



Datum van  
inontvangstneming

:

24/03/2016

**Zaak C-97/16**

**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:**

17 februari 2016

**Verwijzende rechter:**

Juzgado de lo Social nº 3 de Barcelona (Spanje)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

2 februari 2016

**Verzoekende partij:**

José María Pérez Retamero

**Verwerende partijen:**

TNT Express Worldwide, S.L.

Transportes Sapirod, S.L.

Fondo de Garantía Salarial (Fogasa)

---

**Voorwerp van het hoofdgeding**

Vordering tot onrechtmatigverklaring van het ontslag door Transportes Sapirod, S.L. van José María Pérez Retamero, die stelt dat de verhouding die tussen hen bestond een dienstverband was. Vordering tegen TNT Express Worldwide, S.L. wegens onwettige terbeschikkingstelling van arbeidskrachten aan Transportes Sapirod, S.L.

**Voorwerp en rechtsgrondslag van het prejudiciële verzoek**

Uitlegging van de begrippen „zelfstandige bestuurder” en „mobiele werknemer” in de zin van artikel 3 van richtlijn 2002/15/EG. Verenigbaarheid van die richtlijn met de objectieve uitsluiting van de hoedanigheid van werknemer volgens

artikel 1, lid 3, onder g), van het Estatuto de los Trabajadores (Spaanse wet betreffende het werknemersstatuut) en met de definitie van „zelfstandige bestuurder” als bedoeld in Real Decreto 128/2013. Artikel 267 VWEU.

### **Prejudiciële vragen**

1) Moet de definitie van „mobiele werknemer” in artikel 3, onder d), van richtlijn 2002/15/EG aldus worden uitgelegd dat deze bepaling in de weg staat aan een nationale bepaling als artikel 1, lid 3, onder g), van het Estatuto de los Trabajadores (Spaans werknemersstatuut), dat bepaalt dat „personen die vervoersdiensten verrichten, in het kader van door de bevoegde autoriteit afgegeven vergunningen, [...] met voertuigen [...] die zij in eigendom hebben of waarover zij de directe beschikkingsmacht hebben [...]” niet als „mobiele werknemers” kunnen worden aangemerkt?

2) Moet artikel 3, onder e), tweede alinea, van de richtlijn („Ter fine van deze richtlijn gelden voor bestuurders die niet aan deze criteria voldoen, dezelfde plichten en rechten als die welke in deze richtlijn voor werknemers zijn vastgesteld.”) aldus worden uitgelegd dat, indien niet aan alle criteria is voldaan om als „zelfstandige bestuurder” te worden aangemerkt, moet worden aangenomen dat het om een „mobiele werknemer” gaat?

### **Aangehaalde bepalingen van Unierecht**

Artikelen 2 en 4 VEU;

Richtlijn 2002/15/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 maart 2002 betreffende de organisatie van de arbeidstijd van personen die mobiele werkzaamheden in het wegvervoer uitoefenen;

Richtlijn 93/104/EG van de Raad van 23 november 1993 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd;

Verordening (EG) nr. 561/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 15 maart 2006 tot harmonisatie van bepaalde voorschriften van sociale aard voor het wegvervoer, tot wijziging van verordeningen (EEG) nr. 3821/85 en (EG) nr. 2135/98 van de Raad en tot intrekking van verordening (EEG) nr. 3820/85 van de Raad;

Arrest van 9 september 2004, Spanje en Finland/Parlement en Raad (gevoegde zaken C-184/02 en C-223/02, EU:C:2004:497, punten 27-30 en 66).

### **Aangehaalde bepalingen van nationaal recht**

Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. Versión vigente en el momento de la presentación de la demanda del asunto principal: la aprobada por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo (gecodificeerde tekst van de wet op het werknemersstatuut, in de ten tijde van het hoofdgeding geldende redactie, goedgekeurd bij koninklijk wetgevend besluit 1/1995 van 24 maart 1995, BOE nr. 75 van 29 maart 1995, blz. 9654; hierna: „werknemersstatuut”);

Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo (wet 20/2007 van 11 juli 2007 betreffende de status van zelfstandigenwerk, BOE nr. 166 van 12 juli 2007, blz. 29964);

