

ECLI:NL:CRVB:2012:BY7258

Instantie	Centrale Raad van Beroep
Datum uitspraak	19-12-2012
Datum publicatie	27-12-2012
Zaaknummer	11-1066 WW
Rechtsgebieden	Bestuursrecht Socialezekerheidsrecht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Geen overname betalingsverplichtingen. Geen arbeidsovereenkomst. De B.V. SFS bestond sinds 6 maart 2009 niet meer, ook niet in de vorm van een BV in oprichting. Ook indien ervan zou worden uitgegaan dat betrokkene met juistheid stelt dat uit artikel 2:203, tweede lid, van het BW voortvloeit dat een ander persoon of andere onderneming hoofdelijk aansprakelijk is voor de gevolgen van de annulering van SFS, heeft die aansprakelijkheid niet als resultaat dat tussen betrokkene en die andere persoon of andere onderneming een arbeidsovereenkomst ontstaat.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

11/1066 WW

Centrale Raad van Beroep

Meervoudige kamer

Uitspraak op het hoger beroep tegen de uitspraak van de rechtbank Breda van 27 december 2010, 09/5577 (aangevallen uitspraak)

Partijen:

de Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen (appellant)

[A. te B.] (betrokkene)

Datum uitspraak: 19 december 2012

PROCESVERLOOP

Appellant heeft hoger beroep ingesteld.

Namens betrokkene heeft mr. J.P. Terpstra een verweerschrift met bijlagen ingediend en nadere stukken ingezonden.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 3 oktober 2012. Appellant heeft zich laten vertegenwoordigen door E.C. van der Meer. Betrokkene was aanwezig, bijgestaan door mr. L. Barou als vervangster van voornoemde gemachtigde.

OVERWEGINGEN

1.1. Betrokkene heeft op 22 maart 2009 een aanvraag ingediend tot het ontvangen van een uitkering in verband met het overnemen van betalingsverplichtingen als bedoeld in artikel 61 van de Werkloosheidswet (WW). Daartoe heeft hij gesteld dat hij op 15 maart 2009 op grond van een arbeidsovereenkomst in dienst is getreden van Supatech Food Service BV i.o. (SFS), van deze onderneming nimmer betaling heeft ontvangen alsmede dat is gebleken dat deze onderneming verkeert in een blijvende toestand van het hebben opgehouden te betalen. Bij besluit van 13 mei 2009 heeft appelland deze aanvraag afgewezen. Daartoe is onder meer gesteld dat blijkens een uittreksel uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel de activiteiten van SFS al per 6 maart 2009 zijn gestaakt en dat derhalve een periode van arbeid op en na 15 maart 2009 niet aannemelijk is.

1.2. Betrokkene heeft bezwaar gemaakt tegen het besluit van 13 mei 2009. Bij besluit van 9 november 2009 (bestreden besluit) heeft appelland het bezwaar ongegrond verklaard. Daaraan is ten grondslag gelegd dat betrokkene geen werknemer is in de zin van artikel 61, in verbinding met artikel 3, van de WW. Een besloten vennootschap (BV) in oprichting bezit geen rechtspersoonlijkheid en dit betekent dat er ten opzichte van de BV geen rechten en plichten ontstaan tenzij de rechtshandelingen van de BV in oprichting na oprichting op basis van artikel 2:203, eerste lid van het Burgerlijk Wetboek (BW) door de BV worden bekrachtigd. Tot oprichting van SFS BV is het echter niet gekomen en de activiteiten van de BV in oprichting zijn al voor de gestelde indiensttreding van betrokkene gestaakt. Het is derhalve zeer onaannemelijk dat per 15 maart 2009 door betrokkene arbeid in dienstbetrekking is verricht.

2. Door betrokkene is beroep ingesteld tegen het bestreden besluit. Daarbij heeft hij aangevoerd dat er weliswaar geen door beide partijen ondertekende arbeidsovereenkomst voorhanden is, maar dat er wel wilsovereenstemming bestond met betrekking tot het per 15 maart 2009 in dienst treden bij SFS. Ter onderbouwing daarvan heeft hij een e-mailwisseling in het geding gebracht tussen hem en Brian Wood, die namens Supatech Holding Pty Ltd., de Australische moedermaatschappij (de Holding), en Supachill Technologies Pty Ltd. (eveneens gevestigd te Australië) de onderhandelingen voerde met het doel een Nederlandse vestiging op te zetten. Tevens heeft hij erop geattendeerd dat krachtens artikel 2:203, tweede lid van het BW degene die namens een op te richten BV rechtshandelingen verricht, hoofdelijk aansprakelijk is (totdat de vennootschap na haar oprichting de rechtshandelingen heeft bekrachtigd). Er kan dus, volgens betrokkene, een loonvordering worden ingesteld. Hij heeft de Holding aansprakelijk gesteld, maar inmiddels is gebleken dat ook deze onderneming verkeert in een situatie van betalingsonmacht.

