

RECHTSPRAAK

Crossborder Logistics BV/werknemer

Ketenregeling. Vraag of inmiddels een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is ontstaan. Werkgever mag tegenbewijs leveren tegen inhoud van de ondertekende onderhandse akte.

Feiten

Werknemer heeft in 2014 als oproepkracht gewerkt bij Crossborder Logistics BV (hierna: Crossborder). Partijen hebben met ingang van 28 april 2015 een arbeidsovereenkomst gesloten voor bepaalde tijd. De arbeidsovereenkomst vermeldt dat de overeenkomst ingaat op 28 april 2015 en eindigt op 30 oktober 2015. Op 27 oktober 2015 heeft de manager van Crossborder werknemer via een WhatsApp-bericht laten weten dat zijn arbeidsovereenkomst met een jaar zou worden verlengd. In een WhatsApp-bericht van 27 september 2016 heeft de manager aan werknemer meegedeeld dat zijn contract opnieuw met een halfjaar zou worden verlengd. Op 13 oktober 2016 heeft werknemer zich ziek gemeld. In een brief van 20 oktober 2016 heeft de algemeen directeur aan werknemer laten weten dat zijn arbeidsovereenkomst niet zou worden verlengd en dat zijn laatste werkdag 27 oktober 2016 zou zijn. Crossborder heeft vanaf 28 oktober 2016 geen loon meer betaald aan werknemer. Werknemer verzoekt onder meer een verklaring voor recht dat sprake is van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd en vernietiging van de opzegging. De kantonrechter heeft de vorderingen van werknemer toegewezen. Tegen dit vonnis komt Crossborder in hoger beroep.

Oordeel

Werknemer heeft het standpunt ingenomen dat hij vanaf 1 januari 2016 voor onbepaalde tijd in dienst is bij Crossborder. Per 1 januari 2014 is hij als oproepkracht met een nulurencontract in dienst getreden. Die datum staat als datum van indiensttreding op zijn loonstroken en per die datum is hij aangemeld bij het pensioenfonds. In 2014 heeft hij in totaal 7 uur gewerkt en daarna is hij lange tijd niet meer opgeroepen, aldus werknemer. Op de vraag van het hof of hij op grond van de overeenkomst verplicht was aan een oproep gehoor te geven of ook mocht weigeren als het hem niet uitkwam heeft hij geantwoord dat hij een oproep mocht weigeren. Het hof verbindt hieraan de conclusie dat geen sprake was van een oproepovereenkomst in de vorm van een arbeidsovereenkomst met uitgestelde prestatieplicht, maar van een voorovereenkomst waarbij per geaccepteerde oproep een arbeidsovereenkomst ontstond. Gesteld noch gebleken is dat het aantal oproepen heeft geleid tot een arbeidsovereenkomst (op oproepbasis) voor onbepaalde tijd, terwijl uit de eigen stelling van werknemer volgt dat er na de oproep(en) in 2014 meer dan drie maanden zijn verstreken voordat hij per 28 april 2015

