

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 18, 2016

Nummer 18, 2016

Redactie: prof. mr. dr. A.R. Houweling, mr. L. Kirkpatrick, mr. M. Assenberg van Eijdsen, mr. R. van Hemert, mr. P.H. de Jongh, mr. C.P. Kuijer, mr. drs. T.J. Post, I.J. Schipper, mr. S.A. Slootweg, mr. V. Twilt, mr. R.R.T. van de Ven en mr. S. Wiersma-Helal.

INHOUDSOPGAVE

Hof

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:3323 26-04-2016

Vérian Care & Clean B.V./FNV en 59 werknemers

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:3301 25-04-2016

werkgever/werknemer

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:3215 22-04-2016

werknemer/SKF B.V.

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2016:1553 19-04-2016

Belfor B.V. c.s./UWV

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:3198 15-04-2016

werknemer/Coöperatieve Rabobank U.A.

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2016:1052 15-04-2016

werknemer/Stichting Welzijn Zwijndrechtse Waard, m.h.o.d.n. Stichting Diverz

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:2877 12-04-2016

Uitzendbureau Mutua Fides B.V./X

Rechtbank

Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2016:1507 26-04-2016

Stichting Mediant/werknemer

Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2016:1506 26-04-2016

werknemer/Stichting Mediant

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2016:4312 26-04-2016

Axians ICT B.V./werknemer c.s.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2016:3155 26-04-2016

Stichting Rijndam Revalidatiecentrum/werkneemster

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2016:2362 25-04-2016

Matrans Marine Services B.V./FNV c.s.

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2016:2233 22-04-2016
werkneemster/werkgeefster

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2016:1940 22-04-2016
werknemer/Van Thiel United B.V.

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2016:2440 21-04-2016
Capgemini Nederland B.V./werknemer

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2016:4655 21-04-2016
Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen/werknemer

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2016:2415 19-04-2016
werknemer/Yukos International UK B.V.

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2016:2288 05-04-2016
KDV Wereldvlinders B.V./werkneemster

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2016:2413 30-03-2016
Asito Amsterdam B.V./werknemer

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2016:2414 21-03-2016
werkneemster/Stichting Het Rijksmuseum

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2016:2481 15-02-2016
werknemer/Hewlett-Packard CDS (Nederland) B.V.

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2015:5436 24-06-2015
werknemer/Office Depot B.V.

Centrale Raad van Beroep

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:1427 20-04-2016

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:1415 20-04-2016

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:1425 20-04-2016

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:1429 20-04-2016

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:1426 20-04-2016

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:1384 18-04-2016

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:1439 15-04-2016

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:1357 13-04-2016

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:1431 13-04-2016

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:1302 06-04-2016

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:1278 06-04-2016

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:1194 23-03-2016

Uitspraken zonder ECLI

Rechtbank Amsterdam 29-04-2016

werknemer c.s./Koninklijke Luchtvaart Maatschappij N.V. c.s.

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Vérian Care & Clean B.V./FNV en 59 werknemers

Loonoffer in de thuiszorg van 18-30% in strijd met de CAO VVT en kan niet eenzijdig worden afgedwongen. Handhaving cao-norm niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar.

Vérian sluit in het kader van de exploitatie van haar onderneming overeenkomsten met gemeenten na aanbestedingstrajecten, omdat het de gemeenten zijn die sinds 2007 in de Wet maatschappelijke ondersteuning (Wmo) verantwoordelijk zijn gemaakt voor hulp bij het huishouden van hun burgers. Bij het inkopen van thuiszorg wordt door gemeenten een indeling gemaakt in twee categorieën hulp: HH1 en HH2. Het verloop van de door Vérian verkochte indicaties aan de met haar contracterende gemeenten per 4-wekelijkse periode is tussen periode 7 van 2013 en periode 3 van 2015 als volgt geweest: HH1 van 81.031 naar 65.067 uur per periode, HH2 van 29.272 naar 17.205 uur per periode. Het aantal HH2 indicatie-uren is nadien nog verder gedaald tot 15.308 in periode 11 van 2015, terwijl het aantal HH1-indicatie-uren is gedaald tot 54.460 in periode 11 van 2015. In november 2014 kondigt Vérian aan dat vanaf 2015 er alleen nog maar werk in de functie Basishulp Huishoudelijke Verzorging met bijpassend salaris is. FNV heeft in eerste aanleg - kort samengevat - gevorderd Vérian te verbieden de functies van haar werknemers eenzijdig te wijzigen en (op straffe van een dwangsom) hun lonen eenzijdig te verlagen.

Het hof oordeelt als volgt. Kernpunt van het geschil is de vraag of Vérian aan de werknemers de functie van Basishulp Huishoudelijke Verzorging en het daarbij behorende salaris, gebaseerd op FWG 10, heeft mogen aanbieden en of de werknemers dit aanbod in redelijkheid hadden moeten aanvaarden. Het hof stelt voorop dat naar zijn oordeel voorshands voldoende aannemelijk is geworden dat Vérian in de afgelopen jaren is geconfronteerd met grote verliezen en dat zij genoodzaakt was (en is) om maatregelen te nemen om te voorkomen dat zij in staat van faillissement wordt verklaard. Daarnaast is naar het voorlopig oordeel van het hof ook voldoende aannemelijk geworden dat met name het aantal HH2-indicaties in de laatste jaren aanzienlijk is teruggelopen. Dat de HH2-indicaties zijn teruggelopen, betekent evenwel niet dat gemeenten deze in het geheel niet meer bij Vérian inkopen. Zoals de kantonrechter in rechtsoverweging 4.4 van het bestreden vonnis (tegen welke

rechtsoverweging geen grieven zijn opgeworpen) heeft vastgesteld, heeft Vérian deze werkzaamheden niet afgestoten. Zij heeft evenmin een strikte scheiding aangebracht tussen het hoofdzakelijk huishoudelijke werk (HH1-indicaties) passend in de functiebeschrijving van Basishulp Huishoudelijke Verzorging en de 'overige werkzaamheden' die worden vermeld in de functiebeschrijvingen van de Thuishulp A en de Verzorgingshulp B. De HH1- en HH2-indicaties worden integendeel naast en door elkaar uitgevoerd door alle medewerkers en dus kan ieder van de werknemers te maken krijgen met een cliënt voor wie een HH2-indicatie geldt. Deze werkzaamheden, zo is door Vérian niet bestreden, passen wel binnen de functieomschrijving van Thuishulp A en Verzorgingshulp B, maar niet binnen de functieomschrijving van Basishulp Huishoudelijke Verzorging. Een aanwijzing hiervoor is ook het feit dat in het voorstel van Vérian de werknemer die werkzaamheden verricht bij een cliënt met een HH2-indicatie, voor die werkzaamheden een toeslag van € 1 per uur ontvangt. Anders dan Vérian betoogt, is dan ook niet aannemelijk geworden dat het werk van Thuishulp A en Verzorgingshulp B (in het geheel) niet meer voorhanden is. Iedere medewerker van Vérian, ingedeeld in de functie van Thuishulp A of Verzorgingshulp B, dient - indien nodig - werkzaamheden te verrichten die (uitsluitend) passen in de functie, waarin zij thans zijn ingedeeld. Het inschalen van deze medewerkers in de functie Basishulp Huishoudelijke Verzorging, terwijl zij meer en zwaardere taken uitoefenen dan in de omschrijving voor deze functie wordt vermeld (het hof verwijst hierbij ook naar de onder 3.20 aangehaalde passage in de brief van Vérian van 19 maart 2015), is dan ook in strijd met de bepalingen met betrekking tot functie-indeling, zoals die in hoofdstuk 3 van de cao zijn opgenomen en, op grond van het bepaalde in artikel 12 van de Wet CAO, nietig.

Gebleken is dat het gevraagde loonoffer 18 tot 30% betreft. Door een aantal van de bij die gelegenheid aanwezige werknemers is opgemerkt dat zij bij een dergelijke teruggang in inkomen in grote (financiële) problemen zullen komen. Door FNV c.s. is verder nog aangegeven dat, als zou blijken dat het voorgestelde loonoffer toch onvoldoende zou zijn om gedwongen ontslagen te voorkomen, de werknemers, als zij het voorstel zouden aanvaarden, in dat geval ook een aanzienlijk lagere WW-uitkering zullen ontvangen. Vérian voert wel aan dat de werknemers op dit punt geen risico lopen - de maatregel is immers juist bedoeld om werkgelegenheid te behouden - maar nadere stukken die dit onderbouwen, heeft Vérian niet overgelegd. Ook het hof is dan ook van oordeel dat het beroep van FNV c.s. op nakoming door Vérian van de bepalingen van de cao naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar is.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 26-04-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:3323

Zaaknummer: 200.174.268

Rechters: P.L.R. Wefers Bettink, E.B. Krottnerus en S.B. Boorsma

Advocaten: R.J.A. Dil, A. Simsek, R.H.G. Evers, R. Sauer, A.A. Dooijeweerd, R.P. Adema en E.W.

Heespelink

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:613 BW en 6:248 BW

RECHTSPRAAK

werkgever/werknemer

WWZ: Verstoorde arbeidsverhouding (g-grond). Toetsing ontbindingsverzoek in hoger beroep is ex tunc (derhalve geen nieuwe opzegtermijn en herplaatsingstermijn). Artikel 7:683 lid 5 BW verklaart niet het gehele artikel 7:671b BW van overeenkomstige toepassing. Herplaatsing heeft enkel betrekking op eigen werkgever en concern. Geen herplaatsing in 'tweede spoor' bij toepassing artikel 9 Ontslagregeling. Transitievergoeding wel verschuldigd bij toepassing artikel 7:683 lid 5 BW.

Werknemer is op 18 april 2005 in dienst getreden van een grondwerkbedrijf. In 2010 hebben partijen een mediationtraject doorlopen naar aanleiding van langdurige onenigheid omtrent functiebenaming en inschaling. Dat traject is afgerond met afspraken. In 2012 ontstond opnieuw een conflict over nagenoeg dezelfde kwestie, waarna wederom mediation heeft plaatsgevonden, afgerond met een vaststellingsovereenkomst. Van 19 november 2012 tot 1 april 2014 en van 22 januari 2015 tot 20 april 2015 heeft werknemer wegens arbeidsongeschiktheid niet (volledig) kunnen werken. Gedurende laatstgenoemde periode ontstond onenigheid over het feit dat werkgever geen auto beschikbaar wilde stellen voor het vervoer van huis naar kantoor, tenzij dat voor de werkzaamheden noodzakelijk was zoals bij storingsdienst, of bij werkzaamheden elders zonder dat werknemer eerst op kantoor moest zijn. Werknemer heeft op 18 maart 2015 een treinkaartje genomen voor een enkele reis naar kantoor, daar per direct een auto geëist en, toen deze geweigerd werd, gezegd geen geld te hebben voor de terugreis. Nadat hij geld voor een kaartje terug had gekregen, is werknemer boos weggelopen, zonder eerst te werken naar huis gegaan en hij heeft zich vervolgens ziek gemeld. Werkgever heeft deze ziekmelding niet geaccepteerd en werknemer een laatste waarschuwing gegeven. Na nog diverse incidenten en brieven over en weer, wordt werknemer op 3 september 2015 op non-actief gesteld. Werkgever heeft vervolgens ontbinding verzocht. De kantonrechter heeft overwogen dat de arbeidsverhouding niet duurzaam verstoord is en dat werkgever onvoldoende heeft gedaan om tot een werkbare verhouding te komen. Ook heeft werkgever naar het oordeel van de kantonrechter onvoldoende gemotiveerd

onderbouwd dat herplaatsing, al dan niet buiten haar organisatie, niet mogelijk is. Tegen dit oordeel keert werkgever zich in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Volgens werkgever is door de weerspannige houding en het gedrag van werknemer de arbeidsverhouding zodanig ernstig verstoord dat voortzetting daarvan in redelijkheid niet meer van haar gevergd kan worden. Door die houding en dat gedrag zijn regelmatig conflicten ontstaan met de leiding van het bedrijf en zodanig grote irritatie bij collega's dat een goede samenwerking niet meer mogelijk is. Werkgever heeft gewezen op de reeds gevolgde mediationtrajecten en de botsingen sindsdien, zoals beschreven in de hiervoor aangehaalde correspondentie. Volgens de kantonrechter zou werkgever voor de huidige geschilpunten opnieuw mediation kunnen overwegen, en professionele hulp voor werknemer kunnen inschakelen nu het haarzelf niet lukt om werknemer inzicht te geven in de ernst van zijn houding en gedrag, maar volgens werkgever heeft werknemer al jarenlang professionele hulp. Zij meent dat een derde mediationtraject in de gegeven omstandigheden niet meer van haar gevergd kan worden, temeer nu werknemer zich nog steeds niet kan neerleggen bij wat in de eerdere mediations mede over scholing is besproken. In hoger beroep heeft werkgever, anders dan in eerste aanleg, schriftelijke verklaringen overgelegd van collega's, waaronder een collega die thans niet meer bij werkgever werkzaam is. Deze verklaringen illustreren volgens werkgever dat werknemer problemen zoekt, dat collega's vinden dat zij ervoor opdraaien wanneer werknemer niet wil werken en dat zij niet meer met hem willen samenwerken. Werknemer is er tijdens de mondelinge behandeling niet in geslaagd het hof ervan te overtuigen dat hij op 17 augustus 2015 mocht menen dat hij zonder tussentijds overleg met zijn leidinggevende of de afdeling Planning de gehele werkdag in de vrachtauto kon wachten totdat het niet meer zou regenen. Werknemer lijkt zich, naar het oordeel van het hof, niet te realiseren welke reacties hij met zulk gedrag oproept. Iets dergelijks geldt voor het incident op 2 september 2015. Daarbij gaat het, ondanks de door werknemer gemaakte fout bij de uitvoering van zijn werk, niet om de vakbekwaamheid van werknemer (die buiten twijfel staat) maar om het beeld van werkgever dat werknemer aan een klant geeft wanneer hij zijn werkgever de schuld geeft van de oorzaak van zijn fout. In zijn verweerschrift in hoger beroep geeft werknemer aan dat hij zich mogelijk niet goed heeft uitgedrukt en dat hij werkgever niet in een kwaad daglicht heeft willen stellen, maar hij voegt daaraan toe dat hij wel heeft 'willen aangeven dat de situatie niet zonder reden was ontstaan'. Daaruit blijkt op geen enkele manier dat werknemer beseft welk gedrag passend is tegenover een klant, bij wie hij een fout maakt, en hoe die klant het excuus zal opvatten. Volgens de kantonrechter had werkgever nog niet voldoende gedaan om tot werkbare verhoudingen te komen met de gevolgde mediationtrajecten en de gehouden gesprekken, en zou zij andere instrumenten moeten zoeken, zoals het inschakelen van professionele hulp voor werknemer. Nu werknemer in hoger beroep echter zelf heeft aangegeven dat hij al langere tijd wordt begeleid door een

psycholoog en diverse therapieën en cursussen heeft gevolgd, heeft het hof hem de vraag voorgelegd wat werkgever nog méér aan professionele hulp kan inschakelen ter verbetering van de arbeidsverhouding en de ontstane situatie. Werknemer heeft daarop geen antwoord kunnen geven. Naar het oordeel van het hof kan niet langer gezegd worden dat werkgever instrumenten ten dienste staan die zij als goed werkgever zou moeten hanteren of aanbieden ter regulering van de voortdurende conflicten als gevolg van de houding en het gedrag van werknemer. Van een werkgever kan niet zonder meer worden verlangd dat hij regelmatig mediation inzet bij dezelfde werknemer in geschillen omtrent diens rechtspositie, om steeds opnieuw ernstig verstoorde verhoudingen te voorkomen of om deze op te lossen. Het hof ziet geen reden waarom dat in het onderhavige geval anders zou moeten zijn. Daarnaast heeft werkgever met de overgelegde verklaringen van collega's voldoende onderbouwd dat het draagvlak voor verdere samenwerking zeer ernstig is ondermijnd. Werkgever heeft voorts onweersproken gesteld dat zij één vestiging heeft met 30 medewerkers, waarin geen herplaatsing mogelijk is zonder dat werknemer met dezelfde leidinggevenden en collega's te maken heeft waarmee de verhoudingen ernstig verstoord zijn. Werknemer 'kan er in komen', zoals in het verweerschrift is aangevoerd, dat het geen zin heeft dat hij in die organisatie herplaatst wordt indien het hof tot het oordeel komt dat de arbeidsovereenkomst duurzaam en onherstelbaar is verstoord. Werkgever heeft voorts, gelet op artikel 9 Ontslagregeling, terecht opgemerkt dat haar herplaatsingsplicht, anders dan de kantonrechter heeft overwogen, niet zover gaat dat zij herplaatsing elders moet faciliteren. Het voorgaande brengt mee dat de grieven gegrond zijn. Het verzoek tot ontbinding is ten onrechte afgewezen. Als gevolg daarvan zal het hof, zoals in artikel 7:683 lid 5 BW is bepaald, alsnog moeten bepalen op welk tijdstip de arbeidsovereenkomst eindigt. Artikel 7:683 lid 5 BW verklaart niet het gehele artikel 7:671b BW van overeenkomstige toepassing, maar slechts voor zover het gaat om de toekenning van een vergoeding. De wet schrijft aldus niet voor dat het hof, bij de bepaling van het tijdstip waarop de arbeidsovereenkomst eindigt, alsnog rekening moet houden met de opzegtermijn (volgens werknemer 17 weken), verminderd met de duur van de ontbindingsprocedure (waarbij dan ook nog de vraag zou zijn of dat alleen de procedure in hoger beroep is), doch per saldo een termijn die niet korter is dan één maand. De parlementaire geschiedenis biedt geen aanknopingspunt voor een ander oordeel. Een en ander brengt ook mee dat het hof niet nogmaals hoeft te toetsen of er ten tijde van de beslissing in hoger beroep, dus ex nunc, nog herplaatsingsmogelijkheden voor de werknemer bestaan. Bij de beoordeling van de vraag of de kantonrechter ten onrechte de verzochte ontbinding heeft afgewezen heeft die toets al - ex tunc derhalve - plaatsgevonden.

Hoewel bij de gevallen waarin volgens artikel 7:673 lid 1 BW aan de werknemer een transitievergoeding toekomt, niet het hier aan de orde zijnde geval is opgenomen waarin het hof het tijdstip bepaalt waarop de arbeidsovereenkomst eindigt nadat het ontbindingsverzoek

ten onrechte door de kantonrechter is afgewezen, lijdt het volgens het hof geen twijfel dat de wetgever heeft bedoeld dat ook bij deze wijze van beëindiging de transitievergoeding verschuldigd is.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 25-04-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:3301

Zaaknummer: 200.185.834/01

Rechters: M.E.L. Fikkers, E.B. Knottnerus en M.F.J.N. van Osch

Advocaten: J.F. Veenstra en S.N. Ketting

Wetsartikelen: 7:671b BW, 7:683 lid 5 BW en 9 Ontslagregeling

RECHTSPRAAK

Matrans Marine Services B.V./FNV c.s.

Kantonrechter veroordeelt FNV en CNV om opnieuw met werkgever in overleg te treden over nieuwe tekst cao. De huidige tekst strookt niet (geheel) met de bedoeling van partijen en zou door werknemers anders kunnen worden begrepen.

Sinds 2009 voeren Matrans Marine Services B.V. (hierna: MMS) aan werkgeverszijde en FNV en CNV aan werknemerszijde collectief overleg over de arbeidsvoorwaarden van de medewerkers in dienst van MMS. Van de door partijen in dat kader gesloten MMS-CAO 2009-2012 maakt een bijlage deel uit. In die bijlage staat de (oude) wettelijke ketenregeling opgenomen. Nadat de looptijd van de MMS-CAO 2009-2012 was verstreken, zijn MMS en FNV met elkaar in overleg getreden over (de inhoud van) een nieuwe cao. MMS en FNV hebben overeenstemming bereikt over de tekst van de CAO-MMS 2012-2017 (hierna: de cao), alsmede over de gewijzigde tekst van de bijlage. In de bijlage is de op 1 juli 2015 in werking getreden wettelijke ketenregeling opgenomen. Op 9 juli 2015 hebben MMS, FNV en CNV de cao getekend. Bij e-mail van 1 februari 2016 heeft een 15-tal werknemers van MMS een beroep gedaan op de bijlage van de cao. Deze werknemers zijn inmiddels langer dan 24 maanden in dienst (geweest) van MMS en stellen zich met het oog op de terugwerkende kracht van de cao (tot 1 oktober 2012) op het standpunt dat hun laatste, voor bepaalde tijd gesloten, arbeidsovereenkomst geldt als te zijn aangegaan voor onbepaalde tijd. MMS vordert thans dat FNV en CNV worden veroordeeld om hun medewerking te verlenen aan de wijziging van de tekst van de cao. MMS stelt zich op het standpunt dat de gewijzigde tekst van de bijlage niet strookt met de bedoeling die cao-partijen daarmee hadden. Die bedoeling was, zo stelt MMS, om vanaf 1 juli 2015 aan te sluiten bij de per die datum verscherpte wettelijke ketenregeling, maar niet om aan tijdelijke arbeidskrachten rechten te verlenen die zij op grond van de tot 1 juli 2015 gegolden hebbende tekst van artikel 7:668a lid 1 (oud) BW niet hadden.