Real Decreto 902/2007, de 6 de julio, por el que se modifica el Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo, en lo relativo al tiempo de trabajo de trabajadores que realizan actividades móviles de transporte por carretera (koninklijk besluit 902/2007 van 6 juli 2007 tot wijziging van koninklijk besluit 1561/1995 van 21 september 1995 inzake bijzondere arbeidstijden, betreffende de arbeidstijd van personen die mobiele werkzaamheden in het wegvervoer uitoefenen, BOE nr. 171 van 18 juli 2007, blz. 31203);

Real Decreto 128/2013, de 22 de febrero, sobre ordenación del tiempo de trabajo para los trabajadores autónomos que realizan actividades móviles de transporte por carretera (koninklijk besluit 128/2013 van 22 februari 2013 betreffende de organisatie van de arbeidstijd van zelfstandigen die mobiele werkzaamheden in het wegvervoer uitoefenen, BOE nr. 47 van 23 februari 2013, blz. 15283);

Arrest van het Tribunal Supremo van 5 juni 1996;

Arrest van het Tribunal Constitucional van 26 november 1998;

Arrest van het Tribunal Supremo van 28 maart 2011.

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

- 1 Vervoerder Pérez Retamero is eigenaar van een bestelwagen met een laadvermogen van 2 590 kg, waarvoor hij een vervoervergunning heeft (door de bevoegde autoriteit afgegeven vergunning voor voertuigen van meer dan 2 000 kg), die het verrichten van vervoersdiensten toestaat.
- 2 Op 2 juni 2008 heeft hij met de onderneming TNT een „standaardovereenkomst voor het verrichten van vervoersdiensten” gesloten. De door TNT opgedragen diensten omvatten het ophalen en afleveren van goederen, het behandelen van documenten voor de douaneafhandeling (volgens nauwkeurige instructies), inladen, stouwen, uitladen en lossen van de vervoerde goederen en het innen van

de betalingen voor de leveringen. Het vervoermiddel moest van de door TNT bepaalde identificatie worden voorzien, TNT verstrekke de vervoerder toegangskarten voor haar bedrijfsgebouwen – op die kaarten werd hij aangeduid als tewerkgestelde chauffeur. De vervoerder had een opzichter, kreeg een draagbaar apparaat voor het organiseren van zijn werkzaamheden en verplichtte zich ertoe een transportverzekering af te sluiten, aangezien hij de verantwoordelijkheid droeg voor de goederen en de correcte aflevering ervan. Hij werkte uitsluitend voor de onderneming en had geen eigen klanten. TNT kon de regels voor de diensten eenzijdig wijzigen. Retamero ontving een vast bedrag aan vergoeding per gewerkte dag en werd per maand betaald.

- 3 De oorspronkelijke overeenkomst was gesloten voor zes maanden, maar werd steeds verlengd of er werden nieuwe overeenkomsten gesloten, steeds met dezelfde basisinhoud.
- 4 Hoewel hij hetzelfde werk bleef verrichten moest hij vanaf 2014 zijn facturen aan Sapirod sturen, de door TNT voor de transportdiensten gecontracteerde onderneming.
- 5 In maart 2015 deelde Sapirod Retamero schriftelijk mee dat zij hem geen diensten meer kon aanbieden. Op 18 maart 2015 heeft de vervoerder een vordering ingesteld bij de verwijzende rechter.

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

- 6 Verzoeker erkent dat het werknemersstatuut de contractuele betrekkingen tussen ondernemingen en eigenaars van vervoermiddelen voor transportdiensten met een door de bevoegde autoriteit afgegeven vergunning van zijn werkingssfeer uitsluit, maar betoogt dat zijn betrekking met TNT en – rechtstreeks – met Sapirod, afgezien van die objectieve uitsluiting, juridisch gekwalificeerd moet worden als arbeid in loondienst, aangezien aan alle daarvoor geldende voorwaarden is voldaan en derhalve de voorwaarden van het begrip „zelfstandige bestuurder” in de zin van richtlijn 2002/15 niet zijn vervuld.
- 7 Hij betoogt dat het werknemersstatuut zich, ongeacht het soort band tussen de partijen, voor de uitsluiting van de arbeidsverhouding uitsluitend baseert op de eigendom van het vervoermiddel en de door de bevoegde autoriteit afgegeven vergunning, hetgeen niet strookt met het in de richtlijn gemaakte onderscheid tussen „zelfstandige bestuurder” en „mobiele werknemer”.
- 8 Hij wijst erop dat dit onderscheid bepalend is voor de in verordening nr. 561/2006 geregelde vaststelling van de verantwoordelijkheid voor de controle op de rij- en rusttijden bij het wegvervoer, aangezien zelfstandigen zelf verantwoordelijk zijn, terwijl de verantwoordelijkheid in het geval van werknemers bij de onderneming berust.

