

RECHTSPRAAK

Bos/Pax Integrated Logistics BV

Verwijzingsarrest Bos/Pax. Schending informatieplicht vervreemder leidt tot oordeel dat werknemer niet uit vrije wil afstand heeft gedaan van zijn 663-rechten, zodat hij in dienst is getreden van verkrijger

Vervolg op HR 26 juni 2009 (Bos/Pax) LJN BH4043, AR 2009-0476. Bos is in 1980 in dienst getreden van Douwe Egberts (DE). Hij werkte feitelijk op de afdeling Detrex International Forwarding, waarin de logistieke activiteiten van DE waren ondergebracht. Tussen Sara Lee/Douwe Egberts International (SL/DE) en Pax is op 24 september 2003 een raamovereenkomst gesloten inhoudende dat DE al haar logistieke werkzaamheden heeft uitbesteed aan Pax. De werknemers, waaronder Bos, die deze werkzaamheden voorheen voor DE verrichtten, werden ondergebracht bij de dochteronderneming van DE: Detrex B.V. Daartoe werd hen met behoud van arbeidsvoorwaarden een nieuwe arbeidsovereenkomst aangeboden, die ook Bos heeft getekend. Op grond van een tussen Detrex en Pax gesloten detacheringsovereenkomst zijn voornoemde werknemers hun werkzaamheden blijven verrichten, zij het ditmaal voor Pax. In juni 2005 heeft Detrex het voorgenomen besluit kenbaar gemaakt haar werknemers per 1 januari 2006 te ontslaan. Zij konden per genoemde datum, tegen andere arbeidsvoorwaarden, in dienst treden bij Pax. Bos heeft zich op het standpunt gesteld dat hij reeds in 2003 doch uiterlijk per 1 januari 2006 in dienst is getreden van Pax. De Hoge Raad heeft onder meer overwogen dat het hof ten onrechte aan de enkele omstandigheid dat Bos uitdrukkelijk is akkoord gegaan met indiensttreding bij Detrex per 28 september 2003 de conclusie heeft verbonden dat hij toentertijd niet door de werking van artikel 7:663 van rechtswege in dienst is getreden bij Pax. Mede gelet op de eisen van goed werkgeverschap (artikel 7:611 BW) lag het in de gegeven omstandigheden op de weg van SL/DE haar werknemers voldoende opening van zaken en duidelijkheid over de te maken keuzes te verschaffen, en volledige voorlichting te geven omtrent hun rechtspositie om te waarborgen dat werknemers zoals Bos, die werden geconfronteerd met overgang van de onderneming waarbij zij werkzaam zijn, hun eventuele beslissing om afstand te doen van de hun door artikel 7:663 BW geboden bescherming, volledig geïnformeerd konden nemen (vgl. HR 26 oktober 2007, nr. C 06/118, LJN BA4492). Dit geldt in het onderhavige geval met name ook voor de akkoordverklaring van werknemer met het verbreken van het dienstverband met SL/DE en zijn indiensttreding bij Detrex na de uitbesteding van de activiteiten aan Pax. Aan deze akkoordverklaring moet daarom de eis worden gesteld dat Bos, nadat SL/DE hem de keuze had voorgelegd om: (1) bij haar in dienst te blijven, met als rechtsgevolg dat hij door overgang van het desbetreffende onderdeel van de onderneming van SL/DE naar Pax, van rechtswege op het moment van die overgang bij Pax in dienst zou treden; dan wel (2) in dienst

te treden bij Detrex, al dan niet onder compenserende voorwaarden, uit vrije wil de arbeidsovereenkomst met SL/DE met ingang van de dag van de overgang zou hebben verbroken, en aldus ondubbelzinnig afstand zou hebben gedaan van de hem door artikel 7:663 geboden bescherming.

Het hof oordeelt – na verwijzing – als volgt. Pax heeft geen, althans onvoldoende feiten en omstandigheden gesteld waaruit kan worden afgeleid dat de onderhavige akkoordverklaring van Bos aan de hiervoor door de Hoge Raad genoemde voorwaarden voldoet. Met name is gesteld noch gebleken dat aan Bos de hiervoor bedoelde keuze is voorgelegd en evenmin dat, indien hem die keuze wel zou zijn voorgelegd, hij er uit vrije wil voor zou hebben gekozen om de arbeidsovereenkomst met DE met ingang van de dag van overgang te verbreken. De ondertekening door Bos van de brief van 24 september 2003 betekent naar 's hofs oordeel dan ook niet dat Bos daarmee te kennen heeft gegeven uit vrije wil het dienstverband met DE op het moment van de overgang van onderneming – 28 september 2003 – te willen verbreken. Dat Bos tijdens een woordenwisseling in februari 2006 heeft aangegeven niet bij Pax in dienst te zijn, doet aan het voorgaande niet af. Enerzijds heeft Bos voor die uitlating een genoegzame verklaring gegeven – te weten de bij hem bestaande onzekerheid over (de gevolgen van) het al dan niet bestaan van een op schrift gestelde arbeidsovereenkomst – en anderzijds volgt uit de uitspraak van de Hoge Raad immers dat Bos reeds bij de overgang van onderneming per 28 september 2003 in dienst is getreden van Pax. Loonvordering van Bos wordt toegewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 26-04-2011

ECLI: ECLI:NL:GHLEE:2011:BQ4843

Zaaknummer: 200.030.900/01

Rechters: R.A. Zuidema, B.J.H. Hofstee en R.J. Voorink

Advocaten: M.J.M. Postma en P. van der Sluis

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:663 BW