

beschikking

In naam van de Koning

RECHTBANK ROTTERDAM

zaaknummer: 6943963 VZ VERZ 18-11909

uitspraak: 21 september 2018

beschikking van de kantonrechter, zitting houdende te Rotterdam,

in de zaak van

[redacted]
wonende te [redacted]
verzoeker,
gemachtigde: F.W. Roguski te Rotterdam,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
[redacted]
gevestigd te [redacted]
verweerster,
gemachtigde: mr. D.A. Lagarrigue te 's-Hertogenbosch.

Partijen worden hierna [redacted] respectievelijk [redacted] genoemd.

1. Het verloop van de procedure

1.1 Van de volgende processtukken is kennisgenomen:

- het verzoekschrift, met producties, ter griffie ontvangen op 29 mei 2018;
- het verweerschrift, met producties;
- de ter gelegenheid van de mondelinge behandeling door [redacted] genomen akte.

1.2 De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 28 augustus 2018.

[redacted] is in persoon verschenen, bijgestaan door de heer F.W. Roguski. [redacted] is verschenen bij [redacted] bijgestaan door mr. D.A. Lagarrigue. Van het verhandelde ter zitting heeft de griffier aantekening gehouden.

1.3 De uitspraak van de beschikking is bepaald op heden.

2. De feiten

Uitgegaan wordt van de volgende feiten.

2.1 [redacted] geboren op [redacted] is per 15 september 2010 in dienst getreden bij [redacted] op basis van een uitzendovereenkomst ex artikel 7:690 BW. Hij was daar laatstelijk werkzaam in de functie van heftruckchauffeur. Sinds 11 maart 2014 is [redacted] door [redacted] uitgeleend aan [redacted]. Op deze arbeidsovereenkomst is de cao voor de NBBU-cao van toepassing.

2.2 Op 22 februari 2018 heeft [redacted] aan [redacted] beiden werkzaam bij [redacted] in een interne e-mail onder meer het volgende geschreven: "(...) Over 3 weken gaat [redacted] kantonrechter] hier het werk overnemen en ben ik klaar. Maar [redacted] kantonrechter] wil niet mee naar [redacted] (...)"

2.3 Bij e-mail van 6 maart 2018 heeft [REDACTED] eveneens werkzaam bij [REDACTED] onder meer het volgende bericht:

"(...) Uit onderstaande mails begrijp ik dat [REDACTED] niet over wil. (...)"

2.4 Op 15 maart 2018 heeft [REDACTED] aan [REDACTED] per e-mail onder meer het volgende geschreven:

"(...) de volgende mensen hebben zich gemeld voor ontbinding van hun contract(fase 4).

[REDACTED]
XXXXXXXXXXXX [naam doorgehaald, kantonrechter]

Ze willen graag een voorstel ontvangen van [REDACTED] (...)"

2.5 In een schriftelijke verklaring van [REDACTED] vervat in een interne e-mail aan [REDACTED] ook werkzaam bij [REDACTED] van 20 juli 2018 staat het volgende vermeld:

"(...) ik ben namens [REDACTED] betrokken geweest bij de overname van de activiteiten van [REDACTED] op het project [REDACTED] door [REDACTED]. Wij hebben de

medewerkers van [REDACTED] begin februari geïnformeerd dat [REDACTED] niet samen verder gingen.

(...) De overgangsdatum was 1-4-2018, op dat moment zou [REDACTED] stoppen en [REDACTED] het werk overnemen. De medewerkers is in het kader van de overname uitgelegd dat ze eerst toestemming aan [REDACTED] moesten geven om hun gegevens te delen met [REDACTED] (...) Zodra ze dat gedaan hadden, zou iedereen een voorstel krijgen van [REDACTED] (...)

Vrijwel alle medewerkers van [REDACTED] die werkzaam waren op het project [REDACTED] zijn overgegaan naar [REDACTED]. De arbeidscontracten met [REDACTED] in dit kader zijn erg laat getekend, eind maart. (...)

Slechts een zeer beperkt aantal medewerkers waaronder XXXXXXXXXX [naam doorgehaald, kantonrechter] en [REDACTED] wilde niet over gaan. (...) [REDACTED] heeft altijd geweigerd om met [REDACTED] te praten. Samen met de teamleider heb ik met zijn vriendin (...) gesproken en haar gewaarschuwd, van mens tot mens, dat hij uiteindelijk ontslag zou gaan krijgen. (...) maar [REDACTED] bleef weigeren om met [REDACTED] te gaan praten. (...)"

