

ECLI:NL:RBROT:2021:4348

□ Rechtspraak.nl, Rechtbank Rotterdam, 19-05-2021, ECLI:NL:RBROT:2021:4348, 9013460

Arbeidsovereenkomst of overeenkomst van opdracht?

GEGEVENS

Instantie	Rechtbank Rotterdam
Datum uitspraak	19-05-2021
Datum publicatie	25-05-2021
Publicatie	Rechtspraak.nl
ECLI	ECLI:NL:RBROT:2021:4348
Zaaknummer	9013460
Bijzondere kenmerken	Beschikking
Rechtsgebied	Arbeidsrecht
Overige publicaties	Viditax (FutD), 27-5-2021 FutD 2021-1685 met annotatie van Fiscaal up to Date FutD 2021-1685 AR-Updates.nl 2021-0667

UITSpraak

RECHTBANK ROTTERDAM

zaaknummer: 9013460 VZ VERZ 21-1329

uitspraak: 19 mei 2021

beschikking van de kantonrechter, zitting houdende te Rotterdam

in deze zaak van

[verzoeker] ,
wonende te [woonplaats] (gemeente [gemeente]),
verzoeker,
gemachtigde: mr. R.A. Reijnen te Hoom,

en

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Zytec B.V.**,
gevestigd te Vlaardingen,
verweerder,
gemachtigde: mr. K.M.C. Stalenhoeft te Amsterdam.

Partijen worden hierna ' [verzoeker] ' en 'Zytec' genoemd.

1. De procedure

De kantonrechter heeft kennisgenomen van:

- het verzoekschrift van [verzoeker] ;
- het verweerschrift (met een voorwaardelijk tegenverzoek) van Zytec;
- de door partijen overgelegde stukken;
- de aantekeningen van de griffier van de mondelinge behandeling van de zaak op 15 april 2021.

De zaak is na de mondelinge behandeling aangehouden om partijen de gelegenheid te geven hun geschil in onderling overleg op te lossen. De gemachtigden hebben op 3 mei 2021 laten weten dat partijen daar niet in geslaagd zijn.

2. De feiten

De kantonrechter gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1 Zytec schrijft in een (niet overgelegde maar door [verzoeker] onder nummer 14 van zijn dagvaarding geciteerde) e-mail aan [verzoeker] van 20 december 2015, voor zover nu van belang

Zoals besproken hierbij het voorstel:

1) EUR 25k te betalen indien het bedrijf voldoende vrije cash genereert om dit te kunnen betalen.

2) Fee van € 4.500,- per maand op basis van 4 dagen. Op langere termijn kan dit groeien naar EUR 6.400,- per maand.

3) Mogelijkheid tot het verwerven van maximaal 8.000 certificaten op aandelen in zytec Group BV.

(...)

Dinsdag zitten we samen en zullen we de condities en details verder bespreken.

- 2.2 [verzoeker] heeft tot en met april 2018 een, om met de hiervoor door Zytec gebruikte term te spreken, 'fee' van € 6.000,00 netto (met omzetbelasting) gefactureerd aan Zytec (naast een onkostenvergoeding) en vanaf mei 2018 een fee van € 6.300,00 netto.
- 2.3 Zytec schrijft in een brief aan [verzoeker] van 8 december 2020:

Op dit moment verricht je, via jouw eenmanszaak [naam eenmanszaak], in opdracht van Zytec B.V. diverse werkzaamheden voor ons. Deze samenwerking verloopt al langere tijd erg moeizaam door het niet op tijd komen op afspraken, langzaam opleveren van werkzaamheden en opdrachten, het niet of nauwelijks halen van deadlines en het onvoldoende acteren als teamplayer. Recentelijk zijn daar onderstaande e-mails en jouw daar genoemde handelwijze bijgekomen.

