belasting vormen. Wanneer die belasting in voldoende mate wordt gecompenseerd door bestaande maatregelen in het kader van het door de lidstaten gevoerde beleid inzake personen met een handicap, mag zij niet als onevenredig worden beschouwd.”

3. Standpunt van partijen

XXXX

- 12 XXXX verwijt HR Rail dat zij hem heeft ontslagen zonder hem een herindeling in een aan zijn gezondheidstoestand aangepaste functie te hebben voorgesteld.
- 13 Hij komt in het bijzonder op tegen het feit dat de herindeling van personeel dat niet meer in staat is om zijn normale taken uit te voeren, is voorbehouden aan definitief aangesteld personeel. Dit verschil in behandeling ten aanzien van personeel in zijn proeftijd is met name in strijd met artikel 5 van richtlijn 2000/78, aangezien het een algemene weigering inhoudt om te voorzien in redelijke aanpassingen voor gehandicapte personen in hun proeftijd, zonder dat is aangetoond dat deze aanpassingen voor de werkgever een onevenredige belasting zouden vormen.
- 14 XXXX betoogt dat uit de rechtsleer blijkt dat wanneer een werknemer om gezondheidsredenen niet in staat is zijn werk uit te voeren, de werkgever dient na te gaan of op een andere dienst een andere betrekking beschikbaar is, waarbij deze verplichting zelfs kan inhouden dat een meer valide werknemer zijn arbeidsplaats moet afstaan. Hij stelt dat hij tijdelijk is overgeplaatst naar een functie van magazijnmedewerker, waarin hij over een lange beroepservaring beschikt, zodat redelijke aanpassingen wel degelijk mogelijk waren. Hij betwist het argument dat een medewerker in zijn proeftijd, anders dan een definitief aangeworven medewerker, zich nog niet heeft bewezen, waarbij hij stelt dat een definitief aangeworven medewerker zich ook nog niet heeft bewezen voor het uitoefenen van de functie waarnaar hij zal worden overgeplaatst of waarin hij zal worden heringedeeld. Naar zijn mening bevinden medewerkers in hun proeftijd en definitief aangeworven medewerkers zich in een vergelijkbare situatie, aangezien hun situatie gelijk is vanuit het oogpunt van hun medische en professionele geschiktheid om hun functie uit te oefenen. Zij werken immers in dezelfde omgeving en krijgen dezelfde taken toegewezen.
- 15 XXXX betoogt dat hij zich kan beroepen op richtlijn 2000/78, die rechtstreekse werking heeft en waarvan schending dus rechtstreeks kan worden aangevoerd. Hij blijft erbij dat de herindeling van een werknemer met een handicap, die definitief niet meer in staat is om de functie uit te oefenen waarvoor hij is aangeworven, in een functie waarvoor hij professioneel en fysiek geschikt is, een redelijke aanpassing vormt in de zin van de richtlijn, zoals blijkt uit de meerderheid van de rechtsleer en de rechtspraak. Hij stelt dat hij ruimschoots heeft aangetoond geschikt te zijn voor de functie van magazijnmedewerker, een functie waarin hij was aangesteld in afwachting van een definitieve beslissing van de medische beroepscommissie van de administratie, en dat de redelijke aanpassing erin bestond dat hij in die functie werd aangesteld. Volgens hem bevinden medewerkers in hun proeftijd en definitief aangeworven medewerkers zich in een vergelijkbare situatie wat hun ongeschiktheid voor hun functie en hun gezondheidstoestand betreft, aangezien de definitief aangeworven medewerker

zich net zomin heeft kunnen bewijzen in de functie waarin hij eventueel zal worden heringedeeld als de medewerker in zijn proeftijd in diezelfde situatie. Hij stelt dat de tegenpartij niet aantoont dat het voor haar onmogelijk was, of dat zij zelfs maar zou hebben geprobeerd, hem te herindelen in een functie waarin hij de voor medewerkers in hun proeftijd geregelde begeleiding kon krijgen, en dat zij evenmin aantoont dat er een concrete belemmering bestond om de regels inzake de proeftijd toe te passen op de functie waarin hij tijdelijk was aangesteld in afwachting van het besluit van de medische beroepscommissie van de administratie.

