

RECHTSPRAAK

werknemer/Robidus Adviesgroep B.V.

Arbeidsovereenkomst voor bepaalde of onbepaalde tijd bij vierde oproep?

Robidus en werknemer zijn op 12 november 2014 een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd aangegaan tot 11 mei 2015. Op 9 april 2015 hebben werknemer en Robidus wederom een arbeidsovereenkomst gesloten, nu voor de periode van 11 mei 2015 tot 11 juli 2015. Op 27 mei 2015 heeft werknemer zich ziek gemeld. Robidus heeft bij brief van 2 juni 2015 het oproepcontract tussen partijen beëindigd. Werknemer heeft vervolgens een beroep op de vernietigbaarheid van de opzegging gedaan. Thans vordert werknemer dat Robidus wordt veroordeeld tot betaling van loon over de periode van juni tot en met november 2015 en vanaf 1 december 2015. Aan haar vordering legt werknemer het volgende ten grondslag. Volgens werknemer moet de tussen partijen gesloten arbeidsovereenkomst worden aangemerkt als een voorovereenkomst, in het kader waarvan werknemer telkens is opgeroepen voor het verrichten van werkzaamheden en waarbij na iedere feitelijke acceptatie van een oproep een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd is ontstaan, gelijk aan de duur van de oproep. Daarvan uitgaande is door een oproep van 31 december 2014 een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd ontstaan, omdat op dat moment sprake was van een vierde arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Robidus voert gemotiveerd verweer.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het gaat in dit kort geding om de vraag of Robidus moet worden veroordeeld tot doorbetaling van loon aan werknemer. Hiervoor moet de kantonrechter allereerst beoordelen of de arbeidsovereenkomst tussen partijen moet worden aangemerkt als een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, zoals werknemer stelt, dan wel of sprake is van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd die van rechtswege is geëindigd op 11 juli 2015, zoals Robidus stelt. Daarbij is van belang of de arbeidsovereenkomst zoals deze is aangegaan op 12 november 2014 een zogenoemde voorovereenkomst is, dan wel een arbeidsovereenkomst met uitgestelde prestatieplicht. Naar het oordeel van de kantonrechter moet de arbeidsovereenkomst worden aangemerkt als een voorovereenkomst. Immers, uit artikel 4 van de schriftelijke arbeidsovereenkomst volgt dat Robidus niet verplicht is om werknemer op te roepen voor het verrichten van werkzaamheden, terwijl in artikel 5 van die overeenkomst expliciet is bepaald dat werknemer het recht heeft de aangeboden werkzaamheden te weigeren. Nu Robidus niet verplicht is werknemer op te roepen en werknemer een oproep mag weigeren, is sprake van een zodanig grote mate van vrijblijvendheid dat de arbeidsrelatie het karakter heeft van een voorovereenkomst. Dat werknemer volgens artikel 5 van de schriftelijke arbeidsovereenkomst bij een weigering om

gehoor te geven aan een oproep daarvoor een reden moet opgeven, doet daaraan niet af, omdat aan de aard en inhoud van die reden geen eisen worden gesteld. Uitgaande van een voorovereenkomst is na iedere oproep een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd ontstaan. Werknemer is in ieder geval op 14 november 2014, 25 november 2014, 10 december 2014 en 31 december 2014 opgeroepen voor het verrichten van werkzaamheden. Dat betekent dat na de oproep van 31 december 2014 sprake was van een vierde arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Op grond van artikel 7:668a lid 1 onderdeel b (oud) BW geldt deze laatste arbeidsovereenkomst als aangegaan voor onbepaalde tijd. Nu werknemer terecht een beroep heeft gedaan op de vernietigbaarheid, is de arbeidsovereenkomst niet geëindigd. In geval van een zieke werknemer moet bij de toepassing van artikel 7:610b BW worden uitgegaan van het gemiddelde aantal gewerkte uren in de drie maanden voorafgaande aan de eerste dag van ziekte, in casu 27 mei 2015. Uitgaande hiervan moet de gemiddelde omvang van de arbeid worden bepaald aan de hand van de gewerkte uren in de maanden februari, maart en april 2015. Uitgaande van een maandsalaris van € 873 bruto per maand, heeft werknemer recht op betaling van € 4.311,50 bruto. Vanaf 1 december 2015 heeft werknemer recht op € 611,10 bruto per maand (70% van € 873), zolang de arbeidsovereenkomst voortduurt en werknemer arbeidsongeschikt is. De kantonrechter veroordeelt Robidus tot betaling van die bedragen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 23-12-2015

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2015:11482

Zaaknummer: 4636048 VV EXPL 15-104

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: F. van Geuns en G.A.M. Lieshout

Wetsartikelen: 7:610b BW en 7:668a BW