

RECHTSPRAAK

X/Y

Kwalificatievraag. Er is (nog steeds) sprake van een arbeidsovereenkomst, omdat na het aangaan van een managementovereenkomst de feitelijke uitvoering hetzelfde is gebleven en zich in de gezagsverhouding geen wijzigingen hebben voorgedaan. Dat op fiscaal vlak wel uitvoering is gegeven aan managementovereenkomst maakt dat niet anders.

In 1997 is X bij een bouwbedrijf in dienst getreden in de functie van calculator. Op 1 januari 2010 is een managementovereenkomst en winstdelingsregeling overeengekomen tussen Y en het bedrijf van X. Op 1 juli 2015 heeft Y de managementovereenkomst met het bedrijf van X vanwege bedrijfseconomische redenen opgezegd tegen 1 oktober 2015. Primair verzoekt X de opzegging van 1 juli 2015 te vernietigen. Subsidiair verzoekt X tot betaling van een billijke vergoeding en een vergoeding uit hoogte van de onrechtmatige opzegging. X legt aan dit verzoek ten grondslag dat er sprake is van een arbeidsovereenkomst tussen partijen en dat deze niet rechtsgeldig is geëindigd door de opzegging van de managementovereenkomst op 1 juli 2015. Y voert verweer.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Tussen partijen is in geschil of X werkzaamheden voor Y verrichtte in het kader van een bestaande arbeidsovereenkomst of in het kader van een bestaande overeenkomst van opdracht. Of er sprake is van een arbeidsovereenkomst tussen partijen of een overeenkomst van opdracht wordt bepaald door hetgeen hun bij het sluiten van de overeenkomst voor ogen stond, mede in aanmerking genomen de wijze waarop zij feitelijk aan de overeenkomst uitvoering hebben gegeven en aldus daaraan inhoud hebben gegeven. De samenwerking tussen X en Y is begonnen in 1997 middels een arbeidsovereenkomst. Y stelt dat met het tekenen van de managementovereenkomst de arbeidsovereenkomst is omgezet in een overeenkomst van opdracht, waarbij X statutair directeur werd van Y en in loondienst kwam van zijn eigen vennootschap. Voldoende is vast komen te staan dat partijen beoogd hebben uit fiscaal oogpunt sprake te laten zijn van een managementovereenkomst. Onvoldoende is vast komen te staan dat met het aangaan van de managementovereenkomst wijzigingen zijn opgetreden in de feitelijke uitvoering van de werkzaamheden op grond waarvan geconcludeerd kan worden dat X ook daadwerkelijk uitvoering heeft gegeven aan de bestuurdersfunctie voortvloeiend uit de managementovereenkomst. De werkzaamheden van X als calculator, zoals deze werden uitgevoerd vóór 2010, bleven bestaan. Ook de gezagsverhouding bleef. Daarom is de

arbeidsovereenkomst tussen X en Y blijven bestaan. Dat op fiscaal vlak wel uitvoering is gegeven aan de managementovereenkomst maakt dat niet anders. Dit geldt temeer nu met de overeengekomen constructie op verschillende punten ook is aangeknoopt bij het bestaan van een arbeidsovereenkomst. Zo wordt de cao voor de bouwnijverheid gevolgd waar het gaat om vakantiedagen, verwerken van loonstijging in de managementfee en doorbetaling van de vergoeding bij ziekte. Bovendien is bij het berekenen van de managementvergoeding rekening gehouden met het loon dat X reeds ontving. Dat X gedurende bijna vijf jaar zelf heeft meegewerkt aan de uitvoering van de fiscale kant van de constructie, valt te verklaren doordat X zelf de overtuiging had dat er sprake bleef van een arbeidsovereenkomst. Volgt vernietiging van de opzegging.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 29-12-2015

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2015:9397

Zaaknummer: 4596927 AE VERZ 15-157 JES/1267

Rechters: J.J.M. de Laat

Advocaten: S. Rötscheid en J.J.H. Post

Wetsartikelen: 7:400 BW, 7:610 BW, 7:681 BW en 7:686a BW