De kantonrechter oordeelt als volgt. MMS heeft haar vordering onder meer gebaseerd op het bepaalde in de artikelen 3, 4 en 5 van de cao. De regeling in voornoemde cao-artikelen heeft de kennelijke strekking om cao-partijen de mogelijkheid te bieden te reageren op bijzondere omstandigheden die zich tijdens de looptijd van de cao voordoen en door hen bij het sluiten

van de cao niet zijn voorzien. De per 1 juli 2015 gewijzigde ketenregeling is niet zo'n omstandigheid, omdat die wetswijziging tijdens het redactieoverleg onder ogen is gezien en juist de reden vormde voor de wijziging van de tekst van de bijlage. MMS heeft haar vordering voorts gebaseerd op de redelijkheid en billijkheid, als bedoeld in artikel 6:2 lid 1 BW. De kantonrechter houdt het er voorshands voor dat cao-partijen, niet alleen MMS maar ook FNV en CNV, met de wijziging van de bijlage niet anders tot uitdrukking hebben willen brengen dan dat ook vanaf 1 oktober 2012 - net als voordien - niet van de wettelijke ketenregeling wordt afgeweken, en dat cao-partijen zich niet hebben gerealiseerd dat de gewijzigde tekst, gelezen in samenhang met de terugwerkende kracht van de cao, door werknemers anders zou kunnen worden begrepen. MMS heeft er daarom belang bij dat de tekst van de bijlage in overeenstemming wordt gebracht met de bedoeling die cao-partijen daarmee hadden. De vordering is niet toewijsbaar in de zin dat de vakbonden kunnen worden veroordeeld een cao-wijziging door te voeren buiten hun betrokken leden om. Anders dan MMS stelt, gaat het - zeker voor de betrokken groep van tijdelijke arbeidskrachten - om een zodanig ingrijpende wijziging dat FNV en CNV, als verenigingen van werknemers, daarvoor een ledenraadpleging dienen te kunnen houden. Het voorgaande leidt ertoe dat FNV en CNV worden veroordeeld om met MMS in overleg te treden over een nieuwe tekst van de bijlage bij de cao en om binnen twee weken na afronding van het overleg hun betrokken leden te raadplegen over de met MMS overeengekomen nieuwe tekst.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 25-04-2016

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2016:2362

Zaaknummer: 4920379 UV EXPL 16-80 LH/1040

Rechters: C. Wallis

Advocaten: R.L. van Heusden, R.A. Severijn en A.T. Chinnoe

Wetsartikelen: 7:668a BW

RECHTSPRAAK

werknemer/SKF B.V.

Ontslag op staande voet onterecht. Wijze van declareren door werknemer niet in strijd met de arbeidsvoorwaardenregelingen. Voorwaardelijke ontbinding door de kantonrechter niet mogelijk.

Werknemer is op 1 september 2010 in dienst getreden van SKF BV (hierna: SKF). Op 4 augustus 2015 is werknemer op staande voet ontslagen door SKF, omdat werknemer in strijd met de binnen SKF geldende arbeidsvoorwaardenregelingen in de periode 2013 t/m 2015 veelvuldig onjuiste en onterechte declaraties heeft ingediend. Werknemer verzoekt primair het gegeven ontslag op staande voet te vernietigen en te gelasten dat werknemer tewerkgesteld wordt in zijn functie. Subsidiair verzoekt werknemer betaling van een billijke vergoeding en de transitievergoeding. De kantonrechter heeft de verzoeken van werknemer afgewezen. Tegen dit vonnis komt werknemer in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Werknemer heeft gedurende zijn dienstverband overeenkomstig de procedure zoals beschreven in het document 'Declareren doe je zo' declaraties ingediend voor door hem gemaakte kosten verbonden aan lunch, avondmaaltijd en consumpties. Werknemer heeft erkend dat hij tijdens de uitoefeningen van zijn werkzaamheden niet in één keer, maar verspreid over de dag kosten heeft gemaakt die hij als lunch of als avondmaaltijd bij SKF heeft gedeclareerd tot de maxima van € 12,50 en € 35 per dag. Werknemer heeft daarbij terecht aangevoerd dat in de arbeidsvoorwaardenregeling niet is bepaald dat de lunch of avondmaaltijd in één keer of binnen een bepaalde tijdzone moet worden gekocht. Aldus kan niet worden geoordeeld dat de wijze van declareren door werknemer in strijd is met de arbeidsvoorwaardenregelingen. Het hof is, met SKF, van oordeel dat werknemer wel verwijtbaar heeft gehandeld door in een aantal gevallen etens- en drinkwaren bij SKF te declareren die hij samen met zijn gezin heeft genuttigd. Hoewel de declaraties die betrekking hebben op deze kosten de maximaal te declareren bedragen niet hebben overschreden, heeft werknemer SKF hiermee benadeeld. Deze kosten zijn echter, na de controleprocedure, altijd aan werknemer uitbetaald, zodat hij redelijkerwijs niet behoefde te verwachten dat deze handelwijze achteraf een dringende reden voor ontslag op staande voet zou opleveren. Vast

staat dat alle door werknemer ingediende declaraties - na twee controlemomenten - aan hem zijn uitbetaald. Werknemer is nimmer aangesproken op, dan wel gewaarschuwd voor zijn in de ogen van SKF onjuist en onterecht declaratiegedrag. De keuze van SKF voor een ontslag op staande voet acht het hof dan ook een niet passende sanctie. De conclusie is dat SKF werknemer ten onrechte op staande voet heeft ontslagen. De kantonrechter heeft in de bestreden beschikking het verzoek van werknemer tot vernietiging van de opzegging afgewezen. Door deze beslissing is komen vast te staan dat de arbeidsovereenkomst op 4 augustus 2015 is geëindigd. Bij gebreke van een nog bestaande arbeidsovereenkomst ten tijde van de bestreden beschikking, viel er aldus niets meer te ontbinden. Dit heeft de kantonrechter met de voorwaardelijke ontbinding, voor het geval er nog een arbeidsovereenkomst bestond, miskend. Artikel 7:683 lid 3 BW biedt het hof geen aanknopingspunten om de opzegging alsnog te vernietigen. De arbeidsovereenkomst wordt door de beschikking van het hof niet hersteld. De in artikel 7:683 lid 3 BW vervatte veroordeling tot herstel legt op de werkgever de verplichting om een nieuwe arbeidsovereenkomst onder dezelfde arbeidsvoorwaarden als de geëindigde arbeidsovereenkomst aan te bieden. De omstandigheid dat in artikel 7:672 lid 9 BW is bepaald dat voor de toepassing van artikel 7:672 lid 2 BW arbeidsovereenkomsten geacht worden eenzelfde, niet onderbroken arbeidsovereenkomst te vormen in geval van herstel van de arbeidsovereenkomst ingevolge artikel 7:682 of artikel 7:683 BW, doet aan het ontstaan van de hiervoor vermelde nieuwe arbeidsovereenkomst niet af, aangezien artikel 7:672 lid 9 BW uitgaat van een wettelijke fictie. De kantonrechter heeft aldus miskend dat ontbinding op voorhand van een als gevolg van een eventuele veroordeling tot herstel te sluiten nieuwe arbeidsovereenkomst niet aan de orde kan zijn. Nu terugkeer naar SKF, gelet op het tijdsverloop sedert het ontslag op staande voet niet meer reëel is, mede omdat werknemer sinds februari 2016 elders werkzaamheden verricht, zal het hof SKF veroordelen een bedrag van € 6.262,69 als transitievergoeding en een bedrag van € 18.788,05 als billijke vergoeding te voldoen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 22-04-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:3215

Zaaknummer: 200.184.580

Rechters: E.B. Knottnerus, J.H. Kuiper en M.E.L. Fikkers

Advocaten: J. van Overdam en A.P.J. van Beurden

Wetsartikelen: 7:671 BW, 7:677 lid 1 BW, 7:678 BW, 7:669 BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

Belfor B.V. c.s./UWV

UWV aansprakelijk voor de schade van de werkgever door ten onrechte geweigerde ontslagaanvragen.

Tussen 28 juli en 1 augustus 2011 heeft Belfor BV (hierna: Belfor) ontslagaanvragen voor 28 werknemers ingediend bij het UWV. Op 28 juli 2011 heeft Recontec BV (hierna: Recontec), een zustervennootschap van Belfor, een ontslagaanvraag ingediend voor een werknemer en op 2 augustus 2011 voor vijf werknemers. Bij gelijklopende beschikkingen van 29 september 2011 is de toestemming voor het merendeel van de ontslagaanvragen van Belfor geweigerd. Recontec heeft vijf van de ingediende ontslagaanvragen ingetrokken. Het UWV heeft op 16 november 2011 aan Recontec toestemming verleend voor het ontslag van een werknemer. Belfor en Recontec vorderen voor recht te verklaren dat het UWV in het kader van de behandeling van de door Belfor en Recontec in de periode van 28 juli t/m 3 augustus 2011 ingediende ontslagaanvragen onrechtmatig heeft gehandeld en een veroordeling van UWV tot betaling van de als gevolg hiervan geleden schade door Belfor en Recontec. De rechtbank heeft deze vorderingen afgewezen. Tegen dit vonnis komen Belfor en Recontec in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Recontec heeft toestemming voor een opzegging van de arbeidsverhouding voor een respectievelijk vijf werknemers van de vestiging in Heerenveen verzocht. Later heeft zij deze verzoeken - met uitzondering van een - weer ingetrokken. Op dat moment hield ook de bemoeienis van het UWV met betrekking tot deze ingetrokken verzoeken op, zodat alleen daarom al niet valt in te zien op welke wijze het UWV onrechtmatig jegens Recontec heeft gehandeld. Met betrekking tot het als enige gehandhaafde verzoek stelt het hof vast dat het hierbij kennelijk om een unieke functie ging en dat de omstandigheid dat de vestiging van het zusterbedrijf Belfor door het UWV is aangemerkt als een zelfstandige bedrijfsvestiging geen rol heeft gespeeld. In dat licht bezien is verder het enkele tijdsverloop tussen datum aanvraag (2 augustus 2011) en datum verlening toestemming (16 november 2011) ook in het licht van in het Ontslagbesluit genoemde proceduredtijden, die immers een streef karakter hebben, onvoldoende om een onrechtmatig handelen aan de kant van het UWV aan te nemen. Wat betreft de ontslagaanvragen van Belfor, zijn partijen het erover eens dat alle vestigingen van Belfor in beginsel als één zelfstandige bedrijfsvestiging

dienen te worden aangemerkt. Dit leidt ertoe dat een toestemming ex artikel 6 BBA in geval van een sluiting van een dergelijke zelfstandige vestiging niet onderworpen is aan de noodzaak van afspiegeling in de zin van artikel 4:2 (oud) Ontslagbesluit. Het UWV heeft niettemin de toestemming geweigerd, waarbij het UWV zich op het standpunt heeft gesteld dat sprake was van samenvoeging van twee of meer bedrijfsvestigingen, hetgeen ertoe leidt dat op grond van de in hoofdstuk 11 van de Beleidsregels Ontslagtaak UWV (hierna: BOU) genoemde correctiefactoren alle vestigingen van Belfor als één geheel worden aangemerkt, zodat afspiegeling dient plaats te vinden over het gehele personeelsbestand van Belfor in Nederland. Het UWV heeft aan zijn oordeel ten grondslag gelegd dat de bedrijfsactiviteiten van de te sluiten bedrijfsvestigingen blijven bestaan en dat de hele markt na sluiting van de betreffende vestigingen zal worden bediend vanuit de overblijvende centraal gelegen vestigingen. Het UWV heeft voor dit oordeel uitsluitend aansluiting gezocht bij hetgeen door Belfor naar voren is gebracht. Bovendien zijn in de brieven van Belfor onvoldoende aanknopingspunten te vinden voor een dergelijk standpunt. Het UWV heeft derhalve de aan zijn beslissing ten grondslag liggende aannames niet feitelijk onderzocht. Bovendien zou een nader onderzoek redelijkerwijs niet tot het oordeel hebben kunnen leiden dat landelijk over alle vestigingen van Belfor diende te worden afgespiegeld. Aldus is een onjuiste toepassing gegeven aan het Ontslagbesluit en dient de afwijzing van de verzochte ontslagvergunningen te worden aangemerkt als onrechtmatig. Volgt toewijzing van de vorderingen van Belfor en afwijzing van de gelijkkluidende vorderingen van Recontec.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 19-04-2016

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2016:1553

Zaaknummer: 200.174.108/01

Rechters: R.J.M. Smit, C.M. Aarts en R.J.F. Thiessen

Advocaten: J.W. Stam en I.M.C.A. Reinders Folmer

Wetsartikelen: 6 BBA en 4.2 Ontslagbesluit

RECHTSPRAAK

**werknemer/Stichting Welzijn Zwijndrechtse Waard,
m.h.o.d.n. Stichting Diverz**

***WWZ: Ontslag op staande voet rechtsgeldig. Geen transitievergoeding
wegens ernstig verwijtbaar handelen (verduisteren van kasgelden).***

(Hoger beroep van AR 2015-0942.) Werknemer is sinds 1 januari 2008 in dienst van Diverz, laatstelijk in de functie van ‘zakelijk leider’. Sinds 25 september 2014 is werknemer arbeidsongeschikt. Op 10 juli 2015 is werknemer op staande voet ontslagen. Aan het ontslag zijn vier punten ten grondslag gelegd: (1) spirituele beurzen (eenzijdig verhogen huurprijs door werknemer naar € 250 terwijl slechts € 70 of € 75 is afgedragen aan de centrale boekhouding); (2) bingowinst (een verschil van € 575 tussen het totaalbedrag dat aan bingowinst is ontvangen en het bedrag dat is afgedragen aan de centrale boekhouding); (3) 50+-gym (bedrag van € 450 dat is ontvangen van de huurder is niet in één keer maar in drie termijnen van € 150 afgedragen door werknemer); (4) feesten (vanaf 2008 tot mei 2014 zijn feesten gehouden, waarvoor steeds een huur van € 400 tot € 600 is berekend en ontvangen als huurprijs, terwijl een deugdelijke/ordentelijke administratie daarvan ontbreekt en bovendien vrijwilligers zijn ingezet die daarvoor een vergoeding hebben ontvangen). Van oordeel zijnde dat er sprake is geweest van een op goede gronden gegeven ontslag op staande voet en ernstig verwijtbaar handelen aan de kant van werknemer, heeft de kantonrechter, bij beschikking van 28 september 2015, de 681-vorderingen van werknemer afgewezen, de arbeidsovereenkomst van partijen voorwaardelijk ontbonden tegen 1 oktober 2015 (zonder toekenning van een transitievergoeding) en aan Diverz ten laste van werknemer de gefixeerde schadevergoeding toegekend zoals door Diverz verzocht, met veroordeling van werknemer in de kosten van het verzoek en tegenverzoek.

Het hof oordeelt als volgt. Ook het hof komt, gelijk de kantonrechter, tot het oordeel dat er in dezen sprake is van een rechtsgeldig gegeven ontslag op staande voet. Werknemer heeft als zakelijk leider van de aan hem toevertrouwde locaties en in die hoedanigheid eindverantwoordelijk voor het financiële reilen en zeilen aldaar, geheel buiten Diverz om, geldstromen gecreëerd met contante bedragen waarop elke controle ontbrak. Nu het voor de beoordeling van de dringende reden in de gegeven omstandigheden niet uitmaakt of

werknemer per 2002 of per 2008 bij (de rechtsvoorganger) van Diverz in dienst is getreden, gegeven de ernst van zijn gedragingen, en werknemer geen recht heeft op een vergoeding in verband met zijn ontslag, zal het hof deze grond niet verder behandelen bij gebrek aan belang. Het aan werknemer gegeven ontslag op staande voet is rechtsgeldig. Omdat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen aan de kant van werknemer, is voor het toekennen van een transitievergoeding en billijke vergoeding geen plaats.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 15-04-2016

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2016:1052

Zaaknummer: 200.181.023/01

Rechters: S.R. Mellema, C.J. Frikkee en J.J. Dijk

Advocaten: P.A. Visser en E. Nijhof

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Coöperatieve Rabobank U.A.

WWZ: In strijd met de Regeling Medewerkersintegriteit Lokale Banken niet vermelden 25% aandeelhouderschap in (mogelijk) concurrerende onderneming, leidt tot e-grond. Transitievergoeding wel verschuldigd nu verwijtbaar handelen nog geen ernstig verwijtbaar handelen oplevert.

Werknemer is op 1 september 1999 in dienst getreden bij de Coöperatieve Rabobank Emmen-Coevorden U.A., welke bank per 1 januari 2016 door fusie deel is gaan uitmaken van Coöperatieve Rabobank U.A. De laatste functie die werknemer vervulde, is die van Financieel adviseur B, met een salaris van € 3.851,17. Vanaf 1 april 2014 gelden bij de Rabobanken nieuwe integriteitsregels waarin staat dat alle nevenactiviteiten in het zogenaamde CAFE-systeem geregistreerd moeten worden en zo voorgelegd moeten worden aan de leidinggevende. Medewerkers hadden vanaf 1 april 2014 tot uiterlijk 1 juni 2014 de tijd om hun nevenfuncties te registreren. De zogenaamde Regeling Medewerkersintegriteit Lokale Banken (hierna: de Regeling) bevat regels over het voorkomen van (de schijn van) belangenconflicten in relatie tot nevenfuncties. Op 2 april 2014 heeft werknemer de vennootschappen Marconing Holding B.V. en TI Zorg B.V. opgericht. TI Zorg B.V. is opgericht om een PGB-geldstroom ten behoeve van zijn kinderen te kunnen ontvangen. Werknemer is bestuurder en enig aandeelhouder van Marconing Holding B.V. Op dezelfde dag is ook de vennootschap Fund Mediation B.V. opgericht. Marconing Holding B.V. houdt 25% van de aandelen in Fund Mediation B.V. en was tot 25 januari 2015 een van haar vier bestuurders. In de statuten van Fund Mediation B.V. staat dat zij onder andere als doelstelling heeft: 'a. het bemiddelen bij financieringen en investeringen ondermeer door zogenaamd "crowd funding" alsmede het verstrekken van leningen aan midden en kleinbedrijf; (...).' Het uittreksel van de Kamer van Koophandel vermeldt als activiteit: 'hypotheek- en kredietbemiddeling, geldwisselkantoor, bank en spaaragentschap e.d.' en 'Het bemiddelen bij financieringen en investeringen onder meer door "crowd funding" alsmede het verstrekken van leningen aan het midden- en kleinbedrijf.' Op 1 april 2014 heeft werknemer in CAFE zijn betrokkenheid bij TI Zorg B.V. geregistreerd. Werknemer heeft zijn betrokkenheid bij Fund Mediation B.V. niet gemeld. Op 9 september

2014 heeft de Rabobank werknemer een aanbod gedaan inzake de beëindiging van zijn dienstverband, onder toekenning van een vergoeding (op basis van een correctiefactor van 1,25) van € 75.603,21. werknemer is sindsdien vrijgesteld van zijn werkzaamheden. Daarna ontdekt Rabobank de betrokkenheid van werknemer bij Fund Mediation. Bij brief van de Rabobank van 7 november 2014 aan werknemer is het (nog niet door hem geaccepteerde) aanbod inzake beëindiging dienstverband ingetrokken in afwachting van de uitkomsten van een onderzoek dat zal plaatsvinden. Rabobank schrijft dat het kan zijn dat zij na afloop daarvan werknemer opnieuw hetzelfde aanbod doet maar dat de resultaten ook zodanig kunnen zijn dat zij op andere voorwaarden afscheid zal willen nemen. Nadat uit onderzoek bleek dat werknemer waarschijnlijk bewust geen melding heeft gemaakt van zijn BV, verzocht Rabobank ontbinding. De kantonrechter heeft bij de bestreden beschikking de arbeidsovereenkomst zowel op de e-grond als op de g-grond ontbonden per 1 januari 2016 voor zover Rabobank haar verzoek niet op 31 oktober 2015 heeft ingetrokken, en Rabobank bij ontbinding veroordeeld aan werknemer te betalen een transitievergoeding van € 28.374,54 bruto.