- 9 Hij verwijst bovendien naar de rechtsfiguur van de „economisch afhankelijke zelfstandigen”, ingesteld bij Ley 20/2007, die bepaalt dat er geen sprake is van een zelfstandige wanneer de activiteit wordt verricht in het kader van de organisatie van de klant.
- 10 Hij stelt daarom voor prejudiciële vragen te stellen over deze kwesties, waarbij hij aan het eerder door hem betoogde toevoegt dat het gelijkheidsbeginsel van de artikelen 2 en 4 VEU mogelijk is geschonden.
- 11 De ondernemingen die als medeverweerders optreden stellen dat de in het werknemersstatuut voorziene uitsluiting van toepassing is, ongeacht de overige elementen in de verhouding tussen de partijen.
- 12 Zij beroepen zich op de rechtspraak van het Tribunal Constitucional en het Tribunal Supremo, waarin is geoordeeld dat een vervoermiddel waarvoor een door de bevoegde autoriteit afgegeven vergunning vereist is, niet louter een bedrijfsinstrument is maar een voor het behalen van winst bestemde bedrijfsinvestering.
- 13 Volgens Sapirod is het onnodig een prejudiciële vraag te stellen, omdat het werknemersstatuut en richtlijn 2002/15 niet onderling tegenstrijdig zijn, aangezien in beide wettelijke regelingen het basiscriterium voor de uitsluiting van de arbeidsverhouding, het bezit van een door de bevoegde autoriteit afgegeven vergunning voor het verrichten van transportdiensten is.
- 14 Volgens TNT strekt richtlijn 2002/15 er louter toe de veiligheid en de gezondheid van personen die een mobiele werkzaamheid in het wegvervoer uitoefenen beter te beschermen, de verkeersveiligheid te verhogen en de mededingingsvoorwaarden beter op elkaar af te stemmen. Zij dient derhalve niet ter onderscheiding van de arbeidsrechtelijke regeling van werknemers en zelfstandigen, en het erin gemaakte onderscheid tussen „zelfstandige bestuurders” en „mobiele werknemers” heeft alleen betrekking op de rij- en rusttijden. Subsidiair stelt TNT echter voor bepaalde prejudiciële vragen met betrekking tot haar betoog te stellen.

#### **Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzing**

- 15 De door partijen voorgestelde prejudiciële vragen worden niet aan het Hof voorgelegd omdat zij geen betrekking hebben op de kern van de zaak, aangezien het aangelegenheden van nationaal recht betreft of omdat het antwoord voor de hand ligt. In het navolgende worden de aan het Hof voorgelegde vragen toegelicht.
- 16 Bij artikel 1, lid 3, onder g), tweede alinea, van het werknemersstatuut zijn criteria vastgesteld voor het onderscheid tussen het dienstverband (dit wil zeggen, dat van

de „mobiele werknemers”) en zelfstandigenarbeid die sterk verschillen van de onderscheidingscriteria van artikel 3, onder d) en e), van richtlijn 2002/15.

