



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

Pluraliteit van werkgeverschap

Zwemmer, J.P.H.

Publication date
2012

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

Zwemmer, J. P. H. (2012). *Pluraliteit van werkgeverschap*. [, Universiteit van Amsterdam].

General rights

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Disclaimer/Complaints regulations

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

1

De arbeidsovereenkomst en pluraliteit van werkgeverschap

1.1 Inleiding

In het arbeidsrecht wordt de persoon beschermd die in ondergeschiktheid en tegen betaling van loon arbeid verricht voor een ander. Deze persoon, de werknemer, verricht de arbeid voor een werkgever. In de sinds 1909 geldende definitie van de arbeidsovereenkomst in – thans – artikel 7:610 lid 1 BW wordt de werkgever gedefinieerd als de partij in wier dienst de werknemer de arbeid verricht op grond van de door hen gesloten overeenkomst. Artikel 7:610 lid 1 BW vormt de toegangspoort naar de regeling van de arbeidsovereenkomst in Titel 10 Boek 7 BW. Hierin wordt de sociaal-economisch zwakkere positie van de werknemer tegenover de economisch sterkere werkgever gecompenseerd. De werkgever en de werknemer dienen de in Titel 10 Boek 7 BW neergelegde regels en voorschriften als partijen bij de arbeidsovereenkomst jegens elkaar in acht te nemen. Aan het door de werknemer in dienst van de werkgever verrichten van de arbeid ligt het uitgangspunt ten grondslag dat de werkgever de eigenaar of exploitant is van de onderneming, het bedrijf, de activiteit of soms het huishouden waarin of waarbij de werknemer de arbeid verricht – ik spreek hierna telkens van de eigenaar of exploitant van de onderneming – en hij in die hoedanigheid de vruchten plukt van de door de werknemer verrichte arbeid.

In verschillende situaties sluit dit uitgangspunt niet meer aan bij de realiteit als gevolg van maatschappelijke en economische ontwikkelingen die met name sinds het laatste kwart van de twintigste eeuw invloed hebben op de rol en hoedanigheid van de werkgever en de werknemer als partijen bij de arbeidsovereenkomst. De werkgever is vaak een rechtspersoon en deze rechtspersoon is of blijft in veel gevallen niet dezelfde als de rechtspersoon van waaruit de onderneming, waarin de werknemer de arbeid verricht, wordt geëxploiteerd. Voor dat laatste bestaan verschillende oorzaken. De belangrijkste zijn de opkomst van uitzending en andere detacheringsvarianten, groepsvorming en de omstandigheid dat het overdragen van ondernemingen eenvoudiger is geworden. In deze situaties is (of blijft) de werkgever als gevolg van de met de werknemer gemaakte contractuele afspraken, van de wet, of van de wijze waarop de werkgever zich vennootschapsrechtelijk organiseert, niet dezelfde als de eigenaar of exploitant van de onderneming waarin de werknemer de arbeid verricht. Omdat dan aan werkgeverskant verschillende partijen zijn betrokken bij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, spreek ik hierbij van pluraliteit van

werkgeverschap. Het onderwerp van deze studie is een onderzoek naar de gevolgen die deze pluraliteit van werkgeverschap heeft voor de kwalificatie van de werkgever en voor de aan het werkgeverschap gekoppelde aansprakelijkheid voor uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichtingen.