Het hof oordeelt als volgt. Het hof is met de kantonrechter van oordeel dat uit de vaststaande feiten volgt dat werknemer er in 2014 bewust voor heeft gekozen om zijn betrokkenheid bij Fund Mediation B.V., waarvan hij via zijn holding bestuurder was en 25% van de aandelen hield, in strijd met de Regeling niet te melden. Hij was van de Regeling, en het belang van Rabobank bij strikte naleving van die Regeling, op de hoogte en heeft desondanks ook nog op de vraag van de local compliance officer geantwoord dat er verder niets te melden was. Zoals de kantonrechter terecht heeft overwogen mocht van werknemer, als financieel adviseur met een destijds vergevorderde studie Business Administration, ook verwacht worden dat hij zich bewust was van integriteitskwesaties die (kunnen) spelen bij de oprichting van Fund Mediation B.V. Dit geldt temeer nu uit de statuten en de KvK-inschrijving van deze vennootschap blijkt dat zij zich activiteiten ten doel stelt, die (kunnen) concurreren met de Rabobank. Rabobank moet erop kunnen vertrouwen dat haar medewerkers zich houden aan haar duidelijk bekend gemaakte integriteitsregels. De kantonrechter heeft terecht ontbonden op de primair ingeroepen e-grond, waarbij ingevolge het eerste lid van artikel 7:669 BW geen onderzoek naar de mogelijkheden van herplaatsing nodig was. Bespreking van de overige aangevoerde ontbindingsgronden kan achterwege blijven.

Het hof stelt voorop dat voor de vraag of sprake is van ernstige verwijtbaarheid als bedoeld in artikel 7:673 lid 7 aanhef en onderdeel c BW een hoge lat moet worden aangelegd, zoals dat ook geldt voor de ernstige verwijtbaarheid aan de kant van de werkgever die aanleiding kan zijn voor de aanvullende billijke vergoeding van artikel 7:671 b lid 8 aanhef en onderdeel c BW. In de parlementaire geschiedenis zijn onder andere als voorbeeld genoemd: misdrijven

waardoor de werknemer het vertrouwen van de werkgever onwaardig wordt en het herhaaldelijk en zonder gegronde reden niet naleven van controlevoorschriften bij ziekte, ook na toepassing van loonopschorting (memorie van toelichting op wetsontwerp 33818, nr. 3, p. 39-40). Hoewel het hof de gedragingen van werknemer zodanig verwijtbaar vindt dat ontbinding op de e-grond gerechtvaardigd is, zijn die gedragingen, mede gelet op de voorbeelden in de parlementaire geschiedenis, niet zodanig ernstig verwijtbaar dat werknemer daardoor geen recht heeft op de transitievergoeding.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 15-04-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:3198

Zaaknummer: 200.183.812/01

Rechters: M.E.L. Fikkers, E.B. Knottnerus en O.E. Mulder

Advocaten: J. Houkes en E.A.C. van de Wiel

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 onderdeel e BW, 7:673 BW en Regeling Medewerkersintegriteit Lokale Banken

RECHTSPRAAK

Uitzendbureau Mutua Fides B.V./X

Materiële werkgever verplicht de kosten verbonden aan ontslag werknemer te vergoeden, zelfs als de uitzendwerkgever gehouden was om de instructie van de materiële werkgever tot het geven van ontslag op staande voet op te volgen. Materiële werkgever heeft immers van dat tekortschieten geen nadelige gevolgen ondervonden.

Uitzendbureau Mutua Fides (hierna: MF) en X zijn overeengekomen dat MF aan X payrolldiensten zou gaan verlenen. MF heeft in dat kader een aantal personeelsleden van X overgenomen en weer aan X ter beschikking gesteld. Deze constructie is ook gevolgd ten aanzien van de heer Y. MF heeft het dienstverband met Y beëindigd middels een vaststellingsovereenkomst en een ontbindingsprocedure bij de kantonrechter, omdat Y werd verdacht van seksueel misbruik. MF vordert veroordeling van X tot betaling van de bedragen die zij ingevolge de vaststellingsovereenkomst aan Y heeft doorbetaald, het bedrag aan loondoorbetaling. De rechtbank heeft de vorderingen betreffende de vaststellingsovereenkomst afgewezen. Tegen dit vonnis komt MF in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Door X wordt niet bestreden dat zij in beginsel verplicht is de kosten die MF heeft gemaakt om het dienstverband met Y te beëindigen te vergoeden. X voert echter aan dat MF zich in dit geval niet op het bestaan van deze verplichting kan beroepen, omdat MF gevolg had moeten geven aan de instructie van X om Y op staande voet te ontslaan, nu X materieel de werkgever was van Y en voor een ontslag op staande voet voldoende grond bestond. MF heeft er echter op gewezen dat aan het verlenen van een ontslag op staande voet het risico was verbonden dat dit ontslag, in geval van betwisting daarvan door Y, geen stand zou houden, in welk geval de ontbindingsvergoeding hoger zou worden vastgesteld omdat het ontslag de relatie met MF/X zou hebben ontwricht en dit aan de werkgever zou worden toegerekend. X heeft hiertegenover niet aangevoerd dat MF ten tijde van haar instructie om Y op staande voet te ontslaan, beschikte over voldoende bewijs voor Y's misdragingen om een ontslag op staande voet te rechtvaardigen. Uitgaande van de situatie dat onvoldoende bewijs voorhanden was voor een ontslag op staande voet mocht MF terecht verwachten dat Y een ontslag op staande voet met succes zou aanvechten en dat een vernietiging van dat ontslag

alleen maar tot nog hogere kosten zou leiden. Omdat duidelijk was dat X Y niet meer wilde laten terugkeren, lag beëindiging van de arbeidsovereenkomst door MF middels het indienen van een ontbindingsverzoek bij de kantonrechter in de rede. Met betrekking tot de kosten van de getroffen regeling zijn de verschillende bezwaren die X heeft opgeworpen tegen in die regeling aan Y toegekende vergoedingen en met hem gemaakte afspraken, ongegrond. Niet is gebleken van aanknopingspunten om te veronderstellen dat in het kader van de ontbindingsprocedure Y nog wel met vrucht tegengeworpen had kunnen worden dat sprake zou zijn geweest van seksueel intimiderend gedrag. Uitgaande van een indiensttreding van Y bij X in 1993, kan de ontbindingsvergoeding dan niet als bovenmatig worden beschouwd. Het bezwaar van X tegen de vrijstelling van Y van zijn werkzaamheden gaat eraan voorbij dat X zelf niet meer wilde dat Y nog werkzaamheden voor haar zou verrichten. Het hof is van oordeel dat voor zover MF jegens X zou zijn tekortgeschoten in haar verplichtingen uit hoofde van de uitzendovereenkomst, X daarvan geen nadeel heeft ondervonden. Het beroep van X op tekortkomingen van MF ontheft haar daarom niet van haar verplichting om aan MF de kosten te vergoeden die zijn verbonden aan het ontslag van Y. Volgt toewijzing van de vorderingen van MF.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 12-04-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:2877

Zaaknummer: 200.149.715/01

Rechters: G. van Rijssen, H.E. de Boer en O.E. Mulder

Advocaten: J.A. Bezema en A.T. Slofstra

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Hewlett-Packard CDS (Nederland) B.V.

Werkgever is niet gerechtigd tot eenzijdige wijziging leaseautoregeling. Er is niet voldaan aan de Stoof/Mammoet-criteria.

Werknemer is vanaf 1 november 2010 in dienst bij Hewlett-Packard CDS (Nederland) B.V. (hierna: CDS) als Customer Service Engineer. Op 1 juli 2011 is een overeenkomst voor het gebruik van een leaseauto gesloten tussen werknemer en CDS. Bij brief van 30 november 2015 is door CDS aan eiser medegedeeld dat er geen contractuele en zakelijke noodzaak bestaat om een leaseauto te rechtvaardigen en dat de leaseauto per 11 januari 2016 zal worden afgenomen. Werknemer vordert CDS onder meer te veroordelen tot teruggave van de leaseauto aan werknemer.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De eerste vraag die partijen verdeeld houdt is of de leaseauto een arbeidsvoorwaarde is waarop werknemer uit hoofde van zijn arbeidsovereenkomst recht heeft. Het begrip arbeidsvoorwaarde is een ruim, niet juridisch scherp omlijnd begrip. In de rechtspraak (o.a. Kantonrechter Utrecht, 12 oktober 2011, ECLI:NL:RBUTR:2011:BV3038 en daarin genoemde uitspraken) is het beschikken over een leaseauto als arbeidsvoorwaarde aangemerkt. De kantonrechter zal dit tot haar uitgangspunt nemen. De stelling van CDS dat in dit geval geen sprake is van een arbeidsvoorwaarde, nu het recht op de leaseauto niet in de arbeidsovereenkomst is vermeld, gaat niet op. Het feit dat werknemer, in elk geval vanaf 2011, de beschikking heeft gehad over een leaseauto die hij ook in privé, op kosten van CDS, kon gebruiken, brengt naar het oordeel van de kantonrechter met zich dat het beschikken over een leaseauto deel is gaan uitmaken van zijn arbeidsvoorwaarden. Dat CDS thans heeft besloten een einde te maken aan de toekenning van een leaseauto aan werknemer betekent derhalve dat zij eenzijdig overgaat tot wijziging van een arbeidsvoorwaarde. Nu er geen schriftelijk eenzijdig wijzigingsbeding is overeengekomen, dient de vraag of CDS desalniettemin tot wijziging van de arbeidsvoorwaarde mocht overgaan te worden getoetst aan de criteria zoals geformuleerd in het arrest Stoof/Mammoet (HR 11 juli 2008, *JAR* 2008/204). De kantonrechter is van oordeel dat CDS onvoldoende heeft gesteld op welke wijziging van omstandigheden zij zich beroept. CDS stelt immers dat werknemer al enkele jaren voor één opdrachtgever werkt. Gelet hierop geldt dat uit de eigen stellingen van

CDS volgt dat zich geen recente wijziging van omstandigheden heeft voorgedaan, die maakt dat de leaseautoregeling van werknemer op dit moment moet worden gewijzigd. Voor zover de wijziging van (mobiele) werkzaamheden toch de omstandigheid is waarop CDS zich beroept, dan geldt dat zij volstrekt onvoldoende heeft onderbouwd waarom daarin aanleiding moet worden gevonden om de arbeidsvoorwaarden van werknemer eenzijdig te wijzigen. CDS heeft nog - kort gezegd - aangevoerd dat de bevoegdheid tot inname van de leaseauto volgt uit het geldende autobeleid, namelijk dat het recht op een leaseauto afhangt van het al dan niet zijn van een 'mobiele medewerker'. Voor zover CDS heeft bedoeld te stellen dat dit beleid reeds bij aanvaarding van de leaseauto door werknemer van kracht was, en daardoor altijd deel heeft uitgemaakt van de tussen hen overeengekomen arbeidsvoorwaarden, overweegt de kantonrechter dat in dat geval vast moet staan dat dit beleid voor werknemer kenbaar was, of redelijkerwijs had moeten zijn. Hetgeen CDS op grond van dit beleid stelt - namelijk dat het recht op een leaseauto afhangt van het al dan niet zijn van een 'mobiele medewerker' - komt niet terug in de voor werknemer kenbare schriftelijke bescheiden. CDS stelt dat dit door middel van presentaties aan haar medewerkers is gepresenteerd. Op de vraag ter zitting of CDS in een eventuele bodemprocedure zou kunnen bewijzen dat het door haar gestelde beleid bij de medewerkers van het bedrijf kenbaar is, heeft zij negatief geantwoord. Gelet hierop is niet aannemelijk geworden dat bij het accepteren van de leaseauto door werknemer kenbaar was dat op grond van geldend beleid binnen CDS de leaseauto bij het stoppen van 'mobiele werkzaamheden' zou moeten worden ingeleverd. Gelet op het vorenstaande, moet worden geconcludeerd dat het in hoge mate waarschijnlijk is dat de vordering tot teruggave van de leaseauto in een bodemprocedure zal worden toegewezen. De vordering van werknemer tot teruggave van de leaseauto is dan ook toewijsbaar.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 15-02-2016

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2016:2481

Zaaknummer: 4703541 / LV EXPL 15-71

Rechters: A. van Dijk

Advocaten: R.B. Nagtegaal

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:613 BW

RECHTSPRAAK

**werknemer c.s./Koninklijke Luchtvaart Maatschappij N.V.
c.s.**

Geschil over uitleg overweging in eerder gewezen vonnis, waarin is geoordeeld dat KLM en VNV zich tot het uiterste dienen in te spannen om gedwongen ontslagen van vrachtvliegers bij Martinair te voorkomen. Er is sprake van een (vergaande) inspanningsverplichting, niet van een plicht tot daadwerkelijke realisering van de herplaatsing.

Als uitgangspunt in deze zaak gelden de feiten zoals opgenomen in het eerder gewezen vonnis van 4 april 2016 (zie AR 2016-0363). Verder geldt het volgende. Op 22 maart 2016 zijn Martinair en de VNV het Protocol cao Martinair-vliegers 2016-2018 (hierna: het Protocol) overeengekomen. Daarin is opgenomen dat de vrachtvliegers collectief in deeltijd zouden gaan werken tegen inlevering van een deel van hun salaris om gedwongen ontslag te voorkomen. Verder is (opnieuw) een vrijwillige vertrekregeling overeengekomen. In het vonnis van 4 april zijn de vorderingen van de vrachtvliegers strekkende tot indiensttreding bij KLM (op grond van art. 7:662, 7:611 BW en/of 6:162 BW) afgewezen. Rechtsoverweging 49 van het vonnis luidt: ‘Wel wordt overwogen dat KLM en VNV zich tot het uiterste dienen in te spannen om gedwongen ontslagen bij Martinair te voorkomen. Immers de vrachtvliegers hebben vertrouwd op het Ringvaartakkoord en het door KLM gedragen begrip “keeping the family together”. Zij hebben hun handelen hierop afgestemd. Het past KLM als 100% aandeelhouder, maar ook als ultieme moedervennootschap, niet om 263 nieuwe vliegers in dienst te nemen terwijl elders in haar concern piloten werkloos dreigen te raken. Niets redelijks staat aan zo’n herplaatsing in de weg en VNV zal dat dienen te gedogen. Dat de vrachtvliegers deze aan derden vergeven functies niet zouden kunnen vervullen, komt niet geloofwaardig voor.’ Het Protocol is na het vonnis door de vrachtvliegers van de hand gewezen. Martinair heeft voor 37 vrachtvliegers ontslagaanvragen ingediend bij het UWV. De vrachtvliegers stellen zich op het standpunt dat hiermee de duidelijke opdracht tot herplaatsing uit het vonnis van 4 april wordt genegeerd. De vrachtvliegers vorderen (onder meer) dat Martinair wordt veroordeeld de ontslagaanvragen in te trekken.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Partijen verschillen van mening over de betekenis die aan overweging 49 uit het vonnis van 4 april 2016 moet worden gehecht. Wat de exacte strekking van de betreffende overweging in het licht van artikel 7:669 BW en artikel 9 lid 2 van de Ontslagregeling ook is, kan daarin - anders dan de vrachtvliegers betogen - in elk geval niet worden gelezen dat KLM als groep gehouden zou zijn om hen in dienst te nemen boven de sterkte, dat wil zeggen zonder vacature in een passende functie. Een dergelijke interpretatie gaat veel te ver. De 263 vacatures (voor tweede officier) waarop wordt gedoeld, zijn (onweersproken) vervuld door anderen op basis van arbeidsovereenkomsten voor onbepaalde tijd. Van KLM kan niet worden verlangd die vliegers te ontslaan - zo dit al mogelijk zou zijn - ten behoeve van de vrachtvliegers. Van KLM kan evenmin worden verlangd de vrachtvliegers dan maar boven de sterkte aan te nemen, ook niet bij wijze van schadevergoeding in natura. Verder is in overweging 49 uitdrukkelijk sprake van een (vergaande) inspanningsverplichting en niet meer dan dat. Daadwerkelijke realisering van de herplaatsing, zoals door de vrachtvliegers gevorderd, is niet het uitgangspunt. Bovendien hebben VNV en KLM terecht aangevoerd dat VNV als cao-partij niet zomaar buitenspel kan worden gezet bij overleg als door de vrachtvliegers gevorderd. Daar komt nog bij dat het KLM bij kortgedingvonnis van 23 december 2013 is verboden de vrachtvliegers collectief en op basis van het RVA in dienst te nemen. Gezien de naar voren gebrachte feitelijke inspanningen die inmiddels door Martinair als werkgever (en KLM als moedervennootschap en de VNV als belangenbehartiger) zijn geleverd om de mogelijkheid van herplaatsing of een andere oplossing te onderzoeken, kan op voorhand niet worden gezegd dat die inspanningen onder de huidige omstandigheden onvoldoende zijn geweest. Op de beoordeling ten gronde door het UWV kan niet vooruit worden gelopen. Daarbij wordt meegewogen dat tegen de beslissing van het UWV rechtsmiddelen openstaan. Volgt afwijzing van de vorderingen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 29-04-2016

Zaaknummer: KK 16-515

RECHTSPRAAK

Stichting Rijndam Revalidatiecentrum/werkneemster

Ontbindingsverzoek (e-grond, g-grond en h-grond), naar aanleiding van de strafrechtelijke veroordeling van de echtgenoot van werkneemster, afgewezen.

Werkneemster is op 16 juli 2005 bij Stichting Rijndam Revalidatiecentrum (hierna: Rijndam) in dienst getreden in de functie van medewerker maaltijdvoorziening. De echtgenoot van werkneemster, werkzaam bij Rijndam als medewerker magazijn, is op 18 december 2012 op staande voet ontslagen. Bij vonnis van 2 december 2015 is de echtgenoot van werkneemster veroordeeld voor verduistering in dienstbetrekking. Naar aanleiding van een gesprek met werkneemster heeft Rijndam bij brief van 13 januari 2016 aangegeven dat het vertrouwen in werkneemster dusdanig ernstig is beschadigd dat Rijndam de arbeidsrelatie met haar wenst te beëindigen. In voornoemd gesprek zou werkneemster volgehouden hebben dat haar echtgenoot onschuldig is. Werkneemster is niet akkoord gegaan met de door Rijndam overgelegde beëindigingsovereenkomst. Rijndam verzoekt de arbeidsovereenkomst tussen partijen te ontbinden op basis van de e-grond, de g-grond, dan wel de h-grond.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Voor zover al zou moeten worden aangenomen dat werkneemster zich niet heeft gedistantieerd van het handelen van haar man, is de kantonrechter van oordeel dat in de gegeven omstandigheden dit nalaten niet kan worden aangemerkt als een nalaten als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 aanhef en onderdeel e BW. Daarbij neemt de kantonrechter mede in aanmerking dat onvoldoende is gebleken dat het voor werkneemster duidelijk was dat Rijndam een dergelijke houding niet zou accepteren en dit tot ontslag zou kunnen leiden. Rijndam heeft in het kader van de g-grond aangevoerd dat sprake is van een vertrouwensbreuk en dat deze vertrouwensbreuk allereerst is ontstaan doordat de echtgenoot van werkneemster zich schuldig heeft gemaakt aan verduistering in dienstbetrekking en door de wijze waarop werkneemster hierop heeft gereageerd. Nu Rijndam destijds de arbeidsovereenkomst met werkneemster heeft voortgezet, kan echter in die periode van een vertrouwensbreuk geen sprake zijn. Ook kan niet geconcludeerd worden dat de arbeidsverhouding is verstoord na het onherroepelijk worden van de strafrechtelijke veroordeling. Niet is gebleken dat werkneemster op enige wijze betrokken is geweest bij de

handelingen waarvoor haar echtgenoot is veroordeeld. Het is naar het oordeel van de kantonrechter een stap te ver om na het enkele gesprek op 13 januari 2016, welk gesprek kennelijk tot doel had om tot een beëindiging van de arbeidsovereenkomst te komen, de conclusie te trekken dat sprake is van een verstoring van de arbeidsverhouding. Van Rijndam had verwacht mogen worden dat zij, mede gelet op de persoon en functie van werkneemster, nogmaals met werkneemster in een voor haar veilige omgeving met professionele hulp, bijvoorbeeld mediation, in gesprek zou gaan om helder te krijgen hoe werkneemster in deze kwestie staat en voorts ook duidelijk te maken welke consequenties Rijndam daaraan verbindt. Het enkele feit dat de door Rijndam aangevoerde feiten en omstandigheden niet tot ontbinding op de e-grond of de g-grond hebben kunnen leiden, heeft niet tot gevolg dat vervolgens sprake is van de in artikel 7:669 lid 3 aanhef en onderdeel h BW bedoelde situatie. Rijndam heeft geen andere feiten of omstandigheden aangevoerd die zelfstandig tot de slotsom kunnen leiden dat er sprake is van omstandigheden die zodanig zijn dat van haar in redelijkheid niet gevergd kan worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Volgt afwijzing van het ontbindingsverzoek.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 26-04-2016

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2016:3155

Zaaknummer: 4850497 vz verz 16-3205

Advocaten: D.P. van Straten en M.C. de Jong

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 onderdeel e BW, 7:669 lid 3 onderdeel g BW, 7:669 lid 3 onderdeel h BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Axians ICT B.V./werknemer c.s.

