

RECHTSPRAAK

Overname is te kwalificeren als overgang van onderneming. Er is sprake van een onderneming die haar identiteit heeft behouden. Beoordeling overgenomen personeel beperkt zich niet tot werknemers die werkzaam zijn op basis van een arbeidsovereenkomst.

Feiten

In de onderhavige kortgedingprocedure staat de vraag centraal of de overname van SLC Almere door TMD Security Netherlands B.V. (hierna: TMD Security) kwalificeert als overgang van onderneming in de zin van artikel 7:662 e.v. BW en of dientengevolge de rechten en verplichtingen die voor SLC Almere voortvloeien uit de arbeidsovereenkomsten met vijf werknemers van rechtswege zijn overgegaan op TMD Security. Deze werknemers vorderen in kort geding wedertewerkstelling bij en loondoorbetaling van TMD Security.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat sprake is van overgang van onderneming. Voor de beoordeling van de vorderingen is gelet op het door partijen gevoerde debat een tweetal vragen van belang: is er sprake van een onderneming en is de identiteit van de onderneming bewaard gebleven?

Onderneming

SLC Almere heeft van 2010 tot en met 2018 ondersteunende diensten geleverd aan TMD Security GmbH te Zwitserland. Die ondersteunende diensten betroffen de verkoop en levering van anti-skimmingproducten, het voeren van administratie, het installeren van producten bij klanten en het leveren van service en support. TMD Security is op 2 februari 2018 opgericht. Hiertoe is besloten door TMD Security GmbH. Aanleiding daarvoor was de ontplooiing van nieuwe activiteiten voor nieuwe en bestaande klanten. De ontplooiing daarvan was nodig vanwege de dalende vraag naar anti-skimmingproducten. Een nieuwe activiteit van TMD Security is access-management. Vanaf 1 januari 2019 berustten de ondernemingsactiviteiten van SLC Almere op de 'Diensten Overeenkomst 2019' met TMD Security. De kantonrechter overweegt dat SLC Almere tot haar faillissement een duurzaam georganiseerde economische entiteit was. Voldoende is gebleken dat SLC Almere een onderneming voerde. Die onderneming was actief, duurzaam georganiseerd en gericht op de verlening van diensten voor TMD Security, haar klanten en haar producten.

Identiteitsbehoud

De kantonrechter oordeelt dat – voorlopig – in voldoende mate is komen vast te staan dat de

door SLC Almere vanaf 1 januari 2019 verleende diensten zowel betrekking hadden op anti-skimming en access-management. Voorshands is voorts voldoende aannemelijk dat TMD Security dezelfde diensten heeft voortgezet die SLC Almere op grond van de dienstenovereenkomst op het gebied van anti-skimming en access-management voor TMD Security verrichtte. SLC Almere werkte vooral met software, de integratie daarvan en data. De dienstverlening door SLC Almere werd hoofdzakelijk door mensen verricht met gebruikmaking van software van TMD Security in een ict-omgeving. Aldus beschouwd kan de dienstverlening als arbeidsintensief worden beschouwd. Voldoende is komen vast te staan dat TMD Security ten behoeve van de voortzetting van de diensten en van de bestaande klantencontacten van SLC Almere het feitelijke gebruik dat SLC Almere maakte van digitale, administratieve en technische data en faciliteiten heeft voortgezet en geïntegreerd in haar bedrijfsvoering en de daarvoor relevante contracten van SLC Almere met derden heeft overgenomen. Tevens heeft TMD Security de feitelijke samenwerking tussen SLC Almere en de klanten van TMD Security voortgezet. Ten aanzien van de overgang van bij SLC Almere werkzame personen oordeelt de kantonrechter als volgt. Een aantal medewerkers (waarvan twee werknemers) is overgegaan naar TMD Security. De kantonrechter oordeelt dat voor de identiteit van de onderneming onder meer het personeel van belang is en dat dat personeel niet beperkt is tot werknemers die op basis van een arbeidsovereenkomst werkzaam zijn. Daaronder vallen ook personen die op basis van overeenkomst van opdracht voor SLC Almere werkzaam waren of feitelijk door TMD Security bij SLC Almere waren tewerkgesteld. Met de overgang van de medewerkers is een wat deskundigheid betreft belangrijk deel van het personeel van SLC Almere naar TMD Security overgegaan. De deskundigheid blijkt uit hun functies, te weten: de bestuurder, de verantwoordelijke voor de volledige sales en de financiële en technische leidinggevend. Er is aldus sprake van identiteitsbehoud.

Conclusie

Er is sprake van overgang van onderneming in de zin van artikel 7:662 e.v. BW. Dit betekent dat de rechten en verplichtingen die door SLC Almere voortvloeien uit de arbeidsovereenkomsten met werknemers van rechtswege zijn overgegaan op TMD Security. TMD Security wordt veroordeeld tot toelating van werknemers tot hun werkzaamheden en tot doorbetaling van loon.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 27-01-2021

Zaaknummer: 8910353 MV EXPL 20-172 HS/1276