- 17 In concreto wordt volgens die richtlijn onder zelfstandige in het wegvervoer verstaan, de persoon die tegen „vergoeding” werkt, over een „beroepsbevoegdheid” voor het verrichten van die diensten beschikt, „gerechtigd is om voor eigen rekening te werken”, geen „arbeidsrechtelijke ondergeschiktheidsrelatie” heeft, „de bedoelde activiteiten vrij kan organiseren”, „inkomsten” verwerft die „rechtstreeks afhankelijk zijn van de gemaakte winst” en „vrij is om [...] handelsbetrekkingen met verscheidene klanten te onderhouden”. Onder „mobiele werknemer” wordt verstaan degene die behoort tot een organisatie waaraan hij ondergeschikt is, tijdloon ontvangt, en geen diensten voor andere klanten mag verrichten.
- 18 Wel moet erop worden gewezen dat de mobiele werknemers die geen onder verordening nr. 561/2006 (voorheen verordening nr. 3820/85) vallende werkzaamheid uitoefenen, zijn uitgesloten van richtlijn 2002/15 en slechts de basisbescherming genieten van richtlijn 93/104 betreffende de organisatie van de arbeidstijd.
- 19 Het sleutelement van richtlijn 2002/15 is dat, overeenkomstig artikel 3, [onder e)], tweede alinea, op de werknemers in het vervoer die wél onder het toepassingsgebied ervan vallen maar niet aan de criteria voldoen om als zelfstandige bestuurders te worden aangemerkt, de bepalingen van deze richtlijn worden toegepast die voor mobiele werknemers zijn vastgesteld.
- 20 Volgens de door het werknemersstatuut gehanteerde criteria zijn van de status van mobiele werknemer evenwel uitgesloten, degenen die over „bedrijfsvoertuigen voor openbare dienstverlening” beschikken („eigendom of directe beschikkingsmacht”) en daarvoor over „door de bevoegde autoriteit afgegeven vergunningen” beschikken, ook wanneer zij „duurzaam voor dezelfde verlader of handelaar” werken.
- 21 Het werknemersstatuut kent aldus een bijzondere regeling, die zelfs afwijkt van de in de artikelen 1 en 8 ervan genoemde onderscheidende kenmerken van de arbeidsverhouding in het algemeen (die uitsluitend het niet-verplichte karakter van het werk, het bestaan van een vergoeding en het zijn opgenomen „binnen de organisatie en onder leiding van een ander” vereisen).
- 22 In dit verband heeft de Europese Commissie destijds in een werkdocument juist de mogelijkheid van een wijziging van richtlijn 2002/15 onderzocht. Zij heeft daarin de uit het toepassingsgebied en de problematiek van de zogenoemde „schijnzelfstandige” bestuurders voortvloeiende moeilijkheden voor de voldoening aan de richtlijn onderzocht, dit wil zeggen „[f]ormeel zijn die bestuurders zelfstandig, maar in de praktijk presteren ze regelmatige uren voor dezelfde onderneming zonder de vrijheid vervoer te verrichten voor andere

partijen”. Zij zouden daarom moeten voldoen aan dezelfde regels als de mobiele werknemers. Het Europees Parlement heeft echter de hervorming van de wettelijke regeling en de door de Commissie voorgestelde administratieve maatregelen verworpen.

