

RECHTSPRAAK

opdrachtneemster/opdrachtgever

Bezorger huis-aan-huis-bladen valt niet onder artikel 1 onder b sub 2 BBA. Geen sprake van persoonlijke arbeidsverrichting. Opzegging duurovereenkomst wel in strijd met de redelijkheid en billijkheid, wegens te korte opzegtermijn

Partijen hebben een overeenkomst gesloten inzake het rondbrengen van de bladen Stevensbode en Maasgouwnieuws vanaf 23 september 2009 voor een vergoeding van € 0,1691 per exemplaar. Opdrachtneemster (studente) bezorgde deze bladen in plaats X telkens op woensdag. Zij genereerde daaruit een inkomen van gemiddeld ongeveer € 350 per maand. In de schriftelijke overeenkomst zijn afspraken gemaakt over de ‘vervanging van opdrachtneemster’, de opzegtermijn en instructies over het werk (verbod tot dumpen van krantmateriaal). In september 2011 bericht de opdrachtgever dat de vergoeding aanmerkelijk zal worden verlaagd. Opdrachtneemster protesteert tegen deze verlaging waarop de opdrachtgever de arbeidsovereenkomst per 1 november 2011 opzegt. Opdrachtneemster vernietigt de opzegging, stellende dat zij moet worden aangemerkt als een BBA-werknemer (kleine opdrachtnemer). Zij vordert betaling van ‘loon’ en voortzetting van de gemaakte afspraken. De voorzieningenrechter heeft de vorderingen van opdrachtneemster afgewezen en haar veroordeeld in de proceskosten. Daartoe heeft de voorzieningenrechter overwogen dat niet is voldaan aan het vereiste van het BBA dat opdrachtneemster de bedongen arbeid persoonlijk diende te verrichten, waardoor toestemming van het UWV voor de opzegging van de overeenkomst niet was vereist. Tegen dit oordeel keert opdrachtneemster zich in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Het vereiste ‘persoonlijk arbeid te verrichten’ om als werknemer onder het BBA te kunnen worden aangemerkt brengt mee dat in verband met de eventuele bescherming van opdrachtneemster moet worden onderzocht of zij verplicht was om de overeengekomen arbeid persoonlijk te verrichten (vergelijk HR 21 maart 1969, LJN AC4919; HR 10 november 2000, LJN AA8253 en HR 9 december 2011, LJN BT7500). De omstandigheid dat opdrachtneemster feitelijk de bezorging structureel zelf heeft verricht, maakt dus nog niet dat aan dit vereiste is voldaan. De aard van de werkzaamheden – het rondbrengen van huis-aan-huis-bladen – brengt niet met zich dat opdrachtneemster deze persoonlijk zou moeten verrichten. Voor beantwoording van de vraag of de overeenkomst tussen partijen de verplichting voor opdrachtneemster meebracht de werkzaamheden persoonlijk te verrichten is onder andere van belang wat partijen daaromtrent voor ogen stond bij het sluiten van de overeenkomst (zie HR 9 december 2011, LJN BT7500, r.o. 3.3). Naar het oordeel van het hof is

de omstandigheid dat opdrachtneemster door opdrachtgever zelf is benaderd voor de litigieuze wijk, in de overeenkomst van 'je' en 'jouw' wordt gesproken en een hogere vergoeding is bedongen, onvoldoende om 'persoonlijke arbeidsverrichting' in de zin van artikel 1 BBA aan te nemen.

Uitgangspunt bij een overeenkomst van opdracht is dat de opdrachtgever op grond van artikel 7:408 BW te allen tijde de overeenkomst kan opzeggen. Ook voor een duurovereenkomst als de onderhavige, die voor onbepaalde tijd is aangegaan, geldt dat deze in beginsel opzegbaar is. Voor de beantwoording van de vraag of voor de opzegging een zwaarwegende grond aanwezig moet zijn verwijst het hof naar het hiervoor aangehaalde arrest van de Hoge Raad van 28 oktober 2011, waar in r.o. 3.5.1 is geoordeeld: 'De eisen van redelijkheid en billijkheid kunnen in verband met de aard en inhoud van de overeenkomst en de omstandigheden van het geval meebrengen dat opzegging slechts mogelijk is indien een voldoende zwaarwegende grond voor de opzegging bestaat (HR 3 december 1999, LJN AA3821).' Het gelijktrekken van de beloning van opdrachtneemster met andere bezorgers acht het hof voldoende zwaarwegend. Mede gelet op de aanzienlijke – eenzijdige – verlaging van de overeengekomen vergoeding, zonder een gebleken economische noodzaak, is het hof voorshands van oordeel dat een termijn van zes weken niet redelijk is. Anderzijds is de door opdrachtneemster gewenste termijn van een schooljaar te lang. Naar voorlopig oordeel van het hof had opdrachtgever onder deze omstandigheden een zodanige opzegtermijn dienen te hanteren dat opdrachtneemster in de gelegenheid werd gesteld om vervangende inkomsten te verwerven, ofwel had opdrachtgever aan opdrachtneemster enige vergoeding in haar inkomensverlies behoren toe te kennen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 10-04-2012

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2012:BW2301

Zaaknummer: HD 200.100.197

Rechters: A.P. Zweers-van Vollenhoven, C.A.M. Walsteijn en M. Breur

Advocaten: A.J.T.J. Meuwissen en H. Kashefi Mjad

Wetsartikelen: 1 onder b sub 2 BBA en 7:408 BW