

RECHTSPRAAK

Toepasselijk recht: gewoonlijk werkland en nauwere band-criterium in transportsector verkeerd toegepast. Plaats van belastingafdracht belangrijk.*Feiten*

Werknemers werkten in 2013 als internationaal vrachtwagenchauffeur. Zij hadden een in het Hongaars opgestelde arbeidsovereenkomst gesloten met Silo-Tank. Deze Hongaarse vennootschap is een zusterbedrijf van Van den Bosch Transporten B.V., gevestigd in Nederland (hierna: VdbT). VdbT viel in 2012-2013 onder de werking van de cao Goederenvervoer. Daarnaast was de cao Beroepsgoederenvervoer in de periode van 31 januari 2013 tot en met 31 december 2013 algemeen verbindend verklaard. Werknemers hebben in november 2013 aanspraak gemaakt op betaling conform deze cao's. Silo-Tank heeft hen daarna niet meer opgeroepen en bij brief van 11 februari 2014 met onmiddellijke ingang ontslagen. Werknemers hebben bij inleidende dagvaarding van 19 februari 2014 aanspraak gemaakt op onder meer betaling van achterstallig loon. Werknemers hebben onder meer aangevoerd dat Silo-Tank gehouden is Nederlandse arbeidsvoorwaarden toe te passen op grond van, kort gezegd, artikel 6 EVO dan wel artikel 8 Rome I omdat Nederland hun gewone werkland was. Het Hof 's-Hertogenbosch heeft het vonnis van de kantonrechter vernietigd bij arrest van 2 mei 2017. Volgens het Hof 's-Hertogenbosch was de Detacheringsrichtlijn niet van toepassing en was Hongaars recht op de arbeidsverhouding van werknemers met Silo-Tank van toepassing omdat Hongarije hun gewone werkland was dan wel, in ieder geval, het land waarmee de arbeidsovereenkomsten het meest verbonden waren in de zin van artikel 6 lid 2 EVO dan wel artikel 8 lid 4 Rome I, waarbij het Hof 's-Hertogenbosch heeft verwezen naar het *Schlecker*-arrest. Bij het verwijzingsarrest heeft de Hoge Raad het arrest van het Hof 's-Hertogenbosch van 2 mei 2017 vernietigd en de zaak verwezen naar het Hof Arnhem-Leeuwarden ter verdere behandeling en beslissing. Volgens de Hoge Raad heeft het Hof 's-Hertogenbosch verzuimd in zijn beoordeling elk van de gezichtspunten te betrekken die volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ EU) met name in aanmerking moeten worden genomen bij het vaststellen van het gewoonlijke werkland en heeft het Hof 's-Hertogenbosch ook bij het oordeel dat de arbeidsovereenkomsten in ieder geval nauwer met Hongarije verbonden zijn, een aantal door werknemers gestelde omstandigheden niet kenbaar als relevante gezichtspunten in de beoordeling betrokken.

Het verwijzingshof kwam - onder verbetering van gronden - tot hetzelfde oordeel als de eerste feitenrechter (AR 2021-0963). Tegen dit oordeel keert Silo-tank zich in cassatie.

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt als volgt.

Gewoonlijk werkland: niet organiseren van werk door werkverschaffer maar door werker relevant

Het onderdeel heeft betrekking op het criterium van het gewoonlijke werkland als bedoeld in artikel 6 lid 2 EVO en artikel 8 lid 2 Verordening Rome I, en de daarop betrekking hebbende rechtspraak van het HvJ EU. In het arrest *Koelzsch* heeft het HvJ EU een op de vervoerssector toegesneden toetsingskader geformuleerd. In rov. 3.4.6 van zijn in 2.5 genoemde arrest heeft de Hoge Raad dat toetsingskader als volgt weergegeven. Het criterium van het gewoonlijke werkland wordt aldus verstaan dat het gaat om het land “waar of van waaruit de werknemer, rekening gehouden met alle elementen die deze werkzaamheid kenmerken, het belangrijkste deel van zijn verplichtingen jegens zijn werkgever vervult” (arrest *Koelzsch*, punt 50). Om vast te stellen in of vanuit welk land de werknemer het belangrijkste deel van zijn verplichtingen jegens zijn werkgever vervult, dient de rechter “met name” te onderzoeken in welk land zich de plaats bevindt van waaruit de werknemer zijn transportopdrachten verricht, instructies voor zijn opdrachten ontvangt en zijn werk organiseert, alsmede de plaats waar zich de arbeidsinstrumenten bevinden; verder moet de rechter nagaan in welke plaatsen het vervoer hoofdzakelijk wordt verricht, in welke plaatsen de goederen worden gelost en naar welke plaats de werknemer na zijn opdrachten terugkeert (arrest *Koelzsch*, punt 49). Deze door het HvJ EU gegeven opsomming van gezichtspunten is niet limitatief. De rechter moet immers rekening houden met “alle elementen die de werkzaamheid van de werknemer kenmerken” (arrest *Koelzsch*, punten 48 en 50). Wel komt veel gewicht toe aan de gezichtspunten die volgens het HvJ EU “met name” moeten worden onderzocht. De rechter dient in elk geval die door het HvJ EU genoemde gezichtspunten in zijn beoordeling te betrekken.

