

RECHTSPRAAK

## werknemers/gemeente Haren

### ***Overgang van onderneming sportcomplex, waarvan zwembad onderdeel uitmaakt. Vraag is of werknemers zijn aangesteld bij sporthal of slechts bij het zwembad. Bewijslevering***

Werknemer X is in 1976 in dienst getreden en werkzaam als zweminstructeur bij zwembad De Scharlakenhof. In 1980 is dit een gemeentelijk zwembad geworden en is werknemer X in dienst getreden van de gemeente. Werknemer Y is sinds 1991 in dienst van de gemeente. Op 1 april 1995 heeft de gemeente de exploitatie van het sportcomplex geprivatiseerd. Daartoe is Sportfondsen Haren opgericht. Het personeel is in dienst getreden van Sportfondsen Haren. Tussen de gemeente en Sportfondsen Haren is een huurovereenkomst gesloten. Met ingang van 4 november 2011 is het zwembad gesloten in verband met asbestsaneringswerkzaamheden. De gemeente heeft de huurovereenkomst met Zwembad Haren (voorheen Sportfondsen Haren) met ingang van 1 februari 2012 ontbonden en de exploitatie van de sporthal overgenomen. Centrale vraag is of sprake is van een overgang van onderneming en de werknemers met ingang van 1 februari 2012 in dienst zijn van de gemeente.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Gelet op jurisprudentie van het Hof van Justitie (o.a. HvJ EG 17 december 1987 (Ny Mølle Kro); HvJ EG 5 mei 1988, NJ 1989, 712 (Besi Mill); en HvJ EG 14 september 2000, JAR 2000/225 (Collino & Chiappero/Telecom Italia)), is in het onderhavige geval voldaan aan het overeenkomstvereiste. Tussen de gemeente en Zwembad Haren was immers sprake van een contractuele betrekking, te weten een huurovereenkomst voor de huur van het sportcomplex. Niet in geschil is dat het sportcomplex een economische eenheid is. Ten aanzien van het identiteitsbehoud wordt onder verwijzing naar het Spijkers-arrest (HvJ EG 18 maart 1986, NJ 1987, 502) geoordeeld dat (slechts) ten aanzien van het onderdeel sporthal de identiteit na 1 februari 2012 bewaard is gebleven aangezien vaststaat dat de gemeente de exploitatie daarvan direct heeft voortgezet nadat Zwembad Haren de sleutels van het sportcomplex had ingeleverd. Van het zwembad is de identiteit na 1 februari 2012 niet bewaard gebleven. Het zwembad was immers sinds november 2011 vanwege asbest gesloten. Het was maar de vraag of, en zo ja onder welke condities het zwembad weer geopend zou worden.

Nu alleen voor de sporthal een overgang van onderneming is komen vast te staan, is de vraag of de werknemers zijn aangesteld bij de sporthal. Vast staat dat Zwembad Haren tot 1 februari 2012 het gehele sportcomplex met uitzondering van de horecagelegenheid, dus zowel het

zwembad als de sporthal exploiteerde. Werknemer X was bij Zwembad Haren in dienst als Senior Zwemonderwijzer maar stelt dat slechts 20% van zijn werkzaamheden alleen met het zwembad verband hield. Werknemer Y was bij Zwembad Haren aangesteld als locatiemanager en stelt dat 50% van haar werkzaamheden alleen aan het zwembad kan worden toegerekend. Werknemers hebben bewijs geleverd voor hun stellingen. De gemeente wordt in de gelegenheid gesteld tegenbewijs te leveren.

Het verweer van de gemeente dat de arbeidsovereenkomsten na de overgang van rechtswege zijn verbroken omdat de Nederlandse wetgeving een arbeidsovereenkomst met de gemeente niet toestaat, faalt. De Nederlandse wetgeving verplicht niet tot het ontslag van gedeprivatiseerde werknemers. De gemeente zal dan ook, indien na bewijslevering komt vast te staan dat ten aanzien van de werknemers sprake is van overgang van onderneming als bedoeld in artikel 7:663 BW, de op 1 februari 2012 bestaande arbeidsovereenkomsten moeten eerbiedigen. Of zij vervolgens op privaatrechtelijke dan wel op publiekrechtelijke wijze vervolg aan deze arbeidsovereenkomsten moet geven staat in deze procedure niet ter beoordeling.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Nederland

**Datum uitspraak:** 09-10-2013

**ECLI:** ECLI:NL:RBNNE:2013:6183

**Zaaknummer:** 556231 - CV EXPL 12-8895

**Rechters:** C. van den Noort

**Advocaten:** R. Sauer, K.E. de Vries en M. Kremer

**Wetsartikelen:** 7:662 BW en 7:663 BW