

RECHTSPRAAK

Schortinghuis VOF c.s./werkneemster

Overgang van onderneming. Dat er tussen het eerder staken van de exploitatie en de voortzetting daarvan een periode van enkele maanden heeft gezeten waarin geen exploitatie heeft plaatsgevonden en dat niet is gebleken dat een belangrijk deel van het personeel is overgenomen, weegt minder zwaar dan de omstandigheden die erop duiden dat beoogd is om de exploitatie voort te zetten met het behoud van de identiteit van de onderneming.

Feiten

Werkneemster is op 1 april 2002 in dienst getreden van de door D als eenmanszaak onder de naam 'Schortinghuis' geëxploiteerde horecaonderneming in E. Het pand, waarin D 'Schortinghuis' dreef, was door hem gehuurd van Schortinghuis Onroerend Goed B.V. (hierna: Schortinghuis OG). Werkneemster heeft zich op 1 oktober 2014 wegens ziekte arbeidsongeschikt gemeld. Het UWV heeft geconstateerd dat D niet heeft voldaan aan zijn re-integratieverplichtingen jegens werkneemster en heeft aan D een loondoorbetalingsverplichting opgelegd. Op 25 november 2016 heeft D aan werkneemster meegedeeld dat hij met onmiddellijke ingang is gestopt met zijn onderneming. Daarbij is door hem voorgesteld de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden te beëindigen door middel van een vaststellingsovereenkomst. Werkneemster heeft daar niet mee ingestemd. Op 26 januari 2017 zijn D en Schortinghuis OG overeengekomen dat de huurovereenkomst voor het pand per 1 februari 2017 wordt beëindigd en dat de aanwezige, verpande, inventaris in het pand mag blijven totdat deze door D is verkocht of tot het moment dat een andere huurder een huurovereenkomst aangaat. Schortinghuis Holding B.V. heeft op 28 februari 2017 de inventaris van D gekocht van de pandhouder. Met ingang van 1 april 2017 huren A en B het pand van Schortinghuis OG. Tevens hebben zij per die datum Schortinghuis VOF opgericht, met henzelf als vennoten. Werkneemster vordert veroordeling van Schortinghuis c.s. aan haar te betalen haar maandsalaris van € 812,43 netto vanaf 1 april 2017 tot de datum waarop het dienstverband rechtsgeldig zal worden beëindigd. Zij heeft aan die vorderingen ten grondslag gelegd dat sprake is van overgang van onderneming en dat daardoor de loondoorbetalingsverplichting vanaf 1 april 2017 op Schortinghuis c.s. is komen te rusten. De kantonrechter heeft de vorderingen toegewezen onder matiging van de wettelijke verhoging tot 25%. Tegen dit vonnis komen Schortinghuis c.s. in hoger beroep.

