

Arbeidshof te Brussel, arrest van 10 juni 2008

Arbeidsovereenkomst of zelfstandigenovereenkomst – Internationale bevoegdheid – (Oud) Belgisch ipr – Bevoegdheidsbeding geldig – Forum prorogati – Eiland Man – Artikel 630 Ger. W. niet van toepassing – Toepasselijk recht – EVO-verdrag – Artikel 3 – Lex voluntatis – Kwalificatie overeenkomst – Anticipatieve toepassing van de lex loci laboris – Arbeidsovereenkomst naar Belgisch recht – Artikel 6 – Dwingende regelen uit het objectief toepasselijk landsrecht – Betekening – Verdrag van Den Haag – Geen nietigheid bij gebrek aan belangenschade

Contrat de travail ou comme indépendant – Compétence internationale – (Ancien) dip belge – La validité de la clause attributive de juridiction – Forum prorogati – Île de Man – L' article 630 C. jud. n'est pas applicable – Droit applicable – Convention de Rome – Article 3 – Lex voluntatis – La qualification du contrat – L'application anticipative du lex loci laboris – Contrat de travail selon le droit belge – Article 6 – Dispositions impératives de la loi qui serait applicable, à défaut de choix – Notification – Convention de La Haye – Pas de nullité à défaut de grief

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 10 JUNI 2008.

3^{de} kamer

In de zaak:

F. G., wonende te [xxx],

Appellant appelland op hoofdberoep, geïntimeerde op incidenteel beroep, hierna appellant genoemd, vertegenwoordigd door Mr. E. Van Hoorde loco Mr. W. Van Roeyen, advocaat te 9051 Gent;

Tegen:

Virgin Express NV, met maatschappelijke zetel te 1130 Brussel, Bourgetlaan 40, ingeschreven in het handelsregister te Brussel onder nummer 552.135,

Eerste Geïntimeerde op hoofdberoep, hierna eerste geïntimeerde genoemd, vertegenwoordigd door F. Tilleman, advocaat te 2000 Antwerpen;

Parc Selection Ltd, met maatschappelijke zetel te Penthouse Suite, Analyst House 20-26, Douglas, Isle Of Man, voorheen gevestigd te Athol Street 7,

Douglas, Isle of Man,

Tweede Geïntimeerde op hoofdberoep, appellante op incidenteel beroep, hierna tweede geïntimeerde genoemd, vertegenwoordigd

door Mr. C. Bevernage, advocaat te 1200 Brussel;

[...]



1. De feiten

1.1. Op 21 en 22 mei 1992 ondertekenden de nv Eurobelgium Airlines, met zetel te 1820 Melsbroek, Melsbroek Airport, Building 116, rechtsvoorganger van de eerste geïntimeerde, die hierna eenvoudigheidshalve ook als eerste geïntimeerde zal worden omschreven, en Parc Aviation Limited, met zetel Dublin (Ierland), St. John's Court, Swords Road, Santry, zelf een "subsidiary company" van Air Lingus, een public limited company naar Iers recht, een "agreement" 'stuk 9 van de tweede geïntimeerde).

In de preambule tot deze overeenkomst verbond Parc Aviation Ltd er zich toe om, ten vroegste vanaf 16 mei 1992, een aantal piloten ter beschikking te stellen van de eerste geïntimeerde ten einde diens vliegtuigen B 737.300, met "basis" in België te besturen. Parc Aviation Ltd erkende voorts dat de eerste geïntimeerde de bevoegdheid zou hebben het werk van die piloten te dirigeren ("shall have authority to direct the work of the Personnel").

Als tegenprestatie zou zij van de eerste geïntimeerde een maandelijkse vergoeding ontvangen.

De artikelen 6 en 7 van de overeenkomst bevatten de arbeidsvoorwaarden waaronder de piloten door de eerste geïntimeerde zullen worden "tewerkgesteld", inzonderheid wat reiskosten, vakantie en vrije tijd betreft.

In zoverre de vergoedingen die Parc Aviation Ltd aan de piloten zou betalen, onderworpen zouden worden aan de Belgische inkomstenbelasting, zou de eerste geïntimeerde die piloten hiervoor vergoeden (artikel 14 van de overeenkomst).

1.2. Op 9 en 17 mei 1996 ondertekenden de appellant-en Parc Selection Limited, tweede geïntimeerde, met zetel op het Eiland Man, Douglas, Athol Street 7, een "agreement", gedateerd op 9 mei 1996 (stuk 1 van de tweede geïntimeerde).

In de preambule tot deze overeenkomst werd gezegd dat Parc Selection Ltd deel uitmaakt van de "groep Parc" en als belangrijkste activiteit heeft personeel te selecteren voor en aan te bieden aan andere onderdelen van de groep, aan hun klanten en aan derden "world-wide". Voorts werd vermeld dat Parc Selection Ltd gevraagd werd om personen te recruter en aan te werven voor de functie van gezagvoerder van "B737 EFIS" vliegtuigen, opdat zij ter beschikking zouden kunnen worden gesteld van de eerste geïntimeerde.

Artikel 1 van de overeenkomst bepaalde dat de appellant zou worden aangeworven ("engaged") voor de periode van 4 mei 1996 tot en met 30 september 1996, met dien verstande dat deze periode in onderling akkoord kon verlengd worden.

