

## Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 20, 2016

Nummer 20, 2016

*Redactie: prof. mr. dr. A.R. Houweling, mr. drs. T.J. Post, mr. M. Assenberg van Eijsden, mr. R. van Hemert, mr. P.H. de Jongh, mr. C.P. Kuijer, 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 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2016:1766](#)** 03-05-2016

werknemer/werkgever

**[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2016:1648](#)** 26-04-2016

werkneemster/Stichting Maatschappelijke Dienstverlening Zaanstreek/Waterland

**[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2016:1738](#)** 26-04-2016

werknemer/werkgever

#### Rechtbank

**[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2016:2603](#)** 11-05-2016

werknemers/Tennet TSO B.V.

**[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2016:5102](#)** 10-05-2016

werknemer/Zechstein Energy Storage B.V.

**[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2016:1634](#)** 10-05-2016

Capita Selecta Studietoelating B.V./wknemer

**[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2016:3870](#)** 04-05-2016

werkgeefster/wknemer

**[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2016:2258](#)** 04-05-2016

Stichting ORO/wknemer

**[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2016:2259](#)** 04-05-2016

werkneemster/werkgeefster

**[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2016:3816](#)** 03-05-2016

DSM NL Services B.V./wknemer

**[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2016:2738](#)** 02-05-2016

wknemer/Rederij Aemstelland B.V.

**[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2016:3411](#)** 29-04-2016

B.V. Rotterdamse Garage- en Automobiel Mij./werknemer

**[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2016:2702](#)** 25-04-2016

werkneemster/stichting VU-VUMC

**[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2016:3535](#)** 25-04-2016

Brabantia International B.V./werkneemster

**[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2016:3589](#)** 19-04-2016

werkneemster/werkgever

**[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2016:4717](#)** 13-04-2016

X/Gemeente Moerdijk c.s.

**[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2016:2615](#)** 13-04-2016

werkneemster/werkgever c.s.

**[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2016:2300](#)** 06-04-2016

Hago Rail Services B.V./werknemer

**[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2016:3638](#)** 30-03-2016

X/Y

**[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2016:1604](#)** 24-03-2016

werknemer/The Inside B.V.

**[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2016:2296](#)** 08-03-2016

werknemer/Uitzendmarkt B.V.

**[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2016:1687](#)** 02-03-2016

werkneemster/de maatschap

**[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2015:12004](#)** 20-11-2015

werkneemster/werkgever

### **Centrale Raad van Beroep**

**[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:1567](#)** 28-04-2016

### **Uitspraken zonder ECLI**

**[Rechtbank Amsterdam](#)** 26-04-2016

werknemer/Finapres Medical Systems B.V.

*Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI*

**[Rechtbank Amsterdam](#)** 29-04-2016

werknemer/werkgeefster

*Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI*

**[Rechtbank Amsterdam](#)** 29-04-2016

werknemer/werkgeefster

*Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI*

**Rechtbank Amsterdam** 09-05-2016

Alpa Demontage en Milieutechnieken B.V./Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor de Bouwnijverheid

*Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI*

**Gerechtshof Den Haag** 10-05-2016

werknemer/werkgever

*Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI*

**Rechtbank Overijssel** 26-04-2016

werkneemster/Logis.P B.V.

*Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI*

RECHTSPRAAK

## **werknemers/Tennet TSO B.V.**

***Eenzijdige wijziging van ploegdiensttoeslag in casu gerechtvaardigd. Stoof/Mammoet-rechtspraak. Werkgever heeft een redelijk voorstel tot wijziging van de ploegdiensttoeslag gedaan. Bovendien redelijke afbouwregeling.***

Werknemers zijn in dienst van Tennet TSO BV (hierna: Tennet) in de functie van bedrijfsvoerders. De werknemers zijn op 31 januari 2014 door Tennet geïnformeerd over het besluit om de hoogte van de ploegdiensttoeslag met ingang van 1 maart 2014 af te bouwen naar de toeslag die overeenkomstig de cao Netwerkbedrijven is verschuldigd op grond van de daadwerkelijke zwaarte van het rooster dat de werknemers draaien. Werknemers vorderen onder meer dat Tennet wordt veroordeeld tot instandhouding van de ongewijzigde continudiensttoeslag van 30% van hun bruto maandloon – met terugwerkende kracht tot 1 januari 2014 – tot het moment dat deze rechtsgeldig zal zijn gewijzigd. Werknemers stellen zich op het standpunt dat de toeslag niet door Tennet eenzijdig mag worden gewijzigd en afgebouwd, omdat deze toeslag een primaire arbeidsvoorwaarde en verworven recht is.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Anders dan Tennet meent, heeft de cao Netwerkbedrijven geen standaard- maar een minimumkarakter. De cao laat op verschillende plaatsen ruimte voor afwijking, zonder dat uit de cao-tekst kan worden afgeleid dat deze opsomming limitatief bedoeld is. Tennet heeft zelf ook gebruik gemaakt van de mogelijkheid om ten gunste van haar personeel af te wijken van de cao, onder meer door in afwijking van de cao een vaste ploegdiensttoeslag van 30% toe te kennen en door bij de afbouw van de toeslagen vanaf 1 maart 2014 de afbouwregeling te versoepelen. Nu werknemers jarenlang een vaste ploegdiensttoeslag hebben ontvangen, is deze vaste toeslag deel gaan uitmaken van de primaire arbeidsvoorwaarden van werknemers. Bij de beoordeling van de vraag naar de rechtsgeldigheid van een eenzijdige wijziging van een dergelijke arbeidsvoorwaarde is artikel 7:611 BW leidend, in het bijzonder het arrest Stoof/Mammoet. De kantonrechter volgt werknemers niet in het standpunt dat van een voorstel van de zijde van Tennet geen sprake is geweest. Het door de Hoge Raad gestelde vereiste dat de werkgever een voorstel tot wijziging aan de werknemer doet, strekt ertoe dat partijen tijdig met elkaar overleggen over de

aanleiding tot de door de werkgever verlangde wijziging en over de gevolgen die deze wijziging voor de werknemer persoonlijk heeft. In dit geval hield de verlaging van de ploegendiensttoeslag nauw verband met de wijziging van de WTR en de roosters. Dat Tennet er groot belang bij had dat de WTR en de roosters in 2014 werden gewijzigd, is niet in geschil. Ook staat vast dat over de WTR- en roosterwijziging langdurig en intensief overleg is gevoerd. Daarbij heeft Tennet herhaaldelijk meegedeeld dat bij deze wijziging de ploegendiensttoeslag zal worden verrekend naar de zwaarte van het rooster dat daadwerkelijk wordt gedraaid. Dat Tennet van de vaste ploegendiensttoeslag af wilde, was de bedrijfsvoerders bekend. Bovendien is niet gebleken van persoonlijke gevolgen of belangen, anders dan die met de wijziging van de roosters en de afschaffing van de vaste toeslag reeds gegeven waren. Het geschil gaat daarmee over de negatieve inkomensgevolgen die voor het collectief van de bedrijfsvoerders inherent waren aan de roosterwijziging. Vanwege dat collectieve karakter heeft Tennet zich in dit geval kunnen beperken tot de gevolgen van de WTR- en roosterwijziging voor het collectief waarvan werknemers deel uitmaken en mogen volstaan met de mededeling bij brieven van 31 januari 2014. Van haar mocht niet gevergd worden dat zij elke bedrijfsvoerder eerst nog een individueel voorstel deed. Tennet had voldoende zwaarwegende redenen om de WTR te wijzigen en de ploegendiensttoeslag te gaan berekenen aan de hand van de zwaarte van de daadwerkelijke roostering. Van Tennet mocht niet worden gevergd dat zij de vaste ploegendiensttoeslag ook liet voortbestaan nadat begin 2014 de WTR was gewijzigd en de roosters waren aangepast. Van de in de jaren negentig kennelijk nog bestaande kostenneutraliteit van de vaste ploegendiensttoeslag was inmiddels geen sprake meer. Tennet heeft de afbouwregeling ten gunste van de bedrijfsvoerders aanmerkelijk versoepeld. Dit maakt dat de afbouwregeling redelijk is en dat van werknemers kon worden gevergd akkoord te gaan met de wens van Tennet om met ingang van 1 maart 2014 de ploegendiensttoeslag, overeenkomstig de regeling van bijlage 4 bij de cao, te berekenen naar de zwaarte van de daadwerkelijk gedraaide roosters. Volgt afwijzing van de vorderingen van werknemers.

---

**Instantie:** Rechtbank Midden-Nederland

**Datum uitspraak:** 11-05-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBMNE:2016:2603

**Zaaknummer:** 4614736 UC EXPL 15-17928 LH/1040

**Rechters:** P. Krepel

**Advocaten:** I. Staps-Geenen, A. Lettenga en C.M. Hermesdorf

**Wetsartikelen:** 7:611 BW

RECHTSPRAAK

## **werknemer/Zechstein Energy Storage B.V.**

***Rechtskeuzebeding. Nederlands recht van toepassing. Tweemaal gegeven ontslag op staande voet vernietigd. Tweede opzegging moet uitsluitend beoordeeld worden op basis van nieuwe feiten. Voorwaardelijk ontbindingsverzoek afgewezen; geen duidelijke keuze gemaakt voor een specifieke ontbindingsgrond.***

Werknemer is in dienst getreden van Zechstein Energy Storage B.V. (hierna: Zechstein). Op 18 januari 2016 heeft Zechstein bij het UWV een aanvraag gedaan voor een ontslagvergunning betreffende werknemer wegens bedrijfseconomische omstandigheden. Het UWV heeft op 14 april 2016 toestemming verleend de arbeidsovereenkomst op te zeggen. Op 22 januari 2016 is werknemer op staande voet door Zechstein ontslagen op de grond dat werknemer bedrijfsgegevens op zijn privécomputer had staan, die hij daarvandaan aan een externe derde partij zou hebben doorgeleid. Op 22 maart 2016 is werknemer – nogmaals – op staande voet ontslagen op de grond dat hij zich ongeoorloofd toegang zou hebben verschaft tot de computersystemen van Zechstein. Werknemer verzoekt primair onder meer de twee gegeven opzeggingen te vernietigen. Zechstein verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer, voor zover vereist, te ontbinden wegens wanprestatie (art. 7:686 BW), althans wegens verwijtbaar handelen of nalaten zijdens werknemer (e-grond), dan wel wegens een onherstelbare vertrouwensbreuk (g-grond).