(en aldus voor inwerkingtreding van art. 7:668a (nieuw) BW op 1 juli 2015) weer voor Crossborder aan de slag ging. Het hof gaat er, gelet op wat hiervoor is overwogen, dan ook van uit dat met de arbeidsovereenkomst die is aangevangen op 28 april 2015 een nieuwe keten is aangevangen als bedoeld in artikel 7:668a lid 1 BW zoals dit luidde tot 1 juli 2015. De kantonrechter beschikte niet over de WhatsApp-correspondentie tussen partijen. Gelet op die correspondentie is onjuist dat de arbeidsovereenkomst die aanving op 28 april 2015 na ommekomst van de bepaalde tijd stilzwijgend is voortgezet (met tweemaal 186 dagen, zoals de kantonrechter op basis van de uitlatingen van de directeur van Crossborder aannam). Er kan derhalve geen sprake van zijn dat per 6 november 2016 als gevolg van een vierde arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is ontstaan. In hoger beroep heeft Crossborder een tweede schriftelijke arbeidsovereenkomst overgelegd die door haar, maar niet door werknemer, is ondertekend. In die arbeidsovereenkomst staat dat deze is aangegaan voor de periode van 28 oktober 2015 tot en met 27 oktober 2016. Ook als deze tweede arbeidsovereenkomst met een halfjaar is verlengd, dan is deze derde overeenkomst voor bepaalde tijd van rechtswege geëindigd op 27 april 2017, zodat geen arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is ontstaan als gevolg van een langere gezamenlijke duur van meer dan twee jaar, aldus Crossborder. Crossborder heeft voorts aangevoerd dat de eerste schriftelijke arbeidsovereenkomst weliswaar een einddatum van 30 oktober 2015 vermeldt, maar dat partijen eerder een periode van zes maanden hadden afgesproken, dus tot en met 27 oktober 2015, en dat de einddatum in de schriftelijke overeenkomst een kennelijke verschrijving is die in strijd is met de bedoeling van partijen. Dat volgt ook uit de door Crossborder samen met werknemer opgemaakte verklaring van dienstbetrekking: een document waarover een chauffeur op grond van artikel 2.11 van de Wet wegvervoer goederen dient te beschikken. Daarin staat als einddatum van de dienstbetrekking 27 oktober 2015. Ook uit de eigen correspondentie van werknemer volgt dat hij wist dat zijn eerste arbeidsovereenkomst eindigde op die datum, zo meent Crossborder. Op 28 september 2015 meldde hij immers dat zijn contract over een maand zou aflopen. Werknemer heeft betwist dat hij deze tweede schriftelijke arbeidsovereenkomst eerder heeft gezien dan in deze procedure in hoger beroep. Er staat geen handtekening van hem onder. De eerste schriftelijke arbeidsovereenkomst heeft hij ondertekend en vervolgens aan Crossborder geretourneerd. Werknemer betwist ook dat hij met de manager iets anders heeft afgesproken dan een einddatum van de eerste overeenkomst per 30 oktober 2015 en vervolgens een verlenging met een jaar van 31 oktober 2015 tot en met 30 oktober 2016. De daarop gevolgde verlenging met een halfjaar betreft de periode van 31 oktober 2016 tot 30 april 2017, waardoor de arbeidsovereenkomst per 29 april 2017 heeft te gelden als voor onbepaalde tijd aangegaan, zo volgt uit de stellingen van werknemer. Hij betwist voorts dat hij de in hoger beroep door Crossborder overgelegde verklaringen van dienstbetrekking, die niet door hem zijn ondertekend, eerder heeft ontvangen. Het hof zal Crossborder toelaten tot bewijs van haar stelling dat zij met werknemer een *verlenging* van de eerste arbeidsovereenkomst is overeengekomen *tot en met 27 oktober 2016*, zoals is vermeld in de door werknemer betwiste tweede schriftelijke arbeidsovereenkomst. Dat volgt niet zonder meer uit einddata op niet door werknemer ondertekende verklaringen als bedoeld in artikel 2.11 van de Wet wegvervoer

goederen. Voor het geval zij daarin niet slaagt, mag zij tegenbewijs leveren tegen de juistheid van de in de (eerste)schriftelijke arbeidsovereenkomst vermelde *einddatum van 30 oktober 2015*. Die, naar Crossborder niet heeft weersproken, ook door werknemer ondertekende overeenkomst is immers een onderhandse akte die bestemd is tot bewijs te dienen van de daarin neergelegde afspraken, zoals de einddatum. De inhoud ervan levert dan ook op de voet van artikel 157 lid 2 Rv dwingend bewijs op, behoudens tegenbewijs. Dat tegenbewijs is niet geleverd met de op 28 september 2015 gestelde vraag van werknemer of zijn contract, dat over een maand zou aflopen, verlengd zou worden. Uit niets blijkt immers dat werknemer in deze informele communicatie met 'over een maand' ook bedoelde: exact een maand en geen dag eerder of later, laat staan: in afwijking van de schriftelijke arbeidsovereenkomst op 27 oktober in plaats van 30 oktober 2015. Mocht Crossborder niet in de bewijsopdracht slagen, dan is de derde arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, met ingang van 29 april 2017 een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd geworden. Op deze, op 27 september 2016 tot stand gekomen, overeenkomst tot verlenging kon Crossborder niet meer terugkomen met haar brief die werknemer op 21 oktober 2016 heeft bereikt. Het eenzijdig terugkomen op een al overeengekomen verlenging met aanwijzing van de laatste werkdag en het aankondigen van de eindafrekening is terecht door werknemer opgevat als een opzegging en niet als een aanzegging dat de arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt. Dit sluit ook aan bij het gebruikte woord 'beëindiging' in de bewuste brief, dat een handeling veronderstelt. Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 20-09-2017

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2017:9490

Zaaknummer: 200.216.168

Rechters: M.E.L. Fikkers, I.A. Katz-Soeterboek en D.H. de Witte

Advocaten: M.C. Waterink en B.M.T.G. Bakker-van Klaren

Wetsartikelen: 7:681 BW, 7:683 BW en 7:668a BW