

RECHTSPRAAK

Sprake van een reële uitzendovereenkomst tussen werknemer en werkgever. Het werkgeverschap van werkgever had voldoende zelfstandige betekenis. Geen schijnconstructie. Inlener heeft een legitiem belang bij flexibele arbeid.

Feiten

Werknemer is op 1 juli 2014 op basis van een arbeidsovereenkomst voor de duur van een jaar in dienst getreden bij El Al Israël Airlines Ltd. (hierna: El Al) in de functie van stationcoördinator. Op drukke momenten worden er bij El Al dubbele diensten gedraaid, waardoor er twee personen per shift nodig zijn. In een dergelijk geval leent El Al mensen in via Aviapartner B.V. (hierna: Aviapartner). Na afloop van de overeengekomen periode van een jaar is de arbeidsovereenkomst verlengd tot 18 juni 2016. Bij brief van 4 mei 2016 heeft El Al aan werknemer meegedeeld dat werknemer geen vast contract krijgt en dat de arbeidsovereenkomst per 18 juni 2016 eindigt. Vervolgens is werknemer van 19 juni 2016 tot 31 mei 2017 voor gemiddeld 20 uur per week via Skyjob Uitzendbureau (hierna: Skyjob) ingeleend door El Al in de functie van stationcoördinator. Werknemer is – naast zijn uitzending voor gemiddeld 20 uur per week naar El Al – van 1 april 2017 tot 31 mei 2017 voor gemiddeld 3 uur per week via Skyjob ingeleend door Aviapartner als administratiefsupportmedewerker. Skyjob heeft de inlening van werknemer bij El Al onder dezelfde voorwaarden verlengd tot 31 mei 2018. Werknemer is van 1 juli 2018 tot 30 juni 2019 via Skyjob ingeleend door Aviapartner, ook als stationcoördinator. Aviapartner heeft werknemer in deze periode doorgeleend aan El Al. Bij e-mail van 28 mei 2019 heeft Skyjob aan werknemer meegedeeld dat de uitzendovereenkomst per 30 juni 2019 werd opgezegd, omdat Aviapartner het contract niet nog een jaar wilde verlengen. Bij e-mail van 4 juni 2019 heeft El Al aan Skyjob en Aviapartner meegedeeld dat zij de overeenkomsten op basis waarvan werknemer werkzaamheden verrichtte voor El Al niet verlengt. Werknemer heeft van Skyjob een transitievergoeding van € 4.204,56 bruto ontvangen. Op 8 november 2019 heeft de voorzieningenrechter van deze rechtbank de vorderingen van werknemer tot, samengevat, betaling van loon en tewerkstelling afgewezen (ECLI:NL:RBNHO:2019:9323). Partijen twisten over de vraag of met de uitzendovereenkomsten tussen werknemer en Skyjob sprake is geweest van een juridische schijnconstructie, die tot gevolg heeft dat werknemer feitelijk in dienst is gebleven bij El Al zodat een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is ontstaan tussen El Al en werknemer.

Oordeel

Vast staat dat werknemer na het aangaan van de uitzendovereenkomst met Skyjob als stationcoördinator bij El Al te werk is gesteld en ook dezelfde werkzaamheden is blijven uitoefenen. Anders dan werknemer stelt, is met het aangaan van de uitzendovereenkomst de relatie tussen El Al en werknemer wel materieel gewijzigd, omdat werknemer niet alleen werkzaamheden voor El Al verrichtte maar ook voor AviaPartner. Daarnaast oordeelt de kantonrechter dat tussen werknemer en Skyjob sprake was van een reële uitzendovereenkomst, en dat Skyjob niet uitsluitend fungeerde als 'contractueel verlengstuk' van de opdrachtgever. Het werkgeverschap van Skyjob had voldoende zelfstandige betekenis om te kwalificeren als werkgever in de zin van artikel 7:610 BW. Dat de leiding en het toezicht bij El Al zijn blijven liggen, de arbeidsvoorwaarden (nagenoeg) hetzelfde zijn gebleven en dat de afstemming van werktijden met El Al plaatsvond, zijn kenmerken die inherent zijn aan een uitzendrelatie. De werkgeverstaken die behoren bij een uitzendbureau, zoals het betalen van loon en het toesturen van salarisstroken, zijn door Skyjob uitgevoerd. Aldus was Skyjob niet slechts op papier de werkgever van werknemer zoals hij heeft gesteld. Dat het initiatief voor, en de regie op de gehanteerde constructie uitsluitend bij El Al lag, zoals door werknemer is gesteld, is niet vast komen te staan. Vast staat dat El Al vanuit het hoofdkantoor in Tel Aviv aan werknemer bij brief van 4 mei 2016 heeft meegedeeld dat het niet mogelijk was om hem een vast contract aan te bieden en dat daarmee de arbeidsrelatie tussen werknemer en El Al zou eindigen. Het uitgangspunt van El Al was aldus zonneklaar: geen vast personeel naast de twee vaste personeelsleden die zij al had. Werknemer heeft ter zitting verklaard dat 'hij hoe dan ook door wilde blijven werken, ongeacht in wat voor vorm het zou worden gegoten' en dat 'hij in ieder geval baangarantie had voor 4 jaar nu hij ook niet meer de jongste is en op zijn 62e met pensioen wilde gaan'. Hiermee staat vast dat het initiatief voor het aangaan van de uitzendrelatie zeker niet alleen van El Al is gekomen en dat de constructie met medeweten van en instemming met werknemer heeft plaatsgevonden. Eveneens volgt hieruit dat werknemer de consequenties van de uitzendrelatie begreep, hij wist dat hij anders niet langer bij El Al te werk gesteld kon worden en hij ging er zelf ook van uit dat de werkzaamheden bij El Al geëindigd waren. Evenmin is de kantonrechter het met werknemer eens dat sprake is geweest van een situatie als bedoeld in het *Taxi Dorenbos*-arrest. Daarbij komt dat voldoende vast is komen te staan dat El Al een legitiem belang had om de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd van werknemer te laten opvolgen door een uitzendovereenkomst. El Al heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat zij behoefte heeft aan een flexibele schil vanwege een sterk fluctuerend werkaanbod. Vanaf de indiensttreding van werknemer huurde El Al op regelmatige basis in drukke periodes, zoals in de zomermaanden, personeel in via AviaPartner. De functie van stationcoördinator is naar haar aard een functie die door ingeleend personeel kan worden uitgeoefend. Ook is ter zitting vast komen te staan dat El Al tot op heden uitvoering heeft gegeven aan haar beleid om met flexibele arbeid te werken; zij heeft na het vertrek van werknemer en leidinggevende geen personeel meer in vaste dienst aangenomen. Het voorgaande leidt ertoe dat de kantonrechter van oordeel is dat voldoende aannemelijk is geworden dat er sprake was van een reële uitzendovereenkomst tussen werknemer en Skyjob en dat geen sprake is geweest van een schijnconstructie. De vorderingen van werknemer zullen dan ook worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 12-05-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:6781

Zaaknummer: 8742893 CV EXPL 20-7511

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: W.J. Floor, J.T. de Bok en J. van der Beek

Wetsartikelen: 7:61o BW en 7:69o BW