

Vragen gesteld door de leden der Kamer, met de daarop door de regering gegeven antwoorden

2894

Vragen van de leden **Yücel** en **Hamer** (beiden PvdA) aan de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid over *verslechterde arbeidsvoorwaarden na de overname van Estro* (ingezonden 31 juli 2014).

Antwoord van Minister **Asscher** (Sociale Zaken en Werkgelegenheid) (ontvangen 4 september 2014)

Vraag 1

Bent u op de hoogte van de signalen over verslechterde arbeidsvoorwaarden na overname van kinderdagverblijf Estro door Smallsteps?¹

Antwoord 1

Naar aanleiding van de signalen over verslechterde arbeidsvoorwaarden heeft mijn departement contact opgenomen met Smallsteps en de curator. Smallsteps en de curator hebben aangegeven dat met het faillissement alle medewerkers van Estro door de curator ontslagen zijn (vgl. artikel 40 van de Faillissementswet). Vervolgens hebben – volgens opgave van Smallsteps – zo'n 2.600 medewerkers een nieuwe arbeidsovereenkomst ontvangen. Smallsteps geeft aan dat de arbeidsvoorwaarden voor deze medewerkers ongewijzigd zijn gebleven. Hun brutoloon, inschaling, periodiektoekenning en arbeidsuren zijn niet veranderd.

Vraag 2

Wat klopt er van berichten dat oudere vaste krachten worden ontslagen en jonge flexkrachten hen vervangen?

Antwoord 2

Volgens Smallsteps is het niet zo dat oudere vaste krachten systematisch worden ontslagen en worden vervangen door jonge flexkrachten. Zij stelt dat per locatie naar het totale team gekeken is, waarbij gekozen is voor een evenwichtige leeftijdsopbouw. Smallsteps geeft daarbij aan dat de leeftijdsopbouw en aantal dienstjaren van medewerkers binnen Smallsteps uiteindelijk niet erg verschilt van de leeftijdsopbouw en dienstjaren van medewerkers binnen Estro.

¹ <http://www.nu.nl/economie/3840016/fnv-vreest-slechtere-arbeidsvoorwaarden-estro.html>

Zoals bekend, is de vakbeweging echter ontevreden over deze uitleg van Smallsteps en is dit mede aanleiding voor het voornemen om de rechter te vragen om een oordeel.

Vraag 3

Welke (arbeids)rechten hebben de werknemers die door Smallsteps of een andere organisatie worden overgenomen? Is het bijvoorbeeld geoorloofd om hen te laten solliciteren op hun eigen functie, hen minder uren aan te bieden dan het huidige contract of hen een tijdelijk contract aan te bieden, terwijl er nu nog sprake is van een vast contract?

Antwoord 3

Als gevolg van het faillissement van Estro zijn alle medewerkers door de curator ontslagen. Bij een doorstart na faillissement mag een overnemende partij in principe vervolgens een contract aanbieden met andere arbeidsvoorwaarden, zolang die passen binnen de wettelijke eisen en de cao kinderopvang. Wel heeft de Hoge Raad bepaald dat als de nieuwe werkgever gezien moet worden als «opvolgend werkgever» in de zin van de wet, het arbeidsverleden van de overgenomen werknemers moet worden gerespecteerd.² De Hoge Raad heeft bepaald dat er sprake is van opvolgend werkgeverschap in de zin van artikel 7:668a lid 2 BW, indien:

- de nieuwe arbeidsovereenkomst dezelfde vaardigheden en verantwoordelijkheden eist als de oude en;
- dusdanige banden bestaan tussen de oude en de nieuwe werkgever dat het door de oude werkgever verkregen inzicht in de hoedanigheid en de geschiktheid van de werknemer ook moet worden toegerekend aan de nieuwe werkgever.

De ketenbepaling loopt dan dus door; voorafgaande (vaste en tijdelijke) arbeidsovereenkomsten bij de gefailleerde werkgever tellen mee in de keten van arbeidsovereenkomsten. Als de werknemer vervolgens langer dan 36 maanden in dienst is, is het contract bij de nieuwe werkgever een vast contract. Daarnaast kan geen nieuwe proeftijd worden overeengekomen als de werknemer geen wezenlijk andere functie gaat uitoefenen dan tijdens het dienstverband met de gefailleerde werkgever. Een groot deel van de vestigingen is overgenomen door Smallsteps. Medewerkers van Smallsteps hebben dezelfde arbeidsovereenkomst aangeboden gekregen als die ze bij Estro hadden.

Vraag 4

In hoeverre is er sprake van een overgang van onderneming van Estro naar Smallsteps, en in hoeverre moet Smallsteps dus als nieuwe eigenaar de arbeidsvoorwaarden en alle opgebouwde rechten van de werknemers direct overnemen?

Antwoord 4

In de wet (artikel 7:666 BW) en de richtlijn over behoud van de rechten van de werknemers bij overgang van ondernemingen (Richtlijn 2001/23/EG) is bepaald dat de regels over overgang van onderneming niet gelden voor een overname van een onderneming na de faillietverklaring van de verkoper. Uit de media blijkt dat de FNV heeft aangekondigd een procedure te starten tegen Smallsteps, de koper van een belangrijk deel van Estro. De FNV is van mening dat de overname van Estro wel onder het bereik van de regels over overgang van onderneming valt. Naar ik begrijp, komt FNV tot die mening omdat de overname van Estro naar haar oordeel reeds voor de faillietverklaring tot stand is gebracht. FNV vindt daarom dat Smallsteps als nieuwe werkgever verplicht is alle werknemers over te nemen. Een oordeel over deze specifieke situatie is voorbehouden aan de rechter mocht deze daarom inderdaad door de FNV worden gevraagd.

² HR 14 juli 2006, JAR 2006, 190 en HR 11 mei 2012, JOR 2012, 278

Vraag 5

Is er al meer bekend over de situatie van de 130 vestigingen en duizend daarbij betrokken werknemers die niet door Smallsteps worden overgenomen?

Wanneer verwacht u de uitkomsten van het onderzoek naar het faillissement?

Antwoord 5

Zoals bekend is vanuit het faillissement ongeveer twee derde van de vestigingen overgenomen door Smallsteps. Naast deze overname zijn er nog meer – kleinere – overnames gerealiseerd door de curator. Na de overname door Smallsteps heeft de curator een lijst gekregen met 138 vestigingen. Van deze 138 vestigingen was er een aantal waar al geen opvang meer plaatsvond. Uiteindelijk zijn er van de vestigingen die te koop zijn aangeboden 30 vestigingen niet overgenomen.

De curator heeft aangegeven onderzoek te verrichten naar onder meer de oorzaken van het faillissement en de gang van zaken binnen Estro in de periode voorafgaande aan het faillissement. De omvang van dit onderzoek hangt samen met hetgeen feitelijk bij Estro heeft plaatsgevonden. Daarom heeft de curator zich nog geen oordeel kunnen vormen en om die reden is op dit moment niet te zeggen wanneer het onderzoek gereed zal zijn.

Toelichting:

Deze vragen dienen ter aanvulling op eerdere vragen terzake van de leden Pieter Heerma en Oskam (beiden CDA), ingezonden 28 juli 2014 (vraagnummer 2014Z13707)