HR Rail

- 16 HR Rail is van mening dat het enkele feit dat verzoeker is ontslagen wegens zijn gezondheidstoestand of zijn handicap niet betekent dat er sprake is van discriminatie. Na heel concreet te hebben uitgelegd waarin de functie van gespecialiseerd onderhoudsmedewerker (sporen) bestaat, stelt zij dat deze functie noodzakelijkerwijs een dagelijks contact met de sporen, de bovenleiding of de generatoren inhoudt, en dat XXXX, die een pacemaker heeft, zich niet meer mag blootstellen aan de elektromagnetische velden die op de spoorwegen aanwezig zijn, aangezien zij zijn hartbatterij kunnen ontregelen.
- 17 HR Rail stelt vast dat in casu geen redelijke aanpassingen kunnen worden uitgevoerd. Volgens haar moet de mogelijkheid van redelijke aanpassingen worden onderzocht in het licht van de essentiële vereisten van de betrokken functie en niet in het licht van die van alle andere functies die de werknemer mogelijk zou kunnen uitoefenen. Ter ondersteuning van haar argument haalt zij een vonnis aan van de tribunal du travail du Hainaut, division Charleroi (België), van 10 december 2018.
- 18 HR Rail wijst erop dat haar herindelingsregeling veel verder gaat dan het vereiste van redelijke aanpassingen, dat niet zover gaat dat een andere dan de overeengekomen betrekking moet worden toegewezen. HR Rail benadrukt dat haar regeling geen algemene weigering van redelijke aanpassingen voor gehandicapte medewerkers in hun proeftijd inhoudt en verduidelijkt dat dergelijke aanpassingen door de bevoegde medische instanties kunnen worden voorgesteld indien zulks mogelijk is, hetgeen in casu niet het geval was.
- 19 HR Rail zet uiteen dat de in haar statutaire bepalingen vastgestelde herindelingsregeling verder gaat dan het vereiste van redelijke aanpassingen, aangezien zij voorziet in een bijzondere prioriteit voor bepaalde medewerkers. Zij stelt dat het gerechtvaardigd is deze regeling voor te behouden aan aangestelde medewerkers, en medewerkers in hun proeftijd daarvan uit te sluiten, aangezien de proeftijd een opleidingsperiode is en een periode waarin de medewerker moet aantonen dat hij in staat is de betrokken functie uit te oefenen. Zij voert aan dat hieruit volgt dat de medewerker in zijn proeftijd niet de werkzekerheid geniet die hoort bij een definitieve indienstneming en dat de mobiliteitsregeling evenmin identiek is. Zij benadrukt dat de arbeidsplaatsen die worden voorbehouden aan her

in te delen medewerkers niet noodzakelijkerwijs bedoeld zijn voor medewerkers in hun proeftijd, die nog vertrouwd moeten worden gemaakt met de specifieke werkomgeving van de spoorwegen, en dat het niet redelijk zou zijn om ervan uit te gaan dat medewerkers in hun proeftijd, die dus nog niet hebben aangetoond dat zij voldoen aan de voorwaarden voor een definitieve indienstneming, in het kader van de herindeling van medewerkers kunnen concurreren met definitief aangeworven personeel. Zij concludeert hieruit dat rechtmatig kan worden geoordeeld dat een medewerker in zijn proeftijd zich niet in een vergelijkbare situatie bevindt als een definitief aangeworven medewerker, en dat hij door de regelgeving kan worden uitgesloten van het voordeel van de bijzondere herindelingsmaatregelen waarin de statutaire bepalingen voorzien.

