

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Beëindiging met wederzijds goedvinden wordt opgevolgd door arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Opvolgend werkgeverschap aangenomen in kader van Ragetlie-regel. Geen uitzondering berekening transitievergoeding door faillissement ‘tussenliggende’ werkgever.

Feiten

Werknemer heeft sinds 2001 in meerdere vennootschappen van werkgeefster(s groep) gewerkt. Iedere keer is zijn standplaats dan wel is zijn functie gewijzigd als gevolg van gedrag van werknemer. Op 29 maart 2017 is werknemer werkzaam bij vennootschap 5. Wegens zijn gedrag wordt de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden beëindigd. Vervolgens wordt een arbeidsovereenkomst voor de bepaalde tijd van zeven maanden aangegaan met werkgeefster (lees: vennootschap 6). Werkgeefster bericht werknemer bij brief van 12 juli 2017 dat de arbeidsovereenkomst niet zal worden verlengd. Werknemer stelt dat (nog steeds) sprake is van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd en verzoekt veroordeling van werkgeefster tot betaling van de gefixeerde schadevergoeding, transitievergoeding en billijke vergoeding. De kantonrechter wijst de verzoeken ten aanzien van de eerste twee vergoedingen toe, maar wijst het verzoek ten aanzien van de laatste af (hier worden ook geen grieven tegen gericht). Werkgeefster gaat in hoger beroep.

Oordeel

Opvolgend werkgeverschap?

Het hof stelt voorop dat vóór 1 juli 2015 voor de toets voor opvolgend werkgeverschap het banden-criterium gold; vanaf 1 juli 2015 geldt het nieuwe criterium ex artikel 7:668a lid 2 BW. In het verlengde daarvan is deze – ruimere – maatstaf voor opvolgend werkgeverschap ook opgenomen voor de zogenoemde Ragetlie-regel. Werknemer heeft gesteld dat het verkoopwerk telkens het overgrote deel uitmaakte van zijn functie en dagelijkse werkzaamheden. Hij had bij vennootschap 5 een enkele coördinerende taak, maar die was binnen zijn takenpakket en dagelijks werk beperkt. Het eigenlijke werk was verkoopwerk, aldus werknemer. Volgens werkgeefster verschilden de functies van werknemer in die zin dat hij in zijn laatste functie alleen verkoopwerkzaamheden heeft moeten verrichten, terwijl hij in de functie daarvoor bij vennootschap 5 ook was belast met de indeling en presentatie van zijn afdeling. Het hof overweegt als volgt. Tussen partijen is niet in geschil dat werknemer zowel

bij de vennootschap 5 als bij werkgeefster vrijwel dezelfde werkzaamheden heeft verricht. In beide gevallen betrof het de verkoop van kleding in een kledingwinkel behorende tot werkgevers groep. Het betoog van werkgeefster dat werknemer als afdelingschef bij vennootschap 5 er ook voor moest zorgen dat de afdeling er optimaal uitzag voor het winklend publiek en om die reden zijn collega's op de afdeling aanstuurde, terwijl hij in zijn laatste functie alleen verkoopwerkzaamheden verrichtte, baat haar niet. Ook met inachtneming van dit verschil is naar het oordeel van het hof sprake van arbeidsovereenkomsten die wezenlijk dezelfde vaardigheden en verantwoordelijkheden eisten, namelijk de verkoop van kleding. Uit het voorgaande volgt dat de laatste twee werkgevers redelijkerwijze geacht moeten worden ten aanzien van de verrichte arbeid elkaars opvolger te zijn. Dit betekent dat de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd niet van rechtswege is geëindigd.

Gevolgen voor vergoedingen

Hoewel werkgeefster heeft betoogd dat de brief van 12 juli 2017 slechts een aanzegging inhield, moet deze brief volgens het hof worden gezien als een opzegging van de arbeidsovereenkomst. Werkgeefster is hierdoor de gefixeerde schadevergoeding op basis van vier maanden opzegtermijn verschuldigd; tegen deze termijn is geen grief gevoerd. Werknemer heeft gesteld dat de transitievergoeding berekend moet worden op basis van zijn dienstverband vanaf 2001. Volgens hem is hij in de loop der jaren enkele keren van filiaal en functie gewisseld, maar verschilden de functie-inhoud en de tot de functie behorende werkzaamheden niet ingrijpend van elkaar. In alle functies en winkels stond het verkoopwerk centraal en was dat veruit de belangrijkste taak. Naar het oordeel van het hof heeft werkgeefster onvoldoende betwist dat sprake was van wezenlijk dezelfde vaardigheden en verantwoordelijkheden. Dat betekent dat tussen de werkgevers van werknemer vanaf 2001 tot en met 2017 zodanige banden hebben bestaan, dat het door hen opeenvolgend verkregen inzicht in de hoedanigheid en geschiktheid van werknemer in redelijkheid telkens aan elkaar moet worden toegerekend. Het betoog van werkgeefster dat de werkgeverswisseling in 2006 niet kan meetellen vanwege het faillissement van de vennootschap 3 wordt verworpen. Uit artikel 7:673 lid 4 sub b BW volgt dat bij de berekening van de duur van de arbeidsovereenkomst voorgaande arbeidsovereenkomsten onder omstandigheden meetellen. Daarbij is niet bepaald dat een breuk geldt na een arbeidsovereenkomst die is geëindigd vanwege een faillissement.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 15-11-2018

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2018:4692

Zaaknummer: 200.239.386

Rechters: M.E. Smorenburg, M. van Ham en G.J.S. Bouwens

Advocaten: Y.J.M.L. Dijk en J.M. Pals

Wetsartikelen: 7:667 BW, 7:668a BW, 7:672 BW en 7:673 BW