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werknemer heeft het verweer opgeworpen dat ondanks een rechtskeuze in de arbeidsovereenkomst voor Nederlands recht op grond van artikel 8 lid 1 van Rome I deze rechtskeuze er niet toe mag leiden dat een werknemer door de rechtskeuze de bescherming verliest die hij op grond van dwingende bepalingen op grond van een ander rechtssysteem geniet. Omdat werknemer in Duitsland woont en hij daar zijn premies voor sociale zekerheid heeft afgedragen zou hij zich derhalve op de (stringentere) Duitse bepalingen kunnen beroepen. De kantonrechter volgt werknemer hier niet in. De rangorde, die artikel 8 van Rome I aangeeft, is dat de arbeidsovereenkomst wordt beheerst door het recht van het land waar zich de vestiging bevindt die de werknemer in dienst heeft genomen (lid 3), indien niet kan worden vastgesteld in of van waaruit welk land de werknemer

gewoonlijk zijn arbeid verricht (lid 2). Weliswaar kon werknemer vanuit huis werken, maar hij deed dat dan met een elektronische verbinding met het kantoor van Zechstein in Den Haag. De kantonrechter is van oordeel dat het op afstand (plaatsonafhankelijk) werken met een elektronische verbinding met het kantoor van zijn werkgever in Den Haag moet worden gelijkgesteld met het werken op dat kantoor en dat dit niet gezien kan worden als dat werknemer daarmee zijn werkzaamheden in Duitsland verrichtte. Nu hij in dienst is genomen door de vestiging van Zechstein in Den Haag, is Nederlands recht van toepassing op de arbeidsovereenkomst.

De kantonrechter is van oordeel dat de beoordeling van de vraag of de ontslagen op staande voet op goede gronden zijn gegeven niet los gezien kan worden van het feit dat Zechstein op 18 januari 2016 bij het UWV een ontslagvergunning voor werknemer heeft aangevraagd. Werknemer verneemt pas bij brief van het UWV dat voornoemde aanvraag is ingediend. Een onmiskenbaar gevolg is dat de belangen van partijen vanaf dat moment uit elkaar gingen lopen, waar deze tot die datum parallel liepen. Door geen open kaart te spelen over de feitelijke datum van het aanvragen van een ontslagvergunning bij het UWV, heeft Zechstein de onderlinge verhouding onnodig verscherpt. Nu specifieke informatie ontbreekt, voldoet het ontslag op staande voet van 22 januari 2016 naar het oordeel van de kantonrechter niet aan het vereiste van artikel 7:667 lid 1 BW, namelijk dat de mededeling van Zechstein aan werknemer van dien aard moet zijn dat het voor werknemer precies duidelijk was welke informatie hij aan welke met naam genoemde partij heeft gestuurd, zodat hij zijn standpunt ten aanzien van het op die grond gegeven ontslag kon bepalen. Het op 22 januari 2016 gegeven ontslag wordt dan ook vernietigd. De kantonrechter is van oordeel dat het tweede ontslag op staande voet uitsluitend beoordeeld moet worden op basis van nieuwe feiten, zonder een verbinding te leggen met eerdere feiten. In dat licht komt aan de orde de vraag of werknemer zich toegang heeft verschaft tot de computersystemen van Zechstein. Deze vraag kan echter buiten beschouwing blijven, omdat het op de weg van Zechstein ligt om de bedrijfsgegevens zodanig af te schermen dat ongeautoriseerde toegang tot die bestanden niet mogelijk is. Ook het op 16 maart 2016 gegeven ontslag op staande voet kan derhalve geen stand houden en wordt vernietigd. Betreffende het verzoek om de arbeidsovereenkomst te ontbinden voert Zechstein aan dat én sprake is van wanprestatie én van verwijtbaar handelen én van een verstoorde arbeidsverhouding én van een onherstelbare vertrouwensbreuk. Door haar verzoek op deze wijze in te kleden miskent Zechstein dat het een wezenlijk element is van de arbeidswetgeving, zoals die sinds 1 juli 2015 van kracht is, dat het aan de werkgever is een duidelijke keuze te maken tussen de verschillende gronden die op grond van artikel 7:669 lid 3 onderdeel c tot en met h BW als redelijke grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst kunnen worden aangevoerd, en dat het vervolgens aan de werkgever is om aan te geven dat die grond in voldoende mate van toepassing is. Nu Zechstein aan dit wezenskenmerk van de

huidige wetgeving voorbij gaat door niet een duidelijke keuze te maken voor een specifieke ontbindingsgrond en vervolgens ten aanzien van die gemaakte keuze in voldoende mate aan te tonen dat die van toepassing is, wordt het voorwaardelijke ontbindingsverzoek als onvoldoende onderbouwd afgewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Den Haag

**Datum uitspraak:** 10-05-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBDHA:2016:5102

**Zaaknummer:** 4921927/16-50232 en 5024694/16-50335

**Rechters:** C.W.D. Bom

**Advocaten:** W.A. Lenders en R. el Johari

**Wetsartikelen:** 7:669 lid 3 onderdeel e BW, 7:669 lid 3 onderdeel g BW, 7:671b BW, 7:677 BW, 7:678 BW, 7:686 BW en 8 Rome I

RECHTSPRAAK

## **Capita Selecta Studietoelating B.V./werknemer**

***Manager overtreedt concurrentiebeding door – na sluiten beëindigingsovereenkomst – werkzaamheden voor concurrent te verrichten. Schade voor werkgever is redelijkerwijs te verwachten. Boete gematigd tot € 10.000.***

Werknemer heeft vanaf 1 oktober 2009 tot 17 maart 2014 werkzaamheden verricht voor Capita Selecta Studietoelating B.V. (hierna: Capita Selecta). In eerste instantie op grond van een overeenkomst van opdracht en nadien, in ieder geval vanaf 1 januari 2012, op basis van een arbeidsovereenkomst. Vanaf voornoemde datum is werknemer werkzaam geweest als Business Unit Manager. In de laatstgesloten arbeidsovereenkomst staat onder meer een concurrentie- en een relatiebeding opgenomen. Op 12 december hebben partijen een beëindigingsovereenkomst gesloten, waarin zij elkaar finale kwijting hebben verleend. Op 23 juli 2014 heeft werknemer Capita Selecta geïnformeerd over zijn voornemen te gaan werken bij StudeerSnel. Werknemer is vervolgens werkzaamheden voor StudeerSnel gaan verrichten. Capita Selecta vordert veroordeling van werknemer tot betaling van een bedrag van € 124.200. Capita Selecta legt hieraan ten grondslag dat werknemer het tussen partijen gesloten concurrentie- en relatiebeding heeft overtreden. Werknemer concludeert tot niet-ontvankelijkverklaring, nu de finale kwijting die is overeengekomen in de beëindigingsovereenkomst eveneens betrekking heeft op het concurrentie- en relatiebeding. Bovendien heeft Capita Selecta niet aangetoond dat er schade is veroorzaakt door de activiteiten van werknemer. Werknemer vordert in voorwaardelijke reconventie dat het concurrentiebeding wordt vernietigd, dan wel dat de boetebedingen worden gematigd tot nihil.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de tekst van de beëindigingsovereenkomst en de bedoeling van partijen is niet af te leiden dat de finale kwijting meer heeft omvat dan de finale kwijting op financieel gebied. Tussen partijen staat voorts vast dat in het kader van het opstellen van de beëindigingsovereenkomst niet is gesproken over het overeengekomen concurrentie- en relatiebeding. Uit mailberichten van de hand van werknemer blijkt dat het werknemer bekend is dat Capita Selecta voormalige arbeidskrachten houdt aan de

overeengekomen concurrentie- en relatiebedingen nu hij immers zelf de persoon is geweest die de betreffende personen heeft aangesproken op de van toepassing zijnde concurrentie- en relatiebedingen. Dat dit voor werknemer in zijn (voormalige) functie van Business Unit Manager anders zou zijn, ligt dan ook geenszins voor de hand. De in de arbeidsovereenkomst opgenomen concurrentie- en relatiebedingen zijn dan ook van toepassing gebleven en hebben eerst hun werking verloren één jaar na 17 maart 2014. Capita Selecta en StudeerSnel zijn beide ondernemingen die zich begeven op de studie-ondersteunende markt van universitair studenten. Ter comparitie is gebleken dat werknemer ten behoeve van StudeerSnel in Amsterdam een lucratief onderdeel tot stand heeft gebracht, terwijl Capita Selecta al langere tijd poogde hier succesvol te ondernemen. Hiermee is voldaan aan de voorwaarde in het concurrentiebeding inhoudende dat schade voor Capita Selecta redelijkerwijs is te verwachten. Het voorgaande geldt echter niet ten aanzien van de gestelde overtreding van het relatiebeding. De conclusie is dat werknemer boetes heeft verbeurd door overtreding van het concurrentiebeding. Gelet op de beperkte duur van het dienstverband sedert het moment van ondertekening van het onderhavige concurrentiebeding, de hoogte van het laatstgenoten salaris van werknemer bij Capita Selecta, alsmede de omstandigheid dat door Capita Selecta op geen enkele wijze inzicht is gegeven in de door haar geleden schade gedurende de periode dat het concurrentiebeding nog van kracht was, is de kantonrechter van oordeel dat de door werknemer verbeurde boetes gesteld dienen te worden op een bedrag van € 10.000.