2.6 [REDACTED] heeft aan [REDACTED] bij brief van 29 maart 2018 het volgende meegedeeld:

"(...) Op dit moment bent u formeel in dienst van [REDACTED]. Zoals u inmiddels weet geldt dat de werkzaamheden bij [REDACTED] worden overgenomen door een andere uitzendonderneming te weten [REDACTED].

De overname door [REDACTED] betreft een zogenaamde overgang van onderneming op basis van de artikelen 7:662 BW e.v. Als gevolg hiervan geldt dat alle werknemers van [REDACTED]

[REDACTED] die werkzaam waren op het project van [REDACTED] van rechtswege (lees:

automatisch) overgaan naar [REDACTED]. In het kort betekent dit dat u met behoud van alle rechten en plichten in dienst treedt per de overnamedatum oftewel 1 april 2018.

Op basis van vaste rechtspraak van de Hoge Raad is het zo dat een werknemer niet verplicht mee over hoeft te gaan. Indien u aangeeft niet mee over te willen gaan, heeft dit wel consequenties voor uw dienstverband met [REDACTED]. Volgens de rechtspraak van de Hoge Raad geldt in een dergelijk geval immers dat uw wens om niet mee over te gaan naar [REDACTED] ertoe leidt dat de arbeidsovereenkomst met [REDACTED] automatisch eindigt.

Indien u derhalve volhardt in uw standpunt dat u niet wenst over te gaan naar [REDACTED] leidt dit ertoe dat uw arbeidsovereenkomst met [REDACTED] eindigt per 31 maart 2018.

Gezien voornoemde gevolgen vernemen wij graag schriftelijk en ondubbelzinnig van u of u blijft vasthouden aan uw standpunt om niet over te gaan naar [REDACTED]. Gevolg hiervan is zoals aangegeven dat uw arbeidsovereenkomst met [REDACTED] eindigt per 1 april.

Volledigheidshalve bericht ik u dat in geval van het einde van de arbeidsovereenkomst per voornoemde datum u geen aanspraak maakt op een transitievergoeding. Het einde van de arbeidsovereenkomst is immers het gevolg van uw keuze om niet over te gaan. (...)"

2.7 Bij brief van 30 april 2018 heeft de gemachtigde van [REDACTED] aan [REDACTED] onder meer het volgende geschreven:

"(...) [REDACTED] heeft met mijn cliënt een dienstbetrekking voor onbepaalde tijd, laatstelijk bij inlener [REDACTED]. Kennelijk heeft de inlener [REDACTED] haar opdracht aan [REDACTED] beëindigd en gegund aan [REDACTED] per 1 april 2018.

Kennelijk bestaat voor werknemers van [REDACTED] die werden ingeleend door [REDACTED] de mogelijkheid om met behoud van alle rechten en plichten in dienst te treden bij [REDACTED].

Alhoewel mijn cliënt graag werkzaamheden wil blijven verrichten bij inlener [REDACTED] heeft hij van [REDACTED] nog geen arbeidsovereenkomst ontvangen waarin alle rechten en plichten correct zijn opgenomen. Uiteraard wil mijn cliënt geen afbreuk doen aan zijn rechtspositie. Het is daarom essentieel dat de volgende feiten door [REDACTED] in de arbeidsovereenkomst worden opgenomen:

- 1. Anciënteitsdatum: 16 september 2010*
- 2. Rechtspositie: onbepaalde tijd (Fase C / 4)*
- 3. Arbeidsomvang: 40 uur per week*
- 4. Functie bij de inlener [REDACTED] heftruckchauffeur*
- 5. Beloning conform CAO [REDACTED]*

Mijn cliënt heeft geen enkele rechtsbetrekking met [REDACTED] op basis waarvan het voorgaande kan worden afgedwongen, [REDACTED] zal dus het voorgaande met [REDACTED] in orde moeten maken. Mijn cliënt mag er op vertrouwen dat [REDACTED] in staat is het voorgaande uiterlijk 22 mei 2018 te bewerkstelligen.