4. Beoordeling door de Raad van State

- 20 De wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, die de omzetting van richtlijn 2000/78 in het nationale recht verzekert, verbiedt directe en indirecte discriminatie, onder meer op grond van de huidige of toekomstige gezondheidstoestand of een handicap.
- 21 Volgens het Hof van Justitie van de Europese Unie moet het begrip „handicap” in de zin van richtlijn 2000/78 worden opgevat als een beperking die met name 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 (arresten van 11 april 2013, HK Danmark/Dansk almennyttigt Boligselskab en Dansk Arbejdsgiverforening, C-335/11 en C-337/11, EU:C:2013:222, punt 38, en 11 september 2019, DW/Nobel Plastiques Ibérica, C-397/18, EU:C:2019:703, punt 41).
- 22 Het non-discriminatiebeginsel is onder meer van toepassing op de beëindiging van de arbeidsbetrekking.
- 23 Volgens artikel 8 van bovengenoemde wet kan het maken van een direct onderscheid op grond van een handicap uitsluitend worden gerechtvaardigd op grond van wezenlijke en bepalende beroepsvereisten. Volgens artikel 9 vormt het maken van een indirect onderscheid op grond van een handicap een indirecte discriminatie, tenzij wordt aangetoond dat geen redelijke aanpassingen kunnen worden getroffen. Ten slotte bepaalt artikel 14 dat elke vorm van discriminatie verboden is, waarbij discriminatie onder meer wordt begrepen als directe discriminatie, indirecte discriminatie en de weigering om redelijke aanpassingen te treffen ten voordele van een persoon met een handicap.
- 24 Het staat vast dat het besluit inzake de ongeschiktheid van verzoeker is genomen op grond van een handicap in de zin van de wet van 10 mei 2007. Voor de beantwoording van de vraag of de statutaire bepaling die voorziet in het ontslag van een medewerker in zijn proeftijd wegens definitieve fysieke ongeschiktheid, een direct of een indirect onderscheid op grond van een handicap vormt, moet

worden onderzocht of het begrip handicap al dan niet het begrip definitieve fysieke ongeschiktheid omvat. In casu dient de beantwoording van deze vraag evenwel geen doel, aangezien niet wordt betwist dat verzoeker wegens zijn hartaandoening, die de plaatsing van een pacemaker noodzakelijk maakte, niet langer beantwoordt aan een beroepsvereiste dat beslissend is voor zijn functie als gespecialiseerd onderhoudsmedewerker (sporen), die impliceert dat hij wordt blootgesteld aan de elektromagnetische velden die op de spoorwegen aanwezig zijn. Bijgevolg kan de bestreden handeling slechts een verboden discriminatie in de zin van de wet van 10 mei 2007 vormen indien wordt aangetoond dat de tegenpartij heeft geweigerd een redelijke aanpassing te treffen die mogelijk was.

- 25 Volgens artikel 4, 12°, van de wet van 10 mei 2007 moeten „redelijke aanpassingen” worden verstaan als „passende maatregelen die in een concrete situatie en naargelang de behoefte worden getroffen om een persoon met een handicap in staat te stellen toegang te hebben tot, deel te nemen aan en vooruit te komen in de aangelegenheden waarop deze wet van toepassing is, tenzij deze maatregelen een onevenredige belasting vormen voor de persoon die deze maatregelen moet treffen. Wanneer die belasting in voldoende mate wordt gecompenseerd door bestaande maatregelen in het kader van het gevoerde overheidsbeleid inzake personen met een handicap, mag zij niet als onevenredig worden beschouwd”.
- 26 In casu stelt verzoeker niet dat hij door redelijke aanpassingen in staat zou zijn geweest zijn functie van gespecialiseerd onderhoudsmedewerker (sporen) uit te oefenen, maar wel dat de tegenpartij hem in een andere functie kon tewerkstellen, te weten die van magazijnmedewerker, een functie waarin hij tijdelijk was aangesteld in afwachting van zijn ontslag, en dat een dergelijke aanstelling een redelijke aanpassing zou zijn geweest waartoe de tegenpartij volgens de ter zake geldende bepalingen verplicht was. De tegenpartij toont zeker aan dat het niet mogelijk was om te voorzien in redelijke aanpassingen waardoor verzoeker nog de functie van gespecialiseerd onderhoudsmedewerker (sporen) had kunnen uitoefenen, maar bewijst evenwel niet dat het op basis van de bijzondere toelatingsvoorwaarden voor de functie van „gespecialiseerd onderhoudsmedewerker (sporen)” evenmin mogelijk zou zijn geweest om hem binnen de spoorwegondernemingen andere taken toe te vertrouwen die verenigbaar waren met zijn handicap en die beantwoordden aan dezelfde specifieke toelatingsvoorwaarden als die van de functie waarvoor hij was aangeworven.
- 27 De vraag of onder „redelijke aanpassingen” ook de mogelijkheid moet worden begrepen om iemand die wegens zijn handicap niet meer dezelfde functie als voorheen kan uitoefenen, in een andere functie aan te stellen, wordt door de rechtspraak niet op uniforme wijze beoordeeld.
- 28 De tegenpartij verwijst naar een vonnis van de tribunal du travail du Hainaut van 10 december 2018, waarin met betrekking tot een treinbegeleider die ongeschikt was bevonden om deze functie uit te oefenen, is geoordeeld dat „de redelijke

