

## RECHTSPRAAK

***Toewijzing loonvordering en wedertewerkstelling in kort geding nu voldoende aannemelijk is geworden dat werkgever het dienstverband van werknemers heeft beëindigd wegens overgang van onderneming.****Feiten*

Mondriaan biedt op verschillende locaties in en rondom Den Haag onderwijs aan op mbo 4-niveau. Haar activiteiten bestaan uit het verzorgen, bevorderen van beroepsonderwijs en educatie, educatieve en maatschappelijke vorming. Cirfood drijft een onderneming in kantines- en contractcatering voor bedrijven, onderwijs- en overheidsinstellingen en horeca-activiteiten. Cirfood en Mondriaan hebben op 14 augustus 2013 een Raamovereenkomst Catering en Banqueting gesloten, die nadien verschillende malen is aangevuld en gewijzigd. Bij brief van 8 april 2021 heeft Mondriaan aan Cirfood, voor zover van belang, het navolgende laten weten: 'Door middel van deze brief maken wij bekend de overeenkomst voor de cateringvoorzieningen op alle locaties van ROC Mondriaan op te zeggen. Zoals vastgelegd in het addendum expireert de overeenkomst op 31 juli 2021. Mondriaan heeft besloten om alle cateringvoorzieningen in te besteden'. Werknemers hebben allen op verschillende locaties bij Mondriaan cateringwerkzaamheden verricht op basis van een met Cirfood gesloten arbeidsovereenkomst tot 31 juli 2021. Op deze arbeidsovereenkomsten past Cirfood de cao Catering toe. In deze cao zijn bepalingen opgenomen over contractswisseling (art. 10) en inbesteding (art. 11). Bij brief van 30 juni 2021 met als onderwerp 'Arbeidsovereenkomst gaat over naar ROC' heeft Cirfood werknemers onder meer medegedeeld dat hun arbeidsovereenkomsten van rechtswege overgaan naar Mondriaan omdat sprake is van overgang van onderneming. Na 31 juli 2021 hebben werknemers van Cirfood geen salaris meer ontvangen. Werknemers vorderen bij wijze van voorlopige voorziening primair Mondriaan en subsidiair Cirfood te veroordelen tot betaling van de brutolonen van werknemers over de maand augustus 2021 en Mondriaan te veroordelen tot doorbetaling van het rechtens geldende loon vanaf 1 september 2021. Zowel primair als subsidiair vorderen werknemers wedertewerkstelling.

*Oordeel**Overgang van onderneming naar Mondriaan*

Of er sprake is van een overgang van onderneming van Cirfood naar Mondriaan waarbij de identiteit van (dat onderdeel van) de onderneming is behouden, vraagt zowel in het geding tussen werknemers en Mondriaan als in het geding tussen werknemers en Cirfood om

een nader feitelijk onderzoek, onder andere naar eventuele verschillen en overeenkomsten in feitelijke inhoud van de werkzaamheden van werkneemsters in de situatie voor 31 juli 2021 bij Mondriaan en naar de verschillen in opzet waarbinnen die werkzaamheden binnen Mondriaan werden en (zullen) worden verricht. Voor een dergelijk onderzoek is in kort geding geen plaats. Daaruit vloeit reeds voort dat de door werkneemster gevraagde voorlopige voorzieningen in dit kort geding tegen Mondriaan moeten worden geweigerd en hun vorderingen tegen Mondriaan dus moeten worden afgewezen.

