

RECHTSPRAAK

***Rechtszekerheid verzet zich tegen geruisloze overgang
uitzendovereenkomst naar arbeidsovereenkomst tussen tennisleraar
en vereniging***

Werknemer heeft vanaf 1 april 1996 tennislessen gegeven aan leden van Tennis Vereniging Westzaan (TVW). Werknemer verrichtte deze werkzaamheden tijdens het tennisseizoen (1 april tot 1 november). Werknemer verrichtte zijn werkzaamheden op basis van een tijdelijke arbeidsovereenkomsten met Stichting Sportservice Noord-Holland (SSNH). SSNH leende werknemer vervolgens uit aan TVW. Tussen 1 november van enig jaar en 1 april van het daarop volgend jaar (het winterseizoen) gaf werknemer wel tennislessen (onder meer aan leden van TVW), maar niet krachtens enige schriftelijke (arbeids)overeenkomst. Voor de periode 1 november 2005 tot en met 31 maart 2006 is daartoe een arbeidsovereenkomst tussen werknemer en SSNH en een uitzendovereenkomst tussen SSNH en TVW gesloten. De arbeidsovereenkomst tussen werknemer en SSNH is op 31 oktober 2006 niet verlengd, omdat SSNH meende dat daarmee een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd zou ontstaan (het vierde tijdelijke contract). Werknemer stelt zich thans op het standpunt dat tussen hem en TVW een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is ontstaan per 31 oktober 2006 en vordert loon. De kantonrechter heeft de vordering afgewezen, omdat tussen TVW en werknemer nimmer een arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen. Werknemer had immers enkel met SSNH een arbeidsovereenkomst.

Het hof oordeelt als volgt. Voor zover het standpunt van werknemer inhoudt dat reeds door de arbeidsovereenkomst die is aangegaan (met SSNH) voor de periode van 1 april 2006 tot en met 31 oktober 2006 een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is ontstaan (met TVW) gaat dit standpunt niet op, omdat de rechtszekerheid zich verzet tegen een geruisloze vervanging van de tussen werknemer en TVW bestaande verhouding van ingeleende werknemer tot inlener (met SSNH als werkgeefster) door een arbeidsovereenkomst van werknemer als werknemer met TVW als werkgever. Indien het standpunt van werknemer aldus moet worden uitgelegd dat tussen partijen met ingang van 1 november 2006 een arbeidsovereenkomst is aangegaan voor bepaalde tijd (voor de duur van het winterseizoen, dat wil zeggen tot en met 31 maart 2007) en dat deze laatste arbeidsovereenkomst de door artikel 5, lid 4 aanhef en onder b van de cao (in afwijking van artikel 7:668a lid 1, aanhef en onder b BW) vereiste vijfde schakel vormt - waarbij TVW als opvolgend werkgeefster wordt beschouwd als bedoeld in artikel 7:668a, lid 2 BW, (waarbij deze laatste arbeidsovereenkomst in dit standpunt dan zou gelden als voor onbepaalde tijd aangegaan) wordt het volgende overwogen. Om een succesvol beroep op conversie te kunnen doen, moet er (op grond van de

toepasselijke cao) sprake zijn van een vijfde overeenkomst. Daartoe is dus vereist dat in de periode van november 2004 tussen TVW en werknemer een arbeidsovereenkomst heeft bestaan. Het hof oordeelt dat dit niet het geval is. Werknemer komt geen beroep op 7:610a BW toe en is voorts niet geslaagd in het bewijs dat - anders dan de voorheen gebruikelijke inleenconstructie - partijen uitdrukkelijk een arbeidsovereenkomst zijn overeengekomen. Dat de bedrijfsvereniging en de fiscus de arbeidsverhouding wel als een arbeidsovereenkomst hebben gekwalificeerd doet hieraan niet af.

Volgt bekrachtiging vonnis kantonrechter.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 12-05-2009

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2009:BJ6474

Zaaknummer: 200.017.847/01

Wetsartikelen: 7:668a BW, 7:690 BW, 7:610 BW en 7:610a BW