- 23 Om ons weer tot het werknemersstatuut te bepalen: artikel 1, lid 3, onder g), tweede alinea, ervan is met name uitgelegd door een arrest van het Tribunal Constitucional (van 26 november 1998) en twee arresten van het Tribunal Supremo (van 5 juni 1996 en 28 maart 2011). Tezamen hebben deze uitspraken de grondwettigheid van de regel bevestigd en benadrukt dat situaties als die van het hoofdgeding geen dienstverband inhouden. De basisredenen daarvoor zijn dat de arbeid in die gevallen niet bestaat uit het beschikbaar stellen van middelen maar van een resultaat en dat het bestaan van een objectief criterium (dit wil zeggen of het tonnage van het voertuig van de vervoerder boven of onder een bepaalde drempel ligt) voor zekerheid zorgt bij het onderscheid tussen een dienstverband en zelfstandigenarbeid.
- 24 Richtlijn 2002/15 is gedeeltelijk in Spaans recht omgezet bij twee regelingen: de koninklijke besluiten 902/2007 en 128/2013.
- 25 Het eerste definieert het begrip „mobiele werknemer” overeenkomstig richtlijn 2002/15. Het is echter een lagere norm dan het werknemersstatuut.
- 26 Koninklijk besluit 128/2013 definieert het begrip „zelfstandige bestuurder” in artikel 2 ervan, maar er zijn aanzienlijke verschillen ten opzichte van de richtlijn: terwijl de richtlijn verwijst naar „vergoeding” voor de diensten, spreekt het koninklijk besluit specifiek van „prijs”; in de richtlijn wordt niet gesproken over de eigendom van het voertuig, in het koninklijk besluit wel; in de richtlijn is het vereiste van organisatievrijheid van de bestuurder vastgelegd, het koninklijk besluit noemt het niet.
- 27 Er is nog een andere Spaanse wettelijke regeling relevant, namelijk wet 20/2007, die met betrekking tot de status van zelfstandigenarbeid andere criteria vaststelt voor het onderscheid tussen dienstverband en zelfstandigenarbeid. Deze wet bepaalt expliciet dat de zogenoemde „economisch afhankelijke zelfstandigen” (artikel 11) zelfstandigen zijn en geen werknemers, en definieert hen onder meer op basis van de volgende kenmerken: zij werken doorgaans voor één klant; zij zijn van hem afhankelijk omdat zij ten minste 75 % van hun inkomsten van hem ontvangen; zij handelen volgens eigen organisatiecriteria; de tegenprestatie die zij ontvangen hangt af van het resultaat van de activiteit en zij dragen het bedrijfsrisico voor die activiteit. Indien deze kenmerken ontbreken, is er geen sprake van een economisch afhankelijke zelfstandige maar van een dienstverband. Het eerder genoemde koninklijk besluit 128/2013 verwijst ook naar deze wet.
- 28 De hiervoor onderzochte afbakening tussen „zelfstandige bestuurders” en „mobiele werknemers” heeft belangrijke gevolgen.



- 29 Dat komt allereerst tot uiting in artikel 3, onder a), van richtlijn 2002/15, aangezien de arbeidstijden van de twee groepen verschillend zijn geregeld (met de aantekening dat de richtlijn pas sinds 23 maart 2009 van toepassing is op de zelfstandige bestuurders).
- 30 Van meer belang zijn echter de in de artikelen 9 en 11 van richtlijn 2002/15 neergelegde verschillen tussen de tweegroepen: de op ondernemers die werknemers in dienst hebben rustende verplichtingen strekken zich niet uit tot de zelfstandige bestuurders en bij elk van die groepen wordt de sanctieregeling voor niet-nakoming van de arbeidstijden op andere personen toegepast.
- 31 Gezien een en ander, moeten, ook al heeft de richtlijn niet tot doel het begrip werknemer in loondienst te onderscheiden van het begrip zelfstandige, deze twijfels aan het Hof worden voorgelegd, opdat het de nationale rechter alle gegevens over de uitlegging van het Unierecht verschaft die die rechter in staat stellen te beoordelen of de nationale bepalingen verenigbaar zijn met de Unieregeling.
- 32 Ook zij opgemerkt dat, hoewel de regeling van de arbeidstijden in richtlijn 2002/15 de bevoegdheid van de lidstaten om de arbeidsverhoudingen vast te stellen onverlet laat, de Uniewetgever in laatste instantie met de regelingen voor het wegvervoer – naast de verbetering van de arbeidsvoorwaarden en de verkeersveiligheid – de harmonisatie van de mededingingsvoorwaarden (overwegingen 1 en 3 van verordening nr. 561/2006) heeft beoogd, omdat de bestaande verschillen tussen de lidstaten bij de bepaling wie werknemers in loondienst en wie zelfstandigen zijn, van invloed zijn op de voorwaarden waaronder de ondernemingen concurreren binnen de interne markt. Met andere woorden, op dit uitdrukkelijk geregelde gebied dient de regeling van de lidstaten gelijk te zijn.
- 33 Het belang van deze eenvormige behandeling is reeds door het Hof beklemtoond in zijn arrest van 9 september 2004 in de gevoegde zaken C-184/02 en C-223/02, waarin het eraan heeft herinnerd dat de Raad ter uitvoering van een gemeenschappelijk vervoersbeleid bevoegd is „gemeenschappelijke” „dienstige bepalingen” vast te stellen „ter verbetering van de verkeersveiligheid en tot opheffing van de nationale dispariteiten die de mededingingsvoorwaarden in de vervoerssector wezenlijk kunnen vervalsen” (punten 28 en 30) en dat dit „de definitie van arbeidstijd” omvat (punt 66).