

RECHTSPRAAK

werknemer/Winterport Investments I BV

Vergoeding van schade bestaande uit het mislopen van een Ziektewetuitkering als gevolg van onrechtmatig handelen bestaande uit verzuim om schriftelijke arbeidsovereenkomst aan te gaan bij aanmonstering op schip

Werknemer is op 14 oktober 2001 aangemonsterd als fitter op het onder Nederlandse vlag varende MS Jo Calluna. Dit schip behoorde in eigendom toe aan Winterport. Aan werknemer is, voordat hij aan de Jo Calluna zou aanmonsteren, door het in Kroatië gevestigde uitzendbureau Melada Shipping Enterprise d.o.o. (hierna: Melada) namens de Noorse vennootschap Jo Tankers AS ('as agents for Jo Tankers AS') een 'letter of appointment' toegezonden, waarin zijn aanstelling op de Jo Calluna werd bevestigd. Tussen werknemer en Winterport is geen schriftelijke arbeidsovereenkomst gesloten. Werknemer is in februari 2002 te Ravenna (Italië) afgemonsterd wegens klachten aan zijn arm, waarvoor hij later geopereerd moest worden. Het UWV heeft in de beslissing op bezwaar van 7 december 2007 beslist dat het ontbreken van een schriftelijke arbeidsovereenkomst eraan in de weg staat aan te nemen dat werknemer verzekerd is ingevolge de sociale werknemersverzekeringswetten, zulks op grond van de gedachtegang dat nu artikel 398 lid 1 Wetboek van Koophandel (WvK) voorschrijft dat de arbeidsovereenkomst tussen de zeewerkgever en de schepeling op straffe van nietigheid schriftelijk moet worden aangegaan, niet kan worden uitgegaan van het bestaan van een geldig tot stand gekomen privaatrechtelijke dienstbetrekking en werknemer niet als werknemer in de zin van die werknemersverzekeringswetten kan worden aangemerkt. In deze procedure stelt werknemer Winterport als zijn zeewerkgever (309 lid 2 WvK) aansprakelijk voor de schade ten gevolge van het feit dat Winterport heeft verzuimd werknemer een schriftelijke arbeidsovereenkomst bij aanmonstering aan te gaan. Dientengevolge lijdt werknemer schade, bestaande uit het mislopen van een Ziektewet- of WAO-uitkering. De rechtbank heeft geoordeeld dat Winterport haar verplichtingen heeft geschonden, maar dat werknemer geen schade heeft geleden. Tegen dit oordeel keert werknemer zich in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Gesteld noch gebleken is dat het bedrag van US\$ 7.200 (overeenkomend met drie maanden loon) dat aan werknemer is betaald tezamen met de mogelijke aanspraken die werknemer jegens Jo Tankers AS te gelde zou hebben kunnen maken financieel gelijkwaardig is aan de aanspraken die werknemer zou hebben kunnen

ontlenen aan de toepasselijke werknemersverzekeringswetten indien Winterport met werknemer een schriftelijke arbeidsovereenkomst was aangegaan. Door Winterport is ook niet aangevoerd dat de uitkeringen ingevolge de artikelen 415a e.v. WvK van eenzelfde omvang zijn als die ingevolge de sociale werknemersverzekeringswetten. Onder die omstandigheden acht het hof het voldoende aannemelijk dat werknemer mogelijk schade lijdt doordat Winterport – in strijd met de wet – heeft nagelaten een schriftelijke arbeidsovereenkomst met hem te sluiten. Werknemer heeft voldoende belang bij de door hem gevraagde verklaring voor recht.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 17-08-2010

ECLI: ECLI:NL:GHSGR:2010:BR0475

Zaaknummer: 105.006.511/01

Rechters: W.J. van den Bergh, J.E. Molenaar en A.R. Sturhoofd

Advocaten: L.M. Bruins en E. Grabandt

Wetsartikelen: 398 lid 1 WvK