Het niet opvolgen van onze heldere en redelijke aanwijzingen, het bemoeien met zaken die jou niet aangaan, de ongepaste toonzetting van jouw e-mails en zelfs het beledigen van een lid van de directie, is voor ons niet acceptabel. Hierdoor heb je gehandeld in strijd met hetgeen van een goed opdrachtnemer verwacht mag worden, een tekortkoming in de nakoming van jouw verplichtingen. We hebben jou tot tweemaal toe (zowel mondeling als per email) de kans geboden om dit terug te nemen, maar die kans heb je niet gegrepen. Elke verdere samenwerking met jou is daardoor onmogelijk geworden, hetgeen uit jouw onderstaande e-mails ook wel genoegzaam blijkt.

Als gevolg hiervan hebben wij geen andere keuze dan het beëindigen van jouw opdracht. Hoewel wij van mening zijn dat jouw handelwijze een onmiddellijke ingang rechtvaardigt, hebben we besloten om – coulance halve – jouw overeenkomst van opdracht hierbij op te zeggen tegen 31 december 2020.

Je wordt met onmiddellijke ingang vrijgesteld van het verrichten van verdere werkzaamheden voor Zytec B.V.

We verzoeken je hierbij om op woensdag 9 december 2020 om 12:00 uur:

- alle zaken van Zytec B.V. op kantoor in te leveren: waaronder in elk geval de CAD PC, kantoor sleutels, tankpas en de fan demo;

- alle documenten en bestanden van Zytec B.V. die je uit hoofde van jouw werkzaamheden onder je hebt of hebt gemaakt, aan ons over te dragen, daarvan geen kopieën te bewaren en ons dat binnen genoemde termijn per email te bevestigen.

Verder is het je per direct niet meer toegestaan om te handelen en communiceren in naam van Zytec B.V.

Ook schorten wij al onze verplichtingen tot nader order op. Indien je zorgdraagt voor een nette afwikkeling en voldoet aan voornoemd verzoek, zullen wij jouw vergoeding over december 2020 uiterlijk 31 december 2020 voldoen.

3. Het geschil

- 3.1 [verzoeker] verzoekt, naast het treffen van een voorlopige voorziening en samengevat en verkort weergegeven, naast rente, wettelijke verhoging en de kosten van de procedure:

primair:

1. voor recht te verklaren dat Zytec hem ten onrechte op staande voet ontslagen heeft;
2. dat ontslag op staande voet te vernietigen;
3. Zytec te verplichten hem weer toe te laten tot zijn werk;
4. Zytec te veroordelen tot doorbetaling van zijn loon vanaf 8 december 2020;

subsidiar

Zytec te veroordelen tot betaling van:

5. een billijke vergoeding van € 275.758,00 bruto;
6. een transitievergoeding van € 20.041,07 bruto;
7. een vergoeding vanwege onregelmatige opzegging van de arbeidsovereenkomst van € 23.918,22 bruto;
8. € 4.095,00 netto aan opgebouwde maar niet genoten vakantiedagen;

meer subsidiar:

9. Zytec te veroordelen hem een transitievergoeding van € 20.041,05 bruto te betalen;

in alle gevallen:

Zytec te veroordelen tot betaling van:

10. € 52.659,24 bruto aan achterstallige vakantietoeslag

11. het bruto-equivalent van € 6.300,00 netto aan salaris voor december 2020.

- 3.2 Zytec verzoekt voor het geval de kantonrechter oordeelt dat sprake is van een arbeidsovereenkomst, deze arbeidsovereenkomst te ontbinden.
- 3.3 [verzoeker] en Zytec voeren verweer tegen elkaars verzoeken. Voor zover van belang voor de beoordeling, wordt hierna ingegaan op de stellingen waarmee [verzoeker] en Zytec hun verzoeken en het verweer daartegen onderbouwen.