---

**Instantie:** Rechtbank Overijssel

**Datum uitspraak:** 10-05-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBOVE:2016:1634

**Zaaknummer:** 4681022 CV EXPL 15-11022

**Rechters:** A.M.S. Kuipers

**Advocaten:** P.P.H. Verheijden en J.W.A. Wijsman

**Wetsartikelen:** 7:653 BW

RECHTSPRAAK

## **werkneemster/werkgever**

***Toewijzing verzoek ontbinding arbeidsovereenkomst zieke werkneemster. De verhouding tussen partijen is duurzaam en ernstig verstoord geraakt. Tweemaal tevergeefs mediation plaatsgevonden. Afwijzing billijke vergoeding: wel sprake van verwijtbaar handelen werkgever, maar geen sprake van ernstige verwijtbaarheid.***

Werkneemster is sinds 22 maart 2010 in dienst getreden bij werkgever. Zij heeft op 20 april 2015 aan werkgever laten weten dat zij zich per 8 april 2015 als zelfstandige ergotherapiepraktijk in het register van de Kamer van Koophandel heeft ingeschreven. Werkneemster heeft zich op 10 juni 2015 ziek gemeld. Zij heeft twee procedures in kort geding gevoerd om haar loon tijdens haar arbeidsongeschiktheid wegens ziekte uitbetaald te krijgen. Partijen hebben tweemaal geprobeerd de verhoudingen te herstellen door middel van mediation, maar dit is niet gelukt. Werkgever verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van artikel 7:671b lid 1 onderdeel a jo. artikel 7:669 lid 3, primair onderdeel g en subsidiair onderdeel h BW. Het verweer van werkneemster strekt primair tot afwijzing van het verzoek en subsidiair tot toekenning van een billijke vergoeding.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Vast staat dat sprake is van een opzegverbod, omdat werkneemster vanaf 11 januari 2016 wegens ziekte niet geschikt was om de bedongen arbeid te verrichten. In het onderhavige geval staat dit opzegverbod echter niet in de weg aan de verzochte ontbinding, nu het ontbindingsverzoek geen verband houdt met de ziekte van werkneemster. Uit de overgelegde producties blijkt dat de eerste breuken in de samenwerking tussen partijen zijn ontstaan nadat werkneemster kenbaar maakte dat zij een eigen praktijk wilde gaan opzetten en daartoe ook al de eerste stappen had gezet. De eerste ziekte dateerde van 10 juni 2015 en is dus na die aankondiging op 20 april 2015 gedaan. Bovendien blijkt uit de feiten, meer in het bijzonder: de mediation die tweemaal heeft plaatsgevonden en de procedure in kort geding die leidde tot een regeling, dat die gestelde verstoorde arbeidsverhouding niet uit de lucht is gegrepen. Uit deze feiten blijkt genoegzaam dat de arbeidsverhouding tussen partijen ernstig en duurzaam verstoord is geraakt waardoor er geen objectiveerbare termen meer aanwezig zijn om aan te nemen dat de arbeidsovereenkomst

vruchtbaar kan worden voortgezet. Beide partijen hebben ter zitting ook ingezien dat het voor hen allebei beter is als de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Uit het feit dat er tot tweemaal toe mediation is ingezet, Keerpunt B.V. en coachingsbureau Trans Lion door werkgever zijn ingeschakeld, blijkt dat werkgever zich voldoende heeft ingespannen om de verstoring van de arbeidsverhouding te herstellen. Het vorenstaande leidt tot de conclusie dat er een redelijke grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst is. Werkneemster heeft recht op een transitievergoeding van € 4.847,70. Zij maakt geen aanspraak op een billijke vergoeding ex artikel 7:671b lid 8 onderdeel c BW. Daartoe wordt het volgende overwogen. Werkneemster heeft terecht aangevoerd dat zij een kortgedingprocedure heeft moeten starten om haar loon te krijgen en dat er voor werkgever geen valide reden voor opschorting van het loon was. Daar staat tegenover dat in die eerste procedure de omvang van de wekelijkse arbeidsuren eveneens een voornaam geschilpunt was. Dit alles afwegende, is weliswaar sprake van verwijtbaar handelen en/of nalaten van de werkgever, maar er is geen sprake van ernstige verwijtbaarheid. Het verwijt van werkneemster dat werkgever het conflict heeft laten escaleren, miskent dat het conflict een aanvang heeft genomen door de mededeling dat werkneemster een eigen ergotherapiepraktijk wilde opzetten. Ook hier geldt: door de mediation heeft werkgever gepoogd om dat conflict te beëindigen. Bovendien is van belang dat de loonopschorting door werkgever is gebaseerd op het advies van de bedrijfsarts, die werkneemster vanaf 11 januari 2016 weer volledig arbeidsgeschikt heeft geacht voor de eigen functie. Weliswaar is het UWV in het deskundigenoordeel tot een ander oordeel gekomen, maar aldus baseerde werkgever haar loonopschorting op het oordeel van de bedrijfsarts. Volgt ontbinding van de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 juni 2016.

---

**Instantie:** Rechtbank Limburg

**Datum uitspraak:** 19-04-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBLIM:2016:3589

**Zaaknummer:** 4884556 AZ VERZ 16-67

**Rechters:** P. Hoekstra

**Advocaten:** R. Gijsen en L. Meys

**Wetsartikelen:** 7:671b lid 1 onderdeel a BW, 7:669 lid 3 onderdeel g BW en 7:671b lid 8 onderdeel c BW

RECHTSPRAAK

## **Hago Rail Services B.V./werknemer**

### ***Ontbinding arbeidsovereenkomst op basis van h-grond (vangnetbepaling), omdat enige opdrachtgever van werkgeefster weigert werknemer met psychische problemen na incident nog toe te laten op haar locaties. Geen billijke vergoeding.***

Werknemer is in dienst van Hago Rail Services als medewerker schoonmaakonderhoud transportmiddelen III. Hago Rail Services heeft primair verzocht de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op grond van artikel 7:669 lid 3 onderdeel e BW, subsidiair op grond van artikel 7:669 lid 3 onderdeel g BW en meer subsidiair op grond van artikel 7:669 lid 3 onderdeel h BW. Hiertoe wordt het volgende aangevoerd. Werknemer heeft zich al langer gedurende de loop van de arbeidsovereenkomst geenszins gedragen al een goed werknemer. Hij houdt zich niet aan de instructies van Hago Rail Services, terwijl dit gezien de omgeving waarin werknemer werkt, van groot belang is. Op 20 augustus 2014 is werknemer onaangekondigd op het werk verschenen en heeft een collega aangesproken vanwege een geldlening. Hij heeft deze collega ernstig (verbaal) bedreigd. De situatie was die dag zeer beangstigend en collega's van werknemer hebben ingegrepen om verdere escalatie te voorkomen. Nedtrain heeft aan Hago Rail Services duidelijk gemaakt dat zij werknemer niet langer toestaat om op een van haar locaties als schoonmaker werkzaam te mogen zijn. Omdat Hago Rail Services slechts één opdrachtgever heeft is het onmogelijk werknemer weer enige vorm van arbeid te laten hervatten.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het beroep op de e-grond (verwijtbaar handelen) faalt, omdat niet vaststaat dat het handelen van werknemer hem kan worden aangerekend. Op het moment dat werknemer zijn collega heeft aangesproken was bij hem sprake van psychische problemen (een psychose), reden waarom reeds bij beschikking van 18 augustus 2014 is bepaald dat werknemer verplicht moet worden opgenomen in een GGZ-instelling. Ook de g-grond (verstoorde arbeidsrelatie) kan het verzoek niet dragen. In de zinsnede 'zodanig dat van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren' ligt besloten dat de verstoring van de arbeidsverhouding ernstig en duurzaam moet zijn. Hiervan is niet gebleken.