Concurrentiebeding verliest zijn gelding doordat het na aandelenoverdracht niet opnieuw schriftelijk is overeengekomen. Na overgang van het (juridisch) werkgeverschap is de kans ontstaan dat het concurrentiebeding voor werknemer zwaarder is gaan drukken.

Werknemer is in 2012 in dienst getreden van Axians ICT. In de arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding opgenomen. Per 1 september 2014 is de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd voortgezet. De aandelen van Imtech ICT (later gewijzigd in Axians ICT) zijn op 29 oktober 2014 overgegaan naar Vinci Energies Netherlands. Werknemer heeft zijn arbeidsovereenkomst opgezegd en is aansluitend in dienst getreden van Rockstars IT, een concurrent van Axians ICT. Kort gezegd vordert Axians ICT in dit kort geding naleving van het concurrentiebeding, betaling van een voorschot van de boete(s) verschuldigd door werknemer en een voorschot op betaling van schadevergoeding verschuldigd door Rockstars IT op grond van onrechtmatige daad. Werknemer alsook Rockstars IT stellen zich (onder meer) op het standpunt dat het overeengekomen concurrentiebeding nietig is, vanwege het feit dat het niet opnieuw schriftelijk is overeengekomen tussen werknemer en Axians ICT (althans Imtech ICT) na de aandelentransactie.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Partijen zijn het erover eens dat in dit geval geen sprake is van een overgang van onderneming ex artikel 7:662 BW. Was dat wel het geval dan zouden de rechten en verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst (waaronder het concurrentiebeding) van rechtswege overgaan (de uitzondering van een ingrijpende verzwaring van de functie daargelaten). Indien echter - zoals in casu het geval is - geen sprake is van een overgang van onderneming maar de facto van een overgang van het werkgeverschap als gevolg van een aandelenoverdracht, geldt een ander (strenger) regime en dient het beding opnieuw schriftelijk te worden overeengekomen met de nieuwe werkgever. De Hoge Raad (HR 23 oktober 1987, NJ 1988/234) leert dat indien de werknemer bij het optreden van een nieuwe (juridische) werkgever zonder tegenspraak en op dezelfde voet zijn werkzaamheden voortzet en daardoor met de nieuwe werkgever stilzwijgend een nieuwe arbeidsovereenkomst tot stand komt met in beginsel dezelfde inhoud als van die met de vorige werkgever, de

mogelijkheid bestaat dat door die voortzetting het concurrentiebeding zwaarder zou gaan drukken. De Hoge Raad acht de bijzondere waarborg, gelegen in het vereiste van een geschrift, in dergelijke situaties op zijn plaats.

Tussen partijen is niet in geschil dat het concurrentiebeding na de aandelenoverdracht niet opnieuw schriftelijk is overeengekomen, waardoor na bedoelde overgang van het (juridisch) werkgeverschap de kans is ontstaan dat het concurrentiebeding voor werknemer zwaarder is gaan drukken. Van belang hierbij is dat onvoldoende concreet is weersproken dat als gevolg van de aandelentransactie, die wijziging heeft gebracht in het juridisch werkgeverschap (van Imtech ICT, later genaamd Axians, naar Vinci Energies Netherlands) niet alleen verandering is opgetreden in de aandeelhouder maar ook in de bestuurlijke invulling. Nog daargelaten dat ook door enkel een wijziging van aandeelhouder(s) koersveranderingen kunnen optreden, is die kans nog groter als er eveneens in de bestuurlijke invulling wijzigingen optreden. De kantonrechter is op grond van het voorgaande voorshands van oordeel dat het concurrentiebeding zijn gelding heeft verloren nu het na aandelenoverdracht niet opnieuw schriftelijk is overeengekomen. Volgt afwijzing van de vorderingen van Axians ICT.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 26-04-2016

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2016:4312

Zaaknummer: 4897873 / CV EXPL 16-2456

Rechters: B.C.W. Geurtsen-van Eeden

Advocaten: R.M. Dammers en S.A.J. van Riel

Wetsartikelen: 7:653 BW en 7:662 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgeefster

Onterechte loonstop, nu werknemer voldaan heeft aan haar re-integratieverplichtingen.

Werkneemster vordert veroordeling van werkgeefster bij wege van voorlopige voorziening om bij voorschot aan werkneemster te betalen het achterstallig salaris en het salaris vanaf januari 2016 tot de datum dat de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig zal zijn geëindigd. Verder vordert werkneemster bij wijze van ordemaatregel om werkgeefster te verbieden het bedrag van € 250 te verrekenen met het loon, totdat over de verschuldigdheid van dit bedrag in een bodemprocedure is beslist. Ter onderbouwing van haar vordering stelt werkneemster dat werkgeefster ten onrechte de salarisbetaling heeft gestaakt, aangezien daartoe geen aanleiding bestond. Werkneemster heeft er in dit verband op gewezen dat zij sinds 3 augustus 2015 arbeidsongeschikt is en niet in staat was om te reizen. Werkgeefster voert gemotiveerd verweer. Werkgeefster stelt dat werkneemster niet voldoet aan haar re-integratieverplichtingen, omdat zij niet is verschenen op het geplande gesprek bij 'Verzuimfocus' en zij ook geen gehoor heeft gegeven aan oproepen bij de bedrijfsarts te verschijnen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werkgeefster heeft ten onrechte besloten om met ingang van 28 augustus 2015 de salarisdoorbetaling aan werkneemster op te schorten. Daartoe wordt overwogen dat in voldoende mate is gebleken dat werkneemster vanaf 3 augustus 2015 arbeidsongeschikt is en voorts dat zij voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat zij niet in staat was om te reizen. Er kan niet worden ingezien waarom niet is overgegaan tot een huisbezoek, gelet op de door werkneemster aangegeven klachten en beperkingen. Op grond van het vorenstaande kan derhalve niet geconcludeerd worden dat werkneemster niet heeft voldaan aan haar re-integratieverplichtingen, zodat daarmee de grondslag voor de opschorting van de loondoorbetaling is komen te vervallen. Gelet hierop is het aannemelijk dat de bodemrechter tot het oordeel zal komen dat werkneemster recht heeft op doorbetaling van haar loon. Nu verder gesteld noch gebleken is dat werkgeefster op enig moment tussen 28 augustus 2015 en heden aan werkneemster salaris heeft betaald, komt de vordering wat betreft de loondoorbetaling voor toewijzing in aanmerking. Werkgeefster heeft geen (tegen)vordering

tot betaling van een bedrag van € 250 vanwege het niet verschijnen bij de bedrijfsarts ingesteld. Ook kan werkgeefster geen beroep doen op verrekening als bedoeld in artikel 7:632 BW. Daartoe wordt overwogen dat de arbeidsovereenkomst weliswaar voortduurt, maar dat er geen sprake is van een door werkneemster aan werkgeefster verschuldigde schadevergoeding. Werkneemster is immers rechtmatig niet verschenen bij de bedrijfsarts.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 22-04-2016

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2016:2233

Zaaknummer: 4699120 UV EXPL 15-518 mc/936

Rechters: L.C. van Heuveling Beek

Advocaten: M.R.A. Rutten en W.A.L.D.I. van Slagmaat

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Van Thiel United B.V.

Deelgeschilprocedure. Vordering op grond van artikel 7:658 BW is door werknemer tijdig gestuit en daarmee niet verjaard. Verklaring voor recht dat werkgever aansprakelijk is voor de door werknemer geleden schade als gevolg van een bedrijfsongeval.

Werknemer was sedert 14 februari 2000 in dienst van Van Thiel United B.V. (hierna: Van Thiel) in de functie van productiemedewerker. Werknemer is sinds 1 oktober 2007 met vervroegd pensioen. Op 14 juni 2007 heeft werknemer tijdens het uitoefenen van zijn werkzaamheden bij Van Thiel een bedrijfsongeval gehad. De Arbeidsinspectie is naar aanleiding van het ongeval een onderzoek gestart. Tijdens dit onderzoek is door de Arbeidsinspectie een overtreding geconstateerd van de Arbeidsomstandighedenwet. Werknemer heeft Van Thiel bij brief van 16 augustus 2007 aansprakelijk gesteld. Om de verjaring en de aansprakelijkheid te stuiten heeft werknemer op 7 juni 2012 bij aangetekend schrijven de verjaring gestuit. Van Thiel heeft steeds medegedeeld de aansprakelijkheid niet te erkennen. Werknemer verzoekt de kantonrechter voor recht te verklaren dat Van Thiel gehouden is om aan werknemer de schade te vergoeden die hij als gevolg van het bedrijfsongeval heeft geleden en mogelijk nog zal lijden. Van Thiel voert verweer. Van Thiel stelt zich primair op het standpunt dat het verzoek van werknemer is verjaard en subsidiair stelt Van Thiel niet aansprakelijk te zijn voor de gevolgen van het bedrijfsongeval.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Nu partijen het over de toedracht van het ongeval eens zijn, is niet waarschijnlijk dat wat betreft de aansprakelijkheidsvraag een langdurige procedure met uitvoerige bewijsvoering en deskundigenbericht nodig is. Het onderhavige geschil leent zich op dit punt dan ook voor behandeling in een deelgeschilprocedure. De aansprakelijkheidsvraag betreft immers een geschil aan het begin van het traject van de minnelijke onderhandelingen en een oordeel van de kantonrechter op de aansprakelijkheidsvraag zou, afhankelijk van de overige omstandigheden van het geval, buitengerechtelijke onderhandelingen op gang kunnen brengen. Nu twee maanden na het ongeval reeds door de toenmalige gemachtigde van werknemer middels een aangetekende brief een vordering tot schadevergoeding bij Van Thiel is kenbaar gemaakt en de vordering

eveneens tijdig, binnen vijf jaar, is gestuit, dient geconcludeerd te worden dat de vordering van werknemer tot schadevergoeding uit hoofde van artikel 7:658 BW niet is verjaard. Tussen partijen is niet in geschil dat het ongeval dat werknemer op 14 juni 2007 is overkomen, heeft plaatsgevonden in de uitoefening van zijn werkzaamheden. Vast staat dat werknemer blijvend letsel heeft opgelopen (amputatie van het eerste vingerkootje aan zijn rechterwijsvinger). Door Van Thiel is weliswaar aangevoerd dat werknemer op nonchalante wijze met de veiligheidsvoorschriften omsprong, terwijl hij herhaaldelijk op het hanteren daarvan werd gewezen, maar hiermee is onvoldoende gesteld en niet gebleken dat sprake is van opzet of bewuste roekeloosheid van werknemer. Naar aanleiding van het bedrijfsongeval heeft de Arbeidsinspectie op 19 juli 2007 een ongevallenboeterapport opgemaakt, waarin een overtreding is geconstateerd van de Arbeidsomstandighedenwet. Op grond van voornoemde overtreding is aan Van Thiel op 30 oktober 2007 een bestuurlijke boete opgelegd. Onder de hiervoor beschreven omstandigheden is de kantonrechter van oordeel dat Van Thiel onvoldoende maatregelen heeft getroffen om gevaren (door onoplettendheid) te voorkomen en zodoende de op haar rustende zorgplicht ex artikel 7:658 BW heeft geschonden. Op grond van het voorgaande verklaart de kantonrechter voor recht dat Van Thiel jegens werknemer aansprakelijk is voor de door hem geleden schade als gevolg van het ongeval op 14 juni 2007.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 22-04-2016

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2016:1940

Zaaknummer: 4618185

Rechters: J. van der Weij

Advocaten: F. Andringa en T.J.R. Knopper

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Capgemini Nederland B.V./werknemer

Ontbinding wegens verstoorde arbeidsrelatie. De discussie tussen partijen of werknemer moet instemmen met een lager salaris dan wel zich naar een 'hoger niveau' dient te ontwikkelen, kent een voortdurend en slepend karakter. Billijke vergoeding toegekend ad € 40.000; werkgever heeft ernstig verwijtbaar gehandeld.

Werknemer is op 15 oktober 1973 bij het UWV in dienst getreden als administratief medewerker. Na verloop van tijd heeft werknemer zich ontwikkeld tot ICT-medewerker. In 2009/2010 heeft Capgemini de ICT-afdeling van het UWV overgenomen. Door de overname is werknemer van rechtswege in dienst getreden van Capgemini, alwaar hij de functie vervult van Consultant. Op 26 juni 2015 heeft werknemer een ontbindingsverzoek ex artikel 7:685 (oud) BW ingediend. Werknemer heeft hierna van de hem geboden mogelijkheid zijn verzoek in te trekken, gebruik gemaakt. Op 14 oktober 2015 is er een mediationtraject gestart. Op 5 januari 2016 is het mediationtraject, zonder resultaat, geëindigd. Thans verzoekt Capgemini de arbeidsovereenkomst te ontbinden, primair op grond van artikel 7:669 lid 3 onderdeel e BW, subsidiair op grond van artikel 7:669 lid 3 onderdeel g BW. Werknemer voert gemotiveerd verweer. Ingeval de kantonrechter het verzoek van Capgemini toewijst, verzoekt werknemer een transitievergoeding van € 76.000 en een billijke vergoeding van € 215.000.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Er is niet gebleken dat werknemer (ernstig) verwijtbaar heeft gehandeld. Het indienen van het eerdere ontbindingsverzoek, hetgeen werknemer vrijstaat, kan niet als een ernstig verwijtbare handeling worden gekwalificeerd. Capgemini heeft ter zitting nog toegelicht dat niet zozeer het indienen van het verzoek op zichzelf maar de wijze waarop werknemer zich, nadat hij het verzoek tot ontbinding had ingetrokken, heeft opgesteld. Dit heeft Capgemini onvoldoende concreet gemaakt. De primaire vordering wordt dan ook afgewezen. Subsidiair heeft Capgemini aangevoerd dat er sprake is van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. De discussie tussen partijen of werknemer moet instemmen met een lager salaris dan wel zich naar een 'hoger niveau' dient te ontwikkelen, kent een voortdurend en slepend karakter. Deze spanningen tussen Capgemini en werknemer hebben (mede) geleid tot uitval van werknemer wegens burn-out/overspanningsklachten,

alsmede zijn de aanleiding geweest tot het indienen van een verzoek van werknemer de arbeidsovereenkomst te ontbinden. Echter, de onderlinge verstandhouding is sinds de vorige procedure niet verbeterd, maar juist verslechterd. De verzochte ontbinding zal dan ook worden toegewezen. Nu er geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werknemer, is er geen grond om de verzochte transitievergoeding af te wijzen. Gelet op het 43-jarige dienstverband van werknemer, zijn 60-jarige leeftijd en het brutosalaris € 4.180,53 zou de transitievergoeding € 112.122,50 bedragen. Conform lid 2 van artikel 7:673 BW is de transitievergoeding gemaximeerd tot € 76.000. Ten aanzien van de billijke vergoeding overweegt de kantonrechter als volgt. Capgemini heeft jegens werknemer de suggestie gewekt dat het mediationtraject gericht zou zijn op continuering van het dienstverband. Echter, na het eerste mediationgesprek wilde Capgemini alleen nog in gesprek met werknemer zonder zijn advocaat, en heeft vervolgens in het tweede gesprek, waarbij werknemer zonder zijn advocaat verscheen, direct een beëindigingsvoorstel aangeboden. Gelet op deze gang van zaken, is het door Capgemini gedane aanbod om tot mediation te komen een volstrekt ongeloofwaardige poging om de verhoudingen te herstellen en het dienstverband te continueren. Hierdoor is de mogelijkheid om de verhoudingen tussen Capgemini en werknemer nog te herstellen definitief afgesneden, terwijl werknemer een oudere werknemer is, die reeds 43 jaar (!) in dienst is van (de rechtsvoorganger van) Capgemini, en gezien zijn periodes van arbeidsongeschiktheid als kwetsbare werknemer kan worden beschouwd. Dat Capgemini niet op zorgvuldigere wijze met dit mediationtraject is omgegaan kan Capgemini ernstig worden verweten. Nu de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever acht de kantonrechter een billijke vergoeding van € 40.000 passend en billijk.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 21-04-2016

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2016:2440

Zaaknummer: 4887609 LE VERZ 16-27

Rechters: R.M. Berendsen

Advocaten: J. Tarmond en F.J.T. van Gelderen

RECHTSPRAAK

Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen/werknemer

Verzoek tot ontbinding arbeidsovereenkomst alcoholverslaafde verzekeringsarts UWV wordt afgewezen vanwege ‘reflexwerking’ van het opzegverbod tijdens ziekte.

Werknemer is sinds 1 november 1989 in dienst van (de rechtsvoorganger van) UWV, laatstelijk in de functie van verzekeringsarts. UWV verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van artikel 7:669 lid 3 onderdeel g BW (verstoorde arbeidsverhouding). Aan het verzoek heeft UWV ten grondslag gelegd dat sprake is van een hardnekkige alcoholverslaving, die het functioneren van werknemer reeds vanaf eind 2012 in belangrijke mate beïnvloedt.

Aangevoerd wordt dat werknemer geregeld niet op het werk is verschenen en stelselmatig werk- en controleafspraken niet nakomt. UWV stelt werknemer intensief te hebben begeleid en hulp te hebben geboden bij het oplossen van zijn verslavingsproblematiek. UWV stelt dat het verzoek geen verband houdt met het opzegverbod nu het verzoek is ingegeven door het stelselmatig schenden van afspraken en als gevolg daarvan een verstoorde arbeidsverhouding is ontstaan. Het verweer van werknemer strekt tot afwijzing van het verzoek. Hij voert aan dat het opzegverbod tijdens ziekte aan toewijzing van het verzoek in de weg staat. Daarnaast betwist werknemer dat sprake is van een verstoring van de arbeidsverhouding.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het is vaste rechtspraak dat (alcohol)verslaving als ziekte kan worden aangemerkt. Vastgesteld wordt dat werknemer veelvuldig afwezig is geweest. Ofwel in verband met intensieve behandelingen van zijn alcoholverslaving in (ten minste) een drietal gespecialiseerde instellingen, ofwel in verband met andere redenen van afwezigheid (in een aantal gevallen van langere duur). Werknemer heeft toegegeven dat een aantal redenen van afwezigheid verzonnen waren om zijn alcoholverslaving te verbloemen. De huidige periode van arbeidsongeschiktheid is begonnen op 6 juli 2015 en duidelijk is dat werknemer kort daarna voor een periode van meer dan twee maanden opgenomen is geweest in een verslavingskliniek. Zijn ziekte en huidige (gedeeltelijke) arbeidsongeschiktheid houden derhalve verband met zijn verslaving, waarvan hij nu binnenkort volledig hoopt te herstellen. Weliswaar kampt werknemer al geruime tijd, al enige jaren, met een alcoholverslaving, maar

niet is gebleken dat werknemer op enig moment een behandeling van die verslaving heeft tegengewerkt. Telkens indien er sprake was van een terugval heeft werknemer zich juist weer, ook buiten UWV om, onder behandeling laten stellen en aan die behandeling meegewerkt. Ook wat betreft zijn huidige behandeling is dat het geval. Daarbij komt nog dat een terugval telkens verband lijkt te houden met het optreden van depressieve klachten bij hem. In de onderhavige procedure is naar voren gekomen dat de door UWV gestelde verstoorde arbeidsverhouding uitsluitend te maken heeft met de veelvuldige afwezigheid van werknemer in verband met zijn verslaving en het feit dat hij bij kortdurende afwezigheid onjuiste redenen voor zijn afwezigheid heeft opgegeven. Het verzoek houdt geen verband met zijn functioneren als verzekeringsarts, omdat uit de verschillende overgelegde functioneringsgespreksverslagen blijkt dat hij als verzekeringsarts goed functioneert. De 'reflexwerking' (art. 7:671b lid 6 aanhef en onderdeel a BW) van het opzegverbod (art. 7:670 BW) staat in dit geval aan de ontbinding in de weg; het ontbindingsverzoek wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 21-04-2016

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2016:4655

Zaaknummer: 4885595 RP VERZ 16-50176

Rechters: C.W.D. Bom

Advocaten: E.C. van Fenema en J. Kaldenberg

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 onderdeel g BW, 7:670 BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Yukos International UK B.V.