4. De beoordeling

voorlopige voorziening

- 4.1 In deze beschikking wordt een eindoordeel gegeven over het geschil tussen [verzoeker] en Zytec. De voorlopige voorziening waar [verzoeker] om vraagt hoeft dus niet meer getroffen te worden.

arbeidsovereenkomst

- 4.2 De vraag die in deze zaak beantwoord moet worden is of de rechtsverhouding tussen [verzoeker] en Zytec als een arbeidsovereenkomst gezien moet worden. Is het antwoord op deze vraag nee, dan is geen van de verzoeken van [verzoeker] toewijsbaar. Al de onder 3.1 onder 1 tot en met 11 genoemde verzoeken zijn immers gebaseerd op de stelling dat er wel sprake is van een arbeidsovereenkomst.
- 4.3 Het is vaste rechtspraak dat bij de beantwoording van de vraag of de rechtsverhouding van partijen moet worden gezien als een arbeidsovereenkomst (of als een overeenkomst van opdracht), de rechten en verplichtingen in aanmerking moeten worden genomen die partijen bij het aangaan van hun rechtsverhouding voor ogen stonden maar daarnaast ook de wijze waarop partijen uitvoering hebben gegeven aan hun rechtsverhouding en daar inhoud aan gegeven hebben.
- 4.4 Het hiervoor genoemde toetsingskader leidt de kantonrechter tot het oordeel dat tussen [verzoeker] en Zytec geen sprake is (geweest) van een arbeidsovereenkomst. Uit niets blijkt immers dat het sluiten van een arbeidsovereenkomst partijen voor ogen heeft gestaan (in de e-mail van 20 december 2015 (zie 2.1) staat er niets over) en evenmin is gebleken dat Zytec en [verzoeker] zich na december 2015 hebben gedragen alsof tussen hen sprake was van een arbeidsovereenkomst. [verzoeker] kreeg betaald door iedere maand, op briefpapier van zijn eenmanszaak, zijn, zoals Zytec het noemt, 'fee' in rekening te brengen, vermeerderd met onzetzbelasting, terwijl loon en onzetzbelasting geen bij elkaar horende begrippen zijn. Over vakantietoeslag, vakantiedagen en/of pensioen, zaken die toch onlosmakelijk verbonden zijn met een arbeidsovereenkomst, is nooit met één woord tussen partijen gesproken. Het kan zijn dat [verzoeker], zoals hij op de mondelinge behandeling van de zaak verklaarde, alles aan zijn boekhouder gaf en zich niet bezighield met de financiële kant van de zaak, maar ook de boekhouder heeft kennelijk geen aanleiding gezien [verzoeker] erop te wijzen dat hij, omdat hij toch een arbeidsovereenkomst had met Zytec, recht had op meer dan Zytec hem betaalde, bijvoorbeeld op de € 52.659,24 bruto aan vakantietoeslag waar [verzoeker] in deze zaak om verzoekt. De boekhouder heeft ook nooit gevraagd om loonstroken en/of jaaropgaven. Een logische verklaring voor het achterwege blijven van opmerkingen van de boekhouder is dat ook de boekhouder wist, van zijn opdrachtgever [verzoeker], dat van een arbeidsovereenkomst geen sprake was. [verzoeker] tracht in zijn verzoekschrift de bij een arbeidsovereenkomst horende begrippen 'arbeid, loon en gezag' in de voor hem meest gunstige zin in te kleuren (namelijk leidend tot het oordeel dat sprake was van een arbeidsovereenkomst) en dit is vanuit hem gezien begrijpelijk, maar gelet op de uitvoering die tussen 2015 en 2020 door partijen aan hun overeenkomst gegeven is, is die inkleuring te flets om de door [verzoeker] gewenste conclusie te kunnen trekken. Aan [verzoeker] kan worden toegegeven dat het maandelijks factureren van een vast bedrag (en steeds hetzelfde bedrag) voor vier dagen werken in de week aan 'arbeid' en 'loon' doet denken maar hier tegenover staat dat hij zelf bepaalde waar en wanneer hij werkte en geen overleg voerde over het opnemen van bijvoorbeeld vakantie. Zijn opdracht was het bedenken en ontwikkelen van magneetkoppelingen en de manier waarop hij dat deed was aan hem. Bovendien mocht hij er opdrachten voor anderen naast doen. [verzoeker] was een vrij man en zo gedroeg hij zich ook. Uiteindelijk heeft dit onafhankelijke gedrag van [verzoeker] geleid tot het door Zytec verbreken van de relatie (zie onder 2.3). In dit verband wordt nog opgemerkt dat een werknemer zich een dergelijke houding jegens de werkgever al helemaal niet kan permitteren, zodat de overige verzoeken van [verzoeker] hoe dan ook niet toegewezen zouden zijn.
- 4.5 Omdat van een arbeidsovereenkomst tussen partijen geen sprake was, is, zoals hiervoor ook al overwogen, geen van de verzoeken van [verzoeker] toewijsbaar. Die verzoeken worden daarom afgewezen. [verzoeker] heeft overigens wel een arbeidsovereenkomst in het geding gebracht maar partijen zijn het erover eens dat dit geen arbeidsovereenkomst tussen hem en (het huidige) Zytec is.