1.2 Pluraliteit van werkgeverschap

De werkgever en de werknemer zijn als partijen bij de arbeidsovereenkomst op grond van artikel 7:610 lid 1 BW gehouden de in die hoedanigheid voor hen geldende voorschriften en verplichtingen uit Titel 10 Boek 7 BW na te leven. Inmiddels wordt in verschillende bepalingen in Titel 10 Boek 7 BW echter rekening gehouden met de hiervoor geschetste situaties waarin de exploitant van de onderneming waarin de werknemer de arbeid verricht niet dezelfde is of blijft als de werkgever waarmee de werknemer zich in een arbeidsovereenkomst heeft verbonden. In het kader van de in 1999 in werking getreden Wet flexibiliteit en zekerheid werd aan Titel 10 Boek 7 BW een nieuwe afdeling toegevoegd waarin een bijzondere regeling van de uitzendovereenkomst werd opgenomen (zie hoofdstuk 4). In de praktijk kwam uitzending toen al ruim dertig jaar voor. Tot dat moment was uitzending echter uitsluitend in publiekrechtelijke wet- en regelgeving gereguleerd. Met de wettelijke duiding van de uitzendovereenkomst als arbeidsovereenkomst tussen de uitzendwerknemer en het uitzendbureau in artikel 7:690 BW was het civielrechtelijke werkgeverschap van het uitzendbureau vanaf dat moment onbetwist. De definitie van de uitzendovereenkomst in artikel 7:690 BW is ruim opgezet. Ook andere arbeidsverhoudingen waarbij de werknemer de arbeid verricht in de onderneming van een ander dan de partij waarmee hij de arbeidsovereenkomst sloot, kunnen hier onder worden gebracht. Dit werd destijds ook beoogd door de regering, zij het dat deze bij de totstandkoming van de wettelijke regeling van de uitzendovereenkomst in Titel 10 Boek 7 BW verschillende malen heeft benadrukt dat deze regeling betrekking heeft op de terbeschikkingstelling van werknemers in het kader van een door de werkgever op de arbeidsmarkt vervulde allocatiefunctie. Uitsluitend aan die werkgever komt een beroep toe op het verlichte arbeidsrechtelijke regime van artikel 7:691 BW. De definitie van de uitzendovereenkomst in artikel 7:690 BW fungeert daarbij als toegangspoort. De vraag is welke betekenis deze definitie heeft bij de kwalificatie van de werkgever in situaties waarin de ter beschikking stellende werkgever geen allocatiefunctie vervult op de arbeidsmarkt. Hierbij kan worden gedacht aan detachering, intra-concern detachering, de managementovereenkomst en payrollrolling. Deze vraag komt aan de orde in paragraaf 4.9 e.v. en in paragraaf 6.7.

De Wet flexibiliteit en zekerheid vormde voorts aanleiding voor de codificatie van rechtspraak uit de jaren tachtig en negentig van de vorige eeuw op basis waarvan bij de toepassing van bepalingen uit Titel 10 Boek 7 BW rekening werd gehouden met de door de werknemer verrichte arbeid in de onderneming van een ander dan de partij waarmee hij zich in een arbeidsovereenkomst verbond. Op grond van artikel 7:658 lid 4 BW is degene die in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf arbeid laat verrichten door een persoon met wie hij geen arbeidsovereenkomst heeft, overeenkomstig de eerste drie leden van dit artikel, aansprakelijk voor de schade die deze

persoon lijdt in de uitoefening van zijn werkzaamheden. Wanneer de werknemer een arbeidsovereenkomst heeft met een ander dan degene in wiens beroep of bedrijf hij de arbeid verricht, is diegene naast de werkgever hoofdelijk aansprakelijk voor de schade die de werknemer lijdt in de uitoefening van de arbeid.¹ Andere situaties waarin sinds de inwerkingtreding van de Wet flexibiliteit en zekerheid in Titel 10 Boek 7 BW rekening wordt gehouden met de feitelijk door de werknemer verrichte arbeid, betreffen de opbouw van ontslagbescherming door de werknemer die op basis van elkaar opvolgende arbeidsovereenkomsten met verschillende (contractuele) werkgevers dezelfde werkzaamheden blijft verrichten. Zijn die arbeidsovereenkomsten telkens voor bepaalde tijd aangegaan of werd de laatste arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd aangegaan, dan behoudt de werknemer zijn gedurende die eerdere arbeidsovereenkomsten opgebouwde ontslagbescherming.²

Ook wanneer de werknemer wel een arbeidsovereenkomst heeft met de eigenaar of exploitant van de onderneming waarin hij de arbeid verricht, kan sprake zijn van pluraliteit van werkgeverschap. Dat is het geval wanneer die onderneming of het onderdeel waarbij de werknemer werkzaam is, wordt voortgezet door een andere ondernemer of exploitant. Op grond van de artikelen 7:663 BW gaan dan alle uit de arbeidsovereenkomst van de werknemer voortvloeiende rechten en verplichtingen van rechtswege over op deze nieuwe exploitant. De voormalige werkgever blijft gedurende een jaar na de overgang van de arbeidsovereenkomst naast de nieuwe werkgever aansprakelijk voor de verplichtingen die op het tijdstip van de overgang reeds uit de arbeidsovereenkomst zijn voortgevloeid.