Meer subsidiair heeft Hago Rail Services gesteld dat de redelijke grond voor ontbinding is gelegen in een andere grond dan de onder de in artikel 7:669 lid 3 onderdeel a tot en met g BW genoemde omstandigheden, zijnde de 'h-grond'. Deze ontslaggrond geldt als een vangnetbepaling voor omstandigheden die niet vallen onder de andere ontslaggronden maar wel van dien aard zijn dat van de werkgever niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst voort te zetten. De regering heeft benadrukt dat de h-grond niet behoort te worden gebruikt voor het repareren van een op een van de andere gronden onvoldoende onderbouwd ontslag of dat meerdere onvoldragen gronden bij elkaar worden genomen om tezamen een voldragen grond te vormen. Daarvan is in dit geval geen sprake. De kantonrechter merkt de omstandigheid die Hago Rail Services aan het verzoek ten grondslag heeft gelegd, dat haar enig opdrachtgever werknemer niet meer wil toelaten op haar locaties, aan als andere dan de in artikel 7:669 lid 3 onderdeel a tot en met g genoemde omstandigheden. Nu Hago Rail Services onweersproken heeft gesteld dat Nedtrain haar enige opdrachtgever is, is het voor haar niet mogelijk werknemer weer aan het werk te zetten in zijn eigen functie. Het is daardoor evenmin mogelijk werknemer te herplaatsen in een andere (soortgelijke) functie of in een ander team. De werkzaamheden die verricht moeten worden vinden immers allemaal plaats op het terrein van Nedtrain. Er kan om die reden door Hago Rail Services geen invulling meer worden gegeven aan de arbeidsovereenkomst. Onder die omstandigheden kan van Hago Rail Services niet in redelijkheid worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Het ontbindingsverzoek wordt toegewezen. Hago Rail Services wordt veroordeeld tot betaling van de transitievergoeding. Er is geen aanleiding om aan werknemer een billijke vergoeding toe te kennen.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Nederland

**Datum uitspraak:** 06-04-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBNNE:2016:2300

**Zaaknummer:** 4792651 / AR VERZ 16-25 en 4869870 / AR VERZ 16-50

**Rechters:** B. van den Bosch

**Advocaten:** R.M. Dessaur en H.J.A. van Dijk

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

RECHTSPRAAK

**X/Y**

***Werkgever niet aansprakelijk voor (mogelijke) fout van chauffeur bij het lossen van een lading koolzuurgas (art. 6:170 BW). Gebrek aan zeggenschap.***

X is een transportonderneming en richt zich onder meer op vervoer van gevaarlijke stoffen. Y is een transportonderneming gespecialiseerd in tanktransporten. X heeft op 19 september 2011 in opdracht van Linde AG vier ladingen koolzuurgas vervoerd van het terrein van Linde Gas Benelux te Rozenburg naar de productie-unit van Linde AG te Ludwigshafen, Duitsland. X heeft één lading uitbesteed aan Y. De afspraak tussen X en Y was dat de chauffeur van Y uitsluitend zou rijden en niet zou laden en lossen. Het laden en lossen zou geschieden door chauffeurs van X, die daarvoor, in tegenstelling tot de chauffeur van Y, waren opgeleid. Op 19 september 2011 heeft de chauffeur van Y tijdens het lossen van de door hem bestuurde vrachtwagen in Ludwigshafen, een bodemafluiters van de tankcontainer geopend. Hierna is de lading koolzuurgas uit de tankwagen gevloeid. X vordert Y te veroordelen om € 24.227,04 aan X te betalen, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 19 september 2011 tot aan de dag van volledige betaling en met de incassokosten van € 1.071,27. X grondt haar vordering op werkgeversaansprakelijkheid van Y voor een fout van haar chauffeur, gemaakt toen hij de lading koolzuurgas uit de tankcontainer loste (art. 6:170 BW). De chauffeur wist dat hij niet mocht lossen maar heeft toch een lossingshandeling verricht. Door zich niet aan zijn instructie te houden heeft de chauffeur een fout gemaakt.

De rechtbank oordeelt als volgt. Y heeft onder meer aangevoerd dat zij ten tijde van het ongeval geen zeggenschap had over de gedragingen van de chauffeur en dat hij toen handelde onder de regie van de daartoe opgeleide chauffeur van X. Dit verweer slaagt. Uit verklaringen blijkt dat de chauffeur van Y de bodemafluiters op instructie van de operator van Linde en de chauffeur van X heeft geopend. Y heeft als werkgever van de chauffeur duidelijke instructies gegeven dat hij geen lossingshandelingen zou verrichten. De chauffeurs van X hadden de regie over de laad- en losmanipulaties. Onder deze omstandigheden kan niet geoordeeld worden dat Y ter plaatse en ten tijde van de lossing in Ludwigshafen zeggenschap in de zin van artikel 6:170 BW had over de chauffeur van Y. Conclusie is dat – daargelaten de vraag of de chauffeur

van Y een fout heeft gemaakt – Y daarvoor niet aansprakelijk is ingevolge artikel 6:170 BW wegens gebrek aan zeggenschap. Volgt afwijzing van de vordering.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 30-03-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2016:3638

**Zaaknummer:** C/10/479897 / HA ZA 15-736

**Rechters:** C. Sikkel

**Advocaten:** E.J.W. Schuijlenburg en V.R. Pool

**Wetsartikelen:** 6:170 BW

RECHTSPRAAK

## **werknemer/werkgever**

### ***Relatiebeding benadeelt bedrijfsjurist onbillijk als het ziet op alle relaties van de werkgever (8000-10.000) terwijl werknemer slechts enkele relaties van de werkgever bedient.***

Werknemer (geboren 1956) is op 1 april 2003 in dienst getreden van werkgever in de functie van senior bedrijfsjurist (salaris bedroeg EUR 7.125). Werkgever is een landelijke organisatie met 18 vestigingen en 750 medewerkers. Werknemer heeft bij indiensttreding een relatiebeding gesloten, inhoudende dat werknemer gedurende drie jaar na einde dienstverband verboden is in dienst te treden bij klanten van werkgever als bedrijfsjurist. Nadat werknemer in december 2013 eerst wegens arbeidsongeschiktheid is uitgevallen is de arbeidsovereenkomst per februari 2015 ontbonden wegens achterblijvende resultaten van werknemer onder toekenning van een vergoeding van EUR 203.115 aan werknemer (C=1). Werknemer heeft vervolgens vernietiging van het relatiebeding gevorderd. De kantonrechter heeft de duur van 36 maanden beperkt tot 24 maanden. In hoger beroep stelt werknemer zich onder meer op het standpunt dat het onredelijk is dat werkgever hem houdt aan het relatiebeding voor alle relaties (meer dan 10.000 relaties in Nederland) terwijl hij feitelijk voor maar 20 relaties werkzaam is geweest. De omstandigheid dat werkgever bereid is binnen 24 uur aan te geven als hij bij een bepaalde werkgever in dienst wil treden of deze werkgever op de lijst van relaties staat, brengt een voortdurende onzekerheid met zich, aldus werknemer.

Het hof oordeelt als volgt. De omvang van het klantenbestand vormt een belemmering voor de werknemer elders werkzaam te zijn. Nu het boetebeding ook effect sorteert indien een derde bij een klant van werkgever werkzaamheden verricht en op enigerlei wijze verbonden is met werknemer (bijv. een collega van werknemer bij zijn nieuwe werkgever die een relatie van zijn oude werkgever bedient), drukt het beding extra zwaar op werknemer. De belemmering is te meer aanwezig, nu werkgever niet bereid is een lijst met relaties te overleggen. Werkgever stelt dat de weigering hierin is gelegen dat zij haar bedrijfsdebiët (goodwill) wil beschermen. Het hof vernietigt het relatiebeding voor zover het op andere relaties betrekking heeft dan de relaties waarmee werknemer daadwerkelijk heeft gewerkt. Beperking van het relatiebeding tot maximaal 1 jaar verwerpt het hof. De verwijzing naar rechtspraak en het verworpen

wetsvoorstel 28167 waarin een duur van 1 jaar was opgenomen, had betrekking op een concurrentiebeding en niet op een relatiebeding.

---

**Instantie:** Gerechtshof Den Haag

**Datum uitspraak:** 10-05-2016

**Zaaknummer:** 200.182.338/01

RECHTSPRAAK

## **Alpa Demontage en Milieutechnieken B.V./Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor de Bouwnijverheid**

### ***Verklaring voor recht dat werkgever niet onder de werkingssfeer van het verplichtstellingsbesluit Bouw valt.***

Eerder is vastgesteld dat het in deze zaak gaat om de vraag of Alpa Demontage en Milieutechnieken B.V. (hierna: Alpa) valt onder de definitie van werkgever, die in het verplichtstellingsbesluit Bouw (hierna: het verplichtstellingsbesluit) is gegeven.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Alpa is een onderneming met diverse activiteiten, die niet allemaal onder de werkingssfeer van het verplichtstellingsbesluit vallen. Ingevolge het verplichtstellingsbesluit dient dan het deel dat onder de werkingssfeer valt te overwegen. In het tussenvonnissen van 23 maart 2015 is een uitsplitsing gemaakt welke activiteiten wel en welke niet onder de werkingssfeer van het verplichtstellingsbesluit vallen. Eén categorie valt er helemaal onder (categorie sub c). Over twee categorieën is geoordeeld dat een deel onder de werkingssfeer zou kunnen vallen, afhankelijk van de precieze aard van de werkzaamheden (categorie sub d en categorie sub f). Beoordeeld moet thans worden aan de hand van de ingebrachte gegevens of de activiteiten van Alpa op het gebied van (sub c) asbestsanering, tezamen met het deel van (sub d) opruimen gevaarlijke stoffen en (sub f) verhuur van personeel aan derden dat onder de werkingssfeer valt, mee brengen dat gezegd kan worden dat de activiteiten vallend onder de werkingssfeer overwegen. Het aantal mensen dat in de categorieën sub c en sub f werkt is 38,96% van de medewerkers, hetgeen niet voldoende is voor aansluiting bij Bpf Bouw. Resterend het opruimen van gevaarlijke stoffen (sub d). Volgens Alpa waren in deze categorie in totaal 39,39% van de medewerkers werkzaam. Alpa heeft toegelicht dat het hier louter betreft schoonmaken c.q. opruimen van gevaarlijke stoffen na een calamiteit in bijvoorbeeld een ziekenhuis en dus niet in het kader van bouwwerkzaamheden. Bpf Bouw heeft hiertegen onvoldoende ingebracht. De stelling dat de opdrachtgevers (deels) bouwbedrijven zijn is onvoldoende om tot de conclusie te komen dat die medewerkers wel toegerekend dienen te worden aan Bpf Bouw. Er kan dus niet geconcludeerd worden dat in overwegende mate de destijds bij Alpa werkzame medewerkers onder de werkingssfeer van Bpf Bouw vielen. De kantonrechter verklaart voor recht dat Alpa

niet valt onder de werkingssfeer van het verplichtstellingsbesluit.

