

RECHTSPRAAK

werknemer c.s./Koninklijke Luchtvaart Maatschappij N.V.

152 piloten Martinair vangen bot bij het hof. Geen ovo, onder andere omdat geen vliegtuigen van Martinair naar KLM zijn overgegaan, de landingsrechten bij Martinair zijn gebleven en Martinair eigen bestemmingen heeft behouden. Ook een beroep op nawerking van het Ringvaartakkoord en goed werkgeverschap leiden niet tot de verplichting van KLM om de Martinairpiloten in dienst te nemen.

Feiten

Werknemers vorderen onder meer een verklaring voor recht dat zij vanaf 1 januari 2014 van rechtswege in dienst zijn van KLM en dat alle per de datum van overgang van onderneming uit de arbeidsovereenkomst tussen werknemers en Martinair voortvloeiende rechten en plichten zijn overgegaan op KLM. Werknemers zijn allen (ex-)medewerkers van Martinair Holland N.V. en zijn of waren lid van vakvereniging VNV. Nadat KLM eind 2008 enig aandeelhouder van Martinair was geworden, zijn vanaf begin 2009 Martinair Cargo en AFKL Cargo langzamerhand geïntegreerd. Na de voltooiing van de operationele samenwerking in 2013/2014 is Martinair Cargo een zogeheten Operating Carrier, die ACMI-contracten (*Aircraft, Crew, Maintenance, Insurance*)sluit. Dat impliceert dat Martinair geen 'eigen' vracht meer vervoert, maar door andere luchtvaartmaatschappijen als vervoerder wordt ingeschakeld. Martinair verleent alleen nog de door de luchtvaartwetgeving voor de AOC vereiste 'vluchtgebonden' diensten. Alle andere activiteiten zijn door Martinair bij KLM ondergebracht en de betrokken (grond)medewerkers zijn per 1 januari 2014 bij KLM in dienst getreden. Het ondersteunend personeel wordt door KLM gedetacheerd bij Martinair. Martinair heeft dan nog slechts vrachtvliegers (circa 220 fte) in dienst. Met betrekking tot de opvang van de vliegers (passage- en vrachtdivisie) is in september 2011 het zogoeaamde Ringvaartakkoord gesloten. Het akkoord had de status van cao. In het Ringvaartakkoord is door Martinair, KLM en VNV als uitgangspunt afgesproken dat alle vliegers van Martinair, zowel van de passagedivisie als de vrachtdivisie, in de gelegenheid werden gesteld per (uiterlijk) 1 januari 2014 in dienst van KLM te treden. Het Ringvaartakkoord had geen einddatum. Op 31 oktober 2013 heeft VNV het Ringvaartakkoord opgezegd tegen 31 december 2013, onder verwijzing naar de verschillende procedures namens Martinairmedewerkers. KLM, Martinair en VNV hebben op 2 december 2013 een nieuw akkoord gesloten, het zogenoemde Steigenbergerakkoord (hierna: het SBA). De Martinairafdeling van de ledenraad van de VNV heeft niet ingestemd

met het SBA. Dit akkoord is niet in werking getreden. KLM heeft de resterende (vracht)vliegtuigen van Martinair per 1 januari 2014 geen arbeidsovereenkomst aangeboden. Bij vonnis van 26 mei 2014 heeft de kantonrechter te Amsterdam geoordeeld dat bij de overgang van de passagievliegtuigen van Martinair naar KLM géén sprake was van een overgang van onderneming als bedoeld in artikel 7: 662 BW (NEDERLANDS_ECLI:NL: RBAMS:2014:9338). In overeenkomstige zin is geoordeeld omtrent het cabinepersoneel (ECLI:NL:RBAMS:2014:1262).

Oordeel

Werknemers hebben, samen met 28 anderen, in eerste aanleg aangevoerd dat primair sprake was van een overgang van onderneming, op grond waarvan eisers van rechtswege en met behoud van arbeidsvoorwaarden, in dienst zijn getreden bij KLM en subsidiair dat KLM op grond van het goed werkgeverschap of op grond van artikel 6:162 BW gehouden was hun een arbeidsovereenkomst aan te bieden.

