

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Doorstart waarbij voormalig directeur ‘vestigingsdirecteur’ wordt van de doorstart leidt tot ‘zodanige banden’-criterium. Ketenregeling opvolgend werkgeverschap.

Werknemer is in 1979 in dienst getreden van X Fabriek. Op eigen aangifte is X Fabriek bij vonnis van 22 oktober 2013 failliet verklaard. De curator heeft de arbeidsovereenkomst van werknemer per 25 oktober 2013 opgezegd. Er heeft een doorstart plaatsgevonden waarbij de voormalig directeur/eigenaar in dienst is getreden van de doorstart. Werknemer heeft een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd (14 maanden) gekregen. Deze overeenkomst is één keer verlengd. Werknemer stelt zich op het standpunt dat sprake is van opvolgend werkgeverschap ex artikel 7:668a BW. De kantonrechter heeft de vorderingen afgewezen.

Het hof oordeelt als volgt. In het arrest van de Hoge Raad van 11 mei 2012 (ECLI:NL:HR:2012:BV9603, r.o. 3.4) zijn twee criteria genoemd voor de uitleg van artikel 7:668a lid 2 (oud) BW. Dit betekent dat aan de eis dat de nieuwe werkgever redelijkerwijs geacht moet worden ten aanzien van de verrichte arbeid de opvolger van de vorige werkgever te zijn, in de regel is voldaan indien enerzijds de nieuwe overeenkomst wezenlijk dezelfde vaardigheden en verantwoordelijkheden eist als de vorige overeenkomst, en anderzijds tussen de nieuwe werkgever en de vorige werkgever zodanige banden bestaan dat het door de laatste op grond van zijn ervaringen met de werknemer verkregen inzicht in diens hoedanigheden en geschiktheid in redelijkheid ook moet worden toegerekend aan de nieuwe werkgever. De werkzaamheden zijn hetzelfde gebleven, dus aan de eerste eis is voldaan. Wat de tweede eis betreft oordeelt het hof als volgt. Werknemer en directeur hebben vierendertig jaar lang samengewerkt. De laatste vier jaar tot aan het faillissement was de directeur, directeur van de Fabriek en had hij ‘op grond van zijn ervaringen met werknemer inzicht in diens hoedanigheden en geschiktheid’ voor de functie bij werknemer. Dat is niet in geschil. Directeur heeft als directeur van de Fabriek voor het faillissement – in ieder geval oriënterend – gesproken met X, moedermaatschappij van werkgever, over een mogelijke gedeeltelijke overname. Dat is toen op niets uitgelopen. Er mag mede hierom worden aangenomen dat directeur na het faillissement in relevante mate betrokken is geweest bij de doorstart. Immers, X was uitsluitend geïnteresseerd in de overname van een aantal langjarige projecten/opdrachten en directeur heeft haar een lijst verstrekt van de daarop werkzame werknemers van de Fabriek. De doorstart is zeer kort na de faillissementsdatum gerealiseerd en in het persbericht van 28 oktober 2010 is onder meer vermeld ‘Toen wij werden benaderd door de directie van werkgever kwamen wij snel tot overeenstemming’. Bij deze gang van

zaken heeft werkgever voor de indiensttreding van werknemer het inzicht van directeur in de 'hoedanigheden en geschiktheid' van werknemer kunnen verkrijgen. Gelet op de betrokkenheid van directeur bij zowel de Fabriek als bij werkgever is er sprake van 'zodanige banden' tussen beide werkgevers dat bedoeld inzicht ook aan werkgever moet worden toegerekend. Of werkgever dit inzicht daadwerkelijk heeft gebruikt kan in het midden blijven.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 18-10-2016

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2016:3001

Zaaknummer: 200.180.082/01

Rechters: R.S. van Coevorden, C.J. Frikkee en M. Flipse

Advocaten: L.A. Jansen en R. Simons

Wetsartikelen: 7:688a BW