---

**Instantie:** Rechtbank Amsterdam

**Datum uitspraak:** 09-05-2016

**Zaaknummer:** 2115055 CV EXPL 13-15659.3

RECHTSPRAAK

## **werkneemster/werkgeefster**

***Dat bij automobielbedrijf het beleid geldt dat alleen fulltimers de functie van serviceadviseur mogen vervullen in verband met klanttevredenheid, is een onvoldoende zwaarwegend bedrijfsbelang om het door werkneemster aangevraagde ouderschapsverlof te wijzigen (art. 6:5 lid 3 WAZO).***

Werkneemster is sinds 1 juni 2012 in dienst bij werkgeefster in de functie van serviceadviseur. Werkneemster vordert werkgeefster te veroordelen haar toe te staan ouderschapsverlof op te nemen zoals verzocht bij e-mail van 31 december 2015, en haar met ingang van 10 mei 2016 voor twee dagen per week, op woensdag en donderdag (totaal 19,5 uur) te werk te stellen in haar eigen functie van serviceadviseur. Werkgeefster wil het verlof alleen toekennen onder de voorwaarde dat werkneemster ook op andere vestigingen tewerkgesteld kan worden en voert daartoe het volgende aan. De Pala Group, waarvan werkgeefster deel uitmaakt, hanteert een strikt beleid dat eruit bestaat dat de functie van serviceadviseur niet parttime vervuld kan worden. Dit strikte beleid vloeit voort uit het feit dat door BMW Nederland scherp toezicht wordt gehouden op klanttevredenheid door middel van Klanttevredenheidsregelingen (KTV-regelingen). De (veelvuldige) overdracht van werkzaamheden komt niet ten goede aan de uitvoering van de werkzaamheden, het toezicht en het overzicht en heeft zijn uitwerking op de score in de KTV-regelingen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het criterium waaraan de vordering van werkneemster moet worden getoetst, is of werkgeefster op terechte gronden de door werkneemster gewenste invulling van haar ouderschapsverlof heeft gewijzigd. Artikel 6:5 lid 3 WAZO vereist daarvoor een zwaarwegend bedrijfs- of dienstbelang. Geoordeeld wordt dat hier niet aan is voldaan. Werkneemster is aangesteld met standplaats Eindhoven en dient ook gedurende het ouderschapsverlof in Eindhoven te werk te worden gesteld. Dat zwaarwegende bedrijfsbelangen hieraan in de weg staan, is door werkgeefster niet aannemelijk gemaakt. Dat een beleid geldt dat alleen fulltimers de functie van serviceadviseur mogen vervullen is daarvoor onvoldoende. Ervan uitgaande dat de meeste klantcontacten binnen de tijdspanne van een dag kunnen worden afgewikkeld, ziet de kantonrechter niet in dat het vervullen van

werkneemster van haar werkzaamheden op donderdag en vrijdag ernstige gevolgen zal hebben voor de tevredenheid van klanten die werkgeefster gedurende deze dagen bezoeken. De keuze van werkgeefster om gedurende het ouderschapsverlof de werkplek van werkneemster te bezetten met een tijdelijke, maar fulltime werkende kracht, dient op grond van het voorgaande voor rekening en risico van werkgeefster te blijven. Aangezien werkgeefster geen beroep toekomt op de wijzigingsbevoegdheid van artikel 6:5 lid 3 WAZO, kan zij, gedurende het ouderschapsverlof van werkneemster, zich in redelijkheid ook niet beroepen op het bepaalde in artikel 5 en artikel 19 van de arbeidsovereenkomst teneinde werkneemster op een andere vestiging tewerk te stellen.

---

**Instantie:** Rechtbank Oost-Brabant

**Datum uitspraak:** 04-05-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBOBR:2016:2259

**Zaaknummer:** 4960859

**Rechters:** J.M.J. Godrie

**Advocaten:** N.A.M. de Bie en B.M.W. Hunnekens

**Wetsartikelen:** 6:5 WAZO

RECHTSPRAAK

## **werknemer/Rederij Aemstelland B.V.**

***Vernietiging ontslag op staande voet (art. 7:681 BW). Werknemer heeft met twee kritische e-mails aan de directeur de grenzen van het gepaste overschreden, maar een en ander levert geen dringende reden op. Vordering tot wedertewerkstelling, gelet op kleine organisatie werkgeefster, afgewezen.***

Rederij Aemstelland B.V. (hierna: Rederij Aemstelland) is een onderneming gericht op de Amsterdamse plezierrondvaart met salonboten. Werknemer is bij Rederij Aemstelland in dienst getreden, laatstelijk werkzaam in de functie van schipper/algemeen medewerker reserveringen, bediening en onderhoud. In de loop van 2015 zijn er tussen Rederij Aemstelland en werknemer strubbelingen gerezen over de werktijden van werknemer, zijn salaris en zijn beschikbaarheid. Op 8 december 2015 heeft werknemer een e-mail naar de directeur van Rederij Aemstelland gestuurd. De toonzetting van de e-mail is kritisch ten aanzien van de gang van zaken bij Rederij Aemstelland. Werknemer refereert voorts aan een vraag van de directeur om in te vallen in verband met de (terminale) ziekte van de moeder van een medeschipper bij Rederij Aemstelland en suggereert doorsturen van klanten naar een concurrerende rederij. Een dag later verzendt werknemer een lange e-mail naar Rederij Aemstelland, waarin hij bepaald geen blad voor de mond neemt en nogmaals uitgebreid, in zeer kritische bewoordingen de gang van zaken bij Rederij Aemstelland aan de orde stelt. Diezelfde dag is werknemer op staande voet ontslagen. Werknemer verzoekt (primair) vernietiging van de opzegging op grond van artikel 7:681 BW.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werknemer heeft met zijn e-mails de grenzen van het gepaste overschreden, zowel qua inhoud als qua toonzetting. Indien een medewerker van mening is dat zaken beter anders kunnen worden gerealiseerd, dient deze dat op een respectvolle toon aan zijn leidinggevende voor te leggen. Ook als hij al enige tijd gefrustreerd is over een – in zijn ogen – te laag salaris, te weinig (uren) werk of het rooster moet men geen denigrerende mails aan de directeur sturen. Werknemer heeft met andere woorden geen gevoel voor verhouding getoond en dat kan hem worden aangerekend. Anderzijds geldt dat Rederij Aemstelland al langere tijd wist dat bij werknemer onvrede heerste over een aantal

aspecten van zijn dienstverband. Niettemin heeft Rederij Aemstelland het dienstverband verlengd. Werknemer verrichtte zijn werkzaamheden tot tevredenheid en ook na de e-mails was Rederij Aemstelland niet genoodzaakt het dienstverband met onmiddellijke ingang op te zeggen; zij had kunnen streven naar een regulier einde van het dienstverband. De arbeidsovereenkomst biedt daartoe de mogelijkheid, nu hierin een tussentijds opzegbeding is opgenomen. Dat dit in redelijkheid niet van Rederij Aemstelland kon worden gevergd, is thans niet gebleken. Het vorenstaande betekent dat geen dringende reden aanwezig wordt geacht. De kantonrechter vernietigt het ontslag op staande voet. Rederij Aemstelland heeft geen voorwaardelijke ontbinding verzocht, zodat het dienstverband in beginsel doorloopt tot het overeengekomen einde daarvan. Werknemer heeft voorts wedertewerkstelling gevorderd. Dat zal – gelet op de kleine organisatie van Rederij Aemstelland en de belaste verhoudingen tussen partijen – worden afgewezen. Het wordt aan Rederij Aemstelland gelaten om te bepalen of zij werknemer weer oproept.

---

**Instantie:** Rechtbank Amsterdam

**Datum uitspraak:** 02-05-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBAMS:2016:2738

**Zaaknummer:** EA VERZ 16-124

**Rechters:** M.V. Ulrici

**Advocaten:** J. Bletterman en H.C.H. Ghijsen

**Wetsartikelen:** 7:677 BW, 7:678 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

## **werknemer/werkgeefster**

### ***Werkgever mag jonge (23-jarige) recruitment consultant aan concurrentiebeding houden, dat tot zes maanden na einde arbeidsovereenkomst van kracht blijft***

Werknemer (23 jaar) is sinds 1 augustus 2015 in dienst als recruitment consultant. Op 1 februari 2016 is de arbeidsovereenkomst omgezet in onbepaalde tijd. De arbeidsovereenkomst bevat onder meer een nevenactiviteiten/concurrentiebeding (looptijd tot een jaar na einde arbeidsovereenkomst), geheimhoudings- en relatiebeding. Werknemer heeft zijn arbeidsovereenkomst opgezegd. Hij wil, net als een collega (zie AR 2016-0502), bij X in dienst treden. Werknemer vordert primair schorsing van het concurrentiebeding. Werknemer voert aan dat X geen concurrent is en dat werkgeefster geen zwaarwegende bedrijfsbelangen heeft om indiensttreding bij X te verhinderen. Verder voert hij aan dat hij onevenredig wordt belemmerd door het concurrentiebeding. Werkgeefster voert verweer en heeft een vordering in reconventie ingesteld strekkende tot nakoming van de in de arbeidsovereenkomst overeengekomen bedingen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Niet in geschil is dat een geldig concurrentiebeding ex artikel 7:653 lid 1 BW is overeengekomen. De kantonrechter is het voorlopig oordeel toegedaan dat werkgeefster een rechtens te respecteren belang heeft bij naleving van het concurrentiebeding zodat de werknemers die zij heeft opgeleid en ingewerkt en die bekend zijn met de bedrijven en contactpersonen van haar cliënten en eigen werkwijze van werkgeefster, niet onmiddellijk na voltooiing van die opleiding worden weggekaapt door een concurrent. Het vertrek van werknemer en zijn gewenste indiensttreding bij X kan dan ook niet los worden gezien van het praktisch gelijktijdige vertrek en de indiensttreding bij X van zijn collega. Verder heeft in het voordeel van werkgeefster te gelden dat werknemer nog geen maand na ondertekening van het concurrentiebeding er al weer vanaf wil terwijl in beginsel werkgeefster hem aan de door hem getekende overeenkomst mag houden.