Pluraliteit van (werkgevers)aansprakelijkheid bij overgang van onderneming komt aan de orde in hoofdstuk 5.

Pluraliteit van werkgeverschap kan voorts het gevolg zijn van de wijze waarop de werkgever vennootschapsrechtelijk is georganiseerd, of van een vennootschapsrechtelijke structuurwijziging van de werkgever. Dat eerste is aan de orde als de werkgever een groepsmaatschappij is. Wanneer de moedermaatschappij een beslissende invloed heeft op de bedrijfsvoering van de groepsmaatschappij en haar een ernstig verwijt kan worden gemaakt van de niet-nakoming aan de werknemer van de groepsmaatschappij, kan de werknemer de moedermaatschappij aanspreken op grond van het in de rechtspraak ontwikkelde leerstuk van de doorbraak van aansprakelijkheid in groepsverhoudingen. Ook kan in groepsverhoudingen sprake zijn van pluraliteit van aansprakelijkheid voor uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichtingen wanneer gebruik wordt gemaakt van een in Boek 2 BW opgenomen vrijstelling op het gebied van kapitaalbescherming of verslaglegging. Omdat schuldeisers en contractspartijen van de vrijgestelde groepsmaatschappij dan minder inzicht hebben in de financiële positie van hun wederpartij, wordt aan de gebruikmaking van deze vrijstellingen de voorwaarde verbonden dat de moedermaatschappij hoofdelijke aansprakelijkheid aanvaardt voor uit rechtshandelingen van haar vrijgestelde groepsmaatschappij voortvloeiende schulden. Van pluraliteit

1 Zie hierover paragraaf 4.8.2.

2 Artikel 7:668a lid 2 jo. lid 1 BW en artikel 7:667 lid 5 jo. lid 4 BW. Zie hierover paragraaf 4.8.4.

van werkgeverschap als gevolg van een vennootschapsrechtelijke structuurwijziging is sprake wanneer de werkgever is betrokken bij een juridische fusie of (af)splitsing. In deze situatie kan de arbeidsovereenkomst van de werknemer op grond van Boek 2 BW onder algemene titel overgaan op de verkrijgende rechtspersoon bij de fusie of splitsing. Daarnaast wordt de werknemer als schuldeiser en contractspartij van de bij de fusie of splitsing betrokken rechtspersoon in de fusie- en splitsingsregeling beschermd tegen de mogelijk nadelige gevolgen van de fusie of splitsing omdat hij, zonder dat hij daarop invloed kan uitoefenen, wordt geconfronteerd met een wederpartij met een (ingrijpend) gewijzigde vermogenspositie.

Pluraliteit van aansprakelijkheid voor uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichtingen als gevolg van (een wijziging van) de wijze waarop de werkgever zich vennootschapsrechtelijk heeft georganiseerd, komt aan de orde in de hoofdstukken 6 en 7.

1.3 Pluraliteit van aansprakelijkheid, gelijktijdig en opvolgend

Uit het voorgaande volgt dat in verschillende situaties een andere partij dan de partij waarmee de werknemer de arbeidsovereenkomst aanging, aansprakelijk kan worden gehouden voor uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichtingen. Hoewel ik in deze situaties spreek van pluraliteit van werkgeverschap, bedoel ik daarmee niet dat de werknemer op enig moment meerdere werkgevers heeft. Eén van de aan werkgeverskant bij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst betrokken partijen kan telkens worden gekwalificeerd als werkgever in de zin van artikel 7:610 lid 1 BW. Dit volgt ook uit de definitie van de arbeidsovereenkomst uit artikel 7:610 lid 1 BW waarin sprake is van een overeenkomst tussen twee partijen waarbij de ene partij, de werknemer, zich verbindt in dienst van de andere partij, de werkgever, tegen loon gedurende zekere tijd arbeid te verrichten. Wel kan in bepaalde situaties als gevolg van de 'persoon', of beter gezegd hoedanigheid van de werkgever, sprake zijn van meerdere partijen die als werkgever ex artikel 7:610 lid 1 BW partij zijn bij een arbeidsovereenkomst. Hiervan is bijvoorbeeld sprake wanneer de werknemer een arbeidsovereenkomst heeft met een maatschap of vennootschap onder firma. In deze situatie is echter geen sprake van wat in deze studie wordt verstaan onder pluraliteit van werkgeverschap, maar fungeren de verschillende maten of vennoten gezamenlijk als de werkgever van de werknemer ex artikel 7:610 lid 1 BW.

