

RECHTSPRAAK

Mirliton B.V./werkneemster

Overgang van schoonmaakopdracht geen overgang van onderneming. Arbeidsovereenkomst met de op de opdracht werkzame werknemer gaat niet van rechtswege over op verwerper van opdracht. Toepassing artikel 38 cao Schoonmaak- en glazenwassersbedrijf. Aan werknemer had een arbeidsovereenkomst aangeboden moeten worden.

Feiten

Werkneemster is met ingang van 1 juni 2010 schoonmaakwerkzaamheden gaan verrichten in het Cube Center. De exploitatie van het Cube Center is in handen van een onderneming, hierna te noemen 'Cube Center'. Werkneemster was tot 17 juni 2013 in dienst van Fair Schoonmaak & Onderhoud en vanaf 17 juni 2013 tot 1 mei 2014 in dienst van CSU Cleaning Services B.V. Daarna treedt werkneemster voor onbepaalde tijd in dienst bij Uitzendorganisatie Human Capital, via wie zij exclusief ter beschikking wordt gesteld aan DCN. Op een gegeven moment wordt Human Capital onderdeel van Person Payroll. Dit wordt aan werkneemster bericht, waarbij vermeld wordt dat haar huidige functie overgaat naar Person Payroll. Vervolgens worden de werkzaamheden op het Cube Center gegund aan Mirliton. Bij brief van 10 november 2017 schrijft Person Payroll dat haar uren op het Cube Center door een contractswisseling komen te vervallen. Na 1 januari 2018 werd werkneemster niet meer toegelaten tot het verrichten van haar werkzaamheden in de algemene ruimte van het Cube Center en ontving zij daarvoor ook geen loon. Werkneemster vordert in eerste aanleg loon en toelating tot haar werkzaamheden. De kantonrechter heeft geoordeeld dat sprake is van overgang van onderneming, zodat werkneemster op grond van artikel 7:663 BW per 1 januari 2018 voor de volledige arbeidsomvang waarvoor zij bij In Person in dienst was bij Mirliton in dienst is gekomen. De vordering van werkneemster om weer op hetzelfde project te werk gesteld te worden is door de kantonrechter afgewezen. Daartoe heeft hij overwogen dat uit de overgelegde schriftelijke verklaring van Cube Center blijkt dat zij niet meer met werkneemster wil samenwerken en dat het voor Mirliton daarom niet mogelijk is om haar daar weer te werk te stellen. Tegen dit oordeel keert Mirliton zich in hoger beroep.

Oordeel

Het hof stelt vast dat (via een heraanbesteding door Cube Center) Mirliton alleen de opdracht van Cube Center om de algemene ruimten van haar kantoorgebouw schoon te maken heeft overgenomen van DCN, en dat Mirliton daarbij niet ook van DCN materiële of immateriële

activa heeft overgenomen. In die situatie kan naar het voorshandse oordeel van het hof niet worden gezegd dat Mirliton met het verwerven van de opdracht ook een onderdeel van DCN heeft overgenomen, waarvan de identiteit na de overgang behouden is gebleven. Weliswaar wordt de activiteit – de schoonmaakwerkzaamheden die werkneemster namens DCN in het algemene gedeelte van het Cube Center verrichtte – voortgezet door Mirliton, maar alleen dat brengt, zonder dat verder sprake is van overgang van materiële of immateriële bedrijfsmiddelen niet met zich dat sprake is van een overgang in de hiervoor bedoelde zin. De opvatting van de kantonrechter dat werkneemster reeds van rechtswege is overgegaan naar Mirliton, omdat zij degene is die feitelijk de overgenomen werkzaamheden verrichtte, deelt het hof niet. Overgang is pas aan de orde indien en doordat Mirliton bedrijfsmiddelen van DCN, waaronder ook begrepen arbeidsverhoudingen met werknemers, heeft overgenomen. Daarmee komt het hof toe aan de vraag of Mirliton op grond van artikel 38 van de Schoonmaak cao gehouden is om werkneemster een arbeidsovereenkomst aan te bieden; de vraag waar de kantonrechter niet aan toe gekomen is. Vast staat dat Mirliton onder de werking van de Schoonmaak cao valt. Zij heeft niet (gemotiveerd) betwist dat als werkneemster beschouwd moet worden als een werknemer in de zin van de Schoonmaak cao, zij gehouden is tot het aanbieden van een arbeidsovereenkomst aan werkneemster. Wel betwist zij dat werkneemster als zodanig beschouwd dient te worden. Volgens Mirliton is werkneemster een payrollkracht als bedoeld in de Schoonmaak cao en vallen payrollkrachten niet onder de toepasselijke cao-omschrijving van werknemers. Het hof volgt voorshands echter werkneemster in haar standpunt dat zij wél als een werknemer in de zin van artikel 38 van de Schoonmaak cao beschouwd dient te worden. Daarmee dient het er voorshands voor te worden gehouden dat, zoals werkneemster in eerste aanleg uitvoerig heeft betoogd, per 1 mei 2014 een arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen tussen haar en DCN, en dat niet (nadien) werkneemster voor een deel van haar arbeidsomvang in dienst is getreden van een payrollorganisatie. Het door de brief van 18 april 2014 bij werkneemster opgewekte vertrouwen dient daarbij aan DCN toegerekend te worden, nu die brief (kennelijk) bevoegdelijk namens haar is verzonden. Naar het voorlopig oordeel van het hof is Mirliton derhalve gehouden om aan werkneemster (alsnog) een arbeidsovereenkomst aan te bieden ingaande 1 januari 2018 voor 23,25 uur per week op de tijden die zij voor DCN werkzaam was en tegen het salaris dat zij voor haar werkzaamheden voor DCN ontving.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 17-07-2018

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2018:6593

Zaaknummer: 200.238.481/01

Rechters: O.E. Mulder, M.E.L. Fikkers en J.H. Kuiper

Advocaten: P. Weijmans en K. Kasem

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:690 BW en 7:663 BW