Hier staat tegenover dat aannemelijk is dat werknemer wel benadeeld wordt door het concurrentiebeding. Hij heeft immers in zekere mate het recht op vrije arbeidskeuze, ook in

de recruitmentbranche die voornamelijk in Amsterdam is geconcentreerd, zeker nu hij nog jong is en aan het begin van zijn carrière staat waarbij hij die carrière gezien zijn ervaring als succesvolle recruiter ook in die recruitmentbranche in Amsterdam wil voortzetten. Gezien zijn korte dienstverband zal hij slechts in beperkte mate een band hebben opgebouwd met de hem bekende contactpersonen van cliënten van werkgeefster. Dit betekent dan ook dat na verloop van tijd, er een moment komt waarop gelet op de duur van het concurrentiebeding, ook in verhouding tot de duur van de arbeidsovereenkomst, en gelet op deze beperkte band met de cliënten, hij door het beding onevenredig wordt benadeeld in verhouding tot het belang van werkgeefster. Dit zal zijn zes maanden na het einde van de arbeidsovereenkomst (1 april 2016). Het concurrentiebeding wordt vanaf 1 oktober 2016 geschorst.

---

**Instantie:** Rechtbank Amsterdam

**Datum uitspraak:** 29-04-2016

**Zaaknummer:** 4962564 KK EXPL 16-447

RECHTSPRAAK

## **werknemer/werkgeefster**

### ***Werkgever mag jonge (26-jarige) recruitment consultant aan concurrentiebeding houden, dat tot zes maanden na einde arbeidsovereenkomst van kracht blijft.***

Werknemer (26 jaar) is sinds 23 maart 2015 in dienst als recruitment consultant. Op 1 december 2015 is de arbeidsovereenkomst omgezet in onbepaalde tijd. De arbeidsovereenkomst bevat onder meer een nevenactiviteiten/concurrentiebeding (looptijd tot een jaar na einde arbeidsovereenkomst). Werknemer heeft zijn arbeidsovereenkomst opgezegd. Hij wil, net als een collega (zie AR 2016-0501), bij X in dienst treden. Beide werknemers worden aan het concurrentiebeding gehouden. Werknemer vordert primair schorsing van het concurrentiebeding. Hij stelt dat hij door indiensttreding bij werkgeefster op korte termijn een beter perspectief op een carrière verkrijgt dan bij werkgeefster het geval was. Werkgeefster voert verweer.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Niet in geschil is dat een geldig concurrentiebeding ex artikel 7:653 lid 1 BW is overeengekomen. De werkervaring die werknemer bij werkgeefster heeft opgedaan, is zodanig dat hij in staat wordt geacht om bij een concurrent van werkgeefster naar eigen zeggen een leidinggevende positie te gaan bekleden van een nieuw team. Werkgeefster heeft er belang bij dat zij middels het concurrentiebeding voorkomt dat een werknemer, die zij in ieder geval vertrouwd en bekend heeft gemaakt met recruitmentwerkzaamheden, zijn vaardigheden gaat inzetten bij een concurrent. In het voordeel van werkgeefster wordt meegewogen dat het vertrek van werknemer gepaard gaat met het gelijktijdige vertrek en indiensttreding bij X door een collega. Werknemer zal bij X gebruik (kunnen) maken van dezelfde contactpersonen van cliënten van werkgeefster en die contactpersonen blijven benaderen voor recruitmentactiviteiten, terwijl het concurrentiebeding expliciet beoogt dat belang te beschermen. Daarbij komt dat werknemer nog geen half jaar geleden de arbeidsovereenkomst met het concurrentiebeding is aangegaan, maar daar nu al weer vanaf wil. Anderzijds heeft te gelden dat hij gelet op zijn korte dienstverband slechts in relatief beperkte mate een band zal hebben opgebouwd met contactpersonen van cliënten van werkgeefster. Werknemer heeft in beginsel het recht op

vrije arbeidskeuze, ook in de recruitmentbranche, welk recht voor hem extra van belang is gelet op zijn jonge leeftijd en het feit dat hij aan het begin van zijn carrière staat. Na verloop van tijd na beëindiging van de arbeidsovereenkomst (1 april 2016) ontstaat de situatie dat werknemer door onverkorte handhaving van het concurrentiebeding onevenredig wordt benadeeld in verhouding tot de belangen die werkgeefster daarbij op dat moment nog heeft. Dit zal zijn zes maanden na het einde van de arbeidsovereenkomst. Het concurrentiebeding wordt vanaf 1 oktober 2016 geschorst.

---

**Instantie:** Rechtbank Amsterdam

**Datum uitspraak:** 29-04-2016

**Zaaknummer:** 4981825 KK EXPL 16-477

RECHTSPRAAK

## **werknemer/Finapres Medical Systems B.V.**

### ***Herstel van de arbeidsovereenkomst (art. 7:682 lid 1 onderdeel a BW). De bedrijfseconomische noodzaak om de functie van werknemer te laten vervallen is door werkgever onvoldoende onderbouwd.***

Werknemer is op 1 januari 2009 in dienst getreden van Finapres Medical Systems B.V. (hierna: Finapres) als Director Sales & Managing. Per 1 januari 2010 is Finapres overgenomen door Demcon Medical Services B.V. De functie van werknemer is per die datum gewijzigd in die van Managing Director Finapres (hierna: MD). In januari 2015 heeft er een functioneringsgesprek plaatsgevonden tussen werknemer en de statutair directeur. In het verslag dat daarvan is opgemaakt is vermeld dat werknemer 75% van zijn tijd aan sales en marketing zou moeten besteden en dat werknemer een plan 'Finapres 2.0' op het gebied van organisatie en personeel moet maken. Werknemer heeft gewerkt aan het reorganisatieplan Finapres 2.0. Daarin is onder meer vermeld dat werknemer zich minstens drie dagen per week actief met sales zal bezighouden. Sinds april 2015 is volgens het nieuwe model Finapres 2.0 gewerkt. Op 22 september 2015 heeft Finapres een aanvraag ontslagvergunning wegens bedrijfseconomische redenen ingediend bij het UWV, naar aanleiding van het besluit van de directie om de functie van MD te laten vervallen. Bij beslissing van 11 november 2015 heeft het UWV Finapres toestemming verleend om de arbeidsovereenkomst met werknemer op te zeggen. Finapres heeft de arbeidsovereenkomst tegen 1 januari 2016 opgezegd, onder toekenning van de transitievergoeding. Werknemer verzoekt de kantonrechter primair Finapres te veroordelen de arbeidsovereenkomst te herstellen (art. 7:682 lid 1 onderdeel a BW).

De kantonrechter oordeelt als volgt. Juist is dat een ondernemer een zekere beleidsvrijheid heeft om zijn onderneming zo efficiënt mogelijk in te richten. Een en ander blijkt ook uit de memorie van toelichting bij de WWZ. Het noodzakelijkheids criterium blijft in dat kader wel bestaan: de werkgever moet aantonen dat het voor hem noodzakelijk is een bepaalde functie te laten vervallen. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft Finapres de bedrijfseconomische noodzaak onvoldoende onderbouwd. In de overgelegde notities wordt überhaupt niet op de bedrijfseconomische situatie van Finapres ingegaan, anders dan dat

gesteld wordt dat het efficiënt en slagvaardig is dat de medewerkers voortaan rechtstreeks en niet meer via de MD rapporteren. Uit de stukken blijkt bovendien duidelijk dat er na invoering van Finapres 2.0 in april 2015 wel een rol voor werknemer als MD was weggelegd, waarbij hij drie dagen per week aan sales en twee dagen per week aan leidinggevende taken zou besteden. De slotsom luidt dan ook dat het UWV ten onrechte toestemming heeft verleend voor de opzegging van de arbeidsovereenkomst met werknemer. Finapres wordt veroordeeld werknemer met terugwerkende kracht tot 1 januari 2016 een arbeidsovereenkomst aan te bieden onder de voorwaarden die tot die datum golden. Dat er voor werknemer inmiddels niets meer te doen zou zijn en er nog maar vijf mensen zijn aan wie leiding moet worden gegeven, zoals Finapres nog heeft betoogd, leidt niet tot een ander oordeel. Dit is een omstandigheid die voor haar rekening en risico dient te komen. Het verzoek tot veroordeling tot betaling van het vanaf 1 januari 2016 verschuldigde salaris met emolumenten zal eveneens, vermeerderd met de wettelijke rente, worden toegewezen. De kantonrechter wijst de verzochte wettelijke verhoging af, nu het te late betalen Finapres in de gegeven omstandigheden niet is toe te rekenen.

