

**Zaak C-948/19**

**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:**

31 december 2019

**Verwijzende rechter:**

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

30 december 2019

**Verzoekster tot cassatie (verzoekster):**

UAB „Manpower Lit”

**Andere partijen in de procedure (verweerders):**

E. S.

M. L.

M. P.

V. V.

R. V.

---

**Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding**

Cassatieberoep inzake een onderzoek van de uitlegging en toepassing van de materieelrechtelijke bepalingen betreffende gelijk loon voor tijdelijke werknemers en werknemers in vaste dienst bij een inlenende onderneming.

**Voorwerp en rechtsgrondslag van het verzoek om een prejudiciële beslissing**

Verzoek krachtens artikel 267, derde alinea, VWEU, strekkende tot uitlegging van artikel 1, leden 2 en 3, en artikel 5, lid 1, van richtlijn 2008/104/EG van het

Europees Parlement en de Raad van 19 november 2008 betreffende uitzendarbeid (PB 2008, L 327, blz. 9) (hierna: „richtlijn 2008/104”).

### **Prejudiciële vragen**

1. Hoe moet het begrip „openbare onderneming” in artikel 1, lid 2, van richtlijn 2008/104 worden opgevat? Moeten agentschappen van de Europese Unie zoals [het Europees Instituut voor gendergelijkheid (EIGE)] worden beschouwd als „openbare ondernemingen” in de zin van richtlijn 2008/104?
2. Voor welke entiteiten (uitzendbureau, inlenende onderneming, minstens één van beide of wellicht beide) geldt volgens artikel 1, lid 2, van richtlijn 2008/104 het criterium van het uitoefenen van een economische activiteit? Moeten de in de artikelen 3 en 4 van verordening (EG) nr. 1922/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 20 december 2006 omschreven werkterreinen en taken worden beschouwd als „een economische activiteit” zoals gedefinieerd (begrepen) in artikel 1, lid 2, van richtlijn 2008/104?
3. Kan artikel 1, leden 2 en 3, van richtlijn 2008/104 aldus worden uitgelegd dat volgens deze bepaling openbare en particuliere uitzendbureaus of inlenende ondernemingen die niet betrokken zijn bij de in artikel 1, lid 3, van deze richtlijn genoemde betrekkingen en die geen economische activiteit als bedoeld in artikel 1, lid 2, van die richtlijn uitoefenen, kunnen worden uitgesloten van de toepassing van richtlijn 2008/104?
4. Moeten de bepalingen van artikel 5, lid 1, van richtlijn 2008/104 inzake de rechten van uitzendkrachten op hun essentiële arbeidsvoorwaarden, met name ten aanzien van de bezoldiging, volledig worden toegepast op agentschappen van de Europese Unie die onder bijzondere regels van de arbeidswetgeving van de Unie en de artikelen 335 en 336 VWEU vallen?
5. Is de wettelijke regeling van een lidstaat (artikel 75 van het Litouwse arbeidswetboek) houdende omzetting van de bepalingen van artikel 5, lid 1, van richtlijn 2008/104 voor alle inlenende ondernemingen (met inbegrip van instellingen van de Unie) in strijd met het in de artikelen 335 en 336 VWEU neergelegde beginsel van de administratieve autonomie van een instelling van de Unie en met de regels van het Statuut van de ambtenaren van de Europese Unie betreffende de berekening en betaling van het loon?
6. Gelet op het feit dat alle posten (functies) waarvoor werknemers door het EIGE rechtstreeks in dienst worden genomen, taken omvatten die uitsluitend kunnen worden uitgevoerd door werknemers die onder het Statuut van de ambtenaren van de Europese Unie vallen, kan de desbetreffende post (functie) van uitzendkrachten dan worden beschouwd als „dezelfde functie” in de zin van artikel 5, lid 1, van richtlijn 2008/104?

## **Aangevoerde bepalingen van Unierecht**

Artikelen 335 en 336 VWEU

Overweging 12, artikel 1, leden 1, 2 en 3, artikel 2 en artikel 5, lid 1, van richtlijn 2008/104

Artikelen 3 en 4 van verordening (EG) nr. 1922/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 20 december 2006 tot oprichting van een Europees Instituut voor gendergelijkheid (PB 2006, L 403, blz. 9)

## **Aangevoerde bepalingen van nationaal recht**

Artikel 2, punten 3 en 5 („Basisbegrippen van deze wet”), en artikel 3 („Sluiting, inhoud en einde van een uitzendovereenkomst”) van de wet van de Republiek Litouwen van 1 mei 2013 inzake tewerkstelling door uitzendbureaus, die tot 1 juli 2017 van kracht was.

