

## **UITSPRAAK GESCHILLENCOMMISSIE RAS 2017-01**

---

### **1 GESCHIL**

Bij brieven d.d. 27 oktober 2016 en 31 oktober 2016 met bijlagen verzoekt SB D te Amsterdam de Geschillencommissie RAS (hierna: commissie) een bindend advies uit te brengen in een geschil met SB K te Heemskerk.

SB D verzoekt de commissie uit te spreken dat SB K, als verwervend schoonmaakbedrijf, gehouden is om de heer O een arbeidsovereenkomst aan te bieden voor 20 uur per week op het object S met ingang van 12 september 2016. Voorts verzoekt SB D de commissie uit te spreken dat SB K jegens SB D schadeplichtig is.

Bij brief d.d. 24 november 2016 met bijlage en e-mail d.d. 29 november 2016, na een extra geboden termijn, heeft SB K gereageerd op het verzoek van SB D.

Bij brief d.d. 12 december 2016 met bijlage (repliek, SB D) en e-mail d.d. 31 december 2016 (dupliek, SB K) hebben partijen hun stellingen verder toegelicht.

Beide partijen hebben aangegeven het advies van de Geschillencommissie als bindend te aanvaarden.

### **2 VASTSTAANDE FEITEN**

- 2.1 De heer O is voor 20 uur per week werkzaam via SB D op het object S.
- 2.2 Op 12 september 2016 vindt er een contractswisseling plaats op het object S. Het contract inzake de schoonmaakactiviteiten is door een heraanbesteding gewisseld van SB D naar SB K.
- 2.3 Op het geschil tussen partijen is van toepassing de CAO 2014 - 2016.

### **3 BEOORDELING GESCHIL**

- 3.1 SB D stelt dat SB K in strijd handelt met artikel 38 CAO door de heer O een ongeldige aanbieding te doen. SB D geeft aan dat SB K de heer O niet dezelfde uren heeft aangeboden en heeft aangegeven dat hij niet meer welkom zou zijn op het object S. SB D heeft SB K er schriftelijk op gewezen dat het aanbod ongeldig is, maar hier nooit een reactie op ontvangen. SB D meldt al het mogelijke te hebben gedaan om tijdig te vernemen welk nieuw schoonmaakbedrijf zou worden ingeschakeld door de opdrachtgever. Dit volgt uit bijgevoegde stukken, aldus SB D. SB D stelt niet eerder dan 8 september 2016 door de opdrachtgever op de hoogte gesteld te zijn dat SB K het nieuwe schoonmaakbedrijf was. SB D heeft vervolgens conform artikel 38 lid 7 CAO SB K opgave gedaan van de werknemer waarvoor de aanbiedingsverplichting gold. SB K heeft de heer O niet binnen vier weken na ontvangst van de informatie van SB D een (geldige) aanbieding gedaan, aldus SB D. SB D stelt dat SB K in strijd

met artikel 38 CAO handelt door de heer O geen (geldige) aanbieding te doen en jegens SB D schadeplichtig is.