Artikel 2 bepaalde dat de appellant diensten zou verlenen aan de eerste geïntimeerde, onder de voorwaarden daar vermeld. Volgens een eerste onderdeel van dit artikel zou de appellant alle taken die de eerste geïntimeerde hem verzocht te verrichten, uitvoeren in overeenstemming met de arbeidsvoorwaarden en grenzen van de vliegreuen bij de luchtvaartonderneming, en zou hij alle instructies en voorschriften die hem door de eerste geïntimeerde zouden worden gegeven, in acht nemen.

Artikel 3 van de overeenkomst bepaalde welke vergoeding de tweede geïntimeerde aan de appellant zou verschuldigd zijn. Het betrof een brutovergoeding van 180.300 frank per maand, alsook een maandelijkse "meal and incidental allowance van 44.000 frank.

In artikel 7 werd bepaald dat de appellant alle belastingen zou betalen die op de vergoedingen betrekking zouden hebben.



Artikel 9.1 bepaalde dat de tweede geïntimeerde de overeenkomst met een opzeggingstermijn van minstens één maand kon beëindigen, wanneer enige overeenkomst tussen de tweede geïntimeerde of een ander onderdeel van de groep enerzijds en de eerste geïntimeerde anderzijds, met betrekking tot het aanbieden van de diensten van de appellant aan de eerste geïntimeerde, zou worden beëindigd.

Artikel 15 van de overeenkomst bepaalde dat de wetten van het eiland Man op de overeenkomst toepasselijk zouden zijn en dat de partijen hun geschillen aan de rechtbanken van het eiland Man zouden voorleggen.

1.3. Op 2 (?) en 8 september 1998 ondertekenden de appellant en de tweede geïntimeerde een document waarin werd bepaald dat de overeenkomst werd verlengd van 1 november 1998 tot en met 31 oktober 1999 (stuk 2 van de eerste geïntimeerde). In deze overeenkomst werden een aantal clausules van het "agreement" aangepast.

Op 28 en 29 oktober 1998 ondertekenden de appellant en de tweede geïntimeerde een document waarin werd bepaald dat de overeenkomst werd verlengd van 1 november 1998 tot en met 31 oktober 2001 (stuk 2 van de tweede geïntimeerde). Ook in deze overeenkomst werden een aantal clausules van de oorspronkelijke overeenkomst aangepast.

De nv Eurobelgian Airlines werd op 13 maart 1997 omgedoopt in de nv Virgin Express. Deze laatste benaming komt echter pas vanaf maart 1999 voor op de betaalstaten afgegeven door de tweede geïntimeerde.

Bij schrijven van 24 augustus 1999 liet de tweede geïntimeerde de appellant weten dat de overeenkomst werd stopgezet per 31 oktober 1999, in overeenstemming met artikel 9.1 van het contract (stuk 4 van de eerste geïntimeerde)

2. De procedure in eerste aanleg

Bij dagvaarding, betekend op 9 maart 2000, stelde de appellant een vordering in tegen de beide geïntimeerden, strekkende tot de veroordeling van deze laatsten, "solidair, in solidum, minstens elk voor het geheel", om aan hem te betalen, van 23.774.864 frank als opzeggingsvergoeding en 600.000 frank provisioneel als achterstallig vakantiegeld en vertrekvakantiegeld, de beide bedragen te vermeerderen met wettelijke intrest en gerechtelijke intrest, alsook van 5.000.000 frank provisioneel wegens het niet-betalen van bedrijfsvoorheffing en sociale zekerheidsbijdragen (en de daaruit voortvloeiende gedeerde sociale zekerheid voordelen), vermeerderd met vergoedende intrest en gerechtelijke intrest. Hij vroeg de veroordeling van de geïntimeerden tot de afgifte van "de sociale documenten C4 (met als motief onrechtmatige eenzijdige beëindiging door de werkgever), loonfiches, fiscale fiches 281.10 voor de volledige periode van tewerkstelling, individuele rekening, vakantieattesten en het tewerkstellingsattest binnen de maand na betekening van het tussengekomen vonnis op straffe van een dwangsom van 1.000 frank per dag en per document vertraging". Hij vroeg de verwijzing van de geïntimeerden tot het betalen van de kosten van het geding. Hij vroeg ten slotte het vonnis voorlopig uitvoerbaar te verklaren ondanks elk verhaal en zonder borgstelling, en met uitsluiting van de mogelijkheid van kantonnement.

Bij conclusie, op 27 oktober 2000 ter griffie van de arbeidsrechtbank neergelegd, vroeg de eerste geïntimeerde dat de vordering onontvankelijk minstens ongegrond zou verklaard worden, met verwijzing van de appellant in de kosten van het geding.

Bij conclusie, op 27 oktober 2000 ter griffie van de arbeidsrechtbank neergelegd, vroeg de tweede geïntimeerde in hoofdorde dat de vordering onontvankelijk *ratione loci* zou verklaard worden en dat de zaak naar de rechtbanken van het eiland Man zou verwezen worden (*sic*). Subsidiair vroeg zij dat de rechtbank zich *ratione materiae* onbevoegd zou verklaren. Nog meer subsidiair vroeg zij dat de



vordering ongegrond zou verklaard worden. Zij vroeg de veroordeling van de appellant tot het betalen van de kosten van het geding.

