

RECHTSPRAAK

Compass Group Nederland B.V./PDX Catering B.V. c.s.

Arrest Memedovic/Asito dient ten aanzien van arbeidsongeschikte werknemers restrictief te worden uitgelegd. Twee arbeidsongeschikte werknemers zijn op grond van cao Contractcateringbranche als ‘betrokken werknemers’ aan te merken en zijn overgegaan naar nieuwe partij. Niet is uitgesloten dat werknemers weer zullen terugkeren op locatie.

Compass Group heeft tot 1 januari 2015 de bedrijfscateringactiviteiten in een kantoorgebouw verzorgd. Op de locatie waren op 1 januari 2015 zeventien vaste cateringmedewerkers in dienst, waaronder A en B. Zij zijn arbeidsongeschikt. Met ingang van 1 januari 2015 zijn de cateringactiviteiten gegund aan PDX. Behalve A en B, zijn alle medewerkers van Compass Group overgenomen. Op de arbeidsovereenkomsten van het bij Compass Group werkzame personeel is de tot 30 juni 2015 algemeen verbindend verklaarde cao voor de contractcateringbranche van toepassing. In artikel 10 van de cao is bepaald: ‘Onder betrokken werknemer wordt mede verstaan de werknemer die wegens ziekte niet in staat is de bedongen arbeid te verrichten ten aanzien van bedoeld contract, tenzij duidelijk is dat deze werknemer als gevolg van deze ziekte niet meer ten behoeve van het betreffende contract werkzaam zal zijn.’ Voorts is in artikel 10 de verplichting opgenomen dat de betrokken werknemers bij een contractwisseling worden overgenomen en de werknemers te behandelen zoals in geval van een overgang van onderneming, zodat arbeidsvoorwaarden worden geëerbiedigd. Kern van het geschil betreft de vraag of A en B (van rechtswege) in dienst zijn getreden van PDX.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Niet kan worden beoordeeld of sprake is van een overgang van onderneming, omdat de stellingen van partijen zich vooral hebben toegespitst op de uitleg van artikel 10 van de cao. Op grond van de cao dient te worden bezien wat de gevolgen zijn voor A en B. Vaststaat dat in het onderhavige geval sprake is van een contractwissel in de zin van artikel 10 lid 1 van de cao. Vervolgens dient de vraag te worden beantwoord of A en B kunnen worden aangemerkt als betrokken werknemers in de zin van artikel 10 lid 2 van de cao. Onder verwijzing naar het arrest Botzen van het HvJ EU en de zaak Benetra/Wiba van het Hof Den Bosch (zie AR 2014-0224) wordt geoordeeld dat het niet mee overgaan van een arbeidsongeschikte werknemer op de voet van de overwegingen van de Hoge Raad in het arrest Memedovic/Asito de door de EG-Richtlijn 2001/23 beoogde bescherming te zeer zou inperken, ook wanneer op het tijdstip van de overgang aannemelijk

zou zijn dat de arbeidsongeschikte werknemer niet meer op een wijze als voorheen werkzaam zal kunnen zijn bij het overgaande ondernemingsonderdeel. De overwegingen van de Hoge Raad in genoemd arrest dienen in dat opzicht restrictief te worden uitgelegd. Op basis van de overlegde stukken is van zowel A als B voorshands niet duidelijk dat zij als gevolg van hun ziekte niet meer ten behoeve van het betreffende contract werkzaam zullen zijn. Dat brengt met zich dat zij naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter dienen te worden aangemerkt als betrokken werknemer in de zin van artikel 10 lid 2 van de cao en dat hun arbeidsovereenkomsten aldus zijn overgegaan naar PDX.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 19-02-2015

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2015:1032

Zaaknummer: 3762383 MV EXPL 15-6

Rechters: R.M. Berendsen

Advocaten: C.E. Stratenus en J.C.C.M. Brand

Wetsartikelen: 7:662 BW en 10 cao Contractcateringbranche