---

**Instantie:** Rechtbank Amsterdam

**Datum uitspraak:** 26-04-2016

**Zaaknummer:** 4810542 EA VERZ 16-137

RECHTSPRAAK

## **werknemer/werkgever**

### ***Ontbindingsverzoek naast aanvraag UWV wegens bedrijfseconomische omstandigheden leidt niet tot doorbrekingsgrond appelverbod ontbindingsprocedure (oud recht).***

Werkgever heeft verzocht de arbeidsovereenkomst te ontbinden wegens bedrijfseconomische omstandigheden (structurele verliezen over de jaren 2012 t/m 2014). Volgens werknemer is zijn functie niet komen te vervallen en heeft werkgever verzuimd een verzoek bij UWV in te dienen. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst ontbonden. Werknemer komt van deze beschikking in hoger beroep. Hij voert aan dat de kantonrechter zijn beslissing heeft gebaseerd op feiten die niet als grondslag voor het ontbindingsverzoek zijn aangevoerd en daarmee met zijn beschikking buiten de rechtsstrijd van partijen is getreden. Daar (na verkregen ontslagvergunning) opzegging van werknemer als voorzitter van de OR mogelijk zou afstuiten op het opzegverbod ingevolge artikel 7:670 lid 4 BW, heeft werkgever niet alleen een ontslagvergunning bij het UWV aangevraagd, maar ook de kantonrechter verzocht de arbeidsovereenkomst te ontbinden. Nu de ontslagvergunning bij beslissing van 28 juli 2015 door het UWV is afgewezen, is – aldus werknemer – de grondslag aan het ontbindingsverzoek van werkgever komen te ontvallen en had de kantonrechter dat verzoek moeten afwijzen, dan wel werkgever daarin niet-ontvankelijk moeten verklaren.

Het hof oordeelt als volgt. Werkgever heeft zowel aan haar verzoek tot het verlenen van een ontslagvergunning als aan haar ontbindingsverzoek ten grondslag gelegd dat de arbeidsplaats van werknemer als gevolg van een noodzakelijk doorgevoerde reorganisatie was komen te vervallen. Werknemer kan dan ook niet worden gevolgd in zijn stelling dat werkgever de grondslag van het ontbindingsverzoek (ter zitting in eerste aanleg) heeft gewijzigd. Iets anders is dat de aanleiding voor het indienen van een ontbindingsverzoek, naast het in gang zetten van de UWV-procedure, voor werkgever kennelijk is geweest dat werknemer als OR-lid een opzegging (na verkregen toestemming daartoe) mogelijk zou proberen aan te tasten op grond van het opzegverbod. Die aanleiding moet echter niet verward worden met de grondslag die werkgever (ook) voor het ontbindingsverzoek heeft aangevoerd. Het bewandelen van vorenbedoelde twee wegen stond werkgever vrij. Als werknemer stelt dat hij bij de

mondelijke behandeling ten overstaan van de kantonrechter verrast werd door nieuwe stellingen van werkgever waarop hij toen niet kon reageren, kan hij dat werkgever noch de kantonrechter verwijten: evenals in de UWV-procedure was het betoog van werkgever in de ontbindingsprocedure dat de functie van werknemer werkvoorbereider was, dat er na de reorganisatie nog maar één werkvoorbereider nodig was en dat op basis van het afspiegelingsbeginsel de arbeidsplaats van werknemer was komen te vervallen. Het debat op dit punt is voorafgaand aan de mondelinge behandeling in eerste aanleg voortgezet: werkgever diende, met het oog op het door werknemer in de UWV-procedure ingediende verweerschrift (waarin de stelling werd ingenomen dat werknemer vlechter/lasser was en geenszins in aanmerking kwam voor ontslag) in de ontbindingsprocedure nadere stukken in, waarna werknemer in die procedure (volledig bekend met het standpunt van werkgever ter zake) zijn verweerschrift indiende. Ter mondelinge behandeling in eerste aanleg is meerbedoeld debat vervolgens voortgezet. Dit kan werknemer niet hebben verrast. De conclusie is dat in deze procedure niet een zo fundamenteel rechtsbeginsel is geschonden dat van een eerlijke en onpartijdige behandeling van de zaak niet meer kan worden gesproken. Van de aangevoerde grond voor doorbreking van het appelverbod is geen sprake. Het door werknemer ingestelde hoger beroep zal derhalve worden verworpen.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 26-04-2016

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2016:1738

**Zaaknummer:** 200.177.467/01

**Rechters:** M.A. Goslings, D. Kingma en G.C. Boot

**Advocaten:** C.I.M. Molenaar en M.J. van Buren

**Wetsartikelen:** 7:685 lid 11 (oud) BW

RECHTSPRAAK

## **X/Gemeente Moerdijk c.s.**

***Artikel 7:658 BW kan geen civielrechtelijke grondslag opleveren op grond waarvan de burgerlijke rechter de aansprakelijkheid van de gemeente als werkgever tegenover ambtenaar kan baseren. Aanhouding zaak, zodat partijen zich over ontvankelijkheid kunnen uitlaten.***

X is in dienst bij de (buitendienst van de) gemeente als (vrachtwagen)chauffeur. Op 10 november 2009 is hem een arbeidsongeval overkomen in het 'oliehok' van de gemeente. In de onderhavige deelgeschilprocedure verzoekt X voor recht te verklaren dat de gemeente aansprakelijk is voor het hem overkomen ongeval en de daaruit voortvloeiende schade op grond van artikel 6:174 BW, artikel 6:181 BW, artikel 7:658 BW, artikel 6:170 BW, dan wel artikel 6:162 BW.

De rechtbank stelt voorop dat indien er voor een ambtenaar een met voldoende waarborgen omklede rechtsgang openstaat c.q. heeft opengestaan, hij in een civiele procedure niet-ontvankelijk moet worden verklaard (HR 28 februari 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZC0527, NJ 1992/687). Onder verwijzing naar de arresten van het Gerechtshof Leeuwarden van 14 december 2010 en het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden van 27 maart 2015 (ECLI:NL:GHLEE:2010:5904 resp. ECLI:NL:GHARL:2015:2261) is de rechtbank voorshands van oordeel dat artikel 7:658 BW geen civielrechtelijke grondslag kan opleveren op grond waarvan de burgerlijke rechter de aansprakelijkheid van de gemeente als werkgever tegenover X als ambtenaar kan baseren. In artikel 7:615 BW is wettelijk geregeld dat dit artikel niet geldt voor personen in overheidsdienst. Dat de Centrale Raad van Beroep dit artikel analoog toepast wanneer een overheidsdienst als werkgever aansprakelijk wordt gesteld, maakt niet dat de burgerlijke rechter artikel 7:615 BW kan negeren. X heeft voorts zijn verzoek mede gestoeld op het algemene onrechtmatigedaadsartikel 6:162 BW, maar – met het Gerechtshof Leeuwarden – is de rechtbank van oordeel dat artikel 7:658 BW hierin niet kan worden ingelezen. Alvorens verder te beslissen, verzoekt de rechtbank partijen dan ook om zich uit te laten over de ontvankelijkheid van X voor zover zijn verzoek gebaseerd is op (de analoge toepassing van) artikel 7:658 BW.

**Instantie:** Rechtbank Den Haag

**Datum uitspraak:** 13-04-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBDHA:2016:4717

**Zaaknummer:** C/09/499332

**Rechters:** M.C. van Ritsema Eck-van Drempt

**Advocaten:** A.P. Hovinga en M.A. Bosman

**Wetsartikelen:** 6:162 BW, 6:170 BW, 6:174 BW, 6:181 BW en 7:658 BW

RECHTSPRAAK

## **werkneemster/werkgever c.s.**

***Werkgever aansprakelijk voor schade pakketbezorger als gevolg van val door gladde weersomstandigheden. Er zijn in het geheel geen preventieve maatregelen getroffen, zoals het verstrekken van schoeisel.***

Werkneemster is in dienst als pakketbezorger. Op 16 februari 2010 is werkneemster nadat zij was uitgestapt uit de bestelbus om een pakketje te bezorgen bij een woning, op straat ten val gekomen doordat zij is uitgleden over een substantie van vastgekoekte sneeuw. Werkneemster verzoekt voor recht te verklaren dat werkgever aansprakelijk is voor de schade als gevolg van het ongeval (art. 7:658 BW).

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werkgever heeft niet aan de zorgplicht voldaan. Bij het uitvoeren van de werkzaamheden bestaat een risico op uitglijden en/of vallen. Dit risico versterkt zich op dagen zoals in het onderhavige geval waarop sprake is van sneeuw en ijs. Dit vormt een bedrijfsrisico waarvoor een veiligheidsverplichting geldt voor de werkgever. Uitglijden, vallen et cetera zijn immers juist ongevallen die zich bij het uitvoeren van de werkzaamheden die een pakketbezorger heeft, kunnen voordoen, zodat werkgever op grond van artikel 7:658 BW dus verplicht is maatregelen te treffen die redelijkerwijs nodig zijn om dergelijke ongevallen te voorkomen. Omdat dergelijke ongevallen zich tijdens de uitoefening van de werkzaamheden van een pakketbezorger kunnen voordoen, is geen sprake van een alledaagse activiteit, zoals werkgever betoogt, waarvoor hij geen maatregelen zou hoeven treffen. Van een zogenoemd huis-, tuin- en keukenongeval waarvoor een werkgever niet hoeft te waarschuwen is geen sprake. Van werkgever mag in zo'n geval worden verlangd dat hij preventieve maatregelen treft, waarbij gedacht kan worden aan het verstrekken van schoeisel dat bescherming biedt tegen uitglijden. Dit klemt temeer als sprake is van gladde, winterse weersomstandigheden zoals in het onderhavige geval. Werkgever heeft echter in het geheel geen preventieve maatregelen getroffen. Ook niet nadat door werkneemster en collega's om schoeisel (en werkkleding) is verzocht. De verzochte verklaring voor recht wordt toegewezen.

