

Inhoudsopgave

Voorwoord / 9

Inleiding / 11

1 Het toepasselijke recht op de internationale arbeidsovereenkomst / 13

1.1 Inleiding / 13

1.2 Rome I-Verordening en het EVO-Verdrag / 13

1.3 Arbeidsovereenkomst / 13

1.4 Toepassingsgebied Rome I-Verordening / 14

1.5 Rechtskeuze / 14

1.5.1 Toepasselijk recht bij een rechtskeuze / 14

1.5.2 Toepasselijk recht bij gebreke van een rechtskeuze / 15

1.6 Art. 8 lid 2 Rome I-Verordening / 17

1.6.1 Eerste volzin: plaats gewoontelijke verrichting arbeid / 17

1.6.2 Tweede volzin: tijdelijkheid / 18

1.6.3 Art. 8 lid 3 Rome I-Verordening / 19

1.6.4 Art. 8 lid 4 Rome I-Verordening / 19

1.7 Wijze waarop de exceptieclausule kan worden toegepast / 20

1.8 Deelconclusie / 20

2 De interpretatie van de rechter bij de toepassing van de exceptieclausule / 23

2.1 Inleiding / 23

2.2 De zaak *Balenpers* / 23

2.2.1 Feiten / 24

2.2.2 Uitspraak / 24

2.3 *Intercontainer Interfrigo* / 25

2.3.1 Feiten / 25

2.3.2 Prejudiciële vraag / 26

2.4 *Koelzsch* / 27

2.4.1 Feiten / 27

2.4.2 Prejudiciële vraag / 28

2.4.3 Eerdere rechtspraak / 29

2.5 *Schlecker/Boedeker* / 30

2.5.1 Feiten / 30

2.5.2 Prejudiciële vragen / 31

2.5.3 De kwestie van *Schlecker/Boedeker* in het licht van de zaak *Koelzsch* / 32

2.6 Deelconclusie / 34

3	Europees recht / 37
3.1	Inleiding / 37
3.2	Opgelegde bescherming vanuit historisch perspectief / 37
3.3	Europees recht / 38
3.3.1	Onderscheid tussen een rechtskeuze en een concreet beleid / 38
3.3.2	Vrij verkeer van werknemers / 39
3.3.3	Vrij verkeer van diensten / 39
3.4	Bescherming belangrijk door toenemende arbeidsmigratie / 40
3.5	Tewerkstellingsvergunning / 42
3.5.1	De zaak <i>Vicoplus</i> / 43
3.5.1.1	Feiten / 43
3.5.1.2	Uitspraak / 44
3.6	Schijnconstructies / 45
3.6.1	<i>FNV/De Mooij</i> / 47
3.6.1.1	Feiten / 47
3.6.1.2	Uitspraak / 47
3.6.2	FNV Eemshaven / 48
3.6.2.1	Feiten / 48
3.6.2.2	Uitspraak / 49
3.6.2.3	Strijd tegen onderbetaling / 49
3.7	Maatregelen die getroffen worden / 50
3.7.1	Herziening Wet arbeid vreemdelingen (WAV) / 50
3.7.2	Richtlijn illegaal verblijvende onderdanen / 51
3.7.3	Sociaal akkoord / 51
3.8	Richtlijn handhaving Detacheringsrichtlijn / 52
3.8.1	Doel / 54
3.9	Deelconclusie en aanbevelingen / 54
3.9.1	Aanbevelingen / 56
4	Werknemersbescherming in het internationaal privaatrecht en het Europese recht / 57
4.1	Inleiding / 57
4.2	Werknemersbescherming in het internationaal privaatrecht / 57
4.2.1	Situaties van verlaging van de werknemersbescherming / 58
4.3	Van hoofdregel naar exceptieclausule / 58
4.3.1	De twee richtingen die de exceptieclausule uit kan gaan / 59
4.4	Botsing van het internationaal privaatrecht met het Europese recht / 60
4.4.1	Duidelijkheid in de Detacheringsrichtlijn en Dienstenrichtlijn / 61
4.4.2	<i>Laval, Viking, Rüffert en C./Luxemburg</i> / 61
4.4.3	Wijziging internationaal privaatrecht door uitspraken Hof in het Europese recht? / 63
4.5	De exceptieclausule en het vrij verkeer van diensten / 64
4.6	Het EVO-Verdrag en de Rome I-Verordening in verhouding tot art. 45 VWEU / 65
4.7	Werknemersbescherming in het internationaal privaatrecht en het Europese recht / 67
4.8	Uitspraak <i>Schlecker/Boedeker</i> / 69

4.9	Deelconclusie / 70
5	Conclusie / 71
5.1	Onderzoeksvraag / 73
5.1.1	Werknemersbescherming in het internationaal privaatrecht / 73
5.1.2	Werknemersbescherming in het Europese recht / 75
5.1.3	Relevantie / 76
5.1.4	Nader onderzoek / 76
6	Epiloog / 79
6.1	Uitspraak Hof van Justitie en conclusie A-G Wahl / 79
6.2	Gevolgen uitspraak voor het toepasselijk recht bij detachering / 80
6.2.1	Vrij verkeer van diensten en vrij verkeer van personen / 81
6.3	Conclusie / 81
	Literatuurlijst / 83
	Jurisprudentie / 87

Voorwoord

Verrast! Verrast was ik op het moment dat ik hoorde genomineerd te zijn voor de Fase Scriptieprijs 2014. Verrast was ik vervolgens nog meer op het moment dat ik hoorde deze prijs te hebben gewonnen! Als winnaar heb ik de eer om mijn scriptie in boekvorm te mogen uitgeven.