#### *Beëindiging arbeidsovereenkomsten van werkneemsters door Cirfood*

Cirfood heeft zich op het standpunt gesteld dat zij de arbeidsovereenkomsten met werkneemsters niet heeft beëindigd. Zij heeft de salarissen van werkneemsters niet doorbetaald louter en alleen omdat zij zich jegens hen op het standpunt stelt dat er tussen haar en Mondriaan per 31 juli 2021 wel degelijk een overgang van onderneming heeft plaatsgevonden waarbij de identiteit van de onderneming is behouden. Zoals hiervoor is overwogen vergt dit een nader feitelijk onderzoek, waarvoor in dit geding geen plaats is. Dat betekent dat Cirfood de juistheid van haar standpunt in dit kort geding niet aannemelijk heeft weten te maken. Daaruit volgt dat aannemelijk is dat de arbeidsovereenkomsten tussen werkneemsters en Cirfood in stand zijn gebleven. Ondanks de ontkenning van de zijde van Cirfood bij gelegenheid van de mondelinge behandeling dat zij de werkneemsters heeft ontslagen, kan de inhoud van de brief van Cirfood aan werkneemsters van 30 juni 2021, gelet op de bewoordingen daarvan en het stoppen van betalen van de salarissen per 1 juli 2021, bezwaarlijk anders worden verstaan dan als een beëindiging van het dienstverband in verband met een in artikel 7:662 BW e.v. bedoelde overgang van een onderneming. Dat is in strijd met het opzegverbod van artikel 7:760 lid 8 BW. De Europeesrechtelijke ontslagbescherming van werknemers bij een overgang van een onderneming neergelegd in onder meer artikel 4 lid 1 Richtlijn 2001/23/EG is door de Nederlandse wetgever mede vormgegeven in dit wetsartikel. Die ontslagbescherming beoogt nu juist te voorkomen dat werknemers tussen de wal en het schip vallen (zoals in dit geval), wanneer partijen na het aangaan van een overeenkomst (in dit geval Cirfood en Mondriaan) waarin sprake kan zijn van een overgang van onderneming verschillen wat betreft het antwoord op de vraag of er bij het aangaan van die overeenkomst sprake is van een overgang van onderneming als bedoeld in artikel 7:662 BW e.v. of niet. Uit dit alles vloeit voort dat er sprake is van een grote mate van waarschijnlijkheid dat in de omstandigheden van dit geval toewijzing van de loonvorderingen van werkneemsters tegen Cirfood in overeenstemming zal zijn met een oordeel in een bodemprocedure tussen werkneemsters en Cirfood. De gevraagde voorlopige voorziening wat betreft de loonvorderingen jegens Cirfood is derhalve voor toewijzing vatbaar.

#### *Wedertewerkstelling*

Binnen de tussen werkneemsters en Cirfood gesloten arbeidsovereenkomsten ligt het risico wat betreft het antwoord op de vraag of de bedongen arbeid bij Mondriaan daadwerkelijk nog beschikbaar is in de omstandigheden van dit geval bij Cirfood. Het is niet voldoende aannemelijk geworden dat dit inderdaad op dit moment het geval is. Het ligt in de

arbeidsverhouding tussen werknemers en Cirfood dan ook op de weg van Cirfood om daar verder onderzoek naar te doen en werknemers daarover duidelijkheid en zekerheid te verschaffen. Cirfood stelt zich ten opzichte van de werknemers immers op het standpunt dat er een overeenkomst tussen haar en Mondriaan bestaat op grond waarvan er sprake is van een overgang van onderneming in de zin van artikel 7:662 BW e.v. In haar brief van 30 juni 2021 heeft Cirfood werknemers ook toegezegd dat de mogelijkheden tot herplaatsing van werknemers binnen Cirfood zullen worden onderzocht als mocht vast komen te staan dat er geen sprake is een overgang van onderneming. Het ligt dus op de weg van Cirfood om werknemers in staat te stellen de bedongen werkzaamheden te verrichten ofwel bij Mondriaan ofwel elders, totdat helderheid is verkregen wat rechtens de situatie is tussen Cirfood en Mondriaan en Cirfood vervolgens helderheid kan verschaffen aan haar werknemers. Zo bezien is ook de vordering tot het per direct toelaten van werknemers tot de overeengekomen werkzaamheden jegens Cirfood dan ook voor toewijzing vatbaar.

---

**Instantie:** Rechtbank Den Haag

**Datum uitspraak:** 16-09-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBDHA:2021:10134

**Zaaknummer:** 9308162/21-10987

**Rechters:** L.C. Heuveling van Beek

**Advocaten:** H.J. Ulehake-Mink en E.P. Koevoets

**Wetsartikelen:** 7:662 BW