

Wel gewerkt, geen arbeidsovereenkomst en vice versa

Ton Hendriks

Hoewel het zeer eenvoudig lijkt om vast te stellen of er tussen een (potentiële) werknemer en een werkgever een arbeidsovereenkomst is ontstaan, is dat in de praktijk niet altijd het geval. Geschillen hieromtrent komen dan ook relatief vaak voor. Niet alleen bij kleine, maar ook bij grote werkgevers en ook als het gaat om het hoger personeel ontstaat er geregeld enige discussie over de gemaakte 'afspraken'. Als er geen schriftelijke en getekende overeenkomst is, dan wil dat nog niet zeggen dat er helemaal geen arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen. Dit lijkt een open deur, maar wat als in de directie- of bestuurskamer weliswaar de handen worden geschud zonder dat er vervolgens werkzaamheden worden verricht? Of het tegenovergestelde, dat er werkzaamheden worden verricht zonder dat overeenstemming is bereikt over alle onderdelen van de overeenkomst? Uitgangspunt is dat een arbeidsovereenkomst ontstaat als iemand voor een bedrijf arbeid gaat verrichten, daarvoor loon krijgt en in een gezagsverhouding staat. Dat gaat echter niet altijd op.

Onlangs startte iemand bij een bedrijf in de functie van adviseur. Deze persoon en de werkgever waren het over alles eens behalve over het concurrentiebeding. Om die reden werd er ondanks het feit dat er wel al werd gewerkt, uiteindelijk geen arbeidsovereenkomst getekend. Nadat duidelijk werd dat de adviseur niet alsnog akkoord zou gaan met het concurrentiebeding, deelde de werkgever de werknemer mede dat hij afzag van het aangaan van een arbeidsovereenkomst. De werknemer werd naar huis gestuurd en er werd alleen loon betaald over de gewerkte dagen. Niet geheel onbegrijpelijk stelde de werknemer echter dat er weliswaar geen getekende overeenkomst is, maar dat er feitelijk wel degelijk een arbeidsovereenkomst was ontstaan.

Partijen procedeerden hierover tot aan de Hoge Raad. Uiteindelijk kreeg de werkgever gelijk. Een overeenkomst komt namelijk tot stand door een aanbod en de aanvaarding daarvan. Of de aanvaarding inhoudelijk met het aanbod overeenstemt, hangt af van wat partijen hebben verklaard en uit elkaars verklaringen en gedragingen redelijkerwijs hebben afgeleid. Zo kan een enkel doen of nalaten als een wilsverklaring gelden -en een overeenkomst tot stand brengen- indien daardoor op grond van de omstandigheden bij de wederpartij het vertrouwen werd gewekt dat de wil op het sluiten van de overeenkomst was gericht. Van een dergelijk gerechtvaardigd vertrouwen is echter geen sprake indien er (nog) geen overeenstemming is bereikt over alle essentiële elementen van de overeenkomst.

De Hoge Raad oordeelde dat de bijzondere bedingen in de arbeidsovereenkomst, zoals het concurrentiebeding, in dit geval behoren tot de essentiële elementen van de overeenkomst. Aangezien werkgever van meet af aan aangaf dat het concurrentiebeding in de arbeidsovereenkomst moest worden opgenomen en werknemer duidelijk te kennen gaf daarmee niet akkoord te gaan, bestaat er geen wilsovereenstemming over de inhoud van de arbeidsovereenkomst zodat geen arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen.

Hoewel er aldus wel degelijk een kortstondige arbeidsrelatie bestond waarvoor werknemer ook is beloond, is er nimmer overeenstemming tussen partijen bereikt en is er dus geen arbeidsovereenkomst ontstaan. Het tegenovergestelde is echter ook mogelijk.

Vrij recent kreeg een voetballer (in feite een gewone werknemer) een aanbod tot contractverlenging van zijn voetbalclub. Op een gegeven moment werden de handen geschud in de bestuurskamer omdat er mondelinge overeenstemming zou zijn bereikt. Vervolgens heeft de voetbalclub een nieuwe arbeidsovereenkomst opgesteld en deze aan de speler overhandigd. Dit contract werd echter niet getekend. De speler besloot daarentegen in te gaan op een nog beter aanbod van een andere club, waarmee hij uiteindelijk een schriftelijk akkoord bereikte voor het nieuwe seizoen.

De 'oude' voetbalclub liet het er niet bij zitten en startte een arbitrageprocedure bij de KNVB met de bedoeling dat de speler aan de mondelinge overeenkomst zou worden gehouden. De speler stelde zich op het standpunt dat het hem vrij stond om elders te gaan voetballen omdat er nimmer overeenstemming zou zijn bereikt. Er was volgens hem immers geen getekende arbeidsovereenkomst en ook was hij niet meer komen trainen. Zijn 'oude' voetbalclub mocht er volgens hem dus niet gerechtvaardigd op vertrouwen dat er overeenstemming was bereikt. Niet geheel onbegrijpelijk stelde de 'oude' voetbalclub echter dat er weliswaar geen getekende overeenkomst is, maar dat er feitelijk wel degelijk een arbeidsovereenkomst was ontstaan. Een overeenkomst hoeft in beginsel immers niet schriftelijk te worden gesloten om geldig te zijn.

De arbitragecommissie stelde uiteindelijk de 'oude' voetbalclub in het gelijk en oordeelde dat er tussen partijen wel degelijk een arbeidsovereenkomst was ontstaan, ook al was er geen getekende overeenkomst en werden er (tot dan toe) geen werkzaamheden verricht. De voetballer werd veroordeeld tot nakoming en moest derhalve bij zijn oude club blijven voetballen.

Ton Hendriks is advocaat arbeids- en sportrecht.