Artikel 75, lid 2, van het arbeidswetboek van de Republiek Litouwen (hierna: „arbeidswetboek”), dat op 1 juli 2017 in werking is getreden, bepaalt: „Uitzendbureaus moeten ervoor zorgen dat de bezoldiging die uitzendkrachten ontvangen voor arbeid die zij voor een inlenende onderneming hebben verricht, minstens even hoog is als de bezoldiging die zou worden betaald als de inlenende onderneming de uitzendkracht bij een arbeidsovereenkomst voor dezelfde functie in dienst had genomen, behalve wanneer uitzendkrachten die bij een uitzendovereenkomst voor onbepaalde tijd in dienst zijn genomen, in de periode tussen werkopdrachten een bezoldiging van het uitzendbureau ontvangen die even hoog is als die welke zij tijdens werkopdrachten ontvangen. De inlenende onderneming draagt de subsidiaire verantwoordelijkheid voor de nakoming van de verplichting om de uitzendkracht een bezoldiging te betalen voor de arbeid die hij voor haar heeft verricht, die minstens even hoog is als die welke zou worden betaald indien zij de uitzendkracht bij een arbeidsovereenkomst voor dezelfde functie in dienst had genomen. Ter nakoming van deze verplichting moet de inlenende onderneming op verzoek van het uitzendbureau informatie verstrekken over de bezoldiging die zij betaalt aan de overeenkomstige categorie werknemers die voor de inlenende onderneming werkzaam zijn.”

## **Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure in het hoofdgeding**

- 1 Verzoekster tot cassatie (verzoekster) in het hoofdgeding is de in Litouwen gevestigde besloten vennootschap (UAB) „Manpower Lit” (hierna: „Manpower Lit”), die uitzenddiensten aanbiedt. EIGE, een inlenende onderneming, treedt in casu op als derde partij.
- 2 „Manpower Lit” was een begunstigde inschrijver in een openbare aanbestedingsprocedure voor de verlening van uitzenddiensten, die in 2012 door

EIGE was uitgeschreven en zij heeft met EIGE een overeenkomst gesloten, waarbij in de technische specificaties in algemene bewoordingen de gevallen zijn omschreven waarin EIGE zich genoodzaakt ziet een beroep te doen op de inzet van tijdelijke werknemers. In deze specificaties zijn ook de soorten en categorieën profielen van het benodigde personeel bepaald en worden tevens bepaalde andere gewenste kwalificatievereisten en arbeidsvoorwaarden omschreven. „Manpower Lit” heeft, in overeenstemming met de in de openbare aanbestedingsprocedure gespecificeerde voorwaarden, naargelang de behoefte van EIGE vergelijkende onderzoeken voor banen aangekondigd.

- 3 Verweerders in het hoofding hebben uitzendovereenkomsten met „Manpower Lit” afgesloten, die zich ertoe verbond hun een passend uurloon te betalen, dat tijdens de arbeidsverhouding werd aangepast.
- 4 In de uitzendovereenkomsten was bepaald dat verweerders arbeid zouden verrichten ten behoeve van de door de werkgever aangewezen inlenende onderneming. Bij de uitzendovereenkomsten waren bijlagen gevoegd waarin was vermeld dat EIGE de inlenende onderneming was.
- 5 Volgens de uitzendovereenkomsten van verweerders bleven de overeenkomsten van kracht totdat de opdracht van de inlenende onderneming EIGE voor de betreffende functie ten einde liep. Verweerders hebben in het kader van die overeenkomsten verschillende taken bij EIGE uitgevoerd. Per 1 januari 2019 had „Manpower Lit” de arbeidsovereenkomsten met alle verweerders beëindigd.
- 6 Verweerders, die van mening waren dat hun nog achterstallig loon verschuldigd was, hebben bij de Darbo ginčų komisija (commissie arbeidsgeschillen) een verzoek tot inning van de achterstallige lonen ingediend.
- 7 Bij besluit van 20 juni 2018 is de commissie arbeidsgeschillen op basis van richtlijn 2008/104 en artikel 75, lid 2, van het arbeidswetboek tot de bevinding gekomen dat „Manpower Lit” verweerders had gediscrimineerd door hun een loon te betalen dat lager lag dan het loon dat zij hadden ontvangen indien zij door EIGE rechtstreeks in dienst waren genomen. De commissie arbeidsgeschillen nam dus een voor verweerders gunstig besluit.
- 8 „Manpower Lit” heeft tegen het besluit van de commissie arbeidsgeschillen beroep ingesteld bij de Vilniaus miesto apylinkės teismas (rechter voor het district Vilnius, Litouwen). Bij beslissing van 20 februari 2019 heeft die rechter de vordering van verzoekster afgewezen.
- 9 „Manpower Lit” is tegen de beslissing van de Vilniaus miesto apylinkės teismas in hoger beroep gegaan bij de Vilniaus apygardos teismas (rechter in eerste aanleg Vilnius, Litouwen). Bij beschikking van 20 juni 2019 heeft die rechter het hoger beroep verworpen.
- 10 Daarop heeft „Manpower Lit” cassatieberoep ingesteld bij de verwijzende rechter.