[...]

Bij eindvonnis, op 28 februari 2002 op tegenspraak gewezen, werd de vordering onontvankelijk verklaard wegens onbevoegdheid van de arbeidsrechtbank te Brussel. De appellant werd veroordeeld tot het betalen van de kosten van het geding.

De eerste rechter was inzonderheid van oordeel:

met betrekking tot de ontvankelijkheid van de vordering

- dat de tweede geïntimeerde voorhiel dat de vordering onontvankelijk was omdat de dagvaarding aan het verkeerde adres werd betekend, niet de wettelijk verplichte vermeldingen bevatte en niet werd betekend aan de op grond van het Verdrag van Den Haag bevoegde autoriteiten;
- dat de dagvaarding werd betekend aan de zetel van Parc Aviation Ltd in Dublin (Ierland) en niet aan de zetel van de tweede geïntimeerde op het eiland Man;
- dat artikel 702 Ger. W. bepaalde dat de verplichte vermeldingen in een exploit van dagvaarding op straffe van nietigheid waren voorgeschreven;
- dat er volgens artikel 861 Ger. W. evenwel geen nietigverklaring mogelijk was zonder belangenschade;
- dat van belang was of de te dagen rechtspersoon zonder vergissing kon worden geïdentificeerd, de betekening ontving en zich aangesproken voelde;
- dat er geen nietigheid was wanneer de handeling het doel had bereikt dat de wet beoogde;
- dat het Verdrag van Den Haag geen nietigheidssanctie bepaalde;
- dat de tweede geïntimeerde de dagvaarding had ontvangen, er niet aan had getwijfeld dat zij voor haar bestemd was en in de procedure was tussengekomen;
- dat in de briefwisseling tussen de appellant en de tweede geïntimeerde overigens ook door de tweede geïntimeerde zelf het adres in Ierland was vermeld;
- dat de dagvaarding bij gebrek aan belangenschade niet nietig was en dat de vordering ontvankelijk was;

met betrekking tot de exceptie van onbevoegdheid ratione loci

- dat de tweede geïntimeerde zich beriep op de bevoegdheidsclausule in de met de appellant gesloten overeenkomst;
- dat deze clausule volgens de appellant in strijd was met artikel 17, laatste lid, van het Europees Executieverdrag;
- dat deze bepaling toepasselijk was op arbeidsovereenkomsten;
- dat bijgevolg eerst moest uitgemaakt worden of de appellant met de tweede geïntimeerde door een arbeidsovereenkomst verbonden was geweest;

met betrekking tot de kwalificatie van de overeenkomst tussen de appellant en de tweede geïntimeerde

[...]

- dat er tussen de partijen een overeenkomst voor zelfstandige dienstverlening had bestaan, beheerst door het recht van het eiland Man;

(opnieuw) met betrekking tot de bevoegdheid

- dat de bevoegdheidsclausule geldig was;
- dat de rechtbank ook onbevoegd was om kennis te nemen van een geschil omtrent de modaliteiten van beëindiging van een overeenkomst van zelfstandige samenwerking;
- dat er geen sprake kan zijn van een verboden terbeschikkingstelling van de appellant aan de eerste geïntimeerde;
- dat de arbeidsrechtbank onbevoegd was.



3. De procedure in hoger beroep

In zijn akte van hoger beroep vordert de appellant dat de geïntimeerden tot de betaling van de kosten van het geding zouden veroordeeld worden (pagina 24 van de akte van hoger beroep waarin het beschikkend gedeelte voorkomt, ontbreekt!).

Bij conclusie, op 13 december 2002 ter griffie neergelegd, vraagt de tweede geïntimeerde in hoofdorde dat de vordering onontvankelijk ratione loci zou verklaard worden en dat de zaak naar de rechtbanken van het eiland Man zou verwezen worden (sic). Subsidiair vraagt zij dat de rechtbank zich ratione materiae onbevoegd zou verklaren. Nog meer subsidiair vroeg zij dat de vordering ongegrond zou verklaard worden. Uiterst subsidiair vraagt zij dat de opzeggingsvergoeding tot 21.346,61 euro, nog meer subsidiair tot 42.693,21 euro zou beperkt worden. Zij vraagt de verwijzing van de appellant in de kosten van het geding. Nu de tweede geïntimeerde in het beschikkend gedeelte van haar conclusie de onontvankelijkheid van de dagvaarding blijft betwisten, stelt zij impliciet incidenteel beroep in tegen het vonnis van de eerste rechter.

Bij conclusie, op 13 december 2002 ter griffie neergelegd, vraagt de eerste geïntimeerde dat het bestreden vonnis zou bevestigd worden, met verwijzing van de appellant in de kosten van het geding.

[...]