Onderdeel 1.4 is gericht tegen het oordeel van het hof (in rov. 3.17) dat gewicht toekomt aan de omstandigheid dat de instructies voor de transportopdrachten vanuit [plaats] werden gegeven en dat het werk vanuit [plaats] werd georganiseerd. Volgens het onderdeel is het hof hiermee uitgegaan van een onjuiste rechtsopvatting, althans heeft het zijn oordeel onvoldoende gemotiveerd, omdat niet bepalend is van waaruit de werkgever instructies verstrekt en het werk organiseert. Bepalend is waar de werknemer zijn instructies ontvangt en waar hij zijn werk organiseert, aldus de klacht.

Niet voor redelijke twijfel is vatbaar dat het HvJ EU in de zaken *Voogsgeerd* en *Ryanair* zijn overwegingen in het arrest *Koelzsch* aldus heeft gepreciseerd dat de nationale rechter onder meer moet vaststellen in welke staat zich de plaats bevindt waar de werknemer instructies voor zijn opdrachten ontvangt en waar hij zijn werk organiseert.

Onderdeel 1.4 klaagt dan ook terecht dat het hof heeft miskend dat niet van belang is vanuit welke plaats de werkgever de instructies voor de transportopdrachten verstrekke of vanuit welke plaats de werkgever het werk organiseerde, maar dat het aankomt op de plaats waar de chauffeurs de instructies voor hun opdrachten ontvingen en waar zij hun werk organiseerden.

De onderdelen 1.8 en 1.9 zijn gericht tegen het oordeel van het hof dat de drie in rov. 3.21

genoemde aspecten (zie in 2.6.2 onder (a)-(c)) meer wijzen op Nederland als het gewoonlijke werkland.

Onderdeel 1.8 en onderdeel 1.9, onder b, d en f, klagen terecht dat het hof niet heeft gemotiveerd waarom deze drie aspecten zijn aan te merken als ‘elementen die de werkzaamheid van de werknemer kenmerken’ als bedoeld in de rechtspraak van het HvJ EU, en waarom die aspecten meer wijzen op Nederland als het gewoonlijke werkland.

Ook de motiveringsklacht van onderdeel 1.9, onder c, slaagt. Werknemers hebben in feitelijke instanties onder meer betoogd dat vakantiebriefjes in [plaats] ingeleverd moesten worden. Silo-Tank heeft ter weerlegging daarvan onder meer aangevoerd dat vakantieaanvragen bij Silo-Tank moesten worden ingediend, maar dat de daarvoor bedoelde formulieren incidenteel bij andere entiteiten binnen het Van den Bosch-concern konden worden ingeleverd waarna zij naar Silo-Tank werden doorgezonden. Zij heeft verder aangevoerd dat ziekmeldingen conform de Hongaarse wetgeving bij Silo-Tank geschieden. Gelet hierop kon het hof niet zonder nadere motivering tot de vaststelling komen dat ziekmeldingen en verlofaanvragen van Hongaarse chauffeurs (ook) plaatsvonden bij Van den Bosch.

De overige klachten van onderdeel 1.9 falen. De Hoge Raad hoeft niet te motiveren waarom hij tot dit oordeel is gekomen. Bij de beoordeling van deze klachten is het namelijk niet nodig om antwoord te geven op vragen die van belang zijn voor de eenheid of de ontwikkeling van het recht (zie art. 81 lid 1 RO). Het vorenstaande brengt mee dat het oordeel van het hof dat Nederland als het gewoonlijke werkland moet worden aangemerkt, niet in stand kan blijven. De overige klachten van onderdeel 1 behoeven geen behandeling.