## **Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding**

### ***Argumenten van verzoekster tot cassatie***

- 11 Verzoekster tot cassatie stelt dat de beroepsrechter richtlijn 2008/104 en artikel 75, lid 2, van het arbeidswetboek onjuist heeft uitgelegd en toegepast. Deze richtlijn en bepaling beogen de loonvoorwaarden niet voor alle uitzendkrachten en werknemers in vaste dienst van inlenende ondernemingen te harmoniseren, maar alleen voor werknemers die dezelfde functie hebben (dezelfde arbeid verrichten). Volgens verzoekster tot cassatie kan het begrip „dezelfde functie” niet worden gelijkgesteld met de begrippen „vergelijkbare functie” of „vergelijkbare taken”, of geacht worden identiek te zijn aan deze begrippen.
- 12 Verweerders hebben voor EIGE niet alleen geen taken verricht die vergelijkbaar waren met die welke werden verricht door werknemers in vaste dienst bij EIGE, maar ook de ten aanzien van hen gestelde kwalificatievereisten lagen aanzienlijk lager dan die voor werknemers in vaste dienst. Daarenboven is de rechtspositie van ambtenaren van de Unie wezenlijk verschillend van die van verweerders, net zoals de aanwervingsprocedure om te werken voor de inlenende onderneming.
- 13 EIGE oefent geen economische activiteit in de zin van artikel 1, lid 2, van richtlijn 2008/104 uit, zodat EIGE niet onder deze richtlijn valt.
- 14 De regeling welke van toepassing is op de andere personeelsleden van de Europese Unie en het Statuut van de ambtenaren van de Europese Unie (hierna: „Statuut”) kunnen niet worden toegepast op verweerders (in hun hoedanigheid van uitzendkrachten), omdat zij geen ambtenaren of andere personeelsleden van de Unie zijn. De door verweerders uitgeoefende functies kunnen niet worden vergeleken met die van het personeel dat in vaste dienst bij EIGE is.

### ***Argumenten van EIGE, dat in het hoofdgeding optreedt als derde partij***

- 15 Bij de toepassing van artikel 5 van richtlijn 2008/104 en het desbetreffende nationale recht moeten rechters nagaan of de toepassing van richtlijn 2008/104 ten aanzien van non-discriminatie inzake loon geen schending oplevert van andere bepalingen van het Unierecht. Het Hof van Justitie heeft er herhaaldelijk op gewezen dat het aan de nationale rechter staat om vast te stellen of een bepaalde werkgever een overheidsinstantie is en hoe de bepalingen van de arbeidswetgeving van de Unie op die werkgever kunnen worden toegepast.
- 16 De uitlegging en toepassing van non-discriminatie inzake loon door rechterlijke instanties op een agentschap van de Unie is, zelfs wanneer daarmee een verruimde toepassing van non-discriminatie in de markt wordt beoogd, niet verenigbaar met de bepalingen van het Unierecht.
- 17 Verordening (EU, Euratom) 2018/1046 van het Europees Parlement en de Raad van 18 juli 2018 tot vaststelling van de financiële regels van toepassing op de

algemene begroting van de Unie, tot wijziging van verordeningen (EU) nr. 1296/2013, (EU) nr. 1301/2013, (EU) nr. 1303/2013, (EU) nr. 1304/2013, (EU) nr. 1309/2013, (EU) nr. 1316/2013, (EU) nr. 223/2014, (EU) nr. 283/2014 en besluit nr. 541/2014/EU en tot intrekking van verordening (EU, Euratom) nr. 966/2012, verbiedt dat de uitvoering van taken wordt overgedragen aan werknemers die niet onder het Statuut vallen. EIGE is een overheidswerkgever met speciale rechten en verplichtingen die in het VWEU en het Statuut zijn vastgelegd en waarvan de regels voor zijn inkomsten en uitgaven zijn vastgelegd in voormelde verordening 2018/1046.

