

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Werkgevers dienen in casu redelijkerwijs als elkaars opvolger te worden aangemerkt. Voor de berekening van de hoogte van de transitievergoeding moet de periode dat werknemer bij de eerste werkgever heeft gewerkt worden meegeteld.

Werknemer is op 23 maart 1998 in dienst getreden van X in de functie van loodsmedewerker. Op 7 oktober 2005 is het faillissement van X uitgesproken. Op 10 oktober 2005 heeft de curator aan werknemer medegedeeld dat hij is ontslagen. Op 11 oktober 2005 is werknemer in dienst getreden bij werkgever in de functie van warehousemedewerker. Vanaf 1 februari 2014 is werknemers wegens ziekte arbeidsongeschikt. Op 18 januari 2016 heeft werkgever het UWV om toestemming verzocht de arbeidsovereenkomst met werknemer op te mogen zeggen, welke toestemming is verleend. De arbeidsovereenkomst is geëindigd op 30 april 2016. Werkgever heeft een transitievergoeding uitgekeerd ten bedrage van € 9.344,60 bruto, waarbij voor de hoogte van de vergoeding is uitgegaan van de datum indiensttreding van 10 oktober 2005. Werknemer verzoekt veroordeling van werkgever tot betaling van een transitievergoeding van € 18.037, verminderd met het reeds betaalde bedrag. Werknemer stelt zich op het standpunt dat sprake is van een overgang van onderneming en dat voor de berekening van de transitievergoeding als datum van indiensttreding 23 maart 1998 gehanteerd had moeten worden. Subsidiar beroept werknemer zich op artikel 7:673 lid 4 onderdeel b BW (opvolgend werkgeverschap).

De kantonrechter oordeelt als volgt. De vraag is allereerst of artikel 7:666 BW in deze zaak al dan niet meebrengt dat er sprake is geweest van een nieuwe aanvang van de arbeidsperiode op 11 oktober 2005. Werknemer heeft niet voldoende concrete feiten gesteld en onderbouwd waaruit moet volgen dat er sprake was van een vooropgezet plan om door middel van een faillissement met terzijdestelling van arbeidsrechtelijke bescherming een afgeslankte onderneming over te kunnen nemen. Bij een dergelijke stellingname dienen hoge eisen te worden gesteld aan de stelplicht van de werknemer. Er is geen sprake van misbruik van faillissementsrecht. Er zijn geen concrete feiten gesteld die zouden kunnen meebrengen dat het niet gegaan is om een overname tijdens de afwikkeling van een faillissement in het kader van de liquidatie van een onderneming, waarbij bestanddelen van die onderneming deels aan een derde zijn verkocht en geleverd. Het verzoek kan daarom niet op de primaire grondslag worden toegewezen.

De kantonrechter overweegt ten aanzien van de subsidiaire grondslag het volgende. De

wettekst van artikel 7:673 lid 4 onderdeel b BW is helder en heeft onmiddellijke werking. Er is geen aanwijzing dat de wetgever zou hebben bedoeld dat niettemin in dit kader bij de vraag of er ten tijde van de indiensttreding bij werkgever sprake was van ‘elkaars opvolger’ moet worden gekeken naar het oude voor 1 juli 2015 geldende recht, in het bijzonder naar het ‘zodanige banden’-criterium. Dat criterium dient voor de beoordeling van deze zaak daarom geen rol te spelen. Partijen zijn het erover eens dat de door werknemer verrichte arbeid bij werkgever van aanvang af hetzelfde was als het werk dat hij bij X verrichtte. De slotsom hieruit is dat vrijwel dezelfde arbeid werd verricht zodat de beide ‘verschillende’ werkgevers redelijkerwijs als elkaars opvolger moeten worden aangemerkt. Die gevolgtrekking brengt mee dat in beginsel bij de berekening van de transitievergoeding de periode dat werknemer bij X heeft gewerkt moet worden meegeteld. Het beroep van werkgever op artikel 7:673c lid 1 BW gaat niet op. Naar het oordeel van de kantonrechter moet worden aangenomen dat deze bepaling enkel ziet op werknemers die voorafgaand of na de faillietverklaring worden ontslagen – en niet weer in dienst worden genomen – en dus niet op werknemers die kort na dat ontslag bij een overname in dienst zijn genomen door de overnemer en aldus via opvolgend werkgeverschap worden geacht in dienst te zijn gebleven. In dat geval geldt immers, gelet op het voorgaande, dat de arbeidsperiode van voor het faillissement ook meetelt voor de berekening van de transitievergoeding. Volgt toewijzing van het verzoek.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 03-10-2016

Zaaknummer: 5250287 HA VERZ 16-145