Wanneer [REDACTED] niet in slaagt om [REDACTED] uiterlijk 22 mei 2018 een correcte arbeidsovereenkomst aan mijn cliënt aan te laten bieden moet ik constateren dat dit kennelijk niet tot de mogelijkheden behoort. Alsdan, en refererend aan uw schrijven d.d. 29 maart 2018, moet het ervoor worden gehouden dat [REDACTED] de arbeidsovereenkomst met mijn cliënt onregelmatig heeft opgezegd per 1 april 2018. Mij rest in dat geval geen andere optie dan een verzoekschriftprocedure te entameren.

Mijn cliënt behoudt zich uitdrukkelijk beschikbaar voor arbeid en maakt aanspraak op volledige loondoorbetaling.

Tot slot stuit ik bij deze de verjaringstermijn van al hetgeen mijn cliënt te vorderen heeft van [REDACTED] (...)"

2.8 [REDACTED] heeft bij e-mailbericht van 24 mei 2018 aan de gemachtigde van [REDACTED] onder meer geschreven dat er sprake is van overgang van onderneming in de zin van artikel 7:662 BW e.v., dat de activiteiten van [REDACTED] bij [REDACTED] worden voortgezet door [REDACTED] alsmede dat als gevolg hiervan alle rechten en verplichtingen van [REDACTED] uit hoofde van diens arbeidsovereenkomst met [REDACTED] van rechtswege zijn overgegaan op [REDACTED] zodat [REDACTED] een arbeidsovereenkomst heeft met [REDACTED] en zich tot laatstgenoemde dient te richten.

3. Het verzoek en de grondslag daarvan

3.1 [REDACTED] heeft verzocht bij beschikking, uitvoerbaar bij voorraad:

"(...) Primair:

- a. de opzegging c.q. het gegeven ontslag op staande voet te vernietigen;*
- b. [REDACTED] te veroordelen tot toelating van [REDACTED] tot de werkvloer ten einde de gebruikelijke werkzaamheden te verrichten op straffe van een dwangsom van € 500,-, althans een door U.E.A. in goede justitie te bepalen dwangsom per dag, voor elke dag of een gedeelte daarvan dat [REDACTED] in gebreke blijft aan de beschikking te voldoen;*
- c. [REDACTED] te veroordelen om aan [REDACTED] te voldoen het verschuldigde salaris ad*

- € 545,60 per week (bruto) vermeerderd met alle emolumenten, waaronder vakantietoeslag, vanaf 1 april 2018, tot de dag dat de dienstbetrekking rechtsgeldig geëindigd zal zijn;
- d. [redacted] te veroordelen om aan [redacted] te verstrekken de salarisspecificaties vanaf 1 april 2018, waarin de betaling van sub a zijn verwerkt, op straffe van een dwangsom ter hoogte van € 100,- per dag, althans een door de kantonrechter in goede justitie te bepalen dwangsom per dag, met een maximum van € 10.000,- voor elke dag dat [redacted] na 5 dagen na het wijzen van de beschikking, niet voldoet aan de beschikking;
- e. [redacted] te veroordelen om aan [redacted] te betalen de wettelijke verhoging wegens vertraging van 50% of een percentage dat de kantonrechter in goede justitie, met het oog op de omstandigheden als billijk voorkomt over het aan [redacted] toekomende loon ex artikel 7:625 BW;
- f. [redacted] te veroordelen tot betaling van de wettelijke rente over de onder c, d, en e genoemde bedragen vanaf het opeisbaar worden van die bedragen tot de dag der algehele voldoening;

Subsidiair:

- a. [redacted] te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding conform artikel 7:681 BW ter hoogte van € 5.621,45,
- b. [redacted] te veroordelen tot betaling van een bedrag gelijk aan het bedrag van het in geld vastgestelde loon over de termijn dat de arbeidsovereenkomst bij regelmatige opzegging had behoren voort te duren/van rechtswege zou zijn geëindigd. Conform artikel 7:677 lid 2 e.v.; Dit betreft een bedrag ad € 5.621,45 bruto.
- c. [redacted] te veroordelen tot betaling van de transitievergoeding ad €7.026,93 bruto aan [redacted]
- d. [redacted] te veroordelen om aan [redacted] schriftelijke en deugdelijke netto/bruto specificaties te verstrekken, waarin de bedragen en betalingen van sub a en b zijn verwerkt, op straffe van een dwangsom ter hoogte van € 100,- per dag, althans een door de kantonrechter in goede justitie te bepalen dwangsom per dag, met een maximum van € 10.000,- voor elke dag na 2 dagen na de datum van de beschikking dat gedaagde niet voldoet aan de beschikking;
- e. [redacted] te veroordelen tot betaling van de wettelijke rente over de onder a, b, c, en d genoemde bedragen vanaf het opeisbaar worden van die bedragen tot de dag der algehele voldoening;