### *Argumenten van verweerders*

- 18 Het standpunt van verzoekster tot cassatie over de betekenis van artikel 75, lid 2, van het arbeidswetboek is ongegrond omdat volgens deze bepaling de hoogte van de bezoldiging van een uitzendkracht is gekoppeld aan de bezoldiging die zou worden betaald aan een bepaalde uitzendkracht indien hij of zij als werknemer in vaste dienst werkzaam zou zijn, en niet aan de bezoldiging die aan bepaalde andere uitzendkrachten wordt betaald die voor de inlenende onderneming werkzaam zijn. Bij de bepaling van wat een passende bezoldiging voor uitzendkrachten vormt, mogen dergelijke werknemers dus niet worden vergeleken met andere werknemers (in vaste dienst) die rechtstreeks voor dezelfde functie in dienst zijn genomen, maar dient veeleer de hoogte van de bezoldiging te worden beoordeeld die een bepaalde uitzendkracht zou moeten ontvangen voor dezelfde arbeid die hij als uitzendkracht verricht indien hij rechtstreeks in dienst was genomen.
- 19 De waarborgen van artikel 75, lid 2, van het arbeidswetboek voor de bescherming van de rechten van uitzendkrachten zijn uniform geregeld in de Europese Unie. Uit de praktijk van de instellingen van de Unie blijkt dat de bezoldiging van uitzendkrachten bij de instellingen van de Unie wordt bepaald op grond van de regel van artikel 5, lid 1, van richtlijn 2008/104, dat overeenkomt met artikel 75, lid 2, van het arbeidswetboek.
- 20 In de onderhavige zaak valt het voorwerp van het geschil niet onder het Unierecht. Aangezien het geschil door het nationale recht wordt geregeld, hoeft de Uniewetgeving niet te worden uitgelegd.

### **Korte uiteenzetting van de motivering van het verzoek om een prejudiciële beslissing**

- 21 De verwijzende rechter merkt op dat het hoofdgeding in wezen is ontstaan met betrekking tot de vraag of de – in artikel 5 van richtlijn 2008/104 vervatte en in het nationale recht omgezette – bepalingen inzake gelijke behandeling van uitzendkrachten en werknemers die door de inlenende onderneming rechtstreeks in dienst zijn genomen, van toepassing zijn op de situatie in het hoofdgeding,

rekening houdend met het feit dat de inlenende onderneming EIGE is, een agentschap van de Europese Unie.

- 22 De verwijzende rechter moet zich buigen over de vraag naar de toepasselijkheid van de criteria van artikel 1, lid 2, van richtlijn 2008/104. Volgens deze bepaling is deze richtlijn van toepassing op openbare en particuliere ondernemingen die uitzendbureaus of inlenende ondernemingen zijn en een economische activiteit uitoefenen, al dan niet met winstoogmerk. De nationale rechter verzoekt om verduidelijking van twee aspecten van deze bepaling: de precieze betekenis van het begrip „openbare onderneming” en de entiteit(en) waarvoor het in deze bepaling vastgestelde criterium van het uitoefenen van een economische activiteit geldt. De verduidelijking van deze aspecten is bepalend voor de beantwoording van de vraag of EIGE binnen de werkingssfeer van richtlijn 2008/104 valt.
- 23 Wat het begrip „openbare onderneming” betreft, merkt de verwijzende rechter op dat onderzoek van bepaalde taalversies van richtlijn 2008/104 (de Engelse, Franse en Poolse taalversie) aantoont dat het in de Litouwse versie van de richtlijn gebruikte begrip („valstybinė įmonė”) niet dezelfde betekenis heeft als het in de voornoemde andere talen gebruikte begrip, dat ruimer is geformuleerd en nauwer aansluit bij het begrip „publieke entiteit”.
- 24 Met betrekking tot het criterium van „het uitoefenen van een economische activiteit” is het niet volstrekt duidelijk op welke entiteiten het van toepassing is, met andere woorden, i) of het uitsluitend van toepassing is op de inlenende onderneming; ii) of het van toepassing is op openbare en particuliere ondernemingen die uitzendbureaus of inlenende ondernemingen zijn, waarvan ten minste één „een economische activiteit uitoefent”, dan wel iii) of deze bepaling aldus moet worden uitgelegd dat zowel het uitzendbureau als de inlenende onderneming „een economische activiteit” moet „uitoefenen”.
- 25 De verwijzende rechter wijst erop dat richtlijn 2008/104 niet aldus lijkt te moeten worden uitgelegd dat daarbij is vereist dat de inlenende onderneming een economische activiteit uitoefent en dat deze kwestie aan de beoordeling van de lidstaten wordt overgelaten. Dat neemt niet weg dat dit criterium door het Hof van Justitie moet worden uitgelegd.
- 26 Gezien het feit dat: a) richtlijn 2008/104 ook van toepassing is op openbare ondernemingen (publieke entiteiten); b) de Litouwse wetgeving, in het kader van de uitoefening van de aan de lidstaten verleende beoordelingsruimte, niet in een uitzondering op de toepassing van deze richtlijn voorziet voor entiteiten die geen economische activiteit uitoefenen; c) het geen twijfel lijdt dat het uitzendbureau „een economische activiteit uitoefent”; d) richtlijn 2008/104 geen uitzonderingen bevat die het mogelijk maken om situaties van haar werkingssfeer uit te sluiten waarin inlenende ondernemingen entiteiten uit de openbare sector zijn, met inbegrip van agentschappen van de Unie, en e) richtlijn 2008/104 geen uitzonderingen bevat volgens welke het is toegestaan dat het beginsel van gelijke behandeling van uitzendkrachten die bij dergelijke entiteiten werkzaam zijn, niet

