

RECHTSPRAAK

Overgang van onderneming, stilzwijgende voortzetting arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, ketenregeling, conversie, nietig ontslag op staande voet

Werknemer is met ingang van 29 juni 2006 voor twintig uren per week als kapper in dienst getreden van Kapsalon Y op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd van 12 maanden. Deze arbeidsovereenkomst is stilzwijgend verlengd. Op 30 september 2007 heeft werknemer een arbeidsovereenkomst voor 30 uren per week ondertekend, ingaande 1 oktober 2007 voor de duur van twaalf maanden. Op 28 augustus 2008 wordt de onderneming Kapsalon Y beëindigd. De broer van werkgever start per 1 september 2008 eveneens een Kapsalon Y alwaar werknemer zijn feitelijke arbeid voort zet. Deze werkgever legt werknemer een “eerste” arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd ter ondertekening voor. Werknemer weigert deze overeenkomst te tekenen, waarna werkgever hem op staande voet heeft ontslagen. Werknemer heeft de nietigheid van het ontslag ingeroepen. Volgens werknemer heeft hij steeds voor werkgever gewerkt en is hij thans werkzaam op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Werkgever stelt zich op het standpunt dat hij de onderneming van zijn broer op andere wijze heeft voortgezet, zodat geen sprake is van overgang van onderneming en dus ook geen voortzetting van bestaande rechten en plichten.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De kantonrechter acht het niet onaannemelijk dat werkgever de arbeidsovereenkomst van werknemer stilzwijgend heeft overgenomen van broer werkgever. Reeds op deze grond is de loonvordering van werknemer toewijsbaar. Daarnaast acht de kantonrechter sowieso sprake van overgang van onderneming. Daaraan legt hij de volgende omstandigheden ten grondslag:

1. opening van Kapsalon Y werkgever viel nagenoeg samen met sluiting Kapsalon Y broer-werkgever;
2. locatie van beide Kapsalons (op steenworp afstand van elkaar);
3. Kapsalon Y werkgever heeft hetzelfde telefoonnummer;
4. dezelfde naam;
5. werkgever was als adviseur nauw betrokken bij broer-werkgever; en
6. verschillende personeelsleden gingen mee over.

Op grond van het voorgaande leidt toepassing van het bepaalde in artikel 7:663 BW tot de

vaststelling dat met ingang van 1 september 2008 tussen werkgever en werknemer het voorheen door broer werkgever met werknemer gesloten contract voor bepaalde tijd geldt. Aangezien beide partijen de intentie hadden om de arbeidsrelatie voort te zetten en deze ook feitelijk is voortgezet, is de kantonrechter, gelet op het bepaalde in artikel 7:668 lid 1 BW, van oordeel dat de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd tussen werkgever en werknemer geacht moet worden te zijn verlengd met één jaar. Op grond van artikel 7:668a lid 1 en lid 2 BW dient deze arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd echter te worden aangemerkt als zijnde een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. De loonvordering van werknemer is derhalve toewijsbaar.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 10-02-2009

ECLI: ECLI:NL:RBL EE:2009:BI9318

Zaaknummer: 267894 \ CV EXPL 08-9890

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:663 BW, 7:667 BW, 7:668 BW en 7:668a BW