Alsmede te besluiten tot:

- f. verval van de werking van het concurrentiebeding, zoals is opgenomen in de arbeidsovereenkomst tussen [redacted] en [redacted] op grond van Artikel 7:653 lid 4 BW nu het eindigen / het niet voortzetten van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen en/of nalaten van [redacted]
- g. verval van de werking van het relatiebeding, zoals is opgenomen in de arbeidsovereenkomst tussen [redacted] en [redacted] op grond van Artikel 7:653 lid 4 BW nu het eindigen / het niet voortzetten van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen en/of nalaten van [redacted]

Primair en subsidair:

- a. doorbetaling van het verschuldigde salaris ad. € 545,60 per week (bruto) vermeerderd met alle emolumenten, waaronder vakantietoeslag, vanaf 1 april 2018, tot de dag dat de dienstbetrekking rechtsgeldig geëindigd zal zijn;
- b. verstrekking van de salarisspecificaties vanaf 1 april 2018, waarin de betaling van sub a zijn verwerkt, op straffe van een dwangsom ter hoogte van € 100,- per dag, althans een door kantonrechter in goede justitie te bepalen dwangsom per dag, met een maximum van € 10.000,- voor elke dag na 2 dagen na de datum van de beschikking dat gedaagde niet voldoet aan de beschikking;

- c. betaling van de wettelijke verhoging wegens vertraging van 50% of een percentage dat de kantonrechter in goede justitie, met het oog op de omstandigheden als billijk voorkomt over het aan [REDACTED] toekomende loon ex artikel 7:625 BW;
- d. betaling van de wettelijke rente over de hierboven genoemde punten onder a, b, en c vanaf het opeisbaar worden van die bedragen tot de dag der algehele voldoening.
- e. [REDACTED] te veroordelen in de kosten van deze procedure, waaronder begrepen:
- griffierechten;
 - een forfaitair bedrag aan salaris voor de gemachtigde van [REDACTED];
 - de nakosten bestaande uit € 131 nasalaris, vermeerderd met € 68 in geval betekening van de beschikking plaatsvindt. (...)"

3.2 Aan zijn verzoek heeft [REDACTED] zakelijk weergegeven, het volgende ten grondslag gelegd.

[REDACTED] heeft een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd met [REDACTED]. Als een uitzendbureau als [REDACTED] een opdrachtgever verliest is dat spijtig maar geen goede grond het dienstverband te beëindigen. Artikel 23 lid 1 van de NBBU-cao bepaalt dat indien het werk wegvalt doordat de inleenopdracht wordt beëindigd, de uitzendorganisatie verplicht is passend en vervangend werk te zoeken en aan te bieden aan de uitzendkracht. [REDACTED] is een groot uitzendbureau en van een overname door [REDACTED] is geen sprake. Indien dit wel het geval zou zijn moet worden vastgesteld dat [REDACTED] hierover niets heeft vermeld en [REDACTED] hierover niet heeft benaderd. De stelling dat [REDACTED] 'niet over wil gaan' is niet juist. Hij is echter nooit benaderd door een entiteit die [REDACTED] overneemt. Aan de in artikel 7:665a BW genoemde vereisten is evident niet voldaan, want [REDACTED] heeft nooit een aanbod bereikt, zodat van weigering geen sprake kan zijn. [REDACTED] stelt zich op het standpunt dat er geen sprake is van overgang van onderneming. Hij wil best geloven dat [REDACTED] de opdracht bij [REDACTED] is kwijtgeraakt en dat [REDACTED] nu haar uitzendkrachten daar te werk stelt, maar dit brengt geenszins mee dat er sprake is van overgang van onderneming en zeker niet dat [REDACTED] automatisch recht heeft op een contract voor onbepaalde tijd bij [REDACTED]. Als dit wel zo zou zijn, had [REDACTED] dat inmiddels wel mogen ontvangen. Hij heeft, integendeel, niets van [REDACTED] vernomen.