4. De grieven van het hoofdberoep en van het incidenteel beroep

4.1. De appellant acht zich gegriefd door het bestreden vonnis. Hij stelt inzonderheid:

met betrekking tot de territoriale "bevoegdheid" van de Belgische arbeidsgerechten

- dat niet artikel 4, eerste lid, van het Europees Executieverdrag (EEX) maar zijn artikel 17, laatste lid, moet worden toegepast;
- dat het forumbeding in casu in strijd is met de voornoemde bepaling;
- dat, gegeven deze nietigheid, de Belgische arbeidsgerechten bevoegd zijn, zowel op grond van artikel 5.1 EEX als op grond van artikel 4, eerste lid, EEX;
- dat, zelfs mocht het EEX niet toepasselijk zijn, de Belgische arbeidsgerechten bevoegd zijn op grond van de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek, inzonderheid de artikelen 627, 3^o en 10^o, Ger. W. terwijl artikel 627, 9^o, Ger. W. dat de plaats van tewerkstelling als de exclusief bevoegde rechtbank aanduidt, ook andersluidende internationale bevoegdheidsovereenkomsten verbiedt;

met betrekking tot de volstreckte bevoegdheid van de Belgische arbeidsgerechten

- dat de arbeidsgerechten volstrekt bevoegd zijn om van het geschil kennis te nemen wanneer de eis op een (beweerde) arbeidsovereenkomst is gesteund;

met betrekking tot het toepasselijke recht

- dat in casu het Verdrag van Rome van 19 juni 1980 toepasselijk is, ook al zou het eiland Man daarbij geen Verdragsluitende partij zijn;
- dat de artikelen van dit Verdrag regels van Belgisch internationaal privaatrecht zijn geworden door de Wet van 14 juli 1987;
- dat de rechtskeuze van de partijen er niet toe kan leiden de werknemer de beschermen te ontnemen die hij geniet op grond van de dwingende bepalingen van het recht dat bij gebrek aan rechtskeuze op hem toepasselijk zou zijn;
- dat de arbeidsovereenkomst wordt beheerst door het recht van het land waar de werknemer ter uitvoering van zijn overeenkomst gewoonlijk arbeid verricht;
- dat de appellant en de tweede geïntimeerde door een arbeidsovereenkomst verbonden waren;
- dat de gewoontelijke plaats van tewerkstelling België was;



- dat, mocht het Verdrag van Rome van 19 juni 1980 niet toepasselijk zijn, de dwingende regels van Belgisch arbeidsrecht in casu moeten worden toegepast;

met betrekking tot het bestaan van een arbeidsovereenkomst

- dat de appellant met de tweede geïntimeerde door een arbeidsovereenkomst verbonden was terwijl hij op onregelmatige wijze ter beschikking van de eerste geïntimeerde werd gesteld; [...]

4.2. Ook de tweede geïntimeerde acht zich gegriefd door het bestreden vonnis. Zij stelt inzonderheid:

- dat de dagvaarding niet aan haar maatschappelijke zetel werd betekend;
- dat zelfs de verkeerde vennootschap werd gedagvaard;
- dat de dagvaarding ook nietig is omdat zij niet vermeldt op welke wijze de dagvaarding werd betekend, overeenkomstig artikel 34 of overeenkomstig artikel 35 Ger.W.;
- dat één en ander haar belangen heeft geschaad;
- dat de dagvaarding evenmin werd betekend aan de bevoegde autoriteit, aangeduid in het Verdrag van Den Haag van 15 november 1965;
- dat zij immers haar zetel noch in Ierland noch in Noord-Ierland heeft;
- dat de vordering ook om die reden onontvankelijk is;
- dat zij enkel maar voor de eerste rechter is verschenen om een verstekvonnis te vermijden.

5. Bespreking

5.1. De ontvankelijkheid van het hoofdberoep en van het incidenteel beroep

Het hoofdberoep werd tijdig en regelmatig naar de vorm ingesteld. Het is ontvankelijk. Hetzelfde geldt voor het incidenteel beroep.

5.2. De gegrondheid van het incidenteel beroep

5.2.1. Artikel 702 Ger. W. bepaalt dat het exploit van dagvaarding, op straffe van nietigheid, de naam, de voornaam en de woonplaats of, bij gebrek aan een woonplaats, de verblijfplaats van de gedaagde moet bevatten.

De dagvaarding werd betekend aan Parc Selection Ltd, met kantoren te Dublin (Ierland), St. John's Court, Swords Road, Santry. Het is dit laatste adres dat op het exploit is vermeld.

Niet betwist kan worden dat de te dagen partij - en de partij die in rechte is verschenen - wel de tweede geïntimeerde is doch dat deze zijn "woonplaats" op het eiland Man had (en heeft), dus niet op het adres in Ierland waar Parc Aviation Ltd is gevestigd en waar de dagvaarding werd betekend.

Krachtens de algemene regel in artikel 861 Ger. W. brengt de vermelding in de dagvaarding van een onjuist adres (en de betekening op dit adres) slechts de nietigheid van het exploit mee wanneer de onregelmatigheid de belangen van de gedaagde heeft geschaad (Cass. 13 oktober 1980, Arr. Cass., 1980-81, 157; Arbh. Brussel 4 oktober 1984, T. S.R., 1985, 133).

Het arbeidshof ziet niet in hoe de onregelmatigheid de belangen van de tweede geïntimeerde kan hebben geschaad nu zijn raadsman bij schrijven van 25 april 2000 overeenkomstig 729 Ger.W. schriftelijk is verschenen en de zaak op de inleidingszitting naar de bijzondere rol is verwezen, waarna zij een geheel normaal verloop heeft gekend, waarbij de tweede geïntimeerde ruim de gelegenheid heeft gehad om uitvoerig te concluderen in de periode die aan de rechtsdag - twee jaar nadien - is voorafgegaan (zie WAGNER, K., Sancties in het burgerlijk procesrecht, Antwerpen, 2007, nr. 256).

