

RECHTSPRAAK

A. c.s./Jan de Roos Transport Lemmer B.V. c.s.

Ondanks faillissement is sprake van een overgang van onderneming. Nu is aangestuurd op een faillissement met het voortzetten van de feitelijke activiteiten met dezelfde bedrijfsmiddelen en hetzelfde personeel, is uitzondering ex artikel 7:666 BW niet van toepassing.

De twintig werknemers in deze procedure zijn in dienst geweest van Jan de Roos Transport, bij Jan de Roos Montage of bij Jan de Roos Verhuur Lemmer. Deze vennootschappen zijn op 27 mei 2014 failliet verklaard. Na het faillissement zijn de werknemers per 28 mei 2014 bij Jan de Roos Transport Lemmer, bij Jan de Roos Montage Lemmer of bij Jan de Roos Verhuur (hierna: gedaagden) in dienst getreden. De curator heeft geen medewerking aan een doorstart van de gefailleerde vennootschappen willen verlenen en heeft geweigerd om de bij de gefailleerde vennootschappen in dienst zijnde personeelsleden te ontslaan, op één of twee personen na. De werknemers stellen zich op het standpunt dat sprake is van een overgang van onderneming en dat gedaagden op grond daarvan gehouden zijn om de nog openstaande betalingsverplichtingen van de gefailleerde vennootschappen na te komen. Zij hebben daartoe aangevoerd dat de werkzaamheden ononderbroken zijn voortgezet door de gedaagden en dat al voor het faillissement bij de bestuurder het plan bestond om de ondernemingen te doen overgaan en deze is dat ook met zichzelf overeengekomen. Daarom staat het faillissement in dit geval ook niet in de weg aan de overgang van onderneming.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Voldoende aannemelijk is dat er gelet op de feitelijke gang van zaken sprake is van overgang van onderneming. Uit de vorenbedoelde feiten kan worden afgeleid dat het oogmerk was om Jan de Roos Transport, Jan de Roos Montage en Jan de Roos Verhuur Lemmer te laten failleren en de activiteiten onder de vlag van gedaagden voort te zetten met medeneming van het personeel. Dit blijkt uit de ter terechtzitting gedane mededelingen omtrent de voorbereidende werkzaamheden daartoe en de mededelingen die op de zaterdag voorafgaande aan het faillissement aan enkele personeelsleden zijn gedaan. De gefailleerde vennootschappen bevatten klaarblijkelijk niet of nauwelijks activa. De door gelieerde vennootschappen binnen het concern ter beschikking gestelde bedrijfsmiddelen, die voor het faillissement binnen de gefailleerde vennootschappen werden gebruikt bij het uitvoeren van de werkzaamheden, zijn zonder onderbreking aan gedaagden ter beschikking gesteld en worden door hen gebruikt. Gedaagden maken tevens gebruik van aan de gefailleerde vennootschappen verleende vergunningen en de bij de gefailleerde

vennootschappen onderhanden werkzaamheden zijn voorgezet door gedaagden.

Uit de uitspraken van het Hof van Justitie van 7 februari 1985, *NJ* 1985/900, 901 en 902, blijkt dat een reden voor de in artikel 7:666 lid 1 BW neergelegde uitzondering, inhoudende dat de regels van overgang van onderneming niet van toepassing zijn in geval van faillissement, was om de curator meer mogelijkheden te geven om een doorstart van een gefailleerde onderneming te bewerkstelligen teneinde zo veel mogelijk werkgelegenheid te kunnen behouden. Uit HR 30 oktober 1987, *NJ* 1988/191 kan worden afgeleid dat in een geval als het onderhavige, waarbij is aangestuurd op een faillissement met het voorzetten van de feitelijke activiteiten met dezelfde bedrijfsmiddelen en hetzelfde personeel, dit alles buiten de curator om, deze uitzondering niet van toepassing is. Het beroep van gedaagden op deze bepaling faalt daarom. Gedaagden worden veroordeeld tot betaling van achterstallig loon.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 22-08-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2014:4598

Zaaknummer: 3275687 \ CV EXPL 14-8565

Rechters: J.C.G. Leijten

Advocaten: J.H. Mastenbroek en H.D. Postma

Wetsartikelen: 7:663 BW en 7:666 BW