- 3.2 SB K geeft aan op 13 september 2016 te hebben gesproken met de heer O over de contractswisseling op het object S per 12 september 2016. De heer O werd bij dit gesprek op het kantoor van SB K vergezeld door een vriend. SB K stelt dat de heer O tijdens dit gesprek heeft aangegeven dat hij niet bij SB K in dienst wenste te treden, en bij SB D wilde blijven werken. De inhoud van dit gesprek is op 13 september 2016 schriftelijk aan de heer O bevestigd, aldus SB K. SB K is er verbaasd over dat de heer O nu toch bij hun in dienst wil treden, omdat zij nooit meer iets van hem hebben vernomen. De heer O heeft zich op geen enkele manier bij SB K gemeld, terwijl hij wel beschikte over de contactgegevens van SB K. Dit strookt niet met het verhaal dat de heer O wel bij SB K wil werken. De CAO-verplichtingen zijn door hen op juiste wijze nageleefd, aldus SB K.
- 3.3 Van belang in dit geschil is of er voor SB K jegens de heer O op juiste wijze invulling is gegeven aan artikel 38 CAO, en of er voor SB K nog verplichtingen bestaan. Er is tussen partijen geen discussie over dat de heer O niet aan de voorwaarden van artikel 38 CAO zou voldoen, of de uitzonderingssituaties van artikel 38 lid 2 CAO van toepassing zijn.
- 3.4 De commissie acht het vooreerst van belang om artikel 38 van de CAO nader te duiden. In het verleden zette na een contractswisseling het verwervende schoonmaakbedrijf vaak andere werknemers in. Dit leidde tot de ongewenste situatie van uitstroom van werknemers uit de branche. Derhalve zijn er in artikel 38 CAO aanvullende afspraken gemaakt waarbij het behoud van werkgelegenheid van de werknemers, betrokken bij een contractswisseling, centraal staat. De commissie oordeelt dat bij een contractsaanbieding volgens artikel 38 lid 3 CAO de verwervende werkgever, gelet op het genoemde doel van het artikel, de werknemer een aanbod dient te doen zonder enige wijziging in werktijden en uren op het te wisselen object. Een aanbod dat niet aan deze voorwaarden voldoet is ingevolge artikel 38 lid 4 CAO te beschouwen als een ongeldig aanbod.
- 3.5 De commissie komt tot het volgende oordeel. De discussie tussen partijen ziet primair op de aanbieding die door SB K aan de heer O is gedaan. Op 13 september 2016 was er een gesprek tussen SB K en de heer O over de contractswisseling. In dat gesprek is er door SB K een - mondeling- aanbod aan de heer O gedaan. Over wat precies is aangeboden lopen de meningen van partijen uiteen. Beide partijen beroepen zich ter onderbouwing van hun standpunt omtrent de inhoud van het op 13 september 2016 tussen SB K gevoerde gesprek en op door hen verzonden brieven gedateerd op 13 september 2016. SB D stelt dat de heer O niet dezelfde uren op het object zijn aangeboden en dat hij volgens SB K niet meer welkom zou zijn op het object S. In de overgelegde verklaring bij repliek, d.d. 1 december 2016, van de heer O staat dat hij nooit zou hebben gezegd dat hij niet door SB K overgenomen wilde worden. SB K stelt daarentegen dat de heer O in dienst wenste te blijven bij SB D en ook niet is teruggekomen op deze beslissing. De commissie kan gelet op deze tegenstrijdige verklaringen (en gebrek aan bewijs daarvan) niet vaststellen wat nu precies is aangeboden door SB K. Dit behoort naar het oordeel van de commissie tot het risico van SB K. Deze procedure biedt verder geen ruimte voor aanvullende bewijslevering, bijvoorbeeld door het horen van getuigen. In dit verband wordt verwezen naar de eerdere uitspraken van de commissie d.d. 31 oktober 2013 (nr. 2013-19) en d.d. 12 december 2013 (nr. 2013- 24). In deze uitspraken is onder andere aangegeven dat het de voorkeur heeft om, omwille van de duidelijkheid, een schriftelijk aanbod te doen. De CAO

gaat verder ook uit, zie artikel 7, van een schriftelijke arbeidsovereenkomst. Eventuele onduidelijkheden als gevolg van mondelinge informatie-uitwisseling, waaronder de huidige discussie tussen partijen of in lijn met het bepaalde in overweging 3.4 een geldige arbeidsovereenkomst is aangeboden, behoort tot het risico van aanbieder SB K. Gegeven de stellingen van partijen en het op SB K rustende risico zoals vermeld, moet het er in dit geschil derhalve voor worden gehouden dat aan de heer O geen geldig aanbod is gedaan.

- 3.6 Het verzoek van SB D om uit te spreken dat SB K schadeplichtig is wordt afgewezen reeds nu niet is gesteld of is gebleken dat schade is geleden.

#### **4 UITSpraak**

Het primaire verzoek van SB D wordt toegewezen. SB K dient per datum contractswisseling de heer O alsnog een aanbieding te doen voor 20 uur per week op het object S te Aerdenhout.

*Geschillencommissie RAS, 's-Hertogenbosch, 20 januari 2017*