Oordeel

Overgang van een economische eenheid

Bij de beoordeling van de vraag of in dit geval sprake is van een overgang van een economische eenheid die haar identiteit behoudt worden als omstandigheden die erop wijzen dat daarvan sprake is onder andere de volgende omstandigheden in aanmerking genomen. Allereerst is de bedrijfsnaam 'Schortinghuis' hetzelfde gebleven en de exploitatie vindt ook plaats in hetzelfde pand. Inherent daaraan is dat dan ook gebruik wordt gemaakt van de naams- en plaatsbekendheid van 'Schortinghuis' (immateriële activa). Daarnaast komt de omschrijving van de activiteiten van 'Schortinghuis' in het Handelsregister van de KvK zoals geëxploiteerd door Schortinghuis c.s. overeen met de omschrijving van de activiteiten van 'Schortinghuis' ten tijde van de exploitatie door D. Weliswaar vermeldt de omschrijving bij Schortinghuis c.s. dat het gaat om het treffen van voorbereidingen tot het opzetten van een restaurant met partyzalen, maar waar het hof uit de stellingen van Schortinghuis c.s. begrijpt dat 'Schortinghuis' (weer) wordt geëxploiteerd, bestaat feitelijk geen belangrijk verschil in de omschrijving van de activiteiten. Dat Schortinghuis c.s. de accenten daarbij wellicht iets anders leggen dan D – meer nadruk op de restaurantfunctie en een uitgebreidere menukaart – doet daar niet aan af. Schortinghuis c.s. maken gebruik van de inventaris die ook al bij D in gebruik was en niet is gebleken dat Schortinghuis c.s. de uitstraling en/of inrichting van het pand wezenlijk hebben veranderd. Bovendien is van belang dat (in ieder geval) twee (jonge) personeelsleden die eerder in dienst waren geweest van D en daarna door Schortinghuis c.s. in dienst waren genomen (voor andere locaties), na de aanvang van de exploitatie van 'Schortinghuis' door Schortinghuis c.s. opnieuw tewerk zijn gesteld in 'Schortinghuis'. Voormelde feiten en omstandigheden, bezien in hun samenhang, wijzen erop dat Schortinghuis c.s. hebben beoogd de exploitatie van 'Schortinghuis' zoals die eerder door D had plaatsgevonden voort te zetten met behoud van de identiteit van 'Schortinghuis'. Dat dit inderdaad de bedoeling is geweest van Schortinghuis c.s. vindt bevestiging in het persbericht, waarin wordt gesproken over het 'weer' opengaan, het 'weer' welkom heten van de verenigingen, het kunnen gebruiken van de horecagelegenheid voor bruiloften en partijen en het inzetten van (jong) personeel dat al eerder bij het 'Schortinghuis' heeft gewerkt. Tegenover de feiten en omstandigheden die wijzen op overgang van een economische eenheid die haar identiteit behoudt staat dat tussen de exploitatie van 'Schortinghuis' door D en de overname daarvan door Schortinghuis c.s. een periode zit van enkele maanden waarin geen exploitatie heeft plaatsgevonden. Die omstandigheid weegt in dit geval echter minder zwaar. Daarbij is een aspect dat D zijn exploitatie van 'Schortinghuis' plotseling heeft gestaakt en dat het in die situatie voor de hand ligt dat enige tijd is gemoeid met het hervatten van de exploitatie door een ander. Ook is het hof niet gebleken dat een belangrijk deel van het personeel door Schortinghuis c.s. is overgenomen. Echter, ook dat weegt in dit geval minder zwaar; door de periode van sluiting is goed voorstelbaar dat veel medewerkers inmiddels al elders werk hadden gevonden. Alle feiten en omstandigheden wegend is wél sprake van overgang van 'een economische eenheid die haar identiteit behoudt'.

Overgang ten gevolge van overeenkomst

Niet is gebleken van een contractuele relatie tussen D en Schortinghuis c.s. Uit de

jurisprudentie van het HvJ EU volgt dat dit niet doorslaggevend hoeft te zijn voor het antwoord op de vraag of ook sprake is geweest van overgang door overeenkomst. Het hof stelt vast dat in dit geval de overgang is verlopen via de contractuele band tussen huurder (D resp. Schortinghuis c.s.) en verhuurder (Schortinghuis OG), waarbij de verhuurder (Schortinghuis OG, althans haar holdingmaatschappij) de in het verhuurde aanwezige inventaris heeft gekocht van de oorspronkelijke huurder (D) en die inventaris vervolgens weer ter beschikking heeft gesteld aan de opvolgende huurder (Schortinghuis c.s.).

Mede in aanmerking nemend dat Schortinghuis OG als verhuurder belang had bij de (voortzetting van de) exploitatie van 'Schortinghuis' – en in zoverre kan worden beschouwd als een bij die exploitatie indirect betrokkene – is die (indirecte) contractuele band via de verhuurder bij de overgang van een 'economische eenheid die haar identiteit behoudt' genoegzaam om te kunnen spreken van een 'overgang ten gevolge van overeenkomst'. Ook aan deze voorwaarde voor overgang van een onderneming is derhalve voldaan. Volgt bekrachtiging van het bestreden vonnis.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 24-10-2017

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2017:9223

Zaaknummer: 200.220.062/01

Rechters: W.P.M. ter Berg, D.H. de Witte en O.E. Mulder

Advocaten: R.P. van Boven en L.A.A. Ongenae

Wetsartikelen: 7:662 BW