Reikwijdte en inhoud addendum bij arbeidsovereenkomst kan niet los worden gezien van de context waarin deze is gesloten en de bedoeling die partijen daarbij hadden. Vordering loondoorbetaling toegewezen. Vordering wedertewerkstelling afgewezen.

Werknemer is in dienst van Yukos International UK B.V. (hierna: Yukos). In een addendum bij de arbeidsovereenkomst is onder meer vermeld dat wanneer sprake is van 'a change in the Management Board', 'a change of control' of van ernstige ziekte van werknemer, de arbeidsovereenkomst wordt geacht te zijn geëindigd en aan werknemer een beëindigingsvergoeding toekomt. Vanwege een bestuurderswisseling heeft werknemer bij brief van 12 oktober 2015 aanspraak gemaakt op een beëindigingsvergoeding. In voornoemde brief staat tevens dat werknemer door de stressvolle gang van zaken rond het vertrek van de bestuurder ziek is geworden. Nadien heeft verdere correspondentie plaatsgevonden tussen werknemer en Yukos, onder meer over de beëindiging van de arbeidsovereenkomst en de financiële afwikkeling daarvan. Partijen zijn het daarover niet eens geworden. Werknemer verzoekt primair Yukos onder meer te veroordelen om aan werknemer een beëindigingsvergoeding van € 360.000 te betalen. Subsidiair vordert werknemer onder meer loondoorbetaling en wedertewerkstelling.

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. De tegenover elkaar staande opvattingen over de inhoud en reikwijdte van het addendum nopen tot nadere uitlegging daarvan. Niet in geschil is dat het addendum tot stand is gekomen in het heetst van de strijd over de aandelen in (aan) Yukos (gelieerde vennootschappen), vlak voordat in Rusland een veiling van (de aandelen in) Yukos Finance zou plaatsvinden. Honorering van het standpunt van Yukos dat het addendum niet los kan worden gezien van deze context en uitdrukkelijk (en alleen) was bedoeld voor de situatie dat (de aandelen van) Yukos of het bestuur over Yukos door de 'Russische tak' zou worden overgenomen, kan dan ook in de gegeven omstandigheden voorshands aannemelijk worden geacht. Anders dan werknemer heeft bepleit is het enkele vervangen van een bestuurder door een andere (niet aan de Russische staat gelieerde) bestuurder onvoldoende om aan te nemen dat de situatie als bedoeld in het addendum ('a change in the Management

Board') hier aan de orde is. Van een 'change of control' is in elk geval geen sprake, aangezien geen wijzigingen zijn opgetreden in de aandeelhouder. Ook de stelling van werknemer dat los van de verandering in het bestuur het addendum van toepassing is, omdat hij 'seriously ill' is, zal worden gepasseerd. Weliswaar heeft werknemer voldoende medische gegevens overgelegd om aan te nemen dat hij op dit moment wegens ziekte niet in staat is om zijn arbeid te verrichten, maar op grond daarvan kan niet zonder meer worden geconcludeerd dat hij 'seriously ill' is, zoals in het addendum bedoeld. Van belang is daarbij dat niet duidelijk is wat de prognoses zijn omtrent de mogelijkheden tot herstel en de termijn waarop dat zou kunnen intreden. Resterende subsidiaire vordering van werknemer tot doorbetaling van zijn loon en wedertewerkstelling. Nu aannemelijk is dat werknemer ziek is in de zin van artikel 7:629 BW heeft werknemer recht op doorbetaling van zijn gebruikelijke loon. Dat de arbeidsovereenkomst nog bestaat betekent niet dat de vordering tot wedertewerkstelling zal worden toegewezen. Over de vraag op welke termijn hij weer hersteld zal zijn valt vooralsnog weinig te zeggen. In dit verband is voor toewijzing van een wedertewerkstelling geen plaats. Op zijn minst zal een traject met een arbodienst in gang moeten worden gezet en nader overleg tussen partijen moeten worden gevoerd om zo mogelijk het over en weer ontstane wantrouwen weg te werken, alvorens werknemer eventueel zijn werkzaamheden weer zou kunnen hervatten. De conclusie is dat (alleen) dit onderdeel van de (subsidiaire) vorderingen van werknemer - de vordering tot doorbetaling van loon ter hoogte van € 30.000 netto per maand - zal worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 19-04-2016

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2016:2415

Zaaknummer: KG ZA 16-169

Rechters: M.W. van der Veen

Advocaten: F.M. Peters, R. van Rijswijk en J.N. Huyzer

Wetsartikelen: 7:610 BW en 7:629 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Office Depot B.V.

Werkgever mag niet ten nadele van werknemer afwijken van cao. Afwijkend beding in de arbeidsovereenkomst nietig. Vordering werknemer tot betaling van misgelopen reiskostenvergoeding toegekend.

Werknemer is per 1 juli 2008 bij Office Depot B.V. (hierna: Office Depot) in dienst getreden als warehouse administrator. Op de arbeidsovereenkomst is de CAO voor de Boekhandel en Kantoorvakhandel van toepassing (hierna: de cao). In de arbeidsovereenkomst is onder meer opgenomen dat werknemer recht heeft op een reiskostenvergoeding. De regeling uit het medewerkers-/personeelshandboek maakt deel uit van de arbeidsovereenkomst en deze regeling gaat uit van een staffelmethode en kent een forfaitaire vergoeding van maximaal € 145 per maand. De cao gaat uit van het fiscaal onbelast te vergoeden bedrag per kilometer. Werknemer stelt zich op het standpunt dat Office Depot de krachtens de cao verschuldigde reiskostenvergoeding dient uit te keren en dat hij in dat kader aanspraak heeft op een bedrag van € 3.598,02.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Cruciaal bij de beoordeling van het tussen partijen gerezen geschil is de - taalkundige - uitleg die dient te worden gegeven aan de zinsnede 'het fiscaal onbelast te vergoeden bedrag per kilometer', zoals neergelegd in de cao. Naar het oordeel van de kantonrechter kan voormelde zinsnede naar de huidige tijd niet anders worden gelezen dan dat daarmee bedoeld is het maximale vrije fiscale deel van de vergoeding, te weten € 0,19. Voor een andere uitleg is geen ruimte. Daarnaast is in artikel 12 lid 1 van de Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst bepaald dat elk beding tussen een werkgever en een werknemer, strijdig met een collectieve arbeidsovereenkomst door welke zij beiden gebonden zijn, nietig is; in plaats van zodanig beding gelden de bepalingen van de collectieve arbeidsovereenkomst. Office Depot mag dus niet ten nadele van werknemer afwijken van de cao. Nu Office Depot dit wel doet, ligt de vordering van werknemer in beginsel voor toewijzing gereed. Office Depot heeft voorts nog aangevoerd dat de door werknemer gevolgde berekeningsmethodiek onjuist is. Werknemer heeft bij de berekening van het door hem geleden nadeel aansluiting gezocht bij de berekeningsmethodiek van de Belastingdienst die

ervan uitgaat dat een werknemer in een jaar vermoedelijk minstens 36 weken voor zijn werk naar een vaste plek reist en dit 214 werkdagen in een jaar. Vast staat dat er geen registratie heeft plaatsgevonden van de exacte dagen waarop er sprake is geweest van woon-werkverkeer. Office Depot heeft een dergelijke registratie kennelijk niet nodig geacht, nu zij op grond van de bepalingen in haar medewerkers-/personeelshandboek aan haar medewerkers een forfaitaire vergoeding toekent. Zoals hiervoor reeds is overwogen acht de kantonrechter dit onjuist. Het ontbreken van een exacte registratie kan niet aan werknemer worden tegengeworpen. Een en ander dient voor risico van Office Depot als werkgever te blijven. De kantonrechter is van oordeel dat de berekeningsmethodiek zoals die door werknemer is gevolgd zeer wel op werknemer van toepassing zou kunnen zijn. Volgt toewijzing van de vordering van werknemer.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 24-06-2015

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2015:5436

Zaaknummer: 04 3396912 CV EXPL 14-9572

Rechters: A.H.M.J.F. Piëtte

Advocaten: E.W. Heespelink en J. Oster

Wetsartikelen: 12 Wet CAO

RECHTSPRAAK

Stichting Mediant/werknemer

Kantonrechter heeft het voornemen de Hoge Raad prejudiciële vragen te stellen over (on)mogelijkheid van voorwaardelijke ontbinding.

Werknemer is met ingang van 1 september 2007 in dienst getreden bij Mediant in de functie van Verpleegkundige Gestructureerd wonen. Op 26 februari 2016 is hij op staande voet ontslagen. In de ontslagbrief stelt Mediant dat werknemer zich schuldig heeft gemaakt aan seksueel overschrijdend gedrag, fysiek geweld, verbale agressie en denigrerend pestgedrag. Werknemer verzoekt vernietiging van het ontslag op staande voet. Mediant heeft een verweerschrift ingediend en tevens een zelfstandig tegenverzoek, als bedoeld in artikel 7:686a lid 2 jo. artikel 7:671b lid 1 BW, strekkende tot (voorwaardelijke) ontbinding van de arbeidsovereenkomst ingediend. De kantonrechter heeft na de mondelinge behandeling de zaken, te weten enerzijds het verzoek van werknemer strekkende tot - kort gezegd - vernietiging van het gegeven ontslag op staande voet (zie AR 2016-0450) en anderzijds het verzoek van Mediant strekkende tot - kort gezegd - (voorwaardelijke) ontbinding van de arbeidsovereenkomst met gebruikmaking van artikel 7:686a lid 10 BW gesplist. In de onderhavige zaak wordt geoordeeld over het verzoek van Mediant.

De kantonrechter oordeelt als volgt. In de procedure tot vernietiging van het gegeven ontslag op staande voet is bij beschikking van 26 april 2016 een bewijsopdracht gegeven (zie AR 2016-0450). Dat betekent dat in beide zaken niet tegelijkertijd een (eind)beschikking zal (kunnen) worden gegeven, laat staan dat duidelijk is of het verzoek van werknemer tot vernietiging van het ontslag op staande voet zal worden toe- of afgewezen. Dat betekent dat het door werkgever onder I geformuleerde verzoek tot voorwaardelijke ontbinding, te weten voor zover de arbeidsovereenkomst in hoger beroep wordt hersteld, zal moeten worden beoordeeld. Daarbij dringt zich allereerst de vraag op of werkgever in zijn voorwaardelijk verzoek kan worden ontvangen nu de arbeidsovereenkomst door het gegeven ontslag op staande voet is geëindigd en, anders dan onder het oude recht, buitengerechtelijke vernietiging van het gegeven ontslag op staande voet onder de WWZ niet mogelijk is. Indien geoordeeld moet worden dat werkgever ontvankelijk is in zijn voorwaardelijk verzoek zal vervolgens de vraag beantwoord moeten worden of het verzoek kan worden toegewezen, gelet op de

geformuleerde voorwaarde ‘voor zover de arbeidsovereenkomst in hoger beroep wordt hersteld’. Na afwijzing van het verzoek tot vernietiging in eerste aanleg, kan het hof het gegeven ontslag niet alsnog vernietigen. Het hof kan ingevolge artikel 7:683 lid 3 BW de arbeidsovereenkomst herstellen of een billijke vergoeding toekennen. Ingeval tot herstel, met ingang van een door het hof te bepalen datum, wordt overgegaan, ontstaat een nieuwe arbeidsovereenkomst. Het is de vraag of die nieuwe arbeidsovereenkomst op voorhand, middels een voorwaardelijke ontbinding, kan eindigen. In de literatuur en rechtspraak wordt verschillend gedacht, respectievelijk geoordeeld, over de vraag of sinds invoering van de Wet werk en zekerheid voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst op verzoek van een werkgever, na (onder meer) een door de werkgever gegeven ontslag op staande voet, (nog wel) mogelijk is en zo ja, in welke gevallen. De kantonrechter schetst de verschillende standpunten in de literatuur en rechtspraak. Gelet op de veelheid aan verschillen in benadering en beantwoording van de vraag naar de (on)mogelijkheid van voorwaardelijke ontbinding acht de kantonrechter het van belang, alvorens verder te oordelen, ter zake duidelijkheid van de Hoge Raad te verkrijgen. De kantonrechter is daarom voornemens om (ex art. 392 Rv) prejudiciële vragen aan de Hoge Raad stellen. De Hoge Raad beslist op prejudiciële vragen binnen (maximaal) zes maanden. De zaak zal gedurende die periode worden aangehouden. Overeenkomstig het bepaalde in artikel 392 lid 2 Rv zullen partijen in de gelegenheid worden gesteld zich over dit voornemen, alsmede de voorgenomen vraagstelling, uit te laten. De kantonrechter heeft het voornemen de volgende prejudiciële vragen aan de Hoge Raad voor te leggen:

A. Kan een werkgever in een verzoek tot voorwaardelijke ontbinding worden ontvangen? Dient daarbij onderscheid gemaakt te worden tussen de volgende situaties, te weten:

- (1) de werknemer heeft nog geen verzoek tot vernietiging van het gegeven ontslag op staande voet ingediend;
- (2) op een door de werknemer ingediend verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet is nog niet beslist (bijvoorbeeld omdat een bewijsopdracht is gegeven);
- (3) op een door de werknemer ingediend verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet en op het voorwaardelijke ontbindingsverzoek wordt op dezelfde dag beschikking gewezen, waarbij het verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet wordt afgewezen;
- (4) op een door de werknemer ingediend verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet en op het voorwaardelijke ontbindingsverzoek wordt op dezelfde dag beschikking gewezen, waarbij het verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet wordt

toegewezen.

Indien een werkgever ontvankelijk dient te worden verklaard in een verzoek tot voorwaardelijke ontbinding na een gegeven ontslag op staande voet, kan de kantonrechter de voorwaardelijke ontbinding - ervan uitgaande dat van een voldragen grond als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 onderdeel c t/m h BW sprake is - dan uitspreken in de volgende situaties, te weten:

- (1) de werknemer heeft nog geen verzoek tot vernietiging van het gegeven ontslag op staande voet ingediend;
- (2) op een door de werknemer ingediend verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet is nog niet beslist (bijvoorbeeld omdat een bewijsopdracht is gegeven);
- (3) op een door de werknemer ingediend verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet en op het voorwaardelijke ontbindingsverzoek wordt op dezelfde dag beschikking gewezen, waarbij het verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet wordt afgewezen;
- (4) op een door de werknemer ingediend verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet en op het voorwaardelijke ontbindingsverzoek wordt op dezelfde dag beschikking gewezen, waarbij het verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet wordt toegewezen.

Dient bij beantwoording van de voorgaande vragen onderscheid gemaakt te worden naar gelang de formulering van de voorwaarde, te weten:

- (1) de voorwaarde 'dat de arbeidsovereenkomst in hoger beroep wordt hersteld'? (waarbij de rechtshandeling van de eerdere opzegging met onmiddellijke ingang, het ontslag op staande voet, niet meer ongedaan kan worden gemaakt), en
- (2) de voorwaarde 'indien en voor zover het verzoek van de werknemer tot vernietiging van de arbeidsovereenkomst wordt afgewezen'?

Dient bij beantwoording van de vragen hierboven onderscheid gemaakt te worden naar de grondslag van het voorwaardelijk ontbindingsverzoek, te weten:

- (1) de situatie waarbij aan het voorwaardelijk ontbindingsverzoek dezelfde feiten en omstandigheden ten grondslag zijn gelegd als die aan het ontslag op staande voet ten grondslag zijn gelegd, veelal resulterende in een verzoek op basis van de zogenoemde e-grond, en

(2) de situatie dat aan het voorwaardelijk verzoek andere feiten en omstandigheden ten grondslag zijn gelegd die niet (direct) in relatie staan tot de feiten en omstandigheden die hebben geleid tot het ontslag op staande voet;

(3) het ontslag op staande voet is vernietigd wegens een formeel gebrek.

Indien na beantwoording van de vragen door de Hoge Raad blijkt dat werkgever in zijn verzoek kan worden ontvangen en de geformuleerde voorwaarde niet aan ontbinding in de weg staat, zal de kantonrechter moeten beoordelen of aan de primaire grondslag, te weten verwijtbaar handelen (de e-grond), is voldaan. In het kader van beantwoording van die vraag dient beoordeeld te worden of het bewijsrecht in geval van (voorwaardelijke) ontbinding volledig van toepassing is. Ook daarover bestaat (nog) geen eenduidige visie. De kantonrechter is dan ook voornemens om ter zake de volgende prejudiciële vraag aan de Hoge Raad voor te leggen: Indien voorwaardelijke ontbinding in één of meerdere situaties als hiervoor genoemd mogelijk is, is het bewijsrecht daarop dan ten volle van toepassing? Partijen krijgen de gelegenheid zich over het voornemen uit te laten. Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 26-04-2016

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2016:1507

Zaaknummer: 4986381 \ EJ VERZ 16-142 en 5026511\EJ VERZ 16-163

Rechters: E.W. de Groot

Advocaten: A.J.E. Riemslag en R. Pril

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 onderdeel e BW, 7:671b BW, 7:683 BW, 7:686a BW en 392 Rv

RECHTSPRAAK

werknemer/Stichting Mediant

Ontslag op staande voet verpleegkundige wegens seksueel overschrijdend gedrag, fysiek geweld, verbale agressie en denigrerend pestgedrag. Werkgever wordt in de gelegenheid gesteld bewijs te leveren.

Werknemer is met ingang van 1 september 2007 in dienst getreden bij Mediant in de functie van Verpleegkundige Gestructureerd wonen. Op 26 februari 2016 is werknemer op staande voet ontslagen. In de ontslagbrief stelt Mediant dat werknemer zich schuldig heeft gemaakt aan seksueel overschrijdend gedrag, fysiek geweld, verbale agressie en denigrerend pestgedrag. Werknemer verzoekt vernietiging van het hem gegeven ontslag op staande voet. Hij betwist de verwijten die hem in de brief van 26 februari 2016 zijn gemaakt en in het bijzonder betwist werknemer dat hij aan de billen en/of borsten van cliënten dan wel collega's heeft gezeten anders dan, voor zover het cliënten betreft, noodzakelijk is in het kader van de verzorging (zoals hulp bij douchen). Mediant heeft een verweerschrift ingediend en tevens een zelfstandig tegenverzoek, als bedoeld in artikel 7:686a lid 2 juncto 7:671b lid 1 BW, strekkende tot (voorwaardelijke) ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter heeft na de mondelinge behandeling de zaken, te weten enerzijds het verzoek van werknemer strekkende tot - kort gezegd - vernietiging van het gegeven ontslag op staande voet en anderzijds het verzoek van Mediant strekkende tot - kort gezegd - (voorwaardelijke) ontbinding van de arbeidsovereenkomst (zie AR 2016-0451) met gebruikmaking van artikel 7:686a lid 10 BW gesplitst. In de onderhavige zaak wordt geoordeeld over het verzoek van werknemer.