4. Het verweer

Het verweer strekt tot niet-ontvankelijkverklaring van [REDACTED] dan wel afwijzing van het verzoek, met veroordeling van [REDACTED] in de proceskosten.

Door [REDACTED] is tegen het verzoek, zakelijk weergegeven en voor zover thans van belang, het volgende aangevoerd:

Tussen [REDACTED] en [REDACTED] bestond een samenwerkingsovereenkomst, op basis waarvan door medewerkers van [REDACTED] een deel van het productieproces van [REDACTED] werd verricht. [REDACTED]

[REDACTED] moesten worden gestapeld, waarna de pallets op een transportband moesten worden geplaatst.

Geen sprake is geweest van opzegging van het dienstverband of een ontslag op staande voet. Aan de samenwerking tussen [REDACTED] en [REDACTED] is per 31 maart 2018 op basis van een tussen hen gesloten vaststellingsovereenkomst een einde gekomen. De activiteiten die voorheen door medewerkers van [REDACTED] werden verricht, zijn vanaf 1 april 2018 overgenomen door [REDACTED] (hierna: [REDACTED] op grond

van een tussen [redacted] en [redacted] gesloten samenwerkingsovereenkomst die betrekking heeft op exact dezelfde activiteiten die tot 1 april 2018 door de medewerkers van [redacted] ten behoeve van [redacted] werden verricht.

Vooruitlopend op de overname door [redacted] zijn de medewerkers door [redacted] geïnformeerd over de overgang van onderneming. Hierbij is aangegeven dat de medewerkers werkzaam konden blijven op het project [redacted], echter in dat geval vanaf de overnamedatum in dienst van [redacted] en dus niet meer van [redacted] maar dat als medewerkers weigerden over te gaan, dit ertoe zou leiden dat hun arbeidsovereenkomst met [redacted] van rechtswege zou eindigen. [redacted] heeft voor 1 april 2018 een aanbod gedaan aan alle medewerkers van [redacted] die werkzaam waren op het project [redacted] teneinde per 1 april 2018 in dienst te treden bij [redacted].

Van de [redacted] medewerkers van [redacted] die werkzaam waren op het project [redacted] is de overgrote meerderheid (op drie na, inclusief [redacted]) overgegaan naar [redacted]. [redacted] heeft echter van begin af aan geweigerd om over te gaan en in deze houding is, ondanks dat hij door [redacted] is gewaarschuwd voor het gevolg hiervan (het van rechtswege eindigen van zijn dienstverband met [redacted]), geen verandering gekomen. Genoemd (rechts)gevolg is inmiddels ingetreden, zodat [redacted] sinds 1 april 2018 niet meer in dienst is bij [redacted] en hij zijn eventuele vorderingen dient in te stellen tegen [redacted].

5. De beoordeling van het geschil

5.1 Vooropgesteld wordt dat het verzoek – gelet op het bepaalde in artikel 7:686a, lid 4, aanhef en onder a, ten tweede – tijdig is ingediend, te weten: binnen de vervaltermijn van twee maanden na de dag waarop de arbeidsovereenkomst is geëindigd. [redacted] is dan ook ontvankelijk in zijn verzoek.

5.2 De centrale vraag in deze procedure is, of er sprake is van overgang van onderneming van [redacted] op [redacted] als bedoeld in artikel 7:662 lid 2 BW.

5.3 Volgens artikel 7:662 lid 2 BW wordt onder 'overgang' in dit verband verstaan: *'de overgang, ten gevolge van een overeenkomst, een fusie of een splitsing, van een economische eenheid, die haar identiteit behoudt'*.

Volgens rechtspraak van het Hof van Justitie van de EU (zie in dit verband bijv. HvJ 15 december 2015, ECLI:NL:XX:2005:AV0103) kan een 'overeenkomst' als in genoemd wetsartikel bedoeld, ook zijn een contractswisseling als gevolg van heraanbesteding van werkzaamheden door de opdrachtgever aan een andere opdrachtnemer. Dit is hier aan de orde, want uit de stukken blijkt dat [redacted] het contract met [redacted] heeft beëindigd per ultimo maart 2018 en met [redacted] een overeenkomst heeft gesloten om dezelfde werkzaamheden met ingang van 1 april 2018 te gaan vervullen.