Ten overvloede zij er op gewezen dat aan de appellant verschillende brieven (zie stukken II/11 van de appelland) zijn geschreven door Parc Aviation Ltd, met zetel in Ierland, terwijl deze vennootschap niet



de contractant van de appellant was, zodat de groep Parc minstens medeverantwoordelijk is voor de ontstane verwarring.

De dagvaarding is om die reden dan ook niet nietig.

5.2.2. Wanneer de tweede geïntimeerde zich zou kunnen beroepen op de nietigheid bedoeld in artikel 862, § 1, 6°, Ger. W. omdat zij niet zou kunnen uitmaken op welke wijze de dagvaarding werd betekend, aan de persoon dan wel aan de maatschappelijke zetel, dan kan hierop worden geantwoord dat een eventuele nietigheid in elk geval werd gedekt door het bestreden vonnis op tegenspraak nu deze nietigheid door de tweede geïntimeerde niet werd opgeworpen noch door de eerste rechter ambtshalve werd uitgesproken (art. 864 Ger. W.).

5.2.3. Het staat vast dat de betekening van de dagvaarding in casu diende te gebeuren (en is gebeurd) met toepassing van de regels bepaald in het Verdrag van Den Haag van 15 november 1965 inzake de betekening en de kennisgeving in het buitenland van gerechtelijke en buitengerechtelijke stukken in burgerlijke zaken en in handelszaken.

Het staat ook vast dat deze betekening in casu verkeerd is geschied nu de gerechtsdeurwaarder - van wie aardrijkskunde niet bepaald zijn fort lijkt te zijn - kennelijk heeft gemeend dat men Dublin kan vinden in Noord-Ierland en de dagvaarding heeft laten betekenen via "The Master (Queen's Bench and Appeals, Royal Courts of Justice, Chicester Street, Belfast)".

Zoals de eerste rechter oordeelde, bevat het voornoemde Verdrag evenwel geen nietigheidssanctie. Uit zijn artikel 15 kan integendeel worden afgeleid dat een onregelmatigheid van de betekening enkel tot een uitstel van de rechterlijke beslissing kan leiden.

Wat er ook van zij, zoals is gebleken onder 5.2.1, heeft de onregelmatigheid de belangen van de tweede geïntimeerde kennelijk in genedele geschaad.

5.3. De gegrondheid van het hoofdberoep

5.3.1. De internationale rechtsmacht van de Belgische arbeidsgerechten

5.3.1.1. Wat de tweede geïntimeerde betwist, is niet de (territoriale) bevoegdheid van de arbeidsrechtbank te Brussel doch de (internationale) rechtsmacht van de Belgische (arbeids)gerechten. Bevoegdheid en rechtsmacht zijn duidelijk van elkaar te onderscheiden begrippen (zie LAENENS, J., "Overzicht van rechtspraak. De bevoegdheid (1979-1992)", T.P.R., 1993, 1479, nrs. 1-2 en 5; LAENENS, J., "Rechtsmacht en bevoegdheid van de civiele rechter: actualia en rechtsvragen", in X, Goed procesrecht- goed procederen. XXIXe Postuniversitaire Cyclus Willy Delva 2002-2003, Mechelen, 2004, 517, nrs. 1-3 en 8).

5.3.1.2. België en het Verenigd Koninkrijk zijn Verdragsluitende Staten in de zin van het Europees Executieverdrag (EEX). Het eiland Man is een zgn. crown dependency, maakt géén deel uit van het Verenigd Koninkrijk en aldus ook niet van een Verdragsluitende Staat. De appellant toont niet aan dat het Europees Executieverdrag op grond van enige verklaring van het Verenigd Koninkrijk toepasselijk werd gemaakt op het eiland Man.

Artikel 4 EEX bepaalt dat, wanneer de verweerder geen woonplaats heeft op het grondgebied van een Verdragsluitende Staat, de bevoegdheid in elke Verdragsluitende Staat wordt geregeld door de wetgeving van die Staat, onverminderd de toepassing van het bepaalde in artikel 16. Artikel 17 EEX wordt daar niet vermeld.



Artikel 17 EEX kan in casu hoe dan ook niet toepasselijk zijn, nu dit slechts het geval is “*wanneer de partijen van wie er ten minste één woonplaats heeft op het grondgebied van een Verdragsluitende Staat, een gerecht of de gerechten van een Verdragsluitende Staat hebben aangewezen voor de kennisneming van geschillen welke naar aanleiding van een bepaalde rechtsbetrekking zijn ontstaan of zullen ontstaan*”, in welk geval dit gerecht of deze gerechten van die Staat bij uitsluiting bevoegd zijn. De partijen hebben in casu immers geen gerecht van een Verdragsluitende Staat aangewezen maar wel de rechtbanken van het eiland Man. Dat minstens één van de partijen (of in casu zelfs twee van hen) hun woonplaats in België hebben, is dus niet relevant. Het laatste lid van artikel 17 EEX wijkt niet af van de regel in het eerste lid.

5.3.1.3. Het zijn dus de nationale Belgische bepalingen waaruit zal moeten worden afgeleid of de Belgische arbeidsgerechten rechtsmacht hebben ten aanzien van de tweede geïntimeerde, meer bepaald het (thans opgeheven) artikel 635 Ger. W.

