

RECHTSPRAAK

## werkneemster/werkgeefster

***‘Voorlopige arbeidsovereenkomst’ wordt gekwalificeerd als arbeidsovereenkomst. Schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid. Opzegging zonder instemming of toestemming UWV. Gefixeerde schadevergoeding wegens onregelmatige opzegging. Aanvullend verzoek (na aanvankelijk wel tijdig ingediend verzoekschrift) tot toekenning billijke vergoeding is ingediend na verstrijken vervaltermijn en leidt tot niet-ontvankelijkheid.***

Op 30 september 2015 heeft werkneemster een sollicitatiegesprek gehad met de heer A, stationsmanager bij werkgeefster. Na afloop van dit gesprek heeft werkneemster een document ondertekend. Bovenaan dit document staat ‘voorlopige arbeidsovereenkomst’. Op 14 oktober 2015 is werkneemster medegedeeld dat er geen arbeidsovereenkomst is gesloten en dat zij niet op het werk hoeft te verschijnen. Werkneemster voert aan dat met het tekenen van de ‘voorlopige arbeidsovereenkomst’ op 30 september 2015 tussen partijen een rechtsgeldige arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen voor de duur van zes maanden. Op 14 oktober 2015 heeft werkgeefster de arbeidsovereenkomst zonder instemming van werkneemster opgezegd. Primair maakt werkneemster, nu er geen tussentijds opzegbeding voor beide partijen is overeengekomen, aanspraak op € 7.199,54 bruto, zijnde het bedrag aan loon over de termijn dat de arbeidsovereenkomst zou hebben geduurd (zes maanden) indien deze van rechtswege zou zijn geëindigd (artikel 7:677 lid 4 BW). Subsidiair, voor het geval wel een tussentijds opzegbeding geldt, vordert werkneemster, nu onregelmatig is opgezegd, één maandloon (artikel 7:672 lid 9 BW) alsook, nu niet rechtsgeldig conform artikel 7:671 is opgezegd, een billijke vergoeding van vijf maandsalarissen (artikel 7:681 lid 1 BW). Werkgeefster voert verweer en stelt primair dat geen arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De wet kent geen ‘voorlopige arbeidsovereenkomst’. Nu uit het getekende stuk blijkt van overeenstemming over het verrichten van arbeid, de duur en het te betalen loon, voldoet deze overeenkomst aan de kenmerken van een arbeidsovereenkomst als bedoeld in artikel 7:610 lid 1 BW. Nu werkneemster dit betwist en werkgeefster ter zitting heeft medegedeeld af te zien van bewijslevering, is niet komen vast te staan dat in het gesprek van 30 september 2015 een voorbehoud van goedkeuring van de directie is medegedeeld. Vast staat dat A in het handelsregister niet als bevoegd vertegenwoordiger van werkgeefster is vermeld. Nu A het sollicitatiegesprek namens werkgeefster heeft gevoerd, hij een managementfunctie heeft en hij werkneemster de

arbeidsovereenkomst voorlegde ter ondertekening, mocht zij redelijkerwijs aannemen dat A bevoegd was om de overeenkomst aan te gaan (artikel 3:61 lid 2 BW). Er is sprake van schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid en werkgeefster is gebonden aan de arbeidsovereenkomst.

Het telefoongesprek van 14 oktober 2015, waarin aan werkneemster is medegedeeld dat zij niet op het werk hoeft te verschijnen, dient te worden begrepen als een opzegging. Vast staat dat werkgeefster de arbeidsovereenkomst onregelmatig heeft opgezegd, omdat zij deze per direct en zonder inachtneming van een opzegtermijn heeft opgezegd. In de arbeidsovereenkomst is vermeld dat de arbeidsovereenkomst (tussentijds) opzegbaar is, met inachtneming van de wettelijke opzegtermijn. Anders dan werkneemster stelt, is de kantonrechter van oordeel dat deze tussentijdse opzegmogelijkheid voor beide partijen geldt, nu het beding niet vermeldt dat deze slechts voor een van de partijen geldt. De primaire vordering ex artikel 7:677 lid 4 BW, die ziet op een arbeidsovereenkomst zonder tussentijdse opzegging, wordt afgewezen. Ingevolge artikel 7:672 lid 9 BW betreft de hoogte van de gefixeerde schadevergoeding de periode van de niet gerespecteerde opzegtermijn. Bij regelmatige opzegging, waarbij rekening wordt gehouden met de opzegtermijn en de aanzegdag, zou de arbeidsovereenkomst eerst per 1 december 2015 zijn geëindigd. Nu werkneemster echter de subsidiair gevorderde gefixeerde schadevergoeding ex artikel 7:672 lid 9 BW heeft beperkt tot één maand, is een bedrag van € 1.111,04 bruto – de hoogte van het salaris is tussen partijen niet in geschil – te vermeerderen met 8% vakantietoeslag, zijnde een bedrag van € 1.199,92 bruto toewijsbaar. Werkneemster vordert bij aanvullend verzoek van 7 januari 2016 (eveneens subsidiair) een billijke vergoeding van vijf maandsalarissen op grond van artikel 7:681 lid 1 BW jo. artikel 7:671 lid 1 BW. Vast staat dat het aanvullende verzoek van werkneemster van 7 januari 2016 ruim twee maanden nadat de arbeidsovereenkomst is geëindigd, en daarmee na het verstrijken van de vervaltermijn van artikel 7:686a lid 4 sub a onder 2 BW, is ingediend. De vraag is of hier sprake is van een toelaatbare aanvulling van het aanvankelijk wel tijdig ingediende verzoekschrift op 14 december 2015. Deze vraag heeft ook in de literatuur aandacht gekregen (zie Wetzels, TAP 2015, 6 en Van Slooten e.a., Handboek Nieuw Ontslagrecht, p. 186-187). Op grond van het bepaalde in artikel 283 lid 1 jo. artikel 130 Rv mag een verzoeker (behoudens strijd met de eisen van een goede procesorde) het verzoek of de gronden in beginsel nog veranderen of vermeerderen zolang geen eindbeschikking is gegeven. Gegeven de wettelijke vervaltermijn dient een verandering van het verzoek na het verstrijken van de vervaltermijn zich dan echter wel zowel feitelijk als juridisch met de oorspronkelijke grondslag te verdragen. Dat is hier niet het geval. De verzochte gefixeerde schadevergoeding is immers gebaseerd op artikel 7:677 lid 4 dan wel artikel 7:672 lid 9 BW en de billijke vergoeding is gebaseerd op artikel 7:681 jo. artikel 7:671 BW. Beide vergoedingen hebben een verschillende grondslag en zien ook op andere feiten. Zo ziet de gevorderde gefixeerde schadevergoeding op de onregelmatige opzegging vanwege het niet respecteren van de opzegtermijn en de billijke vergoeding op het niet rechtsgeldig opzeggen van de arbeidsovereenkomst, in casu vanwege het ontbreken van instemming van werkneemster of toestemming van het UWV. Nu de vervaltermijn ter zake van het aanvullend verzoek is verstreken, wordt werkneemster hierin niet-ontvankelijk verklaard.

**Instantie:** Rechtbank Zeeland-West-Brabant

**Datum uitspraak:** 25-02-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBZWB:2016:1200

**Zaaknummer:** 4669841 AZ VERZ 15-173

**Rechters:** S.A.M.L. Van den Bosch-van de Sande

**Advocaten:** M. Griep en A.W. Brantjes

**Wetsartikelen:** 7:610 BW, 7:672 lid 9 BW, 7:677 BW, 7:681 BW, 7:686a BW en 3:61 BW