

RECHTSPRAAK

werknemers/X GWW B.V.

Schijnconstructie. Niet aannemelijk is dat sprake is van reële overeenkomsten van onderaanneming. Geen sprake van payrollconstructie of uitzendovereenkomst.

X Bestratingen BV (hierna: Bestratingen) is op 21 mei 2013 failliet verklaard. X is een van de (middellijk) aandeelhouders en directeur. Op 2 mei 2013 is X Infra BV (hierna: Infra) opgericht. Na het faillissement van Bestratingen heeft Infra opdrachten overgenomen. De op die opdrachten door Infra ingezette werknemers kwamen toen in dienst van Payrollbedrijf WDS Services BV (hierna: WDS). WDS is op 29 april 2014 failliet verklaard. PDS Personeelsdiensten BV (hierna: PDS) heeft de activiteiten van WDS overgenomen. Eisers (zeven werknemers) hebben een arbeidsovereenkomst met PDS gesloten. Daarin is vermeld dat sprake is van een uitzendovereenkomst (art. 7:690 BW) en dat zij ter beschikking worden gesteld aan opdrachtgever Infra en, na 11 augustus 2014, aan GWW. Op 19 mei 2014 heeft Infra drie zogeheten ‘overeenkomsten van onderaanneming’ met PDS gesloten. Op 14 juli 2014 is GWW opgericht. Enig aandeelhouder van GWW is X Holding BV. Aandeelhouder en bestuurder van de holding is X. Op 11 augustus 2014 heeft GWW met PDS een overeenkomst gesloten waarin onder meer is vermeld dat GWW als opdrachtgever en PDS als opdrachtnemer de intentie tot samenwerking hebben. PDS is op 13 januari 2015 failliet verklaard. Eisers vorderen onder meer betaling van achterstallig loon van GWW. Zij baseren hun vorderingen op de stelling dat zij formeel weliswaar in dienst waren bij PDS, maar dat sprake was van een schijnconstructie. GWW (c.q. Infra) was hun werkgever en GWW is als werkgever en door de overgang van onderneming van Infra, als rechtsopvolger van Infra tot nakoming van de arbeidsvoorwaarden gehouden. Volgens de arbeidscontracten met PDS zou sprake zijn van een uitzendovereenkomst. Echter, PDS had als enige klant GWW (c.q. Infra) en uit niets blijkt dat PDS een allocatiefunctie had. Ook van onderaanneming is geen sprake geweest en van een payrollconstructie kan niet worden gesproken.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Voldoende aannemelijk is dat de vorderingen van eisers in een nog te voeren bodemprocedure zullen worden toegewezen. Zo valt reeds niet te rijmen dat de projecten waarop eisers werkzaam waren op 19 mei 2014 door Infra aan PDS in onderaanneming zouden zijn uitbesteed en dat Infra die projecten tevens op 11 augustus 2014 aan GWW heeft overgedaan, waarop GWW die projecten vervolgens op haar beurt bij zogenoemde ‘raamovereenkomst’ en ‘intentie tot samenwerkingsovereenkomst’ van 11 augustus 2014 in onderaanneming aan PDS zou hebben gegeven, zoals door haar wordt gesteld. X heeft daarvoor op de zitting geen (plausibele) verklaringen kunnen geven, terwijl hij

voor Infra, zo stelt hij, de projectadministratie deed en hij de overeenkomst van 19 mei 2014 namens/voor Infra heeft getekend en die van 11 augustus 2014 voor GWW. Voorts is van belang dat gebleken is dat het initiatief tot het sluiten van arbeidscontracten door eisers met PDS van X is uitgegaan. Door het merendeel van eisers is aangegeven dat zij nimmer met iemand van PDS hebben gesproken. In de contracten met PDS is vermeld dat sprake is van een uitzendovereenkomst in de zin van artikel 7:690 BW. Bij de processtukken zitten een aantal getekende stukken genaamd: 'bevestiging van uitzending'. Bevestigingen waarin is vermeld dat PDS de betreffende eiser ter beschikking stelt van Infra voor een bepaalde periode en bevestigingen waarin is vermeld dat de betreffende eiser ter beschikking van GWW wordt gesteld voor een bepaalde periode. Dat rijmt niet met de stelling van GWW dat sprake was van onderaannemingsovereenkomsten met PDS. X heeft ter zitting erkend dat hij deze overeenkomsten en bevestigingen wel 'in opdracht' voor PDS tekende. Bij de processtukken zitten ook door hem getekende stukken, zowel stukken houdende de terbeschikkingstelling van een eiser aan Infra als aan GWW! Door hem is geen enkele verklaring voor deze tegenstrijdigheden gegeven. Niet aannemelijk is dat sprake is van reële overeenkomsten van onderaanneming. Voorts kan niet gezegd worden dat eisers op basis van payroll, dan wel uitzending door PDS werkzaam zouden zijn geweest. Zo is door GWW niet betwist dat PDS geen allocatiefunctie had en dat PDS zelfs de loonadministratie niet zelf verrichtte, maar had uitbesteed. Van werkgeverschap van PDS kan niet worden gesproken. Nu eisers werkzaam waren op door Infra aangenomen projecten, X de projectadministratie daarvan voor Infra verzorgde en voor Infra alle contacten met de eisers betreffende het sluiten van de arbeidsovereenkomsten heeft gehad, hij de afspraken daarover met hen heeft gemaakt en hen de contracten heeft laten tekenen, eisers zich - mede - bij hem ziek moesten melden, niet betwist is dat dat eisers vakantie met X moesten regelen, A (broer van X) voor Infra als uitvoerder toezicht hield op de verrichtingen van eisers op de projecten en eisers wekelijks hun werkbriefje bij X moesten inleveren, is de kantonrechter voorshands van oordeel dat Infra als werkgever heeft te gelden en dat GWW ex artikel 7:662 BW door de overname van alle werken en het personeel (zo is door GWW niet gemotiveerd betwist), aansprakelijk is voor de betaling van het loon, de vakantietoeslag, uitbetaling van niet genoten vakantiedagen en pensioenafdracht over de periode van 5 mei 2014 tot 11 augustus 2014 en vanaf 11 augustus 2014 als werkgeefster. Eisers hebben niet voldoende deugdelijk onderbouwd dat Infra ook voor de periode tot 5 mei 2014 als werkgeefster heeft te gelden. Daarbij betreft de kantonrechter dat WDS reeds vanaf 2010 als payrollbedrijf bestond. Voor zover de vorderingen betrekking hebben op de periode van voor 5 mei 2014 - dat ziet alleen op de pensioenafdracht - zijn deze dan ook niet toewijsbaar.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 03-09-2015

Zaaknummer: 4258133 \ VV EXPL 15-77