De kantonrechter neemt tot uitgangspunt dat in zaken die voortvloeien uit de WWZ, zoals deze zaak, het bewijsrecht in beginsel van toepassing is, tenzij de aard van de zaak zich hiertegen verzet. In dit geval verzet de aard van de zaak zich niet tegen toepassing van het bewijsrecht. Gelet op de gemotiveerde betwisting door werknemer dat sprake is geweest van handelen of nalaten zoals door Mediant aan het gegeven ontslag ten grondslag is gelegd, ligt het op de weg van Mediant haar stellingen van het gestelde handelen of nalaten door werknemer dat dit een dringende reden voor ontslag op staande voet oplevert, te bewijzen. De

(mede) daartoe door Mediant in het geding gebrachte verklaringen van diverse collega's van werknemer, afgelegd nadat hij op staande voet is ontslagen, zijn daartoe niet voldoende. Nu Mediant (getuigen)bewijs heeft aangeboden zal zij tot (nadere) bewijslevering in de gelegenheid worden gesteld. Mediant zal schriftelijk opgave dienen te doen van de wijze waarop zij bewijs wenst te leveren, alsmede hoeveel en welke getuige(n) zij wenst te laten horen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 26-04-2016

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2016:1506

Zaaknummer: 4907118 \ EJ VERZ 16-99

Advocaten: R. Pril en A.J.E. Riemslag

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW en 7:686a BW

RECHTSPRAAK

Asito Amsterdam B.V./werknemer

Ontbinding wegens niet nakomen van re-integratieverplichtingen (e-grond). Werknemer heeft geen recht op transitievergoeding: niet omdat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen, maar omdat werknemer zelf heeft aangegeven dat hij de arbeidsovereenkomst wil beëindigen en er na loonopschorting ook van uit was gegaan dat de arbeidsovereenkomst was beëindigd.

Werknemer is in dienst van Asito als medewerker algemeen schoonmaakonderhoud. Asito verzoekt de arbeidsovereenkomst zonder toekenning van een transitievergoeding te ontbinden op grond van artikel 7:671b lid 1 onderdeel a jo. 7:669 lid 3, primair onderdeel e en subsidiair onderdeel g BW. Asito voert aan dat werknemer op meerdere uitnodigingen (per post en per e-mail verstuurd) voor het spreekuur van de bedrijfsarts en gesprekken met Asito niet heeft gereageerd. Ook na opschorting van de loonbetaling heeft werknemer niets van zich laten horen. Zodoende heeft werknemer niet aan zijn re-integratieverplichtingen voldaan. Werknemer heeft aangevoerd dat hij de uitnodigingen voor het spreekuur van de bedrijfsarts en gesprekken met Asito niet heeft ontvangen. Hij leest zijn e-mail niet, hij heeft ook geen internetverbinding en hij is net voor zijn vakantie verhuisd en de post is, ondanks dat hij zijn nieuwe adres aan Asito heeft doorgegeven, naar zijn oude adres toegestuurd. Het deskundigenoordeel van het UWV heeft hij wel ontvangen. Hij heeft daarop en op de loonsanctie niet gereageerd. Hij heeft al ruim 20 jaar een andere fulltime baan en wegens zijn medische situatie kan hij niet langer daarnaast nog voor Asito in de avonden werken. Hij geeft dan ook aan zijn arbeidsovereenkomst met Asito te moeten beëindigen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Voor zover Asito de brieven al verkeerd zou hebben geadresseerd dan lag het toch ten minste op de weg van werknemer om te zorgen dat hij zijn e-mails kon raadplegen - het e-mailadres heeft hij immers zelf aan Asito opgegeven - en dat hij zelf contact met Asito zou opnemen, zeker naar aanleiding van de loonsanctie en het deskundigenbericht. Dat heeft werknemer niet gedaan, naar eigen zeggen omdat hij na de loonsanctie dacht dat de arbeidsovereenkomst tot een einde was gekomen, waar hij zich ook

in kon vinden omdat hij zijn werk bij Asito niet langer kon combineren met zijn werk bij een andere werkgever. Aldus is werknemer zonder deugdelijke grond zijn re-integratieverplichtingen niet nagekomen en is er sprake van verwijtbaar handelen van werknemer als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 onderdeel e BW. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Voor een kortere ontbindingstermijn ziet de kantonrechter geen aanleiding. Daarvoor zou werknemer niet alleen verwijtbaar maar ernstig verwijtbaar moeten hebben gehandeld. Asito heeft niet beargumenteerd waarom de verwijtbaarheid ernstig zou zijn. De kantonrechter zal bepalen dat Asito geen transitievergoeding verschuldigd is. Tot dit oordeel komt de kantonrechter niet omdat werknemer ernstig verwijtbaar zou hebben gehandeld maar omdat werknemer ter zitting heeft aangegeven dat hij de arbeidsovereenkomst met Asito zelf wil beëindigen wegens zijn andere werkzaamheden en er na de loonsanctie ook van uit was gegaan dat de arbeidsovereenkomst beëindigd was.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 30-03-2016

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2016:2413

Zaaknummer: 4849976 EA VERZ 16-216

Rechters: K.G.F. van der Kraats

Advocaten: M. Leidekker

Wetsartikelen: 7:660a BW, 7:669 lid 3 onderdeel e BW, 7:671b BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stichting Het Rijksmuseum

Afwijzing vordering tot wedertewerkstelling. Werkgever heeft het UWV verzocht om toestemming voor opzegging wegens langdurige arbeidsongeschiktheid. Kantonrechter wil het UWV niet voor de voeten lopen met een voorlopig oordeel als daarvoor geen spoedeisende reden bestaat.

Werkneemster is in dienst van het Rijksmuseum. Zij is per 9 augustus 2009 uitgevallen wegens een burn-out. Zij heeft werkzaamheden verricht in het kader van haar re-integratie. Werkneemster heeft vanaf 1 februari 2016 geen werkzaamheden meer verricht. Het Rijksmuseum heeft op 8 maart 2016 het UWV verzocht om toestemming te verlenen voor het opzeggen van de arbeidsovereenkomst wegens langdurige arbeidsongeschiktheid. Werkneemster vordert wedertewerkstelling voor 20 uur per week. Zij stelt zich op het standpunt dat de werkzaamheden die zij tot 1 februari 2016 op afdeling X uitvoerde, voor haar passend zijn. Aangezien zij deze werkzaamheden reeds twee jaar verricht en aangezien ook het salaris is aangepast, moet worden aangenomen dat deze werkzaamheden inmiddels dienen te worden beschouwd als de bedongen arbeid.

De kantonrechter overweegt dat de vragen die in dit kort geding centraal staan ook aan de orde komen in het kader van het inmiddels door het Rijksmuseum bij het UWV ingediende verzoek om toestemming te verlenen voor het opzeggen van de arbeidsovereenkomst. Het UWV zal daarop in beginsel binnen 4 weken na indiening van het verzoek beslissen. De kantonrechter wil het UWV niet voor de voeten lopen met een voorlopig oordeel als daarvoor geen spoedeisende reden bestaat. Werkneemster heeft in dat kader aangevoerd dat zij graag snel duidelijkheid wil en in het werkritme wil blijven. De kantonrechter overweegt dat zij thans reeds ongeveer zeven weken uit het werkritme is en dat niet is onderbouwd op welke wijze werkneemster in haar belangen wordt geschaad als zij nog circa twee à drie weken op de uitslag van de procedure bij het UWV moet wachten. Dat zal ook het moment zijn waarop zij meer duidelijkheid krijgt. Het salaris van werkneemster wordt aan haar doorbetaald. Gelet op het voorgaande is de kantonrechter van oordeel dat werkneemster thans geen zodanig spoedeisend belang heeft dat het treffen van een voorlopige voorziening is gerechtvaardigd.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 21-03-2016

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2016:2414

Zaaknummer: 4821687 KK EXPL 16-224

Rechters: K.G.F. van der Kraats

Advocaten: W.P. Ganzeboom en M. Ganzeboom

RECHTSPRAAK

Voor toepassing van artikel 2, vierde lid, Besluit dagloonregels werknemersverzekeringen is onder meer vereist dat het vorderbare fulltime salaris in het refertejaar ondanks vordering in dat jaar niet of niet geheel inbaar is gebleken. Het is aan werknemer om aan te tonen dat hij op niet mis te verstane wijze de werkgever in het refertejaar heeft gemaand het vorderbare loon aan hem uit te keren.

Op 6 maart 2012 heeft appellant een vaststellingsovereenkomst getekend, waarin is bepaald dat de arbeidsovereenkomst per 1 maart 2012 is beëindigd. Per 28 februari 2012 heeft appellant zich ziekgemeld bij UWV. Bij besluit van 21 augustus 2012 weigert UWV de ZW-uitkering omdat appellant een benadelingshandeling zou hebben gepleegd door akkoord te gaan met beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Appellant heeft hiertegen bezwaar gemaakt. UWV heeft daarop het besluit herroepen en appellant alsnog met ingang van 1 juni 2012 een ZW-uitkering toegekend, berekend op basis van een dagloon van 19,19 euro. Appellant stelt beroep in dat zich richt tegen de hoogte van het dagloon en stelt dat het dagloon moet worden gebaseerd op een fulltime salaris omdat hij fulltime werkte. Dit is ongegrond verklaard, waarbij de rechtbank heeft overwogen dat voor meerekenen van het fulltime salaris in het refertejaar, niet voldoende is dat appellant aanspraak had op dit salaris. Om dit salaris in berekening van het dagloon mee te kunnen nemen, had appellant aan moeten tonen dat hij werkgeefster op niet mis te verstane wijze heeft gemaand het vorderbare loon aan hem uit te keren, wat niet is gedaan. Dit betekent dat niet is voldaan aan de voorwaarde uit artikel 2 lid 4 Besluit dagloonregels werknemersverzekeringen (hierna: Besluit). Appellant heeft in hoger beroep zijn standpunt herhaald. Daarnaast stelt hij dat dat hij wel heeft aangetoond dat het nog vorderbare loon niet tevens inbaar was.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Artikel 2 lid 1 Besluit bepaalt dat de werknemer geacht wordt zijn loon te hebben genoten in het aangiftevak waarover de werkgever van dat loon opgave heeft gedaan. Op grond van artikel 2 lid 4 Besluit wordt onder loon mede begrepen het loon waarvan de werknemer aantoont dat dit in het refertejaar vorderbaar is, maar niet tevens inbaar is geworden. Voor artikel 2 lid 4 Besluit is onder meer

vereist dat het volgens appellant vorderbare loon niet of niet geheel inbaar is gebleken. Op grond van de vaste rechtspraak (bijvoorbeeld ECLI:NL:CRVB:2013:2081) is het aan de werknemer om aan te tonen dat hij de werkgever in het refertejaar op niet mis te verstane wijze heeft gemaand het vorderbare loon aan hem uit te keren. Met de rechtbank oordeelt de raad dat appellant dit niet heeft aangetoond. Hierbij speelt geen rol of appellant op medische gronden hier al dan niet toe in staat is geweest. Het Besluit voorziet niet in de mogelijkheid om, zo daarvan sprake zou zijn, alsnog rekening te houden met het volgens appellant nog te ontvangen salaris (zie ook ECLI:NL:CRVB:2014:892). De Centrale Raad van Beroep laat de uitspraak in stand.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 20-04-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:1427

Zaaknummer: 14/494 ZW

Rechters: G.A.J. van den Hurk en C.C.W. Lange

Advocaten: R.C. Breuls

Wetsartikelen: 2 Besluit dagloonregels werknemersverzekeringen

RECHTSPRAAK

In het geval een belanghebbende werkgever de (mate van) arbeidsongeschiktheid van een (ex-)werknemer betwist, brengt de aard van de betrokken belangen mee dat UWV het besluit ten aanzien van die arbeidsongeschiktheid zorgvuldig, goed onderbouwd en inzichtelijk motiveert.

In verband met einde dienstverband van rechtswege per 14 september 2012 heeft werkneemster een uitkering op grond van WW aangevraagd. In de week van 17 september 2012 heeft werkneemster zich ziek gemeld bij UWV. Op 27 september 2012 heeft werkneemster telefonisch contact gehad met UWV en op 26 oktober 2012 heeft ze gesproken met een re-integratiecoach van UWV. Deze stelt een probleemverkenning op waarin als eerste arbeidsongeschiktheidsdag 17 september 2012 wordt vermeld. Bij besluit van 9 november 2012 is werkneemster bericht dat zij wegens nawerking van haar inmiddels beëindigde verzekering met ingang van 17 september 2012 recht heeft op een ZW-uitkering. Bij besluit van 14 november 2012 wordt de WW-uitkering die werkneemster inmiddels ontving wegens de toegekende ZW-uitkering beëindigd. De voormalig werkgeefster van werkneemster, appellante, heeft bezwaar gemaakt tegen het besluit van 9 november 2012. Het bezwaar wordt ongegrond verklaard. Ook het beroep wordt door de rechtbank ongegrond verklaard. De rechtbank oordeelt dat UWV voldoende medisch heeft onderbouwd dat werkneemster aansluitend aan haar laatste werkdag van haar dienstverband op vrijdag 14 september 2012 met ingang van maandag 17 september 2012 als arbeidsongeschikt in de zin van de ZW moet worden aangemerkt en de ziekmelding onder de nawerking van artikel 46 ZW valt. In hoger beroep heeft appellante het standpunt herhaald dat werkneemster bij einde dienstverband per 14 september 2012 niet ziek was, maar dat zij zich pas op 20 september 2012 vanuit de situatie van werkloosheid heeft ziekgemeld. Indien aangenomen wordt dat 17 september 2012 wel als eerste ziekte dag moet worden aangemerkt, gaat het eveneens om een ziekmelding vanuit werkloosheid, aldus appellante.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Op grond van vaste rechtspraak (zie ECLI:NL:CRVB:2016:467 en ECLI:NL:CRVB:468) is appellante terecht als belanghebbende aangemerkt. Het standpunt van appellante dat, indien werkneemster aansluitend aan het

einde van haar dienstverband op 17 september 2012 ziek is geworden, sprake is van een ziekmelding tijdens WW, wordt niet gevolgd. De toegekende WW-uitkering is immers ingetrokken vanwege het alsnog toekennen van ZW per 17 september 2012. Dat in het zicht van de werkloosheid WW is aangevraagd doet daar niet aan af. Als na een WW-toekenning immers wordt vastgesteld dat sprake was van ongeschiktheid direct aansluitend aan einde dienstverband, heeft dat als gevolg dat op grond van artikel 19 WW een uitsluitingsgrond voor de WW van toepassing is, tenzij die vaststelling in rechte wordt aangetast. Volgens vaste rechtspraak brengt de aard van de betrokken belangen mee dat bij betwisting door een belanghebbende werkgever van de (mate van) arbeidsongeschiktheid van een werknemer, UWV het besluit ten aanzien van arbeidsongeschiktheid zorgvuldig, goed onderbouwd en inzichtelijk motiveert. Het bestreden besluit voldoet niet aan die motiveringsplicht. Uit de aangifte arbeidsongeschiktheid blijkt dat de werknemster zich telefonisch per 20 september 2012 heeft ziek gemeld. Dit blijkt ook uit andere stukken. Niet duidelijk is waarom de eerste arbeidsongeschiktheidsdag door de re-integratiebegeleider van UWV is gewijzigd in 17 september 2012. Pas nadien, op 22 januari 2013, is werknemster voor het eerst door de verzekeringsarts gezien. Uit de spreekuurrapporten blijkt niet dat speciale aandacht is besteed aan de datum van de eerste arbeidsongeschiktheidsdag. Aanleiding voor die rapporten was de vraag of werknemster wegens ziekte nog steeds niet kon werken. In de rapporten is ten aanzien van de eerste arbeidsongeschiktheidsdag slechts voortgeborduurd op de voorhanden zijnde gegevens. UWV heeft geen enkele nadere medische onderbouwing gegeven van de in aanmerking genomen eerste arbeidsongeschiktheidsdag. Het besluit is onzorgvuldig voorbereid en onvoldoende gemotiveerd. De Raad draagt UWV met toepassing van artikel 8:51d Awb op dit gebrek in het bestreden besluit te herstellen.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 20-04-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:1415

Zaaknummer: 14/6440 ZW-T

Rechters: J.S. van der Kolk, F.M.S. Requisizione en A.T. de Kwaasteniet

Wetsartikelen: 19 WW, 8:51d Awb en 46 ZW

RECHTSPRAAK

Het begrip grove schuld dient in het kader van de beoordeling van de evenredigheid van een opgelegde boete in socialezekerheidszaken op dezelfde wijze te worden uitgelegd als in het materiële strafrecht en het fiscale boeterecht.

Met ingang van 1 augustus 2012 ontvangt appellant een WW-uitkering. Op 18 december 2012 meldt appellant via het zogeheten wijzigingsformulier op de website van UWV dat hij per 1 februari 2013 in dienst treedt van een nieuwe werkgever. Omdat de nieuwe werkgever van appellant hem enige tijd later verzoekt om eerder te beginnen met zijn werkzaamheden, treedt appellant op 1 januari 2013 al in dienst van deze nieuwe werkgever. Bij besluit van 26 februari 2013 trekt UWV de WW-uitkering van appellant met ingang van 4 februari 2013 in, om de reden dat appellant op 1 februari 2013 is gaan werken. Uit informatie van Suwinet van 16 april 2014 maakt UWV circa een jaar later op dat appellant al per 1 januari 2013 is gaan werken. Bij besluit van 23 april 2013 trekt UWV de WW-uitkering daarom in vanaf 31 december 2012. Ook wordt de volgens UWV onverschuldigd betaalde uitkering van appellant teruggevorderd. Daarnaast legt UWV aan appellant wegens schending van de informatieplicht een boete op van € 2.530. Appellant maakt bezwaar tegen de door UWV opgelegde boete. Hij stelt dat hij via een digitaal wijzigingsformulier eind december 2012 ook de gewijzigde ingangsdatum van zijn werkhervatting bij UWV heeft gemeld en dat hij van deze melding geen terugkoppeling of bewijs van UWV heeft gekregen. Volgens appellant is een technische storing of niet-beschikbaarheid binnen de ICT-keten van UWV mogelijk de oorzaak van dit geschil. UWV heeft volgens hem onvoldoende rekening gehouden met omstandigheden die behoren te leiden tot een lagere bestuurlijke boete als gevolg van verminderde verwijtbaarheid. De boete is volgens appellant zodoende onevenredig hoog. UWV verklaart het bezwaar van appellant ongegrond. Volgens UWV is uit verificatie van de systemen niet gebleken dat appellant de gewijzigde ingangsdatum van zijn werkhervatting eind december 2012 heeft doorgegeven. UWV wijst daartoe op een overzicht van storingen over de periode van november 2012 tot en met medio januari 2013. Vervolgens stelt appellant beroep in, hetgeen ook ongegrond wordt verklaard.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Voor een weergave van de relevante

wetgeving en uitgangspunten bij de beoordeling van een bestuurlijke boete als hier aan de orde verwijst de Raad naar de uitspraak van 24 november 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:3754. De Raad ziet geen grond om aan de juistheid van de stelling van appellant, inhoudende dat hij via een digitaal wijzigingsformulier eind december 2012 de gewijzigde ingangsdatum van zijn werkhervatting ook bij UWV heeft gemeld, te twifelen. Voor zover er op dit punt nog onzekerheid bestaat, dient aan appellant het voordeel van de twijfel te worden gegund. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat de mogelijkheid van een technische storing binnen de systemen voor gegevensverwerking van UWV in dit geval niet kan worden uitgesloten. Tevens is hierbij van belang dat onbetwist is dat de website van UWV een belanghebbende als appellant geen ontvangstbevestiging verstrekke dat, en op welke dag, een wijzigingsformulier die website heeft bereikt. Zodoende kan niet als vaststaand worden aangenomen dat de betaling van de WW-uitkering over de periode van 31 december 2012 tot en met 27 januari 2013 het gevolg is geweest van inlichtingenverzuim van appellant. Dit is echter anders voor de betaling van WW-uitkering over de periode van 28 januari 2013 tot en met 3 februari 2013 en de betaling van vakantietoelage (ook) over uitkeringsdagen vanaf 31 december 2012. Vast is komen te staan dat appellant op 29 januari 2013 een betaalspecificatie van UWV heeft ontvangen aangaande de uitbetaling van de WW-uitkering over de periode van 31 december 2012 tot en met 27 januari 2013. Het had appellant na ontvangst van deze specificatie direct duidelijk kunnen zijn dat UWV er niet mee bekend was geworden dat hij vanaf 1 januari 2013 aan het werk was gegaan. Het verwijt van UWV dat appellant zich toen had kunnen en moeten realiseren dat hij hierover nog contact met het UWV had moeten opnemen is juist. Door dit na te laten is appellant zijn inlichtingenverplichting onvoldoende nagekomen. Van dit nalaten kan appellant niet alleen objectief maar ook subjectief een verwijt worden gemaakt. UWV was daarom verplicht een boete op te leggen aan appellant.