In de hiervoor geschetste situaties van pluraliteit van werkgeverschap zijn aan de kant van de werkgever tegelijkertijd of na elkaar verschillende partijen betrokken bij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst. Wanneer een andere partij, naast de partij waarmee de werknemer zich in een arbeidsovereenkomst heeft verbonden, invloed heeft op of betrokken is bij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, spreek ik van gelijktijdige pluraliteit van werkgeverschap. In deze situatie kan die andere partij naast de werkgever aansprakelijk zijn voor uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichtingen. Dat is aan de orde wanneer de werknemer een arbeidsovereenkomst heeft met een ander dan de eigenaar of exploitant van de onderneming waarin hij de arbeid verricht en wanneer de werkgever een groepsmaatschappij is. Zijn na elkaar verschillende partijen als werkgever betrokken bij de uitvoering van de

arbeidsovereenkomst van de werknemer, dan spreek ik van opvolgend werkgeverschap. Dat kan het gevolg zijn van de met de werknemer gemaakte contractuele afspraken, van de juridische fusie of splitsing van de werkgever, of van de overgang van de onderneming naar een andere ondernemer of exploitant. De opvolgende werkgever wordt dan in de plaats van de eerdere werkgever aansprakelijk voor bepaalde of alle uit die eerdere arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichtingen. Bij overgang van onderneming en bij splitsing is dan tevens sprake van gelijktijdige aansprakelijkheid omdat de werknemer de eerdere werkgever (of een andere verkrijgende rechtspersoon bij de splitsing van zijn werkgever) kan blijven aanspreken op de verplichtingen die reeds bestonden op het tijdstip van de overgang van zijn arbeidsovereenkomst (of de splitsing van zijn werkgever).

1.4 Onderzoek en onderzoeksvragen

De rode draad in deze studie vormt de wijze waarop in wetgeving en rechtspraak rekening wordt gehouden met pluraliteit van werkgeverschap. In dat kader wordt onderzocht in welke situaties sprake is van pluraliteit van werkgeverschap, welke partij in die situaties als werkgever kan worden gekwalificeerd en wanneer en op welke wijze een ander dan de werkgever jegens de werknemer gehouden is tot nakoming van verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst. De onderliggende vraag is daarbij of in wetgeving en rechtspraak voldoende wordt tegemoetgekomen aan de belangen van werknemer en werkgever wanneer aan werkgeverskant tegelijkertijd of achtereenvolgens verschillende partijen zijn betrokken bij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst. Bij een onderzoek naar de wijze waarop in wetgeving en rechtspraak rekening wordt gehouden met pluraliteit van werkgeverschap kan niet worden volstaan met een analyse van de wijze waarop dat al dan niet geschiedt in of bij de toepassing van Titel 10 Boek 7 BW en arbeidswetgeving buiten het BW. Hiervoor bleek dat pluraliteit van werkgeverschap ook een gevolg kan zijn van (een wijziging van) de wijze waarop de werkgever zich vennootschapsrechtelijk heeft georganiseerd. In geval van het groepslidmaatschap of bij een fusie of splitsing van de werkgever kan een andere rechtspersoon dan die waarmee de werknemer de arbeidsovereenkomst aanging aansprakelijk zijn of worden voor uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichtingen. Anders dan de hiervoor besproken arbeidsrechtelijke pluraliteit van aansprakelijkheid heeft deze vennootschapsrechtelijke pluraliteit van aansprakelijkheid niet specifiek betrekking op uit arbeidsovereenkomsten voortvloeiende verplichtingen, maar geldt deze jegens de werknemer in zijn hoedanigheid van schuldeiser en contractspartij van de groepsmaatschappij, of van de bij een fusie of splitsing betrokken rechtspersoon.

Uitgaande van het bovenstaande heb ik de volgende drie onderzoeksvragen geformuleerd.