zelfstandig verzoek

- 4.6 Zytec doet een zelfstandig verzoek voor het geval de kantonrechter van oordeel is dat tussen partijen wel sprake was van een arbeidsovereenkomst. Dat is echter niet geoordeeld. Het zelfstandig verzoek van Zytec hoeft daarom niet besproken te worden.

kosten van de procedure

- 4.7 [verzoeker] is de in het ongelijk gestelde partij. Hij wordt daarom veroordeeld in de kosten van de procedure. De kantonrechter sluit voor de hoogte van het salaris van de gemachtigde van Zytec aan bij het salaris dat in kort geding bij zeer complexe zaken wordt toegekend, te weten een totaalbedrag van € 1.506,00. Niet omdat deze zaak nu zeer complex is, de lengte van de processtukken staat niet in verhouding tot het korte oordeel waarmee volstaan kan worden, maar omdat Zytec niet anders kon dan uitgebreid reageren op het lijvige verzoek zoals door [verzoeker] ingediend.

uitvoerbaar bij voorraad

- 4.8 Deze beschikking wordt zoals Zytec verzoekt wat de proceskostenveroordeling betreft 'uitvoerbaar bij voorraad' verklaard. Dit betekent dat als in hoger beroep wordt gegaan tegen deze beschikking, [verzoeker] die proceskostenvergoeding wel alvast aan Zytec moet betalen.

redelijkheid en billijkheid

- 4.9 Overigens is het zo dat het onder omstandigheden in strijd met de redelijkheid en de billijkheid kan zijn een duurcontract zoals de overeenkomst tussen [verzoeker] en Zytec, op 8 december 2020 tegen 31 december 2020 op te zeggen. [verzoeker] stelt daar echter niets over en het partijdebat is daar (dus) ook niet over gegaan. De kantonrechter kan daar dus niets over zeggen.

5. De beslissing

De kantonrechter:

- wijst de verzoeken van [verzoeker] af;
- stelt vast dat aan de voorwaarde om het zelfstandig verzoek van Zytec in behandeling te nemen niet is voldaan;
- veroordeelt [verzoeker] in de kosten van de procedure, tot aan deze uitspraak aan de kant van Zytec vastgesteld op € 1.506,00 aan salaris voor haar gemachtigde en voor het geval [verzoeker] niet binnen veertien dagen na het wijzen van deze beschikking vrijwillig aan deze veroordeling voldoet begroot op € 124,00 aan nasalaris, te vermeerderen met betekeningkosten als betekening van deze beschikking plaatsvindt;
- verklaart deze beschikking wat de proceskostenveroordeling betreft uitvoerbaar bij voorraad.

Deze beschikking is gegeven door mr. S.H. Poiesz en uitgesproken op de openbare terechtzitting 686

Copyright 2021 - Sdu - Alle rechten voorbehouden.