Aangezien grove schuld is te beschouwen als een verzwarende omstandigheid, ligt het ook op de weg van UWV om aan te tonen dat daarvan sprake is. Uit een oogpunt van een eenduidige en uniforme toepassing van wet- en regelgeving dient dit begrip op dezelfde wijze te worden uitgelegd als in het materiële strafrecht en in het fiscale boeterecht. Er is dus geen plaats voor een andere (ruimere) uitleg van dit begrip bij de beoordeling of een opgelegde boete in socialezekerheidszaken een evenredige sanctie is. Indien er twijfel over bestaat of sprake is van grove schuld, werkt dit ten nadele van UWV. Uit de enkele omstandigheid dat een belanghebbende onzorgvuldig te werk is gegaan, volgt nog niet dat deze onzorgvuldigheid kan worden aangemerkt als grove schuld. Van grove schuld kan slechts worden gesproken indien de handelwijze van de belanghebbende als een in laakbaarheid aan opzet grenzende nalatigheid moet worden gekwalificeerd (vgl. ECLI:NL:HR:1990:ZC4481 en ECLI:NL:CRVB:2016:8). De hierboven vastgestelde onzorgvuldigheid van appellant kan volgens de Raad niet worden aangemerkt als grove schuld. Het vorenstaande betekent dat de

boete voor overtreding van de inlichtingenverplichting in beginsel zou moeten worden gesteld op 50% van het onverschuldigd betaalde bedrag. De in dit geding gebleken verwijtbaarheid van appellant, de omstandigheden waaronder hij zijn overtreding heeft begaan en zijn persoonlijke omstandigheden geven geen aanleiding om van een lager bedrag uit te gaan. Het hoger beroep slaagt en de aangevallen uitspraak wordt vernietigd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 20-04-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:1429

Zaaknummer: 15/1233 WW

Rechters: G.A.J. van den Hurk, C.C.W. Lange en A.I. van der Kris

Wetsartikelen: 25 WW en Boetebesluit sociale zekerheidswetten

RECHTSPRAAK

UWV heeft schending van informatieplicht wegens gefingeerd dienstverband niet voldoende aannemelijk gemaakt en ten onrechte de betaalde WW- en ZW-uitkering ingetrokken en teruggevorderd.

Appellante is sinds medio november 2006 voor 40 uur per week in dienst van uitzendbureau X, op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd voor de duur van zes maanden. De arbeidsovereenkomst van appellante wordt door uitzendbureau X niet verlengd en om die reden ontvangt appellante met ingang van 14 mei 2007 een WW-uitkering. Appellante meldt zich begin september 2007 ziek, waardoor haar recht op WW-uitkering wordt beëindigd en aan haar een ZW-uitkering wordt toegekend. Op 1 oktober 2008 meldt appellante dat zij is hersteld. Op diezelfde datum treedt appellante weer in dienst bij uitzendbureau X. Naar aanleiding van een interne melding van mogelijke gefingeerde dienstverbanden op naam van uitzendbureau X, stelt UWV nader onderzoek in. UWV concludeert op basis van de resultaten van het onderzoek dat appellante in de periode van 14 mei 2007 tot en met 30 september 2008 niet is gestopt met haar werkzaamheden in dienst van uitzendbureau X en dat zij deze werkzaamheden in dezelfde omvang heeft voortgezet. UWV besluit daarom bij besluit van 18 juni 2013 de WW-uitkering van appellante met ingang van 14 mei 2007 in te trekken. Ook wordt de ZW-uitkering van appellante ingetrokken. UWV vordert het onverschuldigd betaalde bedrag aan WW- en ZW-uitkering terug. Tevens legt UWV aan appellante wegens schending van de informatieplicht een boete op van € 1.680. Appellante maakt hiertegen bezwaar, hetgeen ongegrond wordt verklaard. Vervolgens gaat appellante in beroep bij de rechtbank. De rechtbank verklaart het beroep van appellante gegrond. Naar het oordeel van de rechtbank heeft UWV wel voldoende aangetoond dat appellante in de periode in geding voor uitzendbureau X heeft gewerkt en, door hiervan geen mededeling te doen aan UWV, de informatieplicht heeft geschonden, maar heeft UWV onvoldoende aangetoond dat appellante de gehele periode in geding de werkzaamheden in de volle omvang van 40 uur per week is blijven verrichten. De rechtbank baseert dit oordeel met name op een verklaring van een rayonleidster bij een bv (BV Z) die in de periode in geding gebruikmaakte van de diensten van uitzendbureau X en op een verklaring van een boekhouder van uitzendbureau X. Naar het oordeel van de rechtbank komt aan de verklaringen van deze derden die buitenstaanders zijn ten opzichte van appellante en uitzendbureau X meer gewicht toe aan de verklaringen die

onder andere door uitzendbureau X, appellante en andere werknemers van uitzendbureau X zijn afgelegd.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. De rechtbank heeft met juistheid geoordeeld dat hierboven genoemde verklaringen van de rayonleidster van BV Z en de boekhouder van uitzendbureau X er beide op neer komen dat zij gedurende de periode in geding met regelmaat contact hadden met appellante en dat niets in die verklaringen wijst op een periode van afwezigheid van appellante. Daar staat tegenover dat op grond van de zich onder de gedingstukken bevindende intekenlijsten van BV Z moet worden betwijfeld dat appellante werkzaamheden heeft verricht voor uitzendbureau X in de periode van 14 mei 2007 tot en met 30 september 2008. Ook heeft de boekhouder van uitzendbureau X zijn verklaring in hoger beroep in belangrijke mate afgezwakt. Appellante heeft zelf verklaard dat zij in de hier van belang zijnde periode wel regelmatig bij uitzendbureau X kwam voor koffie en een praatje, maar dat zij toen geen werkzaamheden heeft verricht voor uitzendbureau X. Voorts hebben meerdere werknemers van uitzendbureau X verklaard dat appellante in oktober 2008 weer in dienst is gekomen en dat appellante in de periode van mei 2007 tot oktober 2008 geen werkzaamheden via uitzendbureau X heeft verricht. Op grond van al deze gegevens, in onderlinge samenhang bezien, moet worden geconcludeerd dat, ook indien aan de verklaringen van de rayonleidster van BV Z en de boekhouder van uitzendbureau X als buitenstaanders meer gewicht wordt toegekend, UWV onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat appellante in de periode van 14 mei 2007 tot en met 30 september 2008 als werknemer werkzaamheden heeft verricht voor uitzendbureau X. Dit betekent dat UWV niet bevoegd was de WW- en de ZW-uitkering van appellante in te trekken, de aan appellante betaalde WW- en ZW-uitkering terug te vorderen en appellante een boete op te leggen wegens schending van haar inlichtingenplicht. Het hoger beroep slaagt en de aangevallen uitspraak wordt vernietigd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 20-04-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:1426

Zaaknummer: 14/6546 WW

Rechters: G.A.J. van den Hurk, C.C.W. Lange en A.I. van der Kris

Advocaten: A. de Raad

Wetsartikelen: 25 WW

RECHTSPRAAK

Onder loon wordt mede verstaan het loon waarvan de werknemer aantoont dat dit in het refertejaar vorderbaar, maar niet tevens inbaar is geworden. Appellant heeft werkgever tijdens de referteperiode echter niet gemaand om het fulltime salaris te betalen, waardoor het achterstallig loon niet als loon wordt beschouwd.

Bij besluit van 24 februari 2014 is appellant per 25 februari 2014 in aanmerking gebracht voor een loongerelateerde WGA-uitkering, berekend naar een dagloon van € 19,68. Appellant heeft tegen dit besluit bezwaar gemaakt omdat het dagloon volgens hem te laag is vastgesteld. Op grond van artikel 15 lid 2 Dagloonbesluit wordt onder loon mede begrepen het loon waarvan de werknemer aantoont dat dit in het refertejaar vorderbaar, maar niet tevens inbaar is geworden. Het geschil spitst zich toe op de vraag of sprake is van loon dat in het refertejaar vorderbaar, maar niet tevens inbaar is geworden. Appellant meent dat het dagloon moet worden gebaseerd op een fulltime salaris omdat appellant werkzaam was in een fulltime functie. Het bezwaar en beroep worden ongegrond verklaard.

In hoger beroep voert appellant aan dat hij met het feit dat hij met werkgeefster had afgesproken dat het achterstallige loon tot een bedrag van € 29.437 bruto in de maanden januari 2012 en februari 2012 alsnog zou worden uitbetaald, heeft aangetoond dat het nog vorderbare loon niet tevens inbaar was. Deze afspraak is werkgeefster niet nagekomen. Het was niet zinvol om een gerechtelijke procedure te beginnen tegen werkgeefster, aangezien de bedrijfsactiviteiten inmiddels per 1 maart 2012 waren beëindigd en de bv een lege huls was geworden. Het in privé aanspreken van de directeur-groootaandeelhouder was niet zinvol omdat deze in een schuldsaneringstraject zat.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Voor toepassing van artikel 15 lid 2 van het Dagloonbesluit is onder meer vereist dat het fulltime salaris in het refertejaar ondanks vordering in dat jaar niet of niet geheel inbaar is gebleken. Zoals dat ook al gold onder de werking van het tot 1 juni 2013 geldende Besluit (zie bijvoorbeeld ECLI:NL:CRVB:2013:2081) is het aan de werknemer om aan te tonen dat hij op niet mis te verstane wijze de werkgever in het refertejaar heeft gemaand het (nog) vorderbare loon uit te keren. Met de rechtbank wordt

geoordeeld dat appellant dit niet heeft aangetoond. Uit de gedingstukken blijkt niet dat appellant werkgeefster tijdens het refertejaar, dat in het geval van appellant loopt van 1 februari 2011 tot en met 31 januari 2012, op niet mis te verstane wijze heeft gemaand om het fulltime salaris te betalen. Het hoger beroep slaagt niet.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 20-04-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:1425

Zaaknummer: 14/6335 WIA

Rechters: G.A.J. van den Hurk, C.C.W. Lange en A.I. van der Kris

Advocaten: R.C. Breuls

Wetsartikelen: 15 lid 2 Dagloonbesluit

RECHTSPRAAK

Tijdelijke vermindering van het aantal uren dat appellante binnen kantooruren kan werken als gevolg van een revalidatietraject leidt niet noodzakelijkerwijs tot een urenbeperking. Uit de FML blijkt niet dat zij beperkt is voor het werken buiten kantooruren. Vereist is dan wel dat de aan de schatting ten grondslag gelegde functies wisselende diensten kennen.

Bij besluit van 19 april 2012 wordt de aanvraag van appellant voor een uitkering op grond van de Wet WIA geweigerd. UWV verklaart bij besluit van 12 september 2012 (bestreden besluit) het bezwaar tegen dit besluit ongegrond. Ook de rechtbank verklaart het beroep ongegrond. In een tussenuitspraak (ECLI:NL:CRVB:2015:1530) concludeert de Raad dat het bestreden besluit niet is gebaseerd op een deugdelijke medische en arbeidskundige grondslag. UWV wordt opgedragen dit gebrek in het bestreden besluit te herstellen dan wel een ander besluit te nemen. UWV kiest primair voor het herstellen van het gebrek en legt nadere medische en arbeidskundige rapporten over.

Meer specifiek is in de tussenuitspraak onder andere overwogen dat de verzekeringsarts bezwaar en beroep onvoldoende heeft gemotiveerd waarom gedurende het revalidatietraject bij het Erasmus Medisch Centrum (EMC) geen aanleiding bestond een urenbeperking aan te nemen. De verzekeringsarts bezwaar en beroep wordt gevolgd in het standpunt dat gesprekken met de maatschappelijk werker niet vallen onder de medische behandeling en dat de gesprekken met de revalidatiearts en de psycholoog te incidenteel zijn geweest om tot een urenbeperking te komen. Voorts wordt de verzekeringsarts bezwaar en beroep gevolgd in het standpunt dat niet is gebleken van een medische noodzaak tot voorbereiding van de fysiotherapie of tot recuperatie daarvan. Wat betreft de voorgeschreven thuisoefeningen is de Raad – met de verzekeringsarts bezwaar en beroep – van oordeel dat deze buiten werktijd konden worden gedaan.

Over het revalidatietraject en de reistijd wordt als volgt overwogen. Niet in geschil is dat appellant in het kader van zijn revalidatie is aangewezen op fysiotherapie in het EMC tijdens kantooruren. Er is daardoor sprake van een tijdelijke vermindering van het aantal uren dat

appellant kan werken met in totaal 2 uur en 15 minuten per week. Daarbij is ervan uitgegaan dat appellant een heen- of een terugreis buiten kantooruren kan ondernemen. De verzekeringsarts bezwaar en beroep heeft erop gewezen dat in de FML geen beperkingen zijn vastgelegd voor het werken op bepaalde delen van de dag of het werken in onregelmatige diensten en dat appellant in beginsel dus ook buiten de normale kantooruren kon werken. De Raad begrijpt deze stelling aldus dat dit met zich brengt dat voor zover appellant tijdens de kantooruren niet beschikbaar is geweest als gevolg van zijn behandeling, hij in beginsel ook buiten de kantooruren kon werken. Hiermee is in lijn dat aan de schatting de functie transportplanner (sbc-code 484010) ten grondslag is gelegd, welke functie als enige wisselende diensten, te weten avonddiensten, kent. Voor de andere aan de schatting ten grondslag gelegde functies geldt dat van de functie verkoper groothandel (sbc-code 317012) een van de drie arbeidsplaatsen komt te vervallen omdat het aantal te werken uren te hoog is om te combineren met het revalidatietraject. De functie teamondersteuner (sbc-code 315090) kan om dezelfde reden niet aan de schatting ten grondslag worden gelegd. Wel zijn in hoger beroep, vooruitlopend op een mogelijk oordeel van de Raad dat voor appellant geen functies geselecteerd kunnen worden waarvoor een mbo-niveau 3 vereist is, nog andere functies geduid, waarvan bijvoorbeeld de functie machinebediende inpak-/verpakkingsmachine (sbc-code 271093) en machinaal metaalbewerker (sbc-code 264122) een werkweek kennen van 36 uur of minder. Het revalidatietraject staat niet in de weg aan het vervullen van deze functies en zij kunnen dus aan de schatting ten grondslag worden gelegd zij het dat zij niet geselecteerd zijn met behulp van het criterium mbo-niveau 3. Appellant wordt niet gevolgd in zijn stelling dat de arbeidsdeskundige bezwaar en beroep onvoldoende heeft gemotiveerd dat de functie machinebediende inpak-/verpakkingsmachine (sbc-code 271093) passend is.

Uit het voorgaande volgt dat het bestreden besluit niet is gebaseerd op een deugdelijke medische en arbeidskundige grondslag. UWV zal een nieuwe beslissing op het bezwaar moeten nemen met inachtneming van deze uitspraak. De Raad ziet met het oog op een voortvarende afwikkeling aanleiding om met toepassing van artikel 8:113 lid 2 Awb te bepalen dat beroep tegen het nieuwe besluit slechts kan worden ingesteld bij de Raad.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 18-04-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:1384

Zaaknummer: 13/1983 WIA

Rechters: M.M. van der Kade, H.J. Simon en E.E.V. Lenos

Advocaten: M.A.E. Bol

Wetsartikelen: 54 WIA en Schattingsbesluit arbeidsongeschiktheidswetten

RECHTSPRAAK

Het door appellante nagestreefde resultaat (volledige arbeidsongeschiktheid) heeft voor haar geen feitelijke betekenis omdat sowieso geen inkomenseis geldt wegens de inmiddels toegekende IVA-uitkering. Procesbelang ontbreekt.

Appellante, laatstelijk werkzaam als coördinator chatproject, valt uit voor haar werkzaamheden vanwege lichamelijk klachten. UWV stelt bij besluit van 2 augustus 2013 vast dat appellante met ingang van 8 november 2013 tot 8 april 2016 recht heeft op een loongerelateerde WGA-uitkering (bestreden besluit). Daarbij is de mate van arbeidsongeschiktheid vastgesteld op 48,97%. Appellant stelt tegen dit besluit bezwaar en beroep in. Hangende het beroep rapporteert UWV onder toezending van een rapport van een arbeidskundige bezwaar en beroep nader over de arbeidskundige grondslag van het bestreden besluit. De arbeidsdeskundige bezwaar en beroep geeft daarbij te kennen dat een van de aan de schatting ten grondslag gelegde functies niet langer gehandhaafd wordt en dat de mate van arbeidsongeschiktheid op grond van de drie hoogstverlonende functies wordt vastgesteld op 58,42%. Per 29 januari 2014 wordt de mate van haar arbeidsongeschiktheid vastgesteld op 100%.

De rechtbank verklaart het beroep van appellante tegen het bestreden besluit gegrond en vernietigt het bestreden besluit, voor zover daarin de mate van arbeidsongeschiktheid van appellante is vastgesteld op 48%. Appellante voert in hoger beroep – kort gezegd – aan dat UWV haar beperkingen te licht heeft ingeschat en dat zij sinds 9 november 2013 volledig arbeidsongeschikt is. Appellante onderbouwt dit aan de hand van medische stukken. Voorts stuurt appellante een besluit van 7 april 2015 in waarbij aan haar met ingang van 26 november 2014 een uitkering op grond van de Inkomensverzekering voor volledig en duurzaam arbeidsongeschikten (IVA) wordt toegekend.

De Raad ziet zich allereerst voor de vraag gesteld of appellante voldoende procesbelang heeft bij een beoordeling van haar hoger beroep. Volgens vaste rechtspraak van de Raad (zoals neergelegd in de uitspraak van 2 juli 2014, ECLI:CRVB:2014:2284) is daarvoor bepalend of het resultaat dat de indiener van een bezwaar- of beroepschrift nastreeft ook daadwerkelijk kan

worden bereikt en het realiseren van dat resultaat voor deze indiener feitelijke betekenis heeft. Zoals de Raad heeft overwogen in zijn uitspraak van 15 februari 2013 (ECLI:NL:CRVB:2013:BZ1485) moet bij de vraag of procesbelang aanwezig is, worden betrokken het gevolg dat het hebben van een verdienvermogen van minder dan 20% heeft voor de soort en de hoogte van de WGA-uitkering na afloop van de loongerelateerde uitkering. In het geval van appellante betekent dat, nu de mate van haar arbeidsongeschiktheid bij besluit van 24 april 2014 is vastgesteld op 100% en haar bij besluit van 7 april 2015 met ingang van 26 november 2014 een IVA-uitkering is verleend, dat de inkomenseis voor haar sowieso niet langer geldt. Appellante heeft om deze reden geen procesbelang.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 15-04-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:1439

Zaaknummer: 14/7133 WIA

Rechters: R.E. Bakker

RECHTSPRAAK

Werkzaamheden verricht in hennepkwekerij zijn terecht door UWV aangemerkt als zelfstandige werkzaamheden. UWV heeft dan ook terecht WW-uitkering met terugwerkende kracht ingetrokken.