Nauwere band-criterium: plaats belastingafdracht relevant gezichtspunt

Onderdeel 2 is gericht tegen rov. 3.22-3.23 van het bestreden arrest, waarin het hof tot het oordeel is gekomen dat de arbeidsovereenkomsten niet nauwer verbonden zijn met een ander land dan het gewoonlijke werkland.

In zijn arrest in de zaak *Schlecker* heeft het HvJ EU uiteengezet hoe de rechter moet beoordelen of sprake is van een nauwere band met een ander land dan het gewoonlijke werkland.

Bij de beantwoording van de vraag of de arbeidsovereenkomst een kennelijk nauwere band heeft met een ander land dan het gewoonlijke werkland, dient de rechter rekening te houden met alle omstandigheden die de arbeidsbetrekking kenmerken, waarbij belangrijke betekenis toekomt aan de vraag in welk land de werknemer belastingen en heffingen op inkomsten uit arbeid betaalt, en in welk land hij is aangesloten bij de sociale zekerheid en de verschillende pensioen-, ziektekostenverzekerings- en invaliditeitsregelingen. Ook dient de rechter rekening te houden met omstandigheden zoals de criteria betreffende de vaststelling van het salaris en de andere arbeidsvoorwaarden (arrest *Schlecker*, punten 40 en 41). Het rechterlijk oordeel dat, ook al is sprake van een gewoonlijk werkland, de arbeidsovereenkomst een kennelijk nauwere band heeft met een ander land, behoeft motivering. Daaruit moet volgen

waarom uit het geheel der omstandigheden blijkt van een kennelijk nauwere band met dat andere land die rechtvaardigt dat een uitzondering wordt gemaakt op het uitgangspunt van toepasselijkheid van het recht van het gewoonlijke werkland.

Onderdeel 2.5 klaagt over de vaststelling van het hof dat Van den Bosch feitelijk het loon vaststelde.

Deze klacht treft doel. De vaststelling van het hof dat Van den Bosch feitelijk het loon vaststelde, berust blijkens rov. 3.23 onder meer op de door het hof in rov. 3.21 genoemde omstandigheid dat ziekmeldingen van de Hongaarse chauffeurs (ook) bij Van den Bosch plaatsvonden. De tegen laatstgenoemde omstandigheid gerichte klacht slaagt, zodat reeds daarom de daarop voortbouwende vaststelling in rov. 3.23 evenmin in stand kan blijven.

Onderdeel 2.6 klaagt dat het hof (in rov. 3.23) geen betekenis heeft toegekend aan het feit dat werknemers belasting en sociale premies betaalden in Hongarije. De overweging van het hof dat dit geen gevolg is van een keuze voor Hongarije als werkland maar alleen van het feit dat werknemers daar woonden, acht het onderdeel onjuist. Volgens het arrest van het HvJ EU in de zaak *Schlecker* is immers niet van belang wat de reden is dat in een bepaald land belasting en sociale premies worden betaald, aldus de klacht.

De klacht is terecht voorgesteld. Door te overwegen dat het feit dat werknemers belastingen en sociale premies betaalden in Hongarije enkel te maken heeft met het feit dat zij daar woonden, heeft het hof miskend dat reeds de omstandigheid dat in een bepaald land belastingen en sociale premies worden afgedragen, als zodanig van belang is voor de beantwoording van de vraag of sprake is van een nauwere band met een ander land dan het gewoonlijke werkland.

Het vorenstaande brengt mee dat het oordeel van het hof dat er geen factoren zijn die maken dat de arbeidsovereenkomsten nauwer verbonden zijn met een ander land dan Nederland, niet in stand kan blijven. De overige klachten van onderdeel 2 behoeven geen behandeling.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 17-03-2023

ECLI: ECLI:NL:HR:2023:408

Zaaknummer: 21/04458

Rechters: M.V. Polak, H.M. Wattendorff, F.R. Salomons, C.H. Sieburgh en T.H. den Tanja-van Broek

Advocaten: F.M. Dekker en S.F. Sagel

Wetsartikelen: 8 Rome I en