

RECHTSPRAAK

Oost Europa Services/FNV Bondgenoten

Nederlandse werkgever handelt onrechtmatig jegens FNV door chauffeurs via Polen te detacheren in Nederland. Toepasselijk recht, Waga, AVV

Oost Europa Services (OES) verricht internationaal wegvervoer. De bestuurder van OES is houdstervennootschap X. Directeur en enig aandeelhouder X is tevens directeur en enig aandeelhouder van Transport PL, een in Polen gevestigd vennootschap. Vanaf 24 maart 2009 (dag waarop minister de Aanwijzing als bedoeld in artikel 26b Besluit Goederenvervoer heeft afgegeven) worden nieuwe chauffeurs enkel nog bij OES als uitzendkracht tewerkgesteld op basis van een arbeidsovereenkomst met Transport PL. Deze chauffeurs worden in Polen geworven en hebben een arbeidsovereenkomst met Transport PL voor de duur van maximaal één jaar, waarbij door partijen Pools recht van toepassing is verklaard. Op grond van deze arbeidsovereenkomst hebben de betreffende chauffeurs aanspraak op een loon van circa € 300 en voorts op een onkostenvergoeding van € 0,12 per gereden kilometer (volgens FNV) dan wel een dagvergoeding van € 42 (volgens OES). Deze vergoedingen worden in euro's betaald. FNV heeft zich op het standpunt gesteld dat op grond van Rome I of de Waga, de algemeen verbindend verklaarde CAO Beroepsgoederenvervoer van toepassing is op de chauffeurs, en anders in ieder geval de WML. Daartoe stelt het FNV dat de werkzaamheden volledig vanuit Nederland worden aangestuurd, de werkzaamheden voor Nederlandse opdrachtgevers worden verricht en vergunningen in Nederland zijn afgegeven. OES betwist de stellingen van FNV. De kantonrechter heeft de vorderingen (uit onrechtmatige daad) toegewezen.

Het hof oordeelt als volgt. Allereerst oordeelt het hof dat FNV wel degelijk een belang heeft uit hoofde van artikel 3:305a BW te ageren. Dat kan het FNV uiteraard doen tegen de werkgever (Transport PL) maar ook uit hoofde van onrechtmatige daad tegen de Nederlandse profiteur (OES).

Het is voldoende aannemelijk dat Transport PL door haar enig aandeelhouder en bestuurder is opgezet met als voornaamste doel niet (meer) de financiële arbeidsvoorwaarden in het Nederlandse arbeidsrecht van toepassing te doen zijn op haar chauffeurs maar die gebaseerd op de Poolse arbeidswetgeving. Dat is echter naar het oordeel van het hof uit het oogpunt van vrije mededinging op de Europese markt geoorloofd. Het daarbij na te streven doel is uit het oogpunt van concurrentie ook niet onrechtmatig en vormt op zich ook geen misbruik van het

identiteitsverschil tussen beide nauw gelieerde vennootschappen. Voor de beoordeling van de onderliggende rechtsvragen neemt het hof daarom een geoorloofd identiteitsverschil aan tussen OES enerzijds en Transport PL anderzijds. Voor volledige vereenzelviging acht het hof onvoldoende grond.

De vraag of ondanks uitdrukkelijke rechtskeuze voor Pools recht toch (onderdelen van) Nederlands recht van toepassing is, beantwoordt het hof positief. Naar het oordeel van het hof moet in dit geval worden aangenomen dat naast de rechtskeuze voor Pools recht en de sociale binding met Polen van de chauffeurs verder geen of nauwelijks een relatie bestaat met Polen als het gaat om de feitelijk verrichte werkzaamheden in het kader van deze arbeidsovereenkomst. Zowel de aard en opzet van de inleenconstructie als het centrum van de activiteiten wijst erop dat (echter) met Nederland een zodanig nauwe band bestaat dat sprake is van het land van waaruit de werknemer ter uitvoering van zijn overeenkomst met Transport PL gewoonlijk zijn werk verricht in de zin van artikel 6 lid 2 sub a van het verdrag (EVO), zoals dat geldt voor overeenkomsten die vóór 17 december 2009 zijn gesloten (zie het gerectificeerde artikel 28 Rome I-Vo), waarvan in dezen sprake is. Derhalve zijn de dwingende bepalingen van het Nederlands (arbeids)recht ook op de arbeidsovereenkomsten tussen Transport PL en haar Poolse werknemers als aan OES beschikbaar gesteld, van toepassing. De tussenconclusie luidt dan aldus dat op de rechtsverhouding tussen Transport PL en de hier bedoelde chauffeurs ingevolge de Waga en artikel 2 lid 6 AAV, naast de in artikel 1 van de Waga genoemde bepalingen uit het BW ook die uit de betreffende cao van toepassing zijn, die zien op de in dat zesde lid van artikel 2 AAV genoemde onderwerpen, een en ander voor zover deze bepalingen meer bescherming bieden dan die uit de arbeidsovereenkomsten (en het daarbij horende Poolse recht) van de betreffende Poolse chauffeurs.

Het hof merkt op dat de vorderingen uit hoofde van de CAO Beroepsgoederenvervoer slechts gedurende de periode van AAV heeft te gelden. OES noch Transport PL was immers gebonden aan de cao krachtens lidmaatschap.

De slotsom is dat OES onrechtmatig jegens FNV heeft gehandeld.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 28-05-2013

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2013:CA1457

Zaaknummer: HD 200.097.530/01

Rechters: C.M. Aarts, R.R.M. De Moor en M. van Ham

Advocaten: J.B. Vallenduuk en P.L.J. Bosch

Wetsartikelen: Waga en AAV