Ik hoop dat door het lezen van dit boek duidelijk wordt welke issues er op dit moment gaande zijn op het gebied van het toepasselijke recht op de internationale arbeidsovereenkomst en dat er inzicht wordt verkregen in de gevolgen die dat met zich meebrengt voor de werknemersbescherming in het internationaal privaatrecht en het Europese recht.

Er is enige tijd verstreken tussen het moment van schrijven van mijn scriptie en het uitgeven van dit boek. In de tussentijd heeft het Hof van Justitie uitspraak gedaan in de zaak *Schlecker/Boedeker*. Dit is voor mij de reden geweest om een epiloog toe te voegen.

Mijn dank gaat uit naar de begeleiders van mijn scriptie mevrouw prof. dr. V. Mak en de heer mr. A.D.M. van Rijs. Daarnaast wil ik voor het uitgeven van het boek Van Benthem & Keulen advocaten & notariaat en Uitgeverij Paris hartelijk danken.

Suzanne Beelen

's-Hertogenbosch, december 2014

Inleiding

De arbeidsmobiliteit is in de loop der jaren toegenomen, onder andere na toetreding van nieuwe lidstaten in 2004 en 2007. Daarnaast is de aard van de arbeidsmobilisatie door de jaren heen veranderd. In de jaren zestig en zeventig waren er vooral migrerende werknemers die voor langere tijd, soms zelfs voor de rest van hun loopbaan, in een andere lidstaat gingen werken.¹ Op dit moment is er echter meer sprake van tijdelijke arbeidsmigratie, opeenvolgende migraties en arbeidskrachten die tijdelijk worden uitgezonden naar een andere lidstaat.² Als gevolg daarvan is de toepassing van het arbeidsrecht complexer en minder vanzelfsprekend geworden. Daarnaast vindt deze arbeidsmigratie steeds meer plaats vanuit staten die geen EU-lidstaat zijn en waarop het Europees gemeenschapsrecht in principe niet van toepassing is.³ De huidige arbeidsmarkt staat daardoor steeds meer open voor grensoverschrijdende arbeidsovereenkomsten, in het bijzonder voor werknemers in de Europese Unie. Het is voor deze werknemers van groot belang dat zij weten welke rechten van toepassing zijn op hun arbeidsovereenkomst en dat zij beschermd worden.

Aan een arbeidsverhouding zitten regelmatig internationale aspecten gekoppeld. In een dergelijk geval is het de vraag welk recht van toepassing is en welke rechter bevoegd is om kennis te nemen van het geschil.⁴ Daarbij moet er ook gekeken worden of er voorrangsregels of regels van dwingend recht van toepassing zijn. In eerste instantie lijkt dit een redelijk eenvoudige zaak, maar in de praktijk blijkt toch vaak dat er redelijk wat hindernissen genomen moeten worden om tot een juist antwoord op deze vraag te komen.⁵ Deze hindernissen kunnen niet altijd worden overwonnen door het doen van een forumkeuze of een rechtskeuze.⁶

Om vast te stellen welk recht van toepassing is, wordt gekeken naar Verordening 593/2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst⁷ (hierna Rome I-Verordening) en naar het recht van het Europees verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit de overeenkomst (hierna: EVO-Verdrag).⁸ De betreffende artikelen bevatten nog een aantal onduidelijkheden. Er kan gekozen worden voor de hoofdregel die rechtszekerheid met zich meebrengt. Deze regel houdt in dat de overeenkomst wordt beheerst door het recht van het

1. Verschueren 2009, p. 2.

2. Verschueren 2009, p. 2.

3. Verschueren 2009, p. 2.

4. Derks 2006, p. 1.

5. Derks 2006, p. 1.

6. Verschueren 2009, p. 3.

7. Verordening (EU) 593/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 17 juni 2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst (*PbEU* 2008, L 77/5).

8. Verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst, voor ondertekening opgesteld te Rome op 19 juni 1980 (*PbEG* L 266, p. 1).

land waar de werknemer gewoonlijk zijn arbeid verricht. Aan de andere kant is het ook mogelijk dat men de route van de exceptieclausule volgt die aan bod komt in art. 8 lid 4 Rome I-Verordening. De exceptieclausule houdt in dat wanneer het recht van toepassing is van een land waarmee de overeenkomst in werkelijkheid weinig aanknopingspunten heeft, met dit artikel flexibel omgegaan kan worden en men de keuze voor een ander rechtsstelsel kan maken, namelijk de keuze voor het rechtsstelsel waarmee de overeenkomst wel aanknopingspunten heeft. Maar dient men restrictief dan wel soepel om te gaan met de exceptieclausule? De rechters lijken in de loop der jaren van mening te veranderen omtrent dit onderwerp. Het doel van dit onderzoek is om te beoordelen in welke gevallen en onder welke voorwaarden het mogelijk is om van de hoofdregel in art. 8 Rome I-Verordening af te wijken en te onderzoeken welke gevolgen dit heeft voor de werknemersbescherming. Hierbij wordt ook de werknemersbescherming in het Europese recht in kaart gebracht.

De volgende onderzoeksvraag staat centraal:

Welke rol speelt de werknemersbescherming in het internationaal privaatrecht en het Europese recht en hoe is dit in de loop der jaren veranderd? En welke consequentie brengt het met zich mee voor de bescherming van de werknemer indien de exceptieclausule voorrang zou krijgen boven de hoofdregel van art. 8 Rome I-Verordening?

Deze scriptie is op de volgende wijze opgebouwd. In het hoofdstuk 1 komen de Rome I-Verordening en het EVO-Verdrag aan bod en wordt in beeld gebracht welke artikelen van belang zijn bij het bepalen van het toepasselijke recht op de internationale arbeidsovereenkomst. In hoofdstuk 2 worden vervolgens verschillende ar-resten besproken waarin de verhouding tussen de hoofdregel en de exceptieclausule van art. 8 Rome I-Verordening wordt weergegeven. Daarna wordt in hoofdstuk 3 het historisch perspectief in beeld gebracht waar gekeken wordt naar de theorie van de grondlegger van het internationaal privaatrecht Von Savigny en de toegenomen arbeidsmigratie. Vervolgens wordt het Europese recht in kaart gebracht. In hoofdstuk 4 wordt in beeld gebracht hoe het internationaal privaatrecht en het Europese recht samenkomen en wat voor gevolgen dit met zich meebrengt voor de werknemersbescherming. Tot slot zal in hoofdstuk 5 de conclusie worden gegeven, waarin de onderzoeksvraag wordt beantwoord.

Hoofdstuk 1

Het toepasselijke recht op de internationale arbeidsovereenkomst

1.1 Inleiding

In dit hoofdstuk wordt bekeken welke artikelen van toepassing zijn voor het bepalen van het toepasselijk recht op de internationale arbeidsovereenkomst. Hierbij zal eerst worden ingegaan op de Rome I-Verordening en het EVO-Verdrag. Vervolgens wordt gekeken naar het aspect arbeidsovereenkomst en wordt gekeken naar het toepasselijk recht op de arbeidsovereenkomst bij een rechtskeuze en bij gebreke van een rechtskeuze. Tot slot zal specifiek worden ingegaan op art. 8 Rome I-Verordening.

1.2 Rome I-Verordening en het EVO-Verdrag

Het EVO-Verdrag is relevant om te beredeneren welk recht van toepassing is op de arbeidsovereenkomst. Het EVO-Verdrag⁹ is in Nederland op 1 september 1991 in werking getreden en heeft een universeel toepassingsbereik.¹⁰ Dit houdt in dat het door het EVO-Verdrag aangewezen recht van toepassing is, ongeacht de vraag of dit het recht van een van de lidstaten is.¹¹ Wanneer een rechter van een lidstaat bevoegd geacht wordt, moet deze het toepasselijke recht uitleggen aan de hand van het EVO-Verdrag, ongeacht de plaats waar de overeenkomst ten uitvoer is gelegd en ongeacht de herkomst van partijen.

Op 25 juli 2008 is de Rome I-Verordening¹² in werking getreden. Deze verordening is van toepassing op overeenkomsten die na 17 december 2009 zijn aangegaan en is in de plaats gekomen van het EVO-Verdrag. Deze verordening speelt op dit moment de hoofdrol bij de beoordeling van het toepasselijk recht op de internationale arbeidsovereenkomst.

1.3 Arbeidsovereenkomst

De Rome I-Verordening bevat geen definitie van het begrip ‘arbeidsovereenkomst’, waarbij Van Wechem erop wijst dat dit een gemis is in de verordening.¹³ Uit verschillende arresten volgt – om te bepalen of er sprake is van een arbeidsovereen-

9. Verordening (EU) 593/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 17 juni 2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst (*PbEU* 2008, L 77/5).

10. Art. 2 EVO-Verdrag.

11. Tenzij er op grond van art. 21 EVO-Verdrag voorrang moet worden verleend aan een ander, bijzonder, verdrag.

12. Verordening (EU) 593/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 17 juni 2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst (*PbEU* 2008, L 77/5).

13. Wechem, Pontier, 2008, p. 44.