De eerste vraag

Wat is in situaties van pluraliteit van werkgeverschap de betekenis van de door partijen gemaakte contractuele afspraken bij de kwalificatie van de werkgever en welke gevolgen

heeft deze pluraliteit voor de verplichtingen van de werkgever jegens de werknemer op grond van arbeidsrechtelijke wet- en regelgeving in en buiten het BW?

De tweede vraag

Wat is voor werknemers de betekenis van de bescherming van schuldeisers en contractspartijen in het ondernemingsrecht in geval van het groepslidmaatschap of de fusie of splitsing van de werkgever en hoe verhoudt deze vennootschapsrechtelijke bescherming zich tot de arbeidsrechtelijke bescherming van werknemers in deze situaties?

De derde vraag

Wordt in het recht voldoende tegemoetgekomen aan de belangen van de werkgever en de werknemer in situaties waarin aan werkgeverskant gelijktijdig of opvolgend verschillende partijen zijn betrokken bij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst?

1.5 Aanpak van het onderzoek

In de hoofdstukken 2 en 3 komt het begrip werkgever in artikel 7:610 lid 1 BW en in arbeidsrechtelijke wet- en regelgeving buiten het BW aan de orde. In hoofdstuk 2 bespreek ik de historie van de definitie van de arbeidsovereenkomst in Titel 10 Boek 7 BW en de veranderingen in de wijze waarop de arbeidsovereenkomst in de loop van de afgelopen eeuw werd geduid. Daarbij onderzoek ik de veranderde posities van werkgever en werknemer en analyseer ik de mogelijke gevolgen hiervan voor de kwalificatie van de werkgever als partij bij de arbeidsovereenkomst. In dat kader besteed ik tevens aandacht aan de plaats van de arbeidsovereenkomst binnen het BW. De vraag is dan welke betekenis bepalingen uit Boek 3 en Boek 6 BW hebben als voorwaarden voor de totstandkoming van een arbeidsovereenkomst en voor de gebondenheid van partijen en derden aan uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichtingen bij pluraliteit van werkgeverschap. Ook ga ik in op de invloed die uitgaat van Europese en (andere) internationale verdragen op de kwalificatie van de werkgever bij de toepassing van verdragsbepalingen (of op basis daarvan uitgevaardigde richtlijnen) betreffende het verrichten van arbeid of de inrichting van de arbeidsovereenkomst. In hoofdstuk 3 komt het werkgeversbegrip aan de orde in publiekrechtelijke arbeidswetgeving waarin voorschriften zijn neergelegd die (eveneens) betrekking hebben op de invulling en uitvoering van de civielrechtelijke arbeidsovereenkomst. Onderzocht wordt welke verplichtingen de werkgever op basis van deze wetgeving heeft jegens de werknemer en welke functie het civielrechtelijke werkgeversbegrip heeft bij de toepassing van deze publiekrechtelijke arbeidswetgeving.

In de hoofdstukken 4 tot en met 7 worden situaties onderzocht waarin sprake is van pluraliteit van werkgeverschap als gevolg van de met de werknemer gemaakte contractuele afspraken, de overgang van de onderneming van de werkgever, het groepslidmaatschap van de werkgever en de betrokkenheid van de werkgever bij een fusie of splitsing. Aan de hand van wetgeving, wetsgeschiedenis en rechtspraak wordt nagegaan wie in deze situaties als werkgever wordt gekwalificeerd en welke andere bij de arbeidsovereenkomst betrokken partijen jegens de werknemer gehouden

(kunnen) zijn tot nakoming van uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichtingen.

In hoofdstuk 8 worden de hiervoor door mij geformuleerde drie vragen beantwoord. Aan de hand van het in de hoofdstukken 2 en 3 onderzochte begrip werkgever in het civiele en publieke arbeidsrecht en de in de hoofdstukken 4 tot en met 7 onderzochte arbeidsrechtelijke en vennootschapsrechtelijke pluraliteit van aansprakelijkheid wordt geïnventariseerd op welke wijze rekening wordt gehouden met pluraliteit van werkgeverschap. In het verlengde hiervan besteed ik aandacht aan factoren die van belang zijn of kunnen zijn bij de kwalificatie van de werkgever in situaties van pluraliteit van werkgeverschap.