Vreemdelingen kunnen voor de rechtbanken van het Rijk gedagvaard worden indien de verbintenis die ten grondslag ligt aan de vordering, in België ontstaan is, uitgevoerd is of moet worden (art. 635, 3^o, Ger. W.). Op grond van deze bepalingen zouden de Belgische arbeidsgerechten rechtsmacht hebben om van de vordering tegen de tweede geïntimeerde kennis te nemen. Deze bepalingen doen echter geen afbreuk aan de werking van een geldig rechtsmachtbeding (DENEVE, C., Grensoverschrijdende conflicten in het arbeidsrecht, Antwerpen, 2001, 29).

In casu bevat de overeenkomst van de partijen een beding dat de gerechten van het eiland Man bevoegdheid verleent. Dit beding is geldig.

Ten onrechte houdt de appellant voor dat het beding nietig is omdat het in strijd is met artikel 630, eerste lid, Ger. W.. Volgens deze bepaling is van rechtswege nietig, iedere overeenkomst die in strijd is met de bepalingen van (o.a.) art. 627 Ger. W. en die dagtekent van voor het ontstaan van het geschil.

Artikel 627, 9^o, Ger. W. maakt alleen bevoegd voor het kennisnemen van de vordering, de rechter van de plaats die bestemd is voor de exploitatie van de onderneming, de uitoefening van het beroep of de werkzaamheden van de vennootschap, voor alle geschillen bedoeld in (o.a.) art. 578 Ger. W., dus voor geschillen inzake arbeidsovereenkomsten. Nog afgezien van de vaststelling dat het bestaan van een arbeidsovereenkomst (*hic et nunc*) niet is aangetoond, moet aangenomen worden dat artikel 630, eerste lid, Ger. W. niet geldt wanneer de internationale rechtsmacht ten aanzien van een vreemde verweerder moet bepaald worden (zie DENEVE, C., o.c., 29; PETIT, J., Sociaal procesrecht, Brugge, 2007, nr. 584, met de rechtspraak in voetnoot 56; VAN HOUTTE, H., "Forumbedingen in arbeidsovereenkomsten. Een onsamenhangende regeling", in X, *Liber amicorum Roger Blanpain*, Brugge, 1998, 465, met de verwijzingen in voetnoten 30 en 31).

De arbeidsrechtbank te Brussel miste de internationale rechtsmacht om van de vordering tegen de tweede geïntimeerde kennis te nemen. Nu het niet om een kwestie van onbevoegdheid, laat staan van onontvankelijkheid, gaat, dient het beschikkend gedeelte van het vonnis in die zin te worden hervormd.

De tweede geïntimeerde wordt buiten de zaak gesteld. De appellant wordt verwezen in de kosten van deze partij.

Ten aanzien van de eerste geïntimeerde rijst er evident geen probleem inzake internationale rechtsmacht of bevoegdheid, ook niet wat de volstreekte bevoegdheid betreft, nu de arbeidsrechtbank bevoegd was éénmaal de vordering gekwalificeerd werd als zijnde gesteund op een arbeidsovereenkomst.



5.3.2. *De lex contractus (1)*

5.3.2.1. De vordering tegen de eerste geïntimeerde gaat uit van het bestaan van een arbeidsovereenkomst tussen deze partijen, ontstaan met toepassing van artikel 31, § 3, van de Uitzendarbeidwet en afgeleid uit het bestaan van een arbeidsovereenkomst tussen de appelland en de tweede geïntimeerde. Subsidiair houdt hij voor dat er een rechtstreekse aanwerving door de eerste geïntimeerde geweest.

Als die arbeidsovereenkomst al niet door het Belgisch recht wordt beheerst, dan zijn volgens de appelland minstens de Belgische wetten van politie en veiligheid erop toepasselijk.

Nu de appelland zijn vordering tegen de eerste geïntimeerde in hoofdorde steunt op de bewering dat de overeenkomst die hem en de tweede geïntimeerde verbond, in werkelijkheid een arbeidsovereenkomst was, moet, ondanks het feit dat de tweede geïntimeerde bij deze discussie geen procespartij meer is (zie 5.3.1), worden nagegaan of dit inderdaad zo is geweest.

5.3.2.2. Het op de overeenkomst tussen de appelland en de tweede geïntimeerde toepasselijke recht dient te worden bepaald door toepassing van het Belgische internationaal privaatrecht, dat in casu (en in de relevante periode) is vastgelegd in de "onmiddellijk toepasselijke bepalingen" van de Wet van 14 juli 1987 houdende goedkeuring van het Verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst, van het Protocol en van twee Gemeenschappelijke Verklaringen, opgemaakt te Rome op 19 juni 1980. Of het eiland Man al dan niet Verdragsluitende Partij was bij het voornoemde Verdrag, is in het geheel niet relevant (zie DENEVE, C., o.c., 34-35).

Volgens artikel 3 van de Wet wordt een overeenkomst beheerst door het recht dat de partijen hebben gekozen. In casu is dit het recht van het eiland Man.