5.4 Lid 3 van genoemd wetsartikel bepaalt voorts dat (ook) een vestiging of een onderdeel van een onderneming of vestiging kan worden beschouwd als een onderneming. Ook dit is hier aan de orde, al gaat het alleen om de bedrijfsactiviteit 'Het vouwen van dozen' of de afdeling 'Vouwen'. Deze bedrijfsactiviteit of afdeling kan namelijk, zoals reeds volgt uit het feit dat [redacted] de daarmee samenhangende werkzaamheden in haar geheel heeft uitbesteed aan [redacted] als een 'economische eenheid' in de zin van artikel 7:662 lid 2 BW worden aangemerkt, waarbij [redacted] klaarblijkelijk bepaalde bedrijfsmiddelen, zoals de werkruimte en mogelijk ook vouwmachines e.d., ter beschikking heeft gesteld, maar deze activiteit verder volledig heeft uitbesteed aan [redacted] die op haar beurt alleen het personeel dat de werkzaamheden verricht ter beschikking heeft gesteld. Hierbij geldt voorts nog, dat om te voldoen aan het begrip 'economische eenheid' niet vereist is dat het gaat om

een rechtsvorm, zoals B.V. of N.V. Het kan dus ook gaan zoals hier om de afdeling waar dozen worden gevouwen. Hieruit volgt tevens, dat niet nodig is, dat [REDACTED] in zijn geheel zou moeten overnemen, om te kunnen spreken van overgang van onderneming. [REDACTED] die als argument tegen een overgang van onderneming heeft aangevoerd dat er geen sprake van is dat [REDACTED] heeft overgenomen, miskent dit klaarblijkelijk.

5.5 Ingevolge artikel 7:662, lid 2 onder a BW, is slechts sprake van een overgang van onderneming als de identiteit van de overgedragen onderneming behouden blijft. De werkzaamheden en de plaats waar zij worden verricht zijn niet veranderd, maar alleen het uitleenbedrijf dat het personeel aan [REDACTED] ter beschikking stelt is een ander dan vóór 1 april 2018. In een dergelijk geval, waarbij geen of weinig materiële of immateriële activa worden overgenomen, kan toch sprake zijn van overgang van onderneming, aangezien ook een groep werknemers die duurzaam een gemeenschappelijke activiteit verricht, een economische eenheid kan vormen. Deze economische eenheid kan dan ook haar identiteit behouden, indien de nieuwe ondernemer niet alleen de activiteit voortzet, maar daarbij ook een wezenlijk bestanddeel van het daarin werkzame personeel overneemt. Dit is hier evenzeer aan de orde, nu [REDACTED] vrijwel alle personeelsleden van [REDACTED] heeft overgenomen.

5.6 De kantonrechter is op grond van hetgeen hiervoor is overwogen van oordeel dat het antwoord op de in 5.2 geformuleerde vraag is dat in dit geval sprake is van overgang van onderneming, en wel per 1 april 2018.

5.7 Ingevolge artikel 7:663 BW gaan door een overgang van een onderneming de rechten en verplichtingen, die op dat tijdstip voor de werkgever in die onderneming voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst tussen hem en een daar werkzame werknemer van rechtswege over op de verkrijger.

Gelet hierop is de volgende vraag in deze procedure of de rechten en verplichtingen, die op het tijdstip van de overgang voor [REDACTED] voortvloeiden uit de arbeidsovereenkomst met [REDACTED] van rechtswege zijn overgegaan op [REDACTED]. Van deze overgang is gelet op de onder 2.2 tot en met 2.6 van de vaststaande feiten aangehaalde (interne) e-mailcorrespondentie van [REDACTED] en haar brief van 29 maart 2018, waarvan de inhoud in zoverre door [REDACTED] niet gemotiveerd is weersproken, op de hoogte gebracht. In bedoelde brief heeft [REDACTED] uitdrukkelijk er op gewezen dat indien hij volhardt in zijn standpunt dat hij niet wenst over te gaan naar [REDACTED] dit ertoe leidt dat zijn arbeidsovereenkomst met [REDACTED] eindigt per 1 april 2018.

