

RECHTSPRAAK

De door het UWV gedurende de opzegtermijn aan de werknemers uitbetaalde bedragen zijn geen boedelvorderingen, nu de werknemers niet beschikbaar zijn gebleven voor bedongen arbeid bij de failliete onderneming vanwege indiensttreding bij de doorstarter.*Feiten*

Op 5 juli 2016 is Aloys Roemaat Transport B.V. (hierna: Roemaat) failliet verklaard met benoeming van mr. Herstel tot curator. De activiteiten van de door Roemaat gevoerde onderneming zijn in de dagen na het faillissement voortgezet. De curator heeft de arbeidsovereenkomsten met alle 84 werknemers van Roemaat op 7 of 8 juli 2016 opgezegd op grond van artikel 40 van de Faillissementswet (Fw) met inachtneming van een opzegtermijn van zes weken, dat wil zeggen tegen 18 augustus 2016. In de dagen na het faillissement is de onderneming 'going concern' doorgestart. Een groot deel van de activa is overgenomen door de doorstarter en alle personeelsleden die in dienst waren van het Roemaat-concern zijn onder dezelfde arbeidsvoorwaarden per 11 juli 2016 bij de doorstarter in dienst getreden. Op 11 juli 2016 is het UWV door de curator per e-mail geïnformeerd over de doorstart. Het UWV heeft een aantal vorderingen ingediend bij de curator. Een deel ervan heeft de curator op de lijst van voorlopig erkende preferente crediteuren geplaatst, een deel is erkend als boedelvordering en een bedrag van in totaal € 353.067,52 dat ziet op aan de werknemers uitgekeerde bedragen die het UWV als boedelvordering heeft ingediend, is door de curator betwist. Over dit laatste bedrag gaat deze procedure. Het UWV stelt zich op het standpunt dat het op grond van de zogenoemde loongarantieregeling – zoals geregeld in hoofdstuk IV van de werkloosheidswet (WW) – gedurende de opzegtermijn aan de werknemers van Roemaat heeft betaald. Daarmee heeft het UWV de betalingsverplichting van Roemaat tegenover haar werknemers overgenomen waardoor de vorderingen van de werknemers op Roemaat zijn overgegaan op het UWV, voor zover deze vorderingen door het UWV zijn voldaan. De rechtbank heeft geoordeeld dat de door het UWV gevorderde verklaring voor recht, dat de door het UWV in het faillissement van Roemaat ingediende vorderingen op grond van artikel 66 lid 1 en 66 lid 3 WW als boedelvorderingen moeten worden aangemerkt, kan worden toegewezen. Daartegen komt de curator op met vijf grieven.

Oordeel

Met grief II betoogt de curator dat de ontslagen werknemers van Roemaat vanaf 11 juli 2016 de bedongen arbeid als bedoeld in artikel 7:627 BW niet meer hebben verricht bij hun gefailleerde werkgever, nu zij met ingang van die datum op grond van een met de doorstarter gesloten

arbeidsovereenkomst onder dezelfde arbeidsvoorwaarden arbeid zijn gaan verrichten voor de doorstarter. Dit betekent dat zij, aldus de curator, vanaf 11 juli 2016 geen loonvordering op de failliete boedel meer hadden, nu artikel 7:628 lid 1 BW niet van toepassing is. Daaruit volgt dat het UWV geen boedelvordering heeft omdat er geen sprake is van een vordering van de werknemer waarin het UWV subrogeert. Deze grief slaagt. Artikel 7:628 lid 1 BW vormde een uitzondering op het principe 'geen arbeid, geen loon' dat was neergelegd in artikel 7:627 BW. Voor toepasselijkheid van de uitzondering is vereist dat de werknemer bereid is de bedongen arbeid te verrichten en zich daartoe beschikbaar stelt. Op grond van de genoemde wetsartikelen moet worden geoordeeld dat de werknemers van Roemaat vanaf 11 juli 2016 geen recht op loon hadden, omdat de curator uit het feit dat deze werknemers op die datum tegen dezelfde arbeidsvoorwaarden bij de doorstarter in dienst zijn getreden en daar hetzelfde werk zijn gaan doen, mocht afleiden dat zij zich niet (langer) beschikbaar stelden voor het verrichten van de bedongen arbeid bij Roemaat. Het feit dat de curator met de verkoop van de onderneming 'going concern' aan de doorstarter geen werk meer had voor deze werknemers, maakt in dit geval niet dat de hiervoor genoemde uitzondering van artikel 7:628 lid 1 BW (oud) van toepassing is. Met de doorstart heeft de curator de voltallige werkgelegenheid kunnen waarborgen, waardoor logischerwijs alle ondernemingsactiviteiten met de bijbehorende werkzaamheden naar de doorstarter zijn overgegaan. Bij die doorstarter verrichtten de werknemers vervolgens de bedongen arbeid die zij voorheen bij de gefailleerde werkgever verrichtten. Met het accepteren van de arbeidsovereenkomst onder gelijklopende voorwaarden bij de doorstarter, zijn de werknemers hiermee akkoord gegaan en zij waren daardoor niet meer beschikbaar voor bedongen arbeid bij Roemaat. Dit is naar het oordeel van het hof onder deze omstandigheden geen oorzaak die in redelijkheid voor rekening van Roemaat behoort te komen, zodat de uitzondering zoals is neergelegd in artikel 7:628 lid 1 BW (oud) niet van toepassing is. Het beginsel geen arbeid geen loon is dus onverkort van toepassing, zodat de werknemers vanaf 11 juli 2016 geen loonvordering meer hadden op de failliete werkgever. Daaruit volgt dat geen sprake kan zijn van subrogatie door het UWV, zodat de (in geschil zijnde) door het UWV ingediende vorderingen geen boedelvorderingen zijn.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 18-08-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:6531

Zaaknummer: 200.265.157

Rechters: D.M.I. de Waele, B.J. Engberts en C.J.H.G. Bronzwaer

Advocaten: R.W.J.M. Schuurman en M.A.L.M. Willems

Wetsartikelen: 7:627 BW, 7:628 BW, 40 Fw, 61 WW, 64 WW en 66 WW