Artikel 6, § 1, van de Wet bepaalt wel dat, ongeacht artikel 3, de rechtskeuze van partijen in een arbeidsovereenkomst er niet toe kan leiden dat de werknemer de bescherming verliest welke hij geniet op grond van de dwingende bepalingen van het recht dat ingevolge § 2 van artikel 6 bij gebrek aan rechtskeuze op hem van toepassing zou zijn. Volgens artikel 6, § 2, a, van de Wet gaat het om het recht van het land waar de werknemer ter uitvoering van de overeenkomst gewoonlijk zijn arbeid verricht, zelfs wanneer hij tijdelijk in een ander land te werk is gesteld.

Opdat artikel 6 toepasselijk zou zijn, moet wel uitgemaakt zijn dat de overeenkomst een arbeidsovereenkomst was. Of dit het geval is, moet bepaald worden op grond van het recht dat aangewezen wordt door de voor de voor arbeidsovereenkomsten geldende collisierregels, met name in artikel 6 zelf (STORME, H., en BOUZOUMITA, S., "Arbeidsovereenkomsten in internationaal privaatrecht. Recente evolutie", *NjW*, 2005, 290, nr. 48; anders, DENEVE, C., "Aanduiding van de toepasselijke arbeidswetgeving. Arbeiden zonder grenzen of ondernemen zonder banden?", *T.S.R.*, 2004, 547, nr. 8, volgens wie de aangezochte rechter dienaangaande zonder meer de *lex fori* moet toepassen, maar zoals zal blijken, maakt dat in casu geen verschil). Het gaat in casu dan om het recht van het land waar de "werknemer" ter uitvoering van de overeenkomst "gewoonlijk" zijn arbeid verrichtte.

5.3.2.3. Opdat het Belgische recht toepasselijk zou zijn bij het bepalen van de aard van de overeenkomst tussen de appelland en de tweede geïntimeerde, moet aldus vaststaan dat de appelland ingevolge deze overeenkomst "gewoonlijk" in België zijn arbeid verrichtte.

Het is evident dat dit inderdaad het geval is geweest.

Waar de woonplaats van de appelland gevestigd was, is niet relevant (hij werd overigens zowel in september 1998 en in augustus 1999 op een Belgisch adres ingeschreven – zie de stukken II/3 en II/13e van de appelland).



Wel is het zo dat de arbeid die de appellant ingevolge zijn overeenkomst in opdracht van de eerste geïntimeerde moest verrichten, in het geheel niet op of vanuit het eiland Mand werd verricht, maar in België.

De appellant was gezagvoerder van vliegtuigen, eigendom of geleased door een in België gevestigde luchtvaartmaatschappij. Alle briefwisseling, instructies of mededelingen aan de appellant gebeurden vanuit de exploitatiezetel van de eerste geïntimeerde in Melsbroek. Het blijkt niet dat de vluchten van de appellant ooit van op een andere luchthaven dan die te Zaventem zijn vertrokken. Dat de appellant als piloot naar het buitenland vloog (maar natuurlijk wel altijd terugkeerde), is nogal evident doch niet relevant. Evenmin kan de vaststelling dat de appellant over een Duitse vlieglicentie beschikte, van belang zijn. Het arbeidshof ziet ook niet in welke relevantie de vraag zou kunnen hebben waar de appellant voor en na het bestaan van de overeenkomst met de tweede geïntimeerde arbeid heeft verricht.

De vergoedingen werden in Belgische frank en in België betaald.

Het centrum van de beroepswerkzaamheid van de appellant was zonder twijfel in België gevestigd (zie Arbh. Antwerpen 19 november 2001, R.W., 2003-04, 821).

Uit de vaststaande “gewoonlijke” en zelfs “ononderbroken” tewerkstelling van de appellant in België, moet worden afgeleid dat volgens het Belgische arbeidsrecht moet worden uitgemaakt of de appellant met de tweede geïntimeerde door een arbeidsovereenkomst was verbonden.

5.3.3. Het bestaan van een arbeidsovereenkomst tussen de appellant en de tweede geïntimeerde

[...]

5.3.3.7. De appellant en de tweede geïntimeerde waren aldus in werkelijkheid door een arbeidsovereenkomst verbonden.

5.3.4. De lex contractus (2)

Is de lex contractus in casu wel het recht van het eiland Man, en is de arbeidsovereenkomst die de appellant met de tweede geïntimeerde afsloot, een arbeidsovereenkomst, dan behield de appellant toch de bescherming die hij genoot op grond van de dwingende bepalingen van het recht dat ingevolge § 2 van artikel 6 van de Wet van 14 juli 1987 bij gebrek aan rechtskeuze op hem van toepassing zou zijn, zijnde het Belgische recht, nu de appellant ter uitvoering van de overeenkomst gewoonlijk zijn arbeid verrichtte in België (zie 5.3.2.3). De Uitzendarbeidwet, inzonderheid zijn artikel 31, behoort tot deze dwingende bepalingen (Arbh. Brussel 21 oktober 1998, Soc. Kron., 1999, 181). Dat betekent dat de appellant zich in voorkomend geval kan beroepen op artikel 31, § 3, van de Uitzendarbeidwet wanneer blijkt dat hij, in strijd met artikel 31, § 1, van de Uitzendarbeidwet, door de tweede geïntimeerde ter beschikking zou zijn gesteld van een in België gevestigde gebruiker (zie TILLEMANS, F., "Het sluipend gevaar van de terbeschikkingstelling", Or., 1997, 126).

5.3.5. De verboden terbeschikkingstelling

[...]