1.6 Omvang van het onderzoek

Het werkgeversbegrip in het ambtenarenrecht blijft in deze studie buiten beschouwing. Dat geldt ook voor het begrip werkgever of inhoudingsplichtige in fiscale en sociaalverzekeringsrechtelijke wet- en regelgeving omdat deze wet- en regelgeving, anders dan de in hoofdstuk 3 onderzochte publiekrechtelijke arbeidswetgeving, geen betrekking heeft op de uitvoering van de arbeidsovereenkomst zelf en/of de nakoming van daaruit voortvloeiende verplichtingen jegens de werknemer, maar op – andere grondslagen betrekking hebbende – verplichtingen van de werkgever jegens de fiscus en het UWV.³ Met de door werkgevers voor de werknemer verschuldigde sociale premies worden de uitkeringen gefinancierd die op grond van de werknemersverzekeringen worden verstrekt in geval van onvrijwillige werkloosheid en arbeidsongeschiktheid. De grondslag van de werknemersverzekeringen vormt het solidariteitsbeginsel. Beoogd wordt een zo breed mogelijke kring van verzekerden te omvatten zodat individuele risico's optimaal worden gespreid tegen een zo laag mogelijke premie.⁴ Tot de kring van verzekerden behoren ook ambtenaren en personen in zogenoemde gelijkgestelde arbeidsverhoudingen. Het doel van de Wet op de loonbelasting is het belasten van looninkomsten als voorheffing op de inkomstenbelasting. Deze belasting dient als algemene financiering voor overheidstaken en -diensten. Tegenover de afdracht van loonheffing staat dus geen individuele

3 Zie hierover uitvoerig D.V.E.M. van der Wiel-Rammeloo, *De dienstbetrekking in drievoud* (diss. Rotterdam), Deventer: Kluwer 2008. Zie ook L. van den Berg, *Tussen feit en fictie. Rechtspersoonlijkheid en de verzekerings- en premieplicht voor de werknemersverzekeringen* (diss. Nijmegen), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2010.

4 Hoewel de grondslagen van het socialezekerheidsrecht en van het arbeidsovereenkomstenrecht verschillen, oordeelde de (belastingkamer van de) Hoge Raad in het Gouden Kooi-arrest dat bij de beoordeling of sprake is van een privaatrechtelijke dienstbetrekking in sociaalverzekeringsrechtelijke zin maatgevend is, of sprake is van een arbeidsovereenkomst in de zin van artikel 7:610 lid 1 BW. HR 25 maart 2011, NJ 2011, 594 m.nt. Verhulp, JAR 2011/109 m.nt. Loonstra en RSV 2011/166 m.nt. Van den Berg. In mijn AR Updates Commentaar bij dit arrest betoog ik dat dit aansluiten bij de civiele arbeidsovereenkomst bij de uitleg van het begrip privaatrechtelijke dienstbetrekking een beperking van de kring van verzekerden zou kunnen impliceren. Hiermee zou afbreuk worden gedaan aan de met het socialezekerheidsrecht beoogde optimale risicospreiding en, in het verlengde daarvan, aan het draagvlak voor de werknemersverzekeringen. Zie J.P.H. Zwemmer, *Deelname aan televisieprogramma "De Gouden Kooi"* leidt tot een privaatrechtelijke dienstbetrekking ondanks tussen partijen gesloten overeenkomst van opdracht, AR Updates Commentaar 2011/232, www.ar-updates.nl.

prestatie van de overheid richting de werknemer of de inhoudingsplichtige werkgever.

Hoewel het van toepassing zijn van de WOR is gekoppeld aan de op basis van een arbeidsovereenkomst in de onderneming werkzame werknemers, heeft de WOR geen betrekking op de uitvoering van de individuele arbeidsovereenkomst en op de nakoming van daaruit voortvloeiende verplichtingen.⁵ In de WOR wordt medezeggenschap toegekend aan een door de werknemers gekozen en uit werknemers bestaande vertegenwoordiging bij door de ondernemer te nemen beleidsbeslissingen van financieel-economische en bedrijfsorganisatorische aard en bij de vaststelling van het sociale beleid van de onderneming.⁶ Bij het uitoefenen van deze medezeggenschap behartigt de ondernemingsraad derhalve niet uitsluitend de belangen van de werknemers, maar richt hij zich ook op het belang van de onderneming.⁷ Om die reden blijft de betekenis van het werkgeverschap in en bij de toepassing van de WOR grotendeels buiten beschouwing. Wel wordt in de hoofdstukken 4 en 6⁸ aandacht besteed aan de persoonlijke werkings sfeer van de WOR bij uitzending, detachering en intra-concern detachering en aan het begrip ondernemer in de WOR in verband met het niet van toepassing zijn van de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs (Waadi) bij intra-concern detachering.

