

RECHTSPRAAK

Koeriersbedrijf C/werknemer

Koeriersdienst is een kapitaalintensieve sector. Werknemer heeft onvoldoende aannemelijk gemaakt te behoren tot de overgedragen entiteit (regio 2).

Werknemer is op 3 mei 2004 als koerier in dienst getreden bij commanditaire vennootschap koeriersdienst A c.v., waarvan de broers X en Y vennoten waren. Het koeriersbedrijf A verricht vooral voor één vaste cliënt in twee regio's werkzaamheden, TNT Innight. De twee regio's betreffen koeriersdiensten op vaste routes in zowel (1) de regio Noord-Holland/'t Gooi als (2) in de regio Flevoland. De routes in Flevoland betroffen nachtdiensten, waaronder een route (T4) met een vrachtwagen. Werknemer reed hoofdzakelijk dagritten in de omgeving van Haarlem en 't Gooi. Het koeriersbedrijf A raakt in financiële problemen, waarna TNT Innight aankondigt de opdracht aan het koeriersbedrijf A te beëindigen. Met ingang van 15 juli 2013 heeft TNT Innight haar routes in Noord-Holland/'t Gooi gegund aan koeriersdienst B. Koeriersdienst B heeft via een selectieprocedure dertien van de in totaal 21 werknemers van koeriersdienst A in dienst genomen en negen van de achttien bussen en andere vervoermiddelen, die koeriersdienst A krachtens leaseovereenkomsten gebruikte, overgenomen. Werknemer is niet door koeriersdienst B in dienst genomen. Werknemer meldt zich ziek. Na haar oprichting heeft koeriersbedrijf C opdracht van TNT Innight gekregen om de routes in Flevoland te verzorgen. Koeriersbedrijf C is dat gaan doen met Y (ex-vennoot van A) en drie werknemers die voorheen bij koeriersdienst A in dienst waren. In de periode tussen medio juli 2013 en de opdracht aan koeriersdienst C zijn de routes in Flevoland feitelijk verzorgd door Y en de in koeriersdienst A achtergebleven werknemers. Koeriersbedrijf C biedt werknemer geen arbeidsovereenkomst aan. Koeriersdienst A gaat in januari 2014 failliet. Werknemer stelt dat sprake is van overgang van onderneming en vordert van koeriersbedrijf C onder meer doorbetaling van loon.

Het hof oordeelt als volgt. Zoals de Hoge Raad onlangs nog overwoog (HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:830) volgt uit de rechtspraak van het HvJ EU dat voor het antwoord op de vraag of sprake is van een overgang als hier bedoeld, beslissend is of de identiteit van het bedrijf bewaard blijft. Met het oog daarop dient te worden onderzocht of het gaat om de vervreemding van een lopend bedrijf, hetgeen met name kan blijken uit het feit dat de exploitatie ervan in feite door de nieuwe ondernemer wordt voortgezet of hervat met dezelfde of soortgelijke bedrijfsmiddelen. In dit verband moet rekening worden gehouden met alle feitelijke omstandigheden die de betrokken transactie kenmerken, zoals de aard van de betrokken onderneming of vestiging, het al dan niet overdragen van de materiële activa zoals

gebouwen en roerende zaken, de waarde van de immateriële activa op het tijdstip van de overdracht, het al dan niet overnemen van vrijwel al het personeel door de nieuwe ondernemer, het al dan niet overdragen van de klantenkring, de mate waarin de voor en na de overdracht verrichte activiteiten met elkaar overeenkomen, en de duur van een eventuele onderbreking van die activiteiten. Daarbij verdient opmerking dat al deze factoren slechts deelaspecten zijn van het te verrichten onderzoek en daarom niet elk afzonderlijk mogen worden beoordeeld. Het hof neemt tot uitgangspunt dat de koerierswerkzaamheden voor TNT Innight in Flevoland een belangrijke inzet vergen van materieel en middelen gelet op de benodigde voertuigen (kapitaalintensief). Koeriersdienst C heeft betwist dat er materiële activa van enig belang op haar zijn overgegaan, en werknemer heeft daar vooralsnog niets tegenover kunnen stellen. Voor zover voormeld deelaspect gelet het toetsingskader van de Hoge Raad niet beslissend zou mogen zijn, overweegt het hof als volgt. Wat wel op koeriersdienst C is overgegaan, is de opdracht van TNT Innight betreffende de Flevolandroutes en een deel van het na 15 juli 2013 nog bij koeriersdienst A in dienst zijnde personeel, te weten naast Y nog drie van de zes of zeven overgebleven werknemers. Dat is niet vrijwel al het dan nog in dienst zijnde personeel. Aan dat aspect zou wellicht minder betekenis moeten worden gehecht indien voldoende aannemelijk zou zijn dat werknemer wel behoorde tot een vaste groep werknemers die specifiek bij koeriersdienst A belast was met de nu door koeriersdienst C verzorgde Flevolandritten, terwijl die groep met uitzondering van werknemer wel bij koeriersdienst C in dienst is gekomen. Naar voorlopig oordeel van het hof heeft werknemer niet aannemelijk gemaakt dat hij behoorde tot een entiteit of organisatorisch verband, belast met uitvoering van de Flevolandritten, dat zijn identiteit heeft behouden nadat de werkzaamheden verder onder de vlag van koeriersdienst C werden uitgevoerd.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 29-04-2014

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2014:3588

Zaaknummer: 200.141.806/01

Rechters: M.E.L. Fikkers, D.H. de Witte en M.C.D. Boon-Niks

Advocaten: E.D. van Tellingen en J.C. Wesselo

Wetsartikelen: 7:662 BW en 7:663 BW