

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Opvolgend werkgeverschap na faillissement. Werkgeefster heeft door onderzoek in kader van eerdere overnamepoging inzicht gekregen in hoedanigheden en geschiktheid van werknemer.

Werknemer is met ingang van 1 januari 2013 voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij X in de functie van statutair directeur. X is op 22 augustus 2014 gefailleerd. De bij X werkzame werknemers zijn per 27 augustus 2014 ontslagen. Werkgeefster is op 22 augustus 2014 opgericht. Werknemer is per 1 september 2014 voor de duur van vier maanden in dienst getreden bij werkgeefster in de functie van Directeur. Op 3 september 2014 heeft werkgeefster bepaalde activiteiten uit de failliete boedel van X overgenomen. De arbeidsovereenkomst is nog twee keer verlengd. Kern van het geschil tussen partijen betreft de vraag of werkgeefster als opvolgend werkgever kan worden beschouwd en of per 1 mei 2015 de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd heeft te gelden.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Voor de beantwoording van de vraag of er per 1 mei 2015 een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd tot stand is gekomen is, op grond van de Overgangsbepaling XXIIe lid 2 van de Wet werk en zekerheid, artikel 7:668a BW relevant zoals dat vóór 1 juli 2015 luidde. Onder verwijzing naar artikel 7:668a lid 2 (oud) BW en het arrest van de Hoge Raad van 11 mei 2012 (ECLI:NL:HR:2012:BV9603) wordt geoordeeld dat werkgeefster ten aanzien van de verrichte arbeid redelijkerwijze geacht moet worden de opvolger te zijn van X. Dat tussen X en werkgeefster zodanige banden bestonden dat het door X door ervaringen verkregen inzicht in werknemer moet worden toegerekend aan werkgeefster is niet gebleken. Wel is de kantonrechter voorshands van oordeel dat werkgeefster langs een andere weg zelf inzicht heeft gekregen in de hoedanigheden en geschiktheid van werknemer. Op basis van de gedingstukken en het verhandelde ter zitting is gebleken dat werkgeefster (indirect) is opgericht door de heer A van wie de corebusiness het investeren in verlieslijdende bedrijven betreft. Eerst is getracht te komen tot een overname van X. Daarbij is de onderneming doorgelicht waarbij risico's zijn afgewogen en is gekeken of de activiteiten weer rendabel konden worden gemaakt. In dat kader is van belang dat er bij X slechts vier werknemers waren zodat aannemelijk is dat werkgeefster zich heeft vergewist van hun werkzaamheden en functioneren. Bovendien hebben er destijds (ook) gesprekken plaatsgevonden met werknemer. Uiteindelijk is het niet tot een overname gekomen, maar heeft werkgeefster na het faillissement van X met de door haar vergaarde kennis een doorstart gerealiseerd waarbij zij met drie van de vier werknemers van X een arbeidsovereenkomst heeft gesloten, welke allen hetzelfde werk zijn blijven verrichten. Werkgeefster heeft

onmiskkenbaar inzicht verkregen in de competenties en vaardigheden van werknemer. Per 1 mei 2015 is werknemer werkzaam op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. De loonvordering wordt toegewezen. De gevorderde veroordeling om werknemer toe te laten tot de overeengekomen werkzaamheden zal worden afgewezen. Een algemeen recht op tewerkstelling wordt door de Hoge Raad niet aangenomen. Het is aan werkgeefster om werknemer al dan niet op te roepen tot hervatting van zijn werkzaamheden.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 08-10-2015

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2015:7344

Zaaknummer: 4407172 / MV EXPL 15-179

Rechters: R.M. Berendsen

Advocaten: L. Schurer en J. Croonen

Wetsartikelen: 7:668a BW