3. De rechtbank heeft het beroep gegrond verklaard, het bestreden besluit vernietigd en appelland opgedragen om een nieuw besluit op bezwaar te nemen. Daartoe heeft de rechtbank, verkort weergegeven, overwogen dat uit de overgelegde e-mail-wisseling blijkt dat Brian Wood op 6 januari 2009 een concept arbeidsovereenkomst met ingangsdatum 15 maart 2009 naar betrokkene heeft gestuurd. Betrokkene heeft hem met een e-mailbericht van 9 januari 2009 geantwoord dat hij dat stuk zou lezen en zo snel mogelijk naar hem zou terugzenden. Gelet hierop, en gelet op de verklaring van betrokkene ter zitting dat hij de concept arbeidsovereenkomst daadwerkelijk heeft ondertekend en teruggestuurd en de overige gegevens is volgens de rechtbank aannemelijk dat er in ieder geval sprake was van wilsovereenstemming betreffende het per 15 maart 2009 in dienst treden bij SFS. Daarbij heeft de rechtbank er tevens op gewezen, dat blijkens een memo van 30 januari 2009, waarschijnlijk afkomstig van Brian Wood, de oprichting van SFS eind januari 2009 is geannuleerd, maar dat het de bedoeling was dat betrokkene per 15 maart 2009 (in dezelfde functie) in dienst zou treden van een nieuw op te richten BV.

4.1. Appelland heeft in hoger beroep herhaald dat betrokkene niet als werknemer kan worden aangemerkt nu er geen sprake is van een rechtsgeldige arbeidsovereenkomst. Niet alleen ontbreekt een door beide partijen ondertekende arbeidsovereenkomst, maar uit het door de rechtbank genoemde e-mailbericht van 9 januari 2009 blijkt (juist) niet dat er sprake was van een wilsovereenstemming als door de rechtbank bedoeld. Ook heeft de rechtbank te weinig gewicht toegekend aan de stelling van appelland dat betrokkene al voor 15 maart 2009 van de annulering van de oprichting van SFS op de hoogte was.

4.2. Betrokkene heeft in verweer de stellingen van appellant bestreden. Tevens heeft hij erop gewezen dat hij na 15 maart 2009 aantoonbaar allerlei werkzaamheden voor SFS heeft verricht. Met betrekking tot de door de rechtbank genoemde memo van 30 januari 2009 heeft hij nog opgemerkt, dat hij nimmer akkoord is gegaan met een contractwijziging in die zin dat hij bij een andere nieuw op te richten onderneming in dienst zou treden.

5 De Raad komt tot de volgende beoordeling.

5.1. Op 15 maart 2009, de datum waarop volgens betrokkene een arbeidsovereenkomst tot stand zou zijn gekomen, was de verdere oprichting van SFS al geannuleerd. Hoewel aannemelijk is dat betrokkene, gelet op de reeds genoemde memo van 30 januari 2009 en een door hem in hoger beroep ingebracht e-mailbericht van Brian Wood aan een beoogd collega van 21 februari 2009, ermee bekend was dat de activiteiten van SFS waren gestaakt, is de bekendheid daarmee van betrokkene niet van belang voor het antwoord op de vraag of op 15 maart 2009 de door de rechtbank aangenomen wilsovereenstemming is bereikt. Sinds 6 maart 2009 bestond SFS immers niet meer, ook niet in de vorm van een BV in oprichting, zodat van een op 15 maart 2009 tussen betrokkene en SFS in oprichting bestaande arbeidsovereenkomst geen sprake kan zijn.

5.2. Dat aan het in de memo van 30 januari 2009 geopperde plan om een nieuwe BV op te richten enige vorm van uitvoering is gegeven, is niet gebleken. Betrokkene heeft in beroep en hoger beroep overigens ontkend ooit akkoord te zijn gegaan met indiensttreding bij een andere binnen het verband van de Holding aan SFS gelieerde onderneming. Enige arbeidsrechtelijke regel op grond waarvan, in de situatie van betrokkene, (zonder enig handelen van zijn kant) een andere werkgever in de plaats van de niet meer bestaande werkgever zou zijn getreden, is niet aanwijsbaar.

5.3. Ook indien ervan zou worden uitgegaan dat betrokkene met juistheid stelt dat uit artikel 2:203, tweede lid, van het BW voortvloeit dat een ander persoon of andere onderneming hoofdelijk aansprakelijk is voor de gevolgen van de annulering van SFS, heeft die aansprakelijkheid niet als resultaat dat tussen betrokkene en die andere persoon of andere onderneming een arbeidsovereenkomst ontstaat.

5.4. Artikel 61 en volgende van de WW stelt de eis van werknemerschap. Betrokkene was op 15 maart 2009 niet aan te merken als werknemer, omdat van een tot stand gekomen arbeidsovereenkomst op die datum geen sprake was. Een mogelijke vordering van appellant op (een dochtermaatschappij van) de Holding wegens contractbreuk in de precontractuele fase komt alleen al wegens het afwezig zijn van werknemerschap niet voor overneming in aanmerking. Appellant heeft bij het ontbreken van een arbeidsovereenkomst van betrokkene met SFS of een ander persoon of andere onderneming met recht de aanvraag van betrokkene tot het overnemen van betalingsverplichtingen afgewezen.

5.5. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat het hoger beroep slaagt, de aangevallen uitspraak vernietigd dient te worden en het beroep alsnog ongegrond moet worden verklaard.

6. Voor een veroordeling van een der partijen in de proceskosten bestaat geen aanleiding.

BESLISSING

De Centrale Raad van Beroep

- vernietigt de aangevallen uitspraak;
- verklaart het beroep ongegrond.

Deze uitspraak is gedaan door J. Riphagen als voorzitter en B.M. van Dun en M. Greebe als leden, in tegenwoordigheid van D. Heeremans als griffier. De beslissing is uitgesproken in het openbaar op 19 december 2012.

(getekend) J. Riphagen

(getekend) D. Heeremans