In deze studie is geen rechtsvergelijking opgenomen. In de eerste hoofdstukken onderzoek ik de verschillende wijzen waarop de werkgever is gedefinieerd in Titel 10 Boek 7 BW en in publiekrechtelijke arbeidswetgeving waarin voorschriften zijn neergelegd die (eveneens) betrekking hebben op de invulling en uitvoering van de civielrechtelijke arbeidsovereenkomst. Vervolgens komen situaties aan de orde waarin sprake is van pluraliteit van werkgeverschap als gevolg van de met de werknemer gemaakte contractuele afspraken, de overgang van de onderneming van de werkgever, het groepslidmaatschap van de werkgever en de betrokkenheid van de werkgever bij een fusie of splitsing. Daarbij worden dwarsverbindingen gelegd tussen het in de hoofdstukken 2 en 3 onderzochte begrip werkgever in het civiele en publieke arbeidsrecht en tussen de in de hoofdstukken 4 tot en met 7 onderzochte arbeidsrechtelijke en

5 Het medezeggenschapsrecht heeft wel indirecte invloed op de arbeidsovereenkomst – denk aan de wijziging van een personeelsregeling in combinatie met artikel 7:613 BW, het advies- en instemmingsrecht ex artikel 25 en 27 WOR en aan de rol van de ondernemingsraad bij de toepassing van de Arbeidsomstandigheden- en Arbeidstijdenwet.

6 Ook buiten de WOR is aan (een vertegenwoordiging van) werknemers medezeggenschap toegekend in de Wet op de Europese ondernemingsraden (WEOR), Boek 2 BW (structuurregeling en grensoverschrijdende fusies) en in de Wet rol werknemers bij Europese rechtspersonen en in de Richtlijn inzake de Europese BV. Voorts kan gesproken worden van medezeggenschap van werknemers bij de verplichting van de werkgever de werknemersverenigingen te raadplegen in geval van een voorgenomen collectief ontslag in de zin van de WMCO. Aan werknemersverenigingen komt in die zin tevens medezeggenschap toe op grond van het in Boek 2 BW opgenomen enquêterecht en het SER-Besluit Fusiegedragsregels 2000.

7 Medezeggenschap van werknemers via een in de onderneming waarin zij werkzaam zijn ingestelde ondernemingsraad kwam voort uit de gedachte dat de onderneming een arbeidsgemeenschap is die niet uitsluitend dient tot het leveren van profijt voor de ondernemer, maar die afgezien van haar bredere maatschappelijke functie het welzijn van alle bij de onderneming betrokkenen moet bevorderen. Vgl. Kamerstukken II 1969/70, 10 335, nr. 3, p. 1.

8 In paragraaf 4.6, 4.8, 4.10.1 en 6.7.4.

vennootschapsrechtelijke pluraliteit van aansprakelijkheid in situaties van pluraliteit van werkgeverschap. Hoewel enkele van de in de hoofdstukken 4 tot en met 7 onderzochte situaties van pluraliteit van werkgeverschap, met name die betreffende het werkgeverschap bij overgang van onderneming en bij fusie en splitsing (hoofdstukken 5 en 7), zich goed lenen voor een rechtsvergelijking met één of meer buitenlandse rechtstelsels, heb ik ervoor gekozen dit achterwege te laten omdat een rechtsvergelijkend onderzoek op onderdelen naar mijn mening geen evenwichtige bijdrage zou leveren aan de beantwoording van de onderzoeksvragen. Dat zou anders kunnen zijn in geval van een rechtsvergelijking op alle in de hoofdstukken 2 tot en met 7 besproken onderdelen. Daarvoor is echter niet gekozen in verband met de overzichtelijkheid van het onderzoek en de omvang van het proefschrift.