Overgang van onderneming vrachtafdeling

Werknemers voeren aan dat zich in de loop van de tijd, naar het hof begrijpt in de periode van 2007 tot begin 2014, een reeks gebeurtenissen heeft voorgedaan, die tezamen zijn aan te merken als overgang van onderneming. Dat betekent dat een moment moet kunnen worden bepaald waarop die overgang een feit is. Werknemers noemen in dat verband primair 1 januari 2014, de datum vanaf wanneer MAC geen eigen vliegtuigen meer heeft. Daarnaast gevraagd hebben zij bij pleidooi voor het hof verklaard dat deze datum is ingegeven door de in het Ringvaartakkoord genoemde datum, die waarop de Martinairvliegtuigen vrijwillig konden overstappen naar KLM. Indien overgang van onderneming wordt bepleit met als peildatum 1 januari 2014 ligt het minder voor de hand omstandigheden die zich vele jaren daarvóór hebben voorgedaan als belangrijke factor daarbij te beschouwen, hoewel dergelijke omstandigheden ook niet geheel buiten beschouwing hoeven te worden gelaten. Er is geen enkel door MAC in 2008/2009 gebruikt vrachtvliegtuig rechtstreeks overgenomen door KLM. Het hof is van oordeel dat de door werknemers aangevoerde omstandigheden met betrekking tot het gebruiksrecht van de vliegtuigen eerder een aanwijzing vormen voor de afwezigheid van een overgang van onderneming, dan voor de aanwezigheid daarvan. Gelet op de genoemde en niet weersproken getallen heeft bij Martinair een forse personeelsreductie plaatsgevonden. De realisatie daarvan is niet door KLM geschied, maar door Martinair. Voor de hoofdactiviteit van MAC, het vrachtvervoer door de lucht, zijn vliegtuigen onmisbaar. Die vliegtuigen zijn niet overgenomen door KLM. De al dan niet plaatsgevonden hebbende mutaties in het personeelsbestand van MAC wijzen naar het oordeel van het hof eerder op de afwezigheid dan op de aanwezigheid van een overgang van onderneming. KLM heeft aangevoerd dat een cruciaal onderdeel voor het kunnen uitvoeren van vrachtvervoer door de lucht, te weten de landingsrechten voor de diverse luchthavens, bij Martinair is gebleven. Werknemers hebben erkend dat de landingsrechten bij Martinair zijn gebleven, maar hebben erop gewezen dat deze rechten niet overgedragen kunnen worden. Ook als landingsrechten niet overdraagbaar zijn, geldt dat de landingsrechten onmisbaar zijn voor het kunnen

uitoefenen van vrachtvervoer door de lucht. Het achterblijven van die rechten vormt dan een aanwijzing dat geen sprake is geweest van de overdracht van een zelfstandige economische activiteit. Werknemers hebben gesteld dat KLM vliegbestemmingen van Martinair heeft overgenomen. KLM heeft daarentegen aangevoerd dat de overgrote meerderheid van vliegbestemmingen ongewijzigd bij Martinair is gebleven maar dat het van de klanten afhangt op welke bestemmingen gevlogen wordt. Een en ander vormt eerder aanleiding te concluderen tot de afwezigheid van een overgang van onderneming, dan tot de aanwezigheid daarvan. Het hof is van oordeel dat ten aanzien van het onderdeel klanten er zowel omstandigheden bestaan die op de aanwezigheid als ook die op de afwezigheid van overgang van onderneming duiden. Ten aanzien van de ondersteunende taken, zoals sleepdiensten en onderhoud, heeft in ieder geval in de loop van de tijd een integratie plaatsgevonden van de destijds door Martinair verrichte activiteiten en die van KLM. Dat kan, maar hoeft niet te wijzen op een overgang van onderneming. Concluderend is het hof van oordeel dat, de hierboven besproken omstandigheden tegen elkaar afgewogen, geen sprake is geweest van een overgang van onderneming van MAC naar KLM.

Ringvaartakkoord

Het Ringvaartakkoord (verder ook: RVA) biedt de contractspartijen in artikel 18.2.1 de mogelijkheid het akkoord op te zeggen indien één of meer rechtszaken aanhangig worden gemaakt waarbij de inzet is dat werknemers van Martinair op grond van overgang van onderneming in dienst zijn getreden dan wel zullen treden van KLM. Werknemers stellen dat artikel 18.2.1 RVA nietig is omdat, kort gezegd, de bescherming die de Richtlijn biedt van openbare orde is, en deze bescherming niet contractueel kan worden uitgesloten. Het hof verwerpt dit standpunt. In artikel 18.2.1 RVA wordt de bescherming van de richtlijn niet contractueel uitgesloten. Meer subsidiair claimen werknemers dat het RVA na 1 januari 2014 nawerking heeft behouden. Niet valt in te zien hoe het RVA, zolang het niet is opgezegd en voordat de vliegers in de gelegenheid hoefden te worden gesteld om bij KLM in dienst te treden, en KLM hun een daartoe strekkend aanbod – daarom – ook nog niet had gedaan, deel is gaan uitmaken van de individuele arbeidsovereenkomsten van de vliegers, zodanig dat zij, ook nadat het RVA door een van de contractspartijen was opgezegd, op de naleving van het RVA aanspraak konden blijven maken. Werknemers beroepen zich erop dat KLM in strijd met het goed werkgeverschap, dan wel onrechtmatig, tegenover werknemers handelt dan wel heeft gehandeld, door werknemers geen arbeidsovereenkomst aan te bieden als ware het RVA nog van toepassing. Het hof oordeelt als volgt. Zoals hierboven is overwogen kon het RVA worden opgezegd en is dit ook gebeurd. KLM, Martinair en het bestuur van VNV hebben vervolgens getracht tot een alternatief te komen, hetgeen heeft geresulteerd in het SBA. De leden van de VNV, waartoe werknemers behoren, zijn in de gelegenheid geweest in te stemmen met het SBA en dat hebben ze niet tijdig gedaan. KLM was niet gehouden na het opzeggen van het RVA en na het verwerpen van het SBA werknemers nogmaals een arbeidsovereenkomst aan te bieden: die verplichting bestond niet in 2014, en heeft ook niet nadien bestaan. De conclusie is dat de grieven falen, en dat de nieuwe subsidiaire vordering zal worden afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 01-05-2018

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2018:1473

Zaaknummer: 200.197.937/01

Rechters: G.C. Boot, R.J.F. Thiessen en F.J. Verbeek

Advocaten: L.B. de Graaf en I.M.C.A. Reinders

Wetsartikelen: 7:663 BW, 9 lid 1 WCAO en Ringvaartakkoord