Appellant ontvangt in de periode van 1 juli 2011 tot 12 april 2012 een WW-uitkering, gebaseerd op 32 arbeidsuren per week. Op 16 mei 2012 wordt in de woning van appellant een hennepkwekerij aangetroffen. Appellant wordt naar aanleiding daarvan verhoord door de politie. Uit de verklaring die appellant bij de politie aflegt, volgt dat hij betrokken is geweest bij de kwekerij en eigenaar is van de planten en goederen behorende bij de kwekerij. Naar aanleiding van het verhoor door de politie neemt UWV aan dat appellant in de periode van 2 januari 2012 tot en met 15 mei 2012 werkzaamheden heeft verricht in de hennepkwekerij in zijn woning en dat appellant om die reden over die periode geen recht heeft gehad op WW-uitkering. UWV merkt appellant voor die betreffende periode aan als zelfstandig ondernemer. Om die reden trekt UWV de WW-uitkering in en wordt vervolgens de onverschuldigd betaalde WW-uitkering over de periode van 1 januari 2012 tot 12 april 2012 teruggevorderd. Appellant gaat hiertegen in bezwaar. Hij stelt namelijk dat hij geen werkzaamheden heeft verricht voor de kwekerij, maar slechts een ruimte ter beschikking heeft gesteld aan een man die de kwekerij heeft opgebouwd. Appellant benadrukt daarbij dat hij geen eigenaar was van de kwekerij en daarvan ook geen verdiensten heeft gehad. Het bezwaar van appellant wordt ongegrond verklaard. Vervolgens gaat appellant in beroep, hetgeen gegrond wordt verklaard. De rechtbank is van oordeel dat kan worden geconcludeerd dat appellant zelfstandige werkzaamheden heeft verricht in het kader van de hennepkwekerij, maar acht niet door UWV aangetoond dat appellant met deze werkzaamheden al is begonnen op 2 januari 2012. De rechtbank stelt de aanvang van de werkzaamheden vast op 19 maart 2012. In hoger beroep handhaaft appellant zijn standpunt.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. De Raad ziet geen reden om de door de appellant ondertekende verklaring naar aanleiding van het verhoor door de politie niet als uitgangspunt te nemen. Daaruit volgt dat appellant werkzaamheden als zelfstandige heeft verricht. Tijdens het verhoor door de politie is echter niet gevraagd naar de precieze omvang van de bemoeienis van appellant met de kwekerij. Daardoor staat niet onder meer vast dat

appellant voor 32 uur per week werkzaamheden heeft verricht. Bij gebreke van nadere informatie van appellant over de gang van zaken bij de opbouw van de kwekerij heeft UWV kunnen aannemen dat appellant daarmee in de week van 19 maart 2012 gedurende 32 uur bezig is geweest. Met de rechtbank wordt geoordeeld dat het risico dat deze aanname in het nadeel van appellant uitvalt, voor risico van appellant komt. Onder verwijzing van een eerdere uitspraak van de Raad (ECLI:NL:CRVB:2012:BX4015) wordt geoordeeld dat de rechtbank in navolging van UWV de werkzaamheden van appellant voor de kwekerij terecht heeft aangemerkt als werkzaamheden als zelfstandige. Appellant heeft zijn werknemerschap over die uren verloren. Nu appellant UWV niet heeft geïnformeerd over die werkzaamheden, heeft UWV de WW-uitkering van appellant met terugwerkende kracht ingetrokken. Het hoger beroep slaagt niet en de aangevallen uitspraak wordt bevestigd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 13-04-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:1357

Zaaknummer: 14/4318 WW

Rechters: E. Dijt, B.M. van Dun en F.M.S. Requisizione

Advocaten: C.L.J.M. Wilhelmus

Wetsartikelen: 25 WW en 22a WW

RECHTSPRAAK

Er bestaat geen aanleiding om te twijfelen aan de juistheid van de inschattingen die de bedrijfsarts heeft gemaakt van de behandeling van werkneemster. Ten onrechte is een ziekengeldsanctie opgelegd aan de eigenrisicodrager.

Werkneemster valt op 2 maart 2011 met wegrakingen uit voor haar werk via appellante als productiemedewerkster voor 40 uur per week. Na de aanvraag van werkneemster om een uitkering ingevolge de Wet WIA beoordeelt UWV de re-integratie-inspanningen van appellante. UWV legt een loonsanctie op, op de grond dat door appellante onvoldoende re-integratie-inspanningen zijn verricht, terwijl daarvoor geen deugdelijke grond aanwezig was. Op een later moment wijzigt UWV de grondslag van dit besluit in die zin dat appellante is gehouden het ziekengeld op grond van de ZW door te betalen en niet het loon, aangezien zij een eigenrisicodrager is.

Aan dit besluit is een rapport van een arbeidsdeskundige van 24 januari 2013 ten grondslag gelegd. In dit rapport heeft de arbeidsdeskundige, onder verwijzing naar een rapport van een verzekeringsarts van 21 januari 2013, geconcludeerd dat appellante niet adequaat heeft gereageerd toen bleek dat na inzet van de behandeling het herstel van werkneemster stagneerde. Volgens de arbeidsdeskundige had toen al inzet van een expertise kunnen worden overwogen. Voorts is niet tijdcontingent, maar klachtcontingent gewerkt. In overeenstemming met het rapport van de verzekeringsarts dient alsnog een expertise te worden ingezet, waarbij gedacht kan worden aan HSK of een psychiater als bijvoorbeeld dr. A.J.W.M. Trompenaars. Het bezwaar en beroep wordt ongegrond verklaard. In hoger beroep legt appellante het definitieve rapport van Trompenaars en Ligthart, gedateerd 12 januari 2014, over. Appellante heeft voorts de vraag opgeworpen of een werkgever zomaar tegen het advies van een psychiater in mag gaan en besluiten mag nemen die mogelijk tot schade voor de werknemer kunnen leiden.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. De beschikbare gegevens als samengevat in 4.7 tot en met 4.11 overziend komt de Raad tot de conclusie dat er geen aanleiding is om te twijfelen aan de juistheid van de door de behandelaars van werkneemster gestelde diagnose

dat de wegrakingen van werkneemster moeten worden geduid als een conversiestoornis. Voorts wordt vastgesteld dat de bedrijfsarts zich goed op de hoogte heeft gesteld en gehouden van de behandeling van werkneemster en de visie van de behandelaars op de mogelijkheden van werkneemster. Zij heeft geen aanleiding gezien om de behandeling als niet adequaat aan te merken en heeft dan ook geen reden gezien voor een onderzoek naar mogelijke alternatieven. Zij heeft dit tegenover UWV ook toegelicht. In reactie op de suggestie van UWV HSK in te schakelen heeft zij in de bezwaarfase voorts inzichtelijk toegelicht waarom dit geen reële optie was.

Er bestaat geen aanleiding om te twijfelen aan de juistheid van de inschattingen die de bedrijfsarts heeft gemaakt van de behandeling van werkneemster. Dat haar inschattingen juist zijn geweest wordt bevestigd door het rapport van Trompenaars en Ligthart. Daarbij wordt aangetekend dat van een bedrijfsarts die, na zorgvuldig onderzoek en met inachtneming van alle beschikbare gegevens vanuit de behandelend sector, tot de afdoende onderbouwde conclusie komt dat sprake is van een adequate behandeling niet, althans niet zonder nadere specifieke onderbouwing van de kant van UWV, kan worden gevergd dat hij nog eens, teneinde een loon- of ziekengeldsancie af te wenden, ter bevestiging van zijn conclusie nader onderzoek laat doen door een derde. Het is immers niet aan de werkgever om te bewijzen dat hij voldoende re-integratie-inspanningen heeft verricht, maar aan UWV om aannemelijk te maken dat de werkgever onvoldoende re-integratie-inspanningen heeft verricht, zonder dat hij daarvoor een deugdelijke grond had. De door UWV ingebrachte rapporten van verzekeringsartsen en arbeidsdeskundigen (bezwaar en beroep) bieden onvoldoende aanknopingspunten voor de conclusie dat appellante zonder deugdelijke grond re-integratiekansen voor werkneemster heeft gemist. Het hoger beroep slaagt.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 13-04-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:1431

Zaaknummer: 14/3070 WIA

Rechters: E.W. Akkerman, A.I. van der Kris en C.W.J. Schoor

Wetsartikelen: 26 lid 2 WIA en 25 lid 9 WIA

RECHTSPRAAK

Niet aannemelijk is gemaakt dat appellant een deugdelijke grond had om in zo beperkte mate re-integratieactiviteiten te ontplooien. UWV heeft zich terecht op het standpunt gesteld dat hij verplicht was de ZW-uitkering (deels) op appellant te verhalen.

Bij appellant was werkzaam werkneemster die zich op 12 juli 2012 ziek meldde. Op verzoek van appellant heeft de kantonrechter de arbeidsovereenkomst met werkneemster met ingang van 16 juli 2013 ontbonden. Werkneemster heeft aansluitend recht op een ZW-uitkering. UWV oordeelt dat appellant zich onvoldoende heeft ingespannen voor de re-integratie van werkneemster voorafgaand aan einde dienstverband. De zogenoemde stagnatieperiode wordt vastgesteld op 37 weken. De ZW-uitkering over die periode, inclusief werkgeverspremies, wordt verhaald op appellant. Het bezwaar en het beroep van appellant worden ongegrond verklaard.

De Centrale Raad van Beroep laat de uitspraak van de rechtbank in stand, met verwijzing naar de artikelen 38 lid 2, 39a lid 1 en lid 4 ZW alsmede het Besluit verhaal ziekengeld. De beoordeling van het re-integratieverslag vindt plaats op basis van de Regeling procesgang eerste en tweede ziektejaar en de Regeling beleidsregels beoordelingskader poortwachter. De bedrijfsarts heeft in oktober 2012 mediation geadviseerd. Niet is bestreden dat deze te laat is opgestart en uiteindelijk niet van de grond is gekomen. Daarvoor bestond geen deugdelijke grond. Een eerdere start had escalatie kunnen voorkomen, waardoor appellant niet in de situatie was gekomen dat de basis voor succes beperkter was geworden. Appellant heeft ook overigens te weinig gedaan, in het eerste en tweede spoor. Bedrijfseconomische redenen waren daarbij niet van belang, nu appellant de kosten van re-integratie op de verzekering kon verhalen. De conclusie is dat appellant onvoldoende re-integratie-inspanningen heeft verricht en daarvoor geen deugdelijke grond bestaat.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 06-04-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:1278

Zaaknummer: 14/5979 ZW

Rechters: M.C. Bruning, J.S. van der Kolk en A.T. de Kwaasteniet

Advocaten: R.W. de Gruijl

Wetsartikelen: 38 ZW, 39a ZW en 2 lid 1 Besluit verhaal ziekengeld

RECHTSPRAAK

Ontslagname is een benadelingshandeling die leidt tot gehele en blijvende weigering van de uitkering op grond van ZW, tenzij het werknemer in overwegende mate niet valt te verwijten.

Appellante heeft zich op 23 september 2010 ziek gemeld met fysieke en psychische klachten. Op enig moment is appellante in het kader van re-integratie aangepaste werkzaamheden gaan verrichten, maar deze werkhervattingen bleken niet duurzaam. Op 15 september 2011 heeft appellante zich wederom ziek gemeld. De bedrijfsarts heeft haar geadviseerd om op 3 november 2011 te beginnen met haar nieuwe functie en tot die tijd licht administratief binnenwerk te verrichten. Appellante heeft zich, tegen het advies van de bedrijfsarts in, wederom ziek gemeld. Werkgever heeft deze ziekmelding niet geaccepteerd. Appellante is door de werkgever uitgenodigd op gesprek. Hierin heeft appellante aangegeven te denken aan ontslag, de werkgever heeft gewezen op de grote impact hiervan. Op 7 november 2011 heeft appellante schriftelijk om ontslag verzocht, dit is per 16 december 2011 verleend. Op 8 december 2011 heeft appellante een ZW-uitkering aangevraagd en met ingang van 16 december 2011 heeft zij hierop een voorschot ontvangen. Op 19 januari 2012 heeft UWV de ZW-uitkering afgewezen wegens benadelingshandeling. De uitkering is geheel en blijvend geweigerd. Hiertegen heeft appellante bezwaar gemaakt en beroep ingesteld; dit is beide ongegrond verklaard. De rechtbank heeft overwogen dat de verzekeringsarts voldoende gemotiveerd heeft dat de beschikbare medische gegevens geen aanwijzing bevatten voor psychische klachten die zo ernstig waren dat voortzetting van het dienstverband niet van appellante konden worden gevergd. Ook kan geen verminderde verwijtbaarheid worden aangenomen. In hoger beroep heeft appellante erkend dat ze een benadelingshandeling heeft gepleegd, maar zij stelt dat dit haar niet (in overwegende mate) kan worden verweten. UWV heeft volgens haar onvoldoende gemotiveerd waarom appellante een verwijt kan worden gemaakt betreft de ontslagname.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt dat de benadelingshandeling moet worden gekwalificeerd als het schenden van een verplichting in de vierde categorie uit artikel 7 aanhef en onder a Maatregelenbesluit, waarbij een blijvende gehele weigering past, tenzij het de belanghebbende niet in overwegende mate kan worden verweten. Appellante had op moment

van ontslagverlening wel last van spanningsklachten en psychische beperkingen, maar deze waren niet dusdanig dat ze de gevolgen van haar verzoek tot ontslag niet zou kunnen hebben overzien. De Centrale Raad van Beroep laat de uitspraak van de rechtbank in stand.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 06-04-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:1302

Zaaknummer: 13/4048 ZW

Rechters: C.C.W. Lange, F.M.S. Requisizione en P.H. Banda

Advocaten: A.J. Wintjes

Wetsartikelen: 47 ZW, 2 Maatregelenbesluit en 7 Maatregelenbesluit

RECHTSPRAAK

KDV Wereldvlinders B.V./werkneemster

Oproepovereenkomst valt te kwalificeren als voorovereenkomst. Met de vierde oproep is een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd ontstaan.

Op 3 maart 2014 hebben werkneemster en KDV Wereldvlinders een overeenkomst gesloten onder de titel 'Oproepovereenkomst'. Op 5 februari 2015 heeft KDV Wereldvlinders werkneemster medegedeeld dat 6 februari 2015 haar laatste werkdag is. Bij brief van 26 februari 2015 heeft werkneemster de vernietigbaarheid van de opzegging ingeroepen. Vervolgens heeft werkneemster een verklaring voor recht gevorderd, waaruit blijkt dat zij recht heeft op 210 verlofuren per jaar en KDV Wereldvlinders veroordeeld zal worden tot betaling van het loon, het vakantiegeld, de reiskosten en tot afgifte van loonstrookjes. Bij vonnis van 29 september 2015 zijn voornoemde vorderingen bij verstek toegewezen. In de verzetdagvaarding heeft KDV Wereldvlinders gevorderd haar te ontheffen van de veroordeling van voornoemd verstekvonnis en deze alsnog af te wijzen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Tussen partijen staat ter discussie de vraag of tussen hen een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is ontstaan. Werkneemster heeft betoogd dat dit het geval is, omdat zij meer dan drie keer is opgeroepen en na die drie arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd is met de vierde oproep een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd ontstaan. KDV Wereldvlinders heeft betwist dat er een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is ontstaan. De kantonrechter kwalificeert de schriftelijke overeenkomst tussen partijen als een zogenaamde voorovereenkomst, waarin partijen de voorwaarden hebben neergelegd waaronder zij met elkaar een arbeidsovereenkomst aangaan en waarbij is bepaald dat er pas sprake is van een arbeidsovereenkomst als KDV Wereldvlinders werkneemster oproept en werkneemster aan die oproep gehoor geeft. Voor zover dat wekelijkse oproepen waren, zijn er aldus meer dan drie arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd gesloten, zodat inmiddels een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is ontstaan. Aldus heeft werkneemster terecht de vernietigbaarheid van de opzegging ingeroepen. Voorts ziet de kantonrechter zich gesteld voor de vraag wat de arbeidsomvang is. Werkneemster heeft gesteld dat de maanden juni, juli en

augustus van 2014 als referentieperiode genomen moeten worden, hetgeen resulteert in een arbeidsomvang van 161,5 uur per maand. Gekeken naar de gewerkte uren in de andere maanden, concludeert de kantonrechter dat de maanden juni-juli en augustus van 2014 niet representatief zijn. Het is dan de vraag of daarbij naar de volledige periode dat werknemers bij KDV Wereldvlinders heeft gewerkt, moet worden gekeken of alleen naar de periode na afloop van de vervanging wegens zwangerschapsverlof. Om bewijslevering ten aanzien van de vraag of de eerste arbeidsovereenkomst is aangegeven wegens vervanging tijdens zwangerschapsverlof, heeft werknemers ter comparitie aangegeven zich te kunnen vinden in een arbeidsomvang van 95,1 uur per maand. Daar zal de kantonrechter dan ook van uitgaan. Niet ter discussie staat dat de cao Kinderopvang vanaf 1 oktober 2013 algemeen verbindend is verklaard en dus van toepassing is op de arbeidsrelatie. De kantonrechter overweegt dat werknemers werkzaam is op basis van een arbeidsovereenkomst en dat KDV Wereldvlinders ook jegens haar gebonden is de cao na te leven. De vordering met betrekking tot de eenmalige uitkering en het vitaliteitsbudget zal dan ook worden toegewezen. De bepaling met betrekking tot de loondoorbetaling tijdens vakantie staat in de wet. Aldus zal KDV Wereldvlinders worden veroordeeld tot betaling van het loon tijdens de vakantie in mei 2014. Voorts heeft werknemers een verklaring voor recht gevorderd dat zij per jaar recht heeft op 210 uur verlof. De kantonrechter kan werknemers hierin niet volgen. Op grond van artikel 7.1 van de cao heeft een werknemer met een volledig dienstverband recht op 144 uur vakantie per jaar en op basis van artikel 7.3 van de cao heeft een werknemer met een volledig dienstverband recht op 66 uren extra. Werknemers is echter niet fulltime in dienst, zodat werknemers geen recht heeft op 210 uur per jaar. Wel heeft werknemers recht op een reiskostenvergoeding. Ten slotte wijst de kantonrechter de vordering met betrekking tot de loonstrookjes toe, nu daartegen geen verweer is gevoerd.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 05-04-2016

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2016:2288

Zaaknummer: 4633066 CV EXPL 15-32891

Rechters: K.G.F. van der Kraats

Advocaten: M.K. Rack en B.V. Metsemakers

Wetsartikelen: 7:610 BW

RECHTSPRAAK

Herziening of intrekking ZW-uitkering met terugwerkende kracht is in dit geval toegestaan, omdat appellant moest begrijpen dat hij geen recht had op ZW. In dit geval geen strijd met het rechtszekerheidsbeginsel.

Appellant heeft zich op 28 maart 2011 ziek gemeld. In verband hiermee is hij in aanmerking gekomen voor een uitkering op grond van de Ziektewet. Op verzoek van UWV heeft een psychiater appellant onderzocht. Hierna is appellant eveneens onderzocht door een andere psychiater tijdens opname in het ziekenhuis. Deze onderzoeken zijn vastgelegd in de rapporten van 18 januari en 13 maart 2013. Op 19 maart 2013 heeft UWV vastgesteld dat appellant geen recht meer heeft op een uitkering op grond van WIA, omdat appellant de 104 weken niet heeft volgemaakt. Op 20 maart 2013 besluit UWV dat appellant vanaf 20 april 2011 in staat wordt geacht arbeid te verrichten en UWV beëindigt vanaf 20 april 2011 de ZW-uitkering. Tegen zowel het besluit met betrekking tot de WIA als de ZW-uitkering maakt appellant bezwaar. Dit wordt ongegrond verklaard. Daarna stelt appellant beroep in. De rechtbank oordeelt dat de medische onderzoeken zorgvuldig zijn verricht, maar dat uit de deskundigenrapporten niet kan worden afgeleid dat er vanaf 20 april 2011 sprake is van simulatie van klachten door appellant. De rechtbank vernietigt het besluit van UWV tot beëindiging van de ZW-uitkering met betrekking tot de datum. Met betrekking tot de WIA is het beroep ongegrond verklaard. In hoger beroep stelt appellant dat er een onafhankelijke deskundige moet worden ingeschakeld. De psychiaters die appellant hebben onderzocht zouden vooringenomen en onzorgvuldig zijn. UWV voert aan dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat onvoldoende is gemotiveerd dat appellant ook al op 20 april 2011 zijn psychische klachten heeft gesimuleerd.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt dat UWV op grond van artikel 30 ZW een besluit tot toekenning van ziekengeld herziet of intrekt indien het ziekengeld ten onrechte tot een te hoog bedrag is verleend. UWV kan hiervan afzien indien daarvoor dringende redenen zijn. Volgens vaste rechtspraak is intrekking of herziening van de uitkering met terugwerkende kracht in strijd met het rechtzekerheidsbeginsel. Slechts in uitzonderingsgevallen ligt dit anders. De psychiater die appellant voor het eerst heeft onderzocht, heeft al vanaf 20 april 2011

geconcludeerd dat niet is uitgesloten dat er sprake is van simulatie in de vorm van een nagebootste stoornis. Op grond van bevindingen van een tweede psychiater op 13 maart 2013 wordt dit eveneens geconcludeerd. Op 19 september 2014 heeft deze psychiater onderbouwd gemotiveerd dat hij het uitgesloten acht dat er sprake is van een psychische stoornis. Een goed onderbouwde medische motivering voor hetgeen door appellant is aangevoerd, is niet te vinden. Er is geen sprake geweest van ongeschiktheid tot het verrichten van arbeid als rechtstreeks en objectief medisch vast te stellen gevolg van ziekte. Op grond van de rapporten van de deskundigen had het appellant duidelijk moeten zijn dat hij geen recht had op de ZW-uitkering en mocht UWV deze daarom met terugwerkende kracht intrekken.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 23-03-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:1194

Zaaknummer: 14/2983 ZW

Rechters: H.G. Rottier, M.C. Bruning en F.M.S. Requisizione

Advocaten: K. Bingöl

Wetsartikelen: 19 ZW en 30a, lid 1, aanhef en onder b ZW