aanpassingen moeten [...] worden onderzocht met betrekking tot [...] de arbeidsplaats in kwestie en niet met betrekking tot enige andere functie [...] die de persoon mogelijk zou kunnen uitoefenen. Deze aanpassingen houden overigens voor de werkgever geen verplichting in om te onderzoeken of de werknemer met een handicap in een andere functie kan worden heringedeeld.” XXXX haalt echter andere rechterlijke beslissingen aan waarbij met name is geoordeeld dat een redelijke aanpassing kan bestaan in de toewijzing van een andere arbeidsplaats aan de werknemer of in een wijziging van zijn functie. De cour du travail de Bruxelles (België) heeft aldus geoordeeld dat „het volgen van een opleiding die is bedoeld om de overplaatsing van de werknemer naar een functie die verenigbaar is met zijn handicap mogelijk te maken, [...] naargelang de omstandigheden, een redelijke aanpassing [kan] vormen in de zin van de wet van 10 mei 2007” (cour du travail de Bruxelles, 23 oktober 2017).

- 29 In verscheidene arresten en met name in zijn arrest van 11 september 2019, DW/Nobel Plastiques Ibérica (C-397/18, EU:C:2019:703, punten 65 en 74), verwijst het Hof in dit verband naar respectievelijk de overwegingen 20 en 21 en overweging 17 van richtlijn 2000/78, in de volgende bewoordingen:

„65. Zoals is gepreciseerd in de overwegingen 20 en 21 van richtlijn 2000/78, moet de werkgever passende, dat wil zeggen doeltreffende en praktische maatregelen treffen die gericht zijn op aanpassing van de werkplek aan de behoeften van de werknemer met een handicap, bijvoorbeeld aanpassing van gebouwen, uitrusting, arbeidsritme, en taakverdeling, of voorzien in opleidings- en integratiemiddelen. Daarbij mag aan de werkgever geen onevenredige last worden opgelegd en moet in het bijzonder rekening worden gehouden met de financiële en andere kosten, alsmede met de omvang en de financiële middelen van de onderneming, en met de mogelijkheid om overheidsgeld of andere vormen van steun te verkrijgen.

[...]

74. In dit verband zij erop gewezen dat uit overweging 17 van die richtlijn volgt dat deze richtlijn niet eist dat iemand in dienst genomen, bevorderd of in dienst gehouden wordt die niet bekwaam, in staat en beschikbaar is om de essentiële taken van de betreffende functie uit te voeren, onverminderd de verplichting om in redelijke aanpassingen voor personen met een handicap te voorzien.”

- 30 Uit deze overwegingen volgt dat de redelijke aanpassingen betrekking hebben op de „werkplek” en kunnen bestaan in materiële of immateriële aanpassingen zoals een aanpassing van de „taakverdeling”, maar dat de non-discriminatieverplichting een werkgever niet verplicht een werknemer in dienst te houden die niet meer in staat is om de „essentiële taken van de betreffende functie” uit te voeren, en dit „onverminderd de verplichting om in redelijke aanpassingen voor personen met een handicap te voorzien”.

- 31 Op basis van deze overwegingen kan echter niet met zekerheid worden vastgesteld of de verplichting om te voorzien in redelijke aanpassingen voor personen met een handicap inhoudt dat een persoon die wegens zijn handicap niet meer in staat is de essentiële taken van de betreffende functie uit te voeren, moet worden aangesteld in een andere functie in de onderneming waarvoor hij de vereiste bekwaamheden, vermogens en beschikbaarheid heeft, wanneer deze verplichting voor de werkgever geen onevenredige last betekent.
- 32 Hierover moet dus een prejudiciële vraag worden gesteld.

5. Prejudiciële vraag

- 33 Aan het Hof van Justitie van de Europese Unie wordt de volgende prejudiciële vraag gesteld:

„Moet artikel 5 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 aldus worden uitgelegd dat een werkgever verplicht is een persoon die wegens zijn handicap niet meer in staat is de essentiële taken uit te voeren van de functie waarin hij was aangesteld, in een andere functie aan te stellen waarvoor hij de vereiste bekwaamheden, vermogens en beschikbaarheid heeft, wanneer deze maatregel geen onevenredige last voor de werkgever meebrengt?”