

RECHTSPRAAK

Toshiba Tec Germany Imaging Systems GmbH/werknemer

Overgang van onderhoudscontract aan copiers en multifunctionals leidt niet tot overgang van onderneming. Kapitaalintensieve sector. Geen overname van de machines, betekent geen overgang van onderneming

Werknemer is op 6 mei 1987 in dienst getreden van Stichting Energieonderzoek Centrum Nederland te Petten (hierna: ECN). Na het onderhoud van printers en kopieermachines enige tijd in eigen beheer uitgevoerd te hebben, heeft ECN dat onderhoud vanaf 1 juli 2005 voor een periode van zeven jaren aanbesteed aan Ricoh. Ricoh heeft daarbij gebruik gemaakt van de arbeid van werknemer, die per genoemde datum bij Ricoh in dienst getreden is. Ricoh beschikte over een ruimte bij ECN met voorraad en materiaal. Na een openbare aanbestedingsprocedure is ECN een overeenkomst aangegaan met Toshiba, een groothandel in kantoormachines, voor de huur van door Toshiba ter beschikking gestelde nieuwe printers en multifunctionals met – kort gezegd – all-in onderhoud, vanaf 1 oktober 2012. Op 7 september 2012 heeft Ricoh aan werknemer bericht dat sprake is van overgang van onderneming en dat hij per 1 oktober 2012 in dienst komt van Toshiba. Toshiba heeft werknemer op 11 september bericht dat geen sprake is van overgang van onderneming en dat werknemer niet bij Toshiba in dienst komt.

Het hof oordeelt als volgt. De stelling dat een overeenkomst tussen Ricoh en Toshiba ontbreekt, faalt. Bij de beantwoording van de vraag of aan het overeenkomstvereiste is voldaan dient een ruim standpunt te worden ingenomen. Niet noodzakelijk is een overeenkomst tussen de vervreemder en de verkrijger van de onderneming. Ook door een samenstel van overeenkomsten en feitelijke uitvoering (van die overeenkomsten), kan worden voldaan aan het overeenkomstvereiste van artikel 7:662 lid 2 aanhef en onder a BW. In de onderhavige zaak wordt dat samenstel naar het oordeel van het hof gevormd door de huurovereenkomst tussen Ricoh en ECN die contractueel beëindigd wordt, de aanbesteding van ECN en de inschrijvingen daarop door Ricoh en Toshiba, de uiteindelijke gunning aan Toshiba, gevolgd door de huurovereenkomst tussen Toshiba en ECN. De enkele omstandigheid dat Toshiba werknemer niet nodig heeft, staat aan een overgang van onderneming niet in de weg.

Het hof is van oordeel dat de kantonrechter ten aanzien van het element ‘economische eenheid’ niet de juiste maatstaf aanlegt. Het gaat er niet om of Toshiba gelijksoortige

verplichtingen heeft jegens ECN als Ricoh had. Het gaat evenmin enkel om de vraag of een economische activiteit is overgegaan. Beantwoord moet worden de vraag of een aan die verplichtingen en die activiteit ten grondslag liggende economische eenheid (entiteit) met behoud van identiteit van die eenheid is overgegaan. Daarvan is naar het oordeel van het hof geen sprake. De hier te onderscheiden entiteit is de organisatie van machines en gekwalificeerd onderhoudspersoneel. Het hof is van oordeel dat de hier aan de orde zijnde economische activiteit als kapitaalintensief kan worden beschouwd: het gaat vooral om de printers en multifunctionals. Vastgesteld kan worden dat het meest kenmerkende onderdeel van de economische eenheid, die apparatuur, niet wordt overgedragen. De machines zijn eigendom van Toshiba en worden door haar op basis van een huurovereenkomst ter beschikking gesteld aan ECN. Overigens is er ook geen sprake van overdracht van enig ander mogelijk onderdeel van de door werknemer beweerde economische entiteit. De slotsom is dat er geen overgang van onderneming heeft plaatsgevonden en dat de arbeidsovereenkomst van werknemer dus ook niet van rechtswege is overgegaan op Toshiba.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 29-10-2013

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2013:3720

Zaaknummer: 200.118.590/01 KG

Rechters: D.J. van der Kwaak, M.A. Goslings en R.T. Terpstra

Advocaten: A.F. Ammerlaan en W.M. Veldjesgraaf

Wetsartikelen: 7:662 BW