

RECHTSPRAAK

werknemers/aannemersbedrijf A BV

Werknemers niet-ontvankelijk in cassatieklacht over bewijsaanbod bij misbruik van faillissementsrecht. Gezichtspunten misbruik van faillissementsrecht door P-G.

X en Y zijn twee oud-werknemers van aannemersbedrijf A BV. Zij zijn beiden zeer lang in dienst geweest bij (de rechtsvoorganger van) A BV, X vanaf 1967 als timmerman en Y vanaf 1985 als metselaar. In 2009 heeft A BV de kantonrechter verzocht de arbeidsovereenkomsten met X en Y te ontbinden wegens slechte bedrijfseconomische omstandigheden. Bij beschikkingen van 17 februari 2009 heeft de kantonrechter de ontbindingsverzoeken afgewezen, omdat onvoldoende aannemelijk was geworden dat sprake was van slechte bedrijfseconomische omstandigheden van het bedrijf. Na deze uitspraak hebben X en Y – die al eerder op non-actief waren gesteld – niet meer gewerkt voor A BV. BV heeft eind 2008/begin 2009 haar bedrijfswagens overgedragen aan Z, een grote klant van A BV, dan wel aan Z2. Op 17 maart 2009 is A BV door de rechtbank Den Haag op eigen aangifte failliet verklaard. Het faillissement is op 11 augustus 2011 opgeheven wegens gebrek aan baten. Werknemers hebben hun vorderingen niet ingediend bij de curator. In de onderhavige procedure hebben werknemers zich op het standpunt gesteld dat de faillissementsaangifte van A BV uitsluitend tot doel had de arbeidsrechtelijke bescherming en met name de ontslagbescherming van hen te ontlopen. De vennootschap verkeerde niet in een situatie van betalingsonmacht, er was geen sprake van een onhoudbare schuldenpositie en er bestond geen gebrek aan opdrachten. Het gevolg van het faillissement van A BV is geweest dat ondanks de beschikkingen van de kantonrechter werknemers toch ontslagen konden worden, en wel op korte termijn en zonder enige vergoeding. De kantonrechter en het hof hebben de vorderingen van werknemer (misbruik van recht) afgewezen omdat – ondanks uitvoerig getuigenbewijs – niet is komen vast te staan dat A het faillissement met het oogmerk op ontduiking van arbeidsrechtelijke bescherming heeft aangevraagd.

De A-G concludeert als volgt. In de literatuur zijn diverse omstandigheden genoemd die een sterke aanwijzing vormen dat sprake is van misbruik van faillissementsrecht. Voorbeelden van omstandigheden zijn:

1. de onderneming vraagt zelf het faillissement aan;
2. de financiële noodzaak – indien aanwezig – vloeit (onder meer) voort uit een overschot aan personeel;

3. de aanvraag van het faillissement vindt plaats kort nadat ontslagvergunningen of collectief ontslag zijn geweigerd of kort na het intrekken van ontbindingsverzoeken;
4. op het moment van de faillietverklaring ligt reeds een uitgebreid plan voor een doorstart klaar;
5. de bedrijfsactiviteiten van de onderneming worden voortgezet in een andere rechtspersoon of personenvennootschap door de bestuurders of verwante rechtspersonen of er zijn op andere wijze nauwe banden tussen de verkrijger en de vervreemder; en
6. de verkrijger wil de onderneming alleen in afgeslankte vorm overnemen.

In de onderhavige zaak is (in ieder geval) voldaan aan de criteria genoemd onder 1 en 3. Over de vraag of voldaan is aan het criterium onder 5, is uitgebreid gedebatteerd en zijn getuigen gehoord. De overige criteria zijn niet (expliciet) aan de orde gekomen. Dit is wellicht een aanwijzing dat misbruik van faillissementsrecht moeilijk te bewijzen is. Ook komt de gedachte op dat wellicht een voorshands vermoeden van misbruik had kunnen worden aangenomen, waarna het aan A BV was om tegenbewijs te leveren. Rechtbank en hof hebben die optie echter expliciet verworpen. Wat hier ook van zij, in cassatie is geen plaats meer voor een feitelijke herbeoordeling van al hetgeen werknemers hebben aangevoerd. In cassatie klagen werknemers in het bijzonder dat hen ten onrechte aanvullend bewijsaanbod is ontzegd. De A-G concludeert dat geen sprake is van verkeerde rechtstoepassing.

De Hoge Raad oordeelt als volgt. De Hoge Raad is van oordeel dat de aangevoerde klachten geen behandeling in cassatie rechtvaardigen omdat de partij die het cassatieberoep heeft ingesteld klaarblijkelijk onvoldoende belang heeft bij het cassatieberoep dan wel omdat de klachten klaarblijkelijk niet tot cassatie kunnen leiden. De Hoge Raad zal daarom – gezien artikel 80a lid 1 RO en gehoord de procureur-generaal – het beroep niet-ontvankelijk verklaren.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 16-12-2016

ECLI: ECLI:NL:HR:2016:2880

Zaaknummer: 16/03107

Rechters: A.M.J. van Buchem-Spapens, C.A. Streefkerk en M.J. Kroeze

Advocaten: P.J.Ph. Dietz de Loos en K. Aantjes

Wetsartikelen: 3:13 BW