wordt toegepast, stelt de verwijzende rechter vast dat er *prima facie* geen redenen blijken te zijn om de situatie die in het hoofdgeding aan de orde is, uit te sluiten van de werkingssfeer van richtlijn 2008/104 en van de nationale wetgeving ter omzetting van deze richtlijn, noch om de door deze rechtshandelingen gewaarborgde bescherming van uitzendkrachten niet toe te passen.

- 27 Gelet op de conclusies in punt 46 van het arrest van 17 november 2016, *Betriebsrat der Ruhrlandklinik GmbH*, C-216/15, EU:C:2016:883, en de verduidelijkingen in punt 40 van het arrest van 11 november 2010, *Danosa*, C-232/09, EU:C:2010:674, die in het eerstgenoemde arrest zijn aangehaalde, is de nationale rechter geneigd het standpunt in te nemen dat voor agentschappen van de Unie geen uitzonderingen hoeven te gelden.
- 28 Gelet op de inhoud van richtlijn 2008/104, vereist het beginsel van behoorlijk bestuur dat expliciet moet zijn voorzien in de mogelijkheid voor lidstaten om bij de implementatie van deze richtlijn uitzonderingen vast te stellen die tot de niet-toepassing van de richtlijn of de overeenkomstige bepaling inzake gelijke behandeling op entiteiten zoals EIGE leiden. De nationale rechter haalt artikel 1, lid 3, van die richtlijn aan als voorbeeld van een specifieke uitzondering, maar komt tot de conclusie dat noch de bewoordingen van de richtlijn, noch het nationale recht een grondslag bieden om deze uitzondering te koppelen aan het criterium van het uitoefenen van een economische activiteit. Bovendien worden uitzonderingen in het algemeen niet ruim uitgelegd.
- 29 Het lijkt redelijk te zijn om aan te nemen dat bij de vaststelling van richtlijn 2008/104 ook inlenende ondernemingen zoals EIGE in overweging zijn genomen, temeer vanwege de specifieke kenmerken van hun financiering en de harmonisering van de bepalingen van de richtlijn met andere bepalingen van het Unierecht.
- 30 Striktere aanwervings- en ontslagprocedures in de openbare sector zorgen deels voor een versterking van de stabiliteit en onafhankelijkheid van de activiteiten van publieke entiteiten, die bijzonder belangrijk zijn voor de werking van de openbare sector. Tegelijkertijd kunnen de bovengenoemde formaliteiten ongewenste gevolgen met zich meebrengen, zoals een tekort aan arbeidskrachten wanneer de werklust plotseling toeneemt. Uitzendwerk is een nuttig instrument dat dit probleem kan helpen oplossen. In het licht van deze overwegingen zou de niet-toepassing van de gelijke behandeling op entiteiten zoals EIGE kunnen leiden tot een vermindering van het concurrentievermogen van de betrokken entiteiten op de arbeidsmarkt ten opzichte van werkgevers in de particuliere sector.