

RECHTSPRAAK

Werknemers worden door verschillende zorgaanbieders gedetacheerd bij gemeentelijke wijkteams, die op enig moment worden ondergebracht in een stichting. Geen overgang van onderneming, want Albron-arrest niet van toepassing. Gemeente is niet te beschouwen als (niet-contractuele) werkgever. Werknemer is door de detachering geen deel gaan uitmaken van de overgedragen onderneming.

Feiten

Werknemer heeft in dienst van Stichting Onderwijs Voorrang Eemland (hierna: Sovee) vanaf 1 maart 2016 gewerkt binnen de door de gemeente Amersfoort (de gemeente) ingerichte Sociale Wijkteams, ter uitvoering van de WMO. Op deze arbeidsovereenkomst was de cao Welzijn van toepassing. Voor de organisatie en uitvoering heeft de gemeente menskracht ingehuurd van ongeveer 25 verschillende zorgaanbieders, waaronder Sovee. Per 1 januari 2017 heeft de gemeente de wijkteams ondergebracht in (de door haar opgerichte stichting) SWA. Werknemer is, na gesolliciteerd te hebben, per 1 januari 2017 bij SWA in dienst getreden (onder protest). Ook op deze arbeidsovereenkomst is de cao Welzijn van toepassing (die nu heet: cao Sociaal Werk, Welzijn & Maatschappelijke Dienstverlening). In eerste aanleg heeft de kantonrechter geoordeeld dat de rechten en verplichtingen die op 1 januari 2017 voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst tussen werknemer en Sovee niet van rechtswege zijn overgegaan op SWA op grond van overgang van onderneming. Wel heeft de kantonrechter geoordeeld dat SWA de opvolgend werkgever is. De bedoeling van het hoger beroep van werknemer is dat de eerste vordering alsnog wordt toegewezen.

Oordeel

Vast staat dat werknemer sinds 1 maart 2016 door Sovee was gedetacheerd bij de gemeente. Vanaf 1 januari 2017 zijn de activiteiten van de wijkteams ondergebracht in (de door de gemeente opgerichte) SWA. De gemeente en SWA hebben daarvoor een uitvoeringsovereenkomst gesloten. Volgens werknemer is sprake van overgang van onderneming zoals bedoeld in artikel 7:662 BW. Daarbij verwijst werknemer naar het Albron-arrest. Naar het oordeel van het hof gaat dit standpunt niet op. In dat arrest was sprake van een zodanig nauwe samenhang tussen de formele werkgever en het (concern)onderdeel waarvoor feitelijk werd gewerkt, dat de arbeidsbetrekking van de werknemer daarmee behoorde tot de overgedragen onderneming. Dat ligt in deze zaak anders, omdat Sovee slechts een van de ongeveer 25 zorgaanbieders was waarbij de gemeente uren inkocht om de organisatie van de wijkteams in te richten. Sovee was voor de invulling van de

werkzaamheden van de wijkteams dus een van (veel) meer opdrachtnemers van de gemeente. Sovee selecteerde zelf de bij haar in dienst zijnde werknemers op basis van geschiktheid voor de uit te voeren werkzaamheden in de wijkteams en stelde daarvoor slechts een aantal van haar werknemers ter beschikking aan de gemeente. Daarnaast verrichtte Sovee nog tal van (andere) activiteiten op het gebied van sociale zorg- en dienstverlening, ook voor andere opdrachtgevers. Ook werknemer heeft vóór zijn detachering bij de gemeente voor Sovee zelf of andere opdrachtgevers van haar werkzaamheden verricht. Hij zou na het einde van de detachering bij de gemeente in opdracht van Sovee weer andere werkzaamheden voor Sovee moeten doen, indien hij zijn dienstverband daar had voortgezet. Gelet op al die feiten en omstandigheden gaat het hof ervan uit dat werknemer werknemer van Sovee is gebleven totdat hij zelf zijn dienstverband daar beëindigde. Niet gezegd kan worden dat de gemeente als (niet-contractuele) werkgever van werknemer is te beschouwen en dat werknemer door de detachering deel is gaan uitmaken van de door de gemeente aan SWA overgedragen onderneming. Werknemer kan zich daarom niet beroepen op artikel 7:662 e.v. BW.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 16-02-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:1471

Zaaknummer: 200.257.232

Rechters: M.E.L. Fikkers, C.J.H.G. Bronzwaer en S.C.P. Giesen

Advocaten: R.A. Severijn en H.A. Hoving

Wetsartikelen: 7:662 BW