5.8 Een werknemer is niet verplicht om mee over te gaan naar de verkrijgende werkgever, maar een ondubbelzinnige weigering van de werknemer om in dienst te treden van de verkrijgende werkgever betekent niet dat de arbeidsovereenkomst met de vervreemdende werkgever voortduurt, omdat deze van rechtswege eindigt op het tijdstip van de overgang van onderneming.

5.9 In deze zaak heeft [REDACTED] zo valt eveneens af te leiden uit de onder 2.2 tot en met 2.6 van de vaststaande feiten aangehaalde (interne) e-mailcorrespondentie van [REDACTED] waarvan de inhoud in zoverre door [REDACTED] niet gemotiveerd is weersproken, al geruime tijd vóór de datum van overgang geweigerd over te gaan naar [REDACTED] en is hij daarbij vervolgens gebleven, waarbij hij mogelijk in de -onjuiste- veronderstelling verkeerde dat hij dan zijn arbeidsovereenkomst met [REDACTED] behield. Op grond hiervan kan niet anders worden geconcludeerd dan dat [REDACTED] duidelijk te kennen heeft gegeven dat

hij zijn werkzaamheden niet bij [REDACTED] wilde voortzetten. In ieder geval moet hem uit de brief van [REDACTED] van 29 maart 2018 duidelijk zijn geworden, dat hij, indien hij niet over zou gaan naar [REDACTED] per 1 april 2018 van rechtswege zijn dienstbetrekking met [REDACTED] zou verliezen.

5.10 De door [REDACTED] in de brief van 29 maart 2018 gevraagde schriftelijke en ondubbelzinnige verklaring of [REDACTED] bleef vasthouden aan zijn standpunt om niet over te gaan naar [REDACTED] is uitgebleven. Naar het oordeel van de kantonrechter is op grond van de inhoud van de onder 2.2 van de vaststaande feiten aangehaalde e-mails, in combinatie met de inhoud van de brief van 29 maart 2018 en het uitblijven van een reactie van [REDACTED] daarop, genoegzaam gebleken dat [REDACTED] is gebleven bij zijn aan [REDACTED] kenbaar gemaakte standpunt om niet mee over te gaan naar [REDACTED]. Ook de nadien ondernomen juridische stappen tegen [REDACTED] om deze ertoe te bewegen het bestaan van een arbeidsovereenkomst met [REDACTED] na 1 april 2018 te erkennen, wijzen in die richting. Hetzelfde geldt voor het feit dat hij ter zitting nog heeft verklaard dat hij een vast arbeidsovereenkomst heeft met [REDACTED] en dat niet kwijt wilde. Voor het standpunt van [REDACTED] dat daarbij sprake is van een opzegging van het dienstverband bestaat in het licht van het bovenstaande dan ook geen grondslag.

5.11 Het feit dat [REDACTED] zich naar aanleiding van de brief van 29 maart 2018 niet op korte termijn bij [REDACTED] heeft gemeld met de mededeling dat hij wenste over te gaan en aanspraak maakte op een arbeidsovereenkomst met haar, komt in de gegeven omstandigheden volledig voor zijn risico. Dat niet aanstonds is meegedeeld welke entiteit van [REDACTED] de onderneming overneemt leidt niet tot een ander oordeel.

5.12 Uit het vorenstaande vloeit voort dat het dienstverband tussen partijen per datum van de overgang van de onderneming, 1 april 2018, van rechtswege is geëindigd. Dit betekent dat [REDACTED] uit hoofde van die, beëindigde, arbeidsrelatie van [REDACTED] voor de periode na 1 april 2018 niets meer te vorderen heeft. Dit leidt tot het oordeel dat het verzoek van [REDACTED] in al haar onderdelen zal worden afgewezen.

5.13 [REDACTED] wordt als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten veroordeeld.

6. De beslissing

De kantonrechter:

wijst het verzoek in al haar onderdelen af;

veroordeelt [REDACTED] in de proceskosten, tot aan deze uitspraak aan de zijde van [REDACTED] vastgesteld op € 600,00 aan salaris voor haar gemachtigde.

Deze beschikking is gegeven door mr. I.K. Rapmund en uitgesproken ter openbare terechtzitting.

443

Afgegeven voor eerste grosse aan de verzoekster
verweer(d)ster

op

25 SEP. 2018

De griffier.