5.3.6. Het voorwerp van de vordering

5.3.6.1. De opzeggingsvergoeding

[...]

De regel in de Arbeidsovereenkomstenwet dat aan een arbeidsovereenkomst slechts een einde kan worden gemaakt door middel van een regelmatige opzegging en met het in acht nemen van een opzeg-



gingstermijn, op straffe van het verschuldigd zijn van een opzeggingsvergoeding in de zin van artikel 39, § 1, van de Arbeidsovereenkomstenwet, maakt deel uit van de dwingende bepalingen van het recht dat ingevolge § 2 van artikel 6 van de Wet van 14 juli 1987 bij gebrek aan rechtskeuze op de appellant van toepassing zou zijn.

De appellant toont echter niet aan dat de eerste geïntimeerde de overeenkomst die hem met de appellant verbond, op een onregelmatige wijze heeft beëindigd.

[...]

De vordering tot betaling van een opzeggingsvergoeding is ongegrond.

De nietigverklaring van enig in het Engels gesteld stuk van de eerste geïntimeerde omwille van strijdigheid met het Nederlands Taaldecreet kan niet tot een andere conclusie leiden.

5.3.6.2. Het vakantiegeld

De Wet Jaarlijkse Vakantie maakt deel uit van de dwingende bepalingen van het recht dat ingevolge § 2 van artikel 6 van de Wet van 14 juli 1987 bij gebrek aan rechtskeuze op de appellant van toepassing zou zijn (zie Cass. 16 november 1994, J.T., 1995, 297; Arbh. Gent 21 december 1988, J.T.T., 1989, 127; Arbh. Brussel 25 maart 2005, Soc. Kron., 2007, 386).

[...]

De zaak is op dit punt niet in staat van wijzen.

Er is geen reden enige provisie toe te kennen.

5.3.6.3. De schadevergoeding wegens niet-betaling van bedrijfsvoorheffing

De appellant toont niet aan dat hij schade heeft geleden door het niet-betalen van bedrijfsvoorheffing door de eerste geïntimeerde.

[...]

De vordering is ongegrond.

5.3.6.4. De schadevergoeding wegens niet-inhouding van RSZ -bijdragen

De RSZ -wet is van toepassing op werknemers die in België in dienst zijn van een in België gevestigde werkgever, zoals de eerste geïntimeerde (art. 3 RSZ-Wet). Men mag aannemen dat het ten onrechte niet onderwerpen aan de van openbare orde zijnde RSZ-Wet een fout kan zijn die de appellant schade kan hebben berokkend.

[...]

De zaak is ook op dit punt niet in staat van wijzen. Van de toekenning van enige provisie kan er geen sprake zijn.

5.3.6.5. De vordering tot afgifte van sociale en fiscale documenten

De Sociale Documentenwet, met zijn verplichting een afschrift van de individuele rekening af te geven, maakt deel uit van de dwingende bepalingen van het recht dat ingevolge § 2 van artikel 6 van



de Wet van 14 juli 1987 bij gebrek aan rechtskeuze op de appellant van toepassing zou zijn (zie Cass. 16 november 1994, J.T., 1995, 297). Vraag is wel welke bedragen daarop zouden moeten worden vermeld nu de eerste geïntimeerde zelf geen loon aan de appellant heeft betaald.

Hetzelfde geldt trouwens voor de vakantieattesten. De partijen dienen zich ook uit te spreken of de verplichting tot afgifte van de andere sociale en fiscale documenten die wordt gevraagd, voortspuit uit soortgelijke dwingende bepalingen, alsook over de vraag wat hierop, gelet op de specifieke situatie van de partijen, hierop zou moeten worden vermeld.

De zaak is op dit punt niet in staat van wijzen.

HET ARBEIDSHOF,

Gelet op de bovenstaande gronden

[...]

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gegrond.

Vernietigt het op tegenspraak gewezen eindvonnis van de arbeidsrechtbank te Brussel, tweede kamer, d.d. 28 februari 2002 (A.R. nr. 19.643/00), in al zijn onderdelen, behalve in zoverre de appellant werd veroordeeld tot het betalen van de begrote kosten van de tweede geïntimeerde.

Opnieuw wijzende,

Zegt voor recht dat de Belgische arbeidsgerechten geen internationale rechtsmacht hebben om van de vordering tegen de tweede geïntimeerde kennis te nemen.

Stelt de tweede geïntimeerde buiten de zaak.

Veroordeelt de appellant overeenkomstig artikel 1017, eerste lid, Ger. w. tot het betalen van de kosten van de tweede geïntimeerde, begroot op 1.000 euro rechtsplegingsvergoeding.

Verklaart de vordering tegen de eerste geïntimeerde ontvankelijk.

Verklaart de vordering tot betaling van een opzeggingsvergoeding en tot betaling van een schadevergoeding wegens het niet-betalen van bedrijfsvoorheffing ongegrond.

Zegt dat de zaak niet in staat van wijzen is in zoverre zij betrekking heeft op de andere onderdelen van de vordering en verstuurt haar naar de bijzondere rol van de derde kamer.

Houdt de beslissing over de overige gerechtskosten aan.

Aldus gewezen en uitgesproken op de openbare terechtzitting van de derde kamer van het Arbeidshof te Brussel op 10 juni tweeduizend en acht.

[...]

