

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Aan werknemer in onderwijs die niet over vereiste bevoegdheid beschikt, hoefde niet opnieuw een tijdelijke arbeidsovereenkomst te worden aangeboden. Overgangsrecht WWZ. Geen billijke vergoeding. Aanhouding zaak met betrekking tot transitievergoeding.

Werknemer is al leermeester in dienst van werkgever, een onderwijsinstelling. Partijen hebben arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd gesloten ter 'voorziening in tijdelijke vacature'. De laatste overeenkomst was voor de periode 1 augustus 2014 tot 1 augustus 2015. De CAO PO is van toepassing. Werknemer stelt zich primair op het standpunt dat de arbeidsovereenkomst niet rechtsgeldig is geëindigd en derhalve nog steeds bestaat, zodat hij recht heeft op loon. Subsidiair stelt hij dat hij recht heeft op de transitievergoeding.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Volgens werkgeefster is haar brief van 29 april 2015 aan te merken als een opzegging, en heeft werknemer die brief ook als zodanig opgevat. Hieruit volgt volgens werkgeefster dat het tot 1 juli 2015 geldende formele recht van toepassing was. Dit standpunt is onjuist. De brief bevat een bevestiging dat geen nieuwe arbeidsovereenkomst zal worden aangeboden. Deze brief zou eventueel wel als opzegging kunnen worden aangemerkt in het geval geoordeeld zou moeten worden dat er toen reeds sprake was van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, maar - zoals hierna zal blijken - was dat niet het geval. Nu uit artikel XXII lid 1 WWZ volgt dat slechts met betrekking tot opzeggingen die hebben plaatsgevonden vóór 1 juli 2015 het tot die datum geldende recht van toepassing is, deze brief niet als opzegging is aan te merken en het einde van de arbeidsovereenkomst gelegen is ná 1 juli 2015, is het vanaf deze datum geldende recht van toepassing. De conclusie van werkgeefster dat werknemer alleen had kunnen (en dus moeten) procederen bij de Commissie van beroep (zoals bedoeld in art. 6o (oud) Wet op het primair onderwijs c.q. artikel 12.1 cao) en/of bij de kantonrechter uit hoofde van een vordering wegens kennelijk onredelijk ontslag, dat hij dat niet heeft gedaan en dat hij om die reden niet-ontvankelijk in zijn verzoek moet worden verklaard, is dus alleen al op grond van het overgangsrecht onjuist. Het verweer van werkgeefster, dat het primaire verzoek van werknemer is verjaard (art. 7:686a BW, en dan m.n. lid 4 onderdeel a onder 2) faalt. De in artikel 7:686a lid 4 BW vermelde vervalltermijnen hebben slechts betrekking op verzoeken naar aanleiding van een opzegging van de arbeidsovereenkomst. Zoals hiervóór reeds is overwogen is van opzegging geen sprake.

Volgens werknemer is inmiddels sprake van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, en wel na afloop van het derde contract voor bepaalde tijd op 1 augustus 2014. Naar de

kantonrechter begrijpt beroept hij zich erop dat de cao een van artikel 7:668a lid 1 onderdeel a BW afwijkende regeling bevat, maar dat de bepaling van artikel 7:668a lid 1 onderdeel b BW haar gelding is blijven behouden. Met betrekking tot het toepasselijke materiële recht overweegt de kantonrechter het volgende. Op grond van artikel 1.6 cao had de cao een looptijd tot en met 30 juni 2015. Volgens werkgeefster is de cao daarna van toepassing gebleven. Kennelijk heeft zij daarbij het oog op de bepaling van artikel 1.6 cao, dat de cao geacht wordt voor de duur van een jaar te zijn verlengd indien geen opzegging heeft plaatsgevonden, welke opzegging kennelijk niet is geschied. Dit brengt mee dat uit artikel XXIIe lid 1 WWZ volgt dat het verzoek van werknemer materieelrechtelijk beoordeeld dient te worden naar het vóór 1 juli 2015 geldende recht. Beoordeeld dient dus te worden of de bepalingen van de cao waar werknemer zich op beroept meebrengen dat zijn vorderingen dienen te worden toegewezen. Mede omdat de cao aanstelling als voorziening in een tijdelijke vacature voor langer dan 12 maanden kennelijk niet toestaat, kan werknemer niet worden gevolgd in zijn stelling dat hij recht kan doen gelden op het aanbieden van steeds een nieuwe tijdelijke arbeidsovereenkomst zolang de betreffende vacature nog bestaat. Gelet op het niet hebben van de vereiste bevoegdheid brengt ook het vereiste van goed werkgeverschap niet mee dat werkgeefster opnieuw een tijdelijke arbeidsovereenkomst had behoren aan te bieden. De slotsom is dat geen sprake is van strijd met de cao, en dat de primaire verzoeken van werknemer moeten worden afgewezen.

Niet ter discussie staat dat werknemer op zichzelf voldoet aan de voorwaarden die artikel 7:673 lid 1 BW aan de verschuldigdheid van een transitievergoeding stelt. Volgens werkgeefster kan hij echter geen recht doen gelden op de transitievergoeding op grond van het bepaalde in artikel XXII lid 7 WWZ, in verbinding met artikel 2 Besluit overgangsrecht transitievergoeding. Nu werknemer zich echter erop beroept dat toepassing van het Besluit naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid in zijn geval onaanvaardbaar is, kan hij niet met een theoretische berekening van de bovenwettelijke uitkering volstaan. De bewijslast van de onaanvaardbaarheid berust immers bij hem. Hij dient dus op zijn minst aan te tonen dat de uitkering inderdaad zo laag is als hij stelt. De kantonrechter stelt werknemer in de gelegenheid bij akte aan te geven of hij inmiddels een aanvraag heeft ingediend, en zo nee, waarom niet, en zo ja wat daarop de beslissing is geweest. Werkgeefster zal vervolgens een antwoordakte mogen nemen. Ten aanzien van de door werknemer gevorderde billijke vergoeding wordt het volgende overwogen. Werkgeefster stelt terecht dat het door de gemachtigde van werknemer genoemde artikel 7:671b lid 8 onderdeel c BW hier niet van toepassing is. De aan te leggen maatstaf is gegeven in artikel 7:673 lid 9 onderdeel a BW. Volgens werkgeefster doet deze situatie (art. 7:673 lid 9 onderdeel a BW) zich niet voor. Van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werkgeefster is geen sprake. Het verzoek om toekenning van een billijke vergoeding zal daarom in de nog te geven eindbeschikking worden afgewezen. Volgt aanhouding van de zaak.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 17-03-2016

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2016:1374

Zaaknummer: 4575125 - UE VERZ 15-540

Rechters: P. Krepel

Advocaten: W.A.L.D.I. van Slagmaat en W. Lindeboom

Wetsartikelen: 7:668a BW, 7:673 BW, 7:686a BW, XXII lid 1 WWZ, XXII lid 7 WWZ en Besluit
overgangsrecht transitievergoeding