

RECHTSPRAAK

Kern

Werknemer is op 21 juli 1999 in dienst getreden van de rechtsvoorgangster van RS Cleaning in de functie van schoonmaker. Vanaf 2002 is werknemer tewerkgesteld bij het project Vion. In 2006 is dit project gegund aan een ander schoonmaakbedrijf, ISS. Op grond van artikel 50 CAO heeft ISS aan werknemer een arbeidsovereenkomst aangeboden. Werknemer heeft geweigerd met ISS te contracteren, omdat de gewijzigde werktijden die door ISS aan hem zouden worden opgelegd, niet konden worden gecombineerd met zijn studie aan een HBO-opleiding te Eindhoven en voorts omdat ISS, anders dan RS Cleaning, hem geen reiskostenvergoeding wilde betalen. Hij diende dagelijks ongeveer 32 kilometer te reizen. RS Cleaning heeft zich op het standpunt gesteld dat werknemer van rechtswege in dienst is getreden van ISS omdat er sprake zou zijn van overgang van onderneming conform artikel 7:662 BW en heeft om die reden de loonbetalingen aan werknemer gestaakt per 1 februari 2006. De kantonrechter heeft geoordeeld dat sprake was van een overgang van onderneming omdat artikel 50 CAO een bijzondere vorm van overgang van onderneming voorschrijft.

Het hof oordeelt als volgt. De overwegingen van de kantonrechter dat artikel 50 CAO tot gevolg heeft dat de overgang van een project als gevolg van een contractswisseling na heraanbesteding in elk geval als een bijzondere vorm van overgang van onderneming of van een economische eenheid moet worden beschouwd is in zijn algemeenheid onjuist. De CAO kan immers niet bepalen dat er een overgang van onderneming plaatsvindt in de zin van artikel 7:662 BW. In een arbeidsintensieve sector als de schoonmaakbranche zal weliswaar vaak sprake zijn van overgang van een economische eenheid die haar identiteit behoudt bij heraanbesteding van een project, indien een belangrijk aantal van de werknemers die op dat project vast te werk waren gesteld daadwerkelijk overgaat naar de onderneming die het project heeft verworven. In dit geval is daarvan echter geen sprake. Werknemer heeft in zijn akte van 28 oktober 2008 aangegeven dat niet één, zoals RS Cleaning heeft gesteld, maar twee van de vier medewerkers bij RS Cleaning in dienst zijn gebleven en dat er slechts één werknemer in dienst is getreden van ISS, dus niet twee, zoals door RS-Cleaning werd beweerd. RS Cleaning stelt hier slechts tegenover dat ISS aan drie van de vier op het project werkzame werknemers een aanbod heeft gedaan. Een dergelijk aanbod heeft echter niet tot gevolg dat er een economische eenheid overgaat naar ISS, nu slechts één van de vier werknemers bij ISS in dienst is getreden en er voorts in dit geding niets is gesteld omtrent een georganiseerd geheel van middelen dat niettemin, los van de werknemers, een economische eenheid met een eigen identiteit vormt die op ISS zou zijn overgegaan. Het contract met de opdrachtgever als zodanig is daartoe niet voldoende. Aangezien het hof geen overgang van onderneming aanneemt, betekent dit dat de arbeidsovereenkomst met RS Cleaning nog steeds voortduurt. RS Cleaning

is derhalve gehouden om aan werknemer ook na 1 februari 2006 diens loon te betalen.

Volgt vernietiging oordeel kantonrechter en toewijzing vordering werknemer.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 14-04-2009

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2009:BI1457

Zaaknummer: HD 103.006.045

Wetsartikelen: 7:662 BW