**Instantie:** Rechtbank Midden-Nederland

**Datum uitspraak:** 13-04-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBMNE:2016:2615

**Zaaknummer:** 4816454 UE VERZ 16-84 MAR/1217

**Rechters:** J.P. Killian

**Advocaten:** J. van de Klashorst, mr. R. Rutten en D.J. van der Kolk

**Wetsartikelen:** 7:658 BW

RECHTSPRAAK

## **werknemer/Uitzendmarkt B.V.**

***Vordering schorsing concurrentiebeding toegewezen.  
Concurrentiebeding in arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd voldoet niet aan motiveringsplicht ex artikel 7:653 BW.  
Veronderstellenderwijs werkgever wel aan haar motiveringsplicht heeft voldaan, bestaat aanleiding om aan te nemen dat werknemer door het concurrentiebeding onbillijk wordt benadeeld.***

Werknemer is op 5 mei 2014 krachtens arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd voor de duur van 6 maanden bij Uitzendmarkt in dienst getreden als sales-intercedent. Dit dienstverband is aansluitend verlengd voor de duur van 6 maanden. Vervolgens is ook dit dienstverband op 5 mei 2015 verlengd voor de duur van 6 maanden. In artikel 12 van de schriftelijke arbeidsovereenkomst van 5 mei 2015 is een concurrentiebeding opgenomen. Op 7 december 2015 heeft werknemer een baan aangeboden gekregen bij JIJ Uitzendbureau, waar zij met ingang van 4 januari 2016 kon starten. Thans verzoekt werknemer schorsing van het concurrentiebeding. Verder verzoekt werknemer een schadevergoeding van € 69,35 bruto per dag. Uitzendmarkt voert gemotiveerd verweer.

De kantonrechter oordeelt als volgt. In arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd kan op grond van artikel 7:653 lid 2 BW slechts een concurrentiebeding worden opgenomen 'indien uit de bij dat beding opgenomen schriftelijke motivering van de werkgever blijkt dat het beding noodzakelijk is wegens zwaarwegende bedrijfs- of dienstbelangen'. De kantonrechter overweegt ter zake het volgende. Het concurrentiebeding tussen partijen is schriftelijk overeengekomen en voldoet daarmee aan de formele vereisten van de motiveringsplicht. De door de wetgever verlangde motiveringsplicht vergt ook een inhoudelijke beoordeling, in die zin dat moet worden beoordeeld of het concurrentiebeding ook noodzakelijk is 'wegens zwaarwegende bedrijfs- of dienstbelangen'. Gelet op het voorgaande is de kantonrechter voorshands van oordeel dat Uitzendmarkt haar zwaarwegende bedrijfsbelangen onvoldoende heeft geconcretiseerd. Uitzendmarkt heeft weliswaar in artikel 12 een opsomming gegeven van bedrijfsgegevens waarin werknemer volgens Uitzendmarkt tijdens haar dienstverband inzicht

zal verwerven, maar deze opsomming is te algemeen en onvoldoende specifiek. Niet gesteld is om welke concrete 'commercieel gevoelige, vertrouwelijke bedrijfsinformatie' het nu precies gaat, waarmee deze werknemer het bedrijfsdebiet van Uitzendmarkt daadwerkelijk in gevaar kan brengen, zodat het daarop gerichte concurrentiebeding absoluut noodzakelijk is. Dit houdt in dat het concurrentiebeding niet voldoet aan het noodzakelijkheidsvereiste. Veronderstellenderwijs evenwel dat Uitzendmarkt wel aan haar motiveringsplicht heeft voldaan, is de kantonrechter uit hoofde van artikel 7:653 lid 3 onderdeel b BW bevoegd om het concurrentiebeding geheel of gedeeltelijk te vernietigen wanneer de werknemer daardoor onbillijk wordt benadeeld in verhouding tot het te beschermen belang van de werkgever. In de gegeven omstandigheden bestaat aanleiding om aan te nemen dat werknemer door het concurrentiebeding onbillijk wordt benadeeld. Werknemer is namelijk een jonge, net afgestudeerde werknemer, die aan het begin van haar carrière staat en voor wie het, na haar afstuderen, de eerste baan betrof. Door de keuze van Uitzendmarkt voor een tijdelijk contract, was voorts nog slechts sprake van een betrekkelijk onervaren werknemer en een kort dienstverband. Niet gebleken is van een grootse investering van Uitzendmarkt in werknemer op het gebied van training en scholing. Bij handhaving van het concurrentiebeding zal het voor werknemer lastig zijn om ander werk te vinden, nu zij bij geen enkel uitzendbureau binnen 100 kilometer in dienst kan treden terwijl haar studie juist daarop is gericht. Op grond van hetgeen hiervoor is overwogen is het zeer waarschijnlijk dat de bodemrechter zal oordelen dat werknemer niet aan het concurrentiebeding kan worden gehouden. De schorsing van het concurrentiebeding zal derhalve worden toegewezen. Naast de vordering tot schorsing heeft werknemer verzocht om Uitzendmarkt te veroordelen om ter zake van schadevergoeding een bedrag van € 69,35 bruto per dag aan haar te betalen nu zij in januari 2016 niet aan haar nieuwe baan heeft kunnen beginnen. Naar het oordeel van de kantonrechter dient voormelde vordering te worden afgewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Nederland

**Datum uitspraak:** 08-03-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBNNE:2016:2296

**Zaaknummer:** 4803278 VV EXPL 16-16

**Rechters:** E.J. Oostdijk

**Advocaten:** F.Y. van der Pol en H. van de Griend

**Wetsartikelen:** 7:653 lid 2 BW en 7:653 lid 3 BW

RECHTSPRAAK

## **werkneemster/werkgever**

### ***Vernietiging van de vaststellingsovereenkomst ontbeert een rechtsgeldige grond (geen sprake van dwaling dan wel misbruik van omstandigheden) en is derhalve zonder rechtsgevolg.***

Werkneemster is op 1 november 2012 in dienst getreden van werkgever in de functie van Hoger Veiligheidskundige. Op 30 juni 2015 hebben partijen een vaststellingsovereenkomst gesloten ter beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Aanleiding voor het sluiten van de vaststellingsovereenkomst was dat werkneemster spanningsklachten ervaarde, verband houdende met haar werkzaamheden en persoonlijke situatie, en naar Duitsland wenste te verhuizen. Bij brief van 1 september 2015 heeft het UWV aan werkneemster laten weten dat zij niet in aanmerking komt voor een WW-uitkering. Het UWV overweegt dat het dienstverband is beëindigd in verband met haar verhuizing naar Duitsland en dat werkneemster zelf akkoord is gegaan met de beëindiging van haar dienstverband, waardoor zij verwijtbaar werkloos is. Bij brief van 29 september 2015 heeft de gemachtigde van werkneemster aan werkgever laten weten dat zij de vaststellingsovereenkomst vernietigt in verband met een wilsgebrek. Omdat werkneemster ten tijde van het sluiten van de overeenkomst ziek was, was zij niet in staat haar wil te bepalen, aldus de gemachtigde. Een en ander is door werkgever weersproken. Werkneemster vordert dat werkgever wordt veroordeeld tot betaling van het salaris van werkneemster per maand vanaf 1 juni 2015. Werkneemster legt aan haar vordering ten grondslag dat zij nog immer in dienst is van werkgever omdat de gesloten vaststellingsovereenkomst is vernietigd op grond van dwaling dan wel misbruik van omstandigheden.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Vast staat dat werkneemster in het voorjaar van 2015 arbeidsongeschikt is geraakt, waarbij de door haar ervaren werkdruk een belangrijke rol heeft gespeeld. De psychische klachten van werkneemster waren zodanig ernstig dat zij op 9 mei 2015 een suïcidepoging heeft gedaan. Zoals werkgever terecht aanvoert, heeft werkneemster geen medische onderbouwing van haar geestelijke toestand ten tijde van het sluiten van de vaststellingsovereenkomst overgelegd. Werkgever mocht er daarom, ondanks de eerdere ziekteperiode en de suïcidepoging, ten tijde van het sluiten van de vaststellingsovereenkomst

van uitgaan dat werknemster voldoende hersteld was zodat zij wist wat zij deed. Vast staat dat de aanleiding tot het sluiten van de vaststellingsovereenkomst door werknemster is opgeworpen. Zij wilde op 1 juli 2015 niet starten met haar re-integratie, maar naar Duitsland gaan. Het was vervolgens weliswaar werkgever die voorstelde het dienstverband te beëindigen, maar gesteld noch gebleken is dat werkgever werknemster onder druk heeft gezet om daarmee in te stemmen of dat er omstandigheden waren die werknemster ertoe hebben bewogen om zonder het inwinnen van advies met de beëindiging akkoord te gaan. Het is werknemster zelf geweest die vrijwel direct het initiatief heeft genomen om tot ondertekening over te gaan. Voorts is in de vaststellingsovereenkomst expliciet bepaald dat werknemster bij verhuizing naar Duitsland geen recht had op een WW-uitkering. De dwaling dient voor rekening van werknemster te blijven. In de gegeven situatie had het op de weg van werknemster gelegen om zich deugdelijk over haar rechten op WW te informeren. Van misbruik van omstandigheden kan gelet op het voorgaande evenmin worden gesproken. De conclusie is dat de vernietiging van de vaststellingsovereenkomst een rechtsgeldige grond ontbeert en dus zonder rechtsgevolg is.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Holland

**Datum uitspraak:** 20-11-2015

**ECLI:** ECLI:NL:RBNHO:2015:12004

**Zaaknummer:** 4535237 VV EXPL 15- 237

**Rechters:** J.J. Dijk

**Advocaten:** M.P. Spanjer en M.H. Godthelp

**Wetsartikelen:** 3:44 BW en 6:228 BW

RECHTSPRAAK

## **Stichting ORO/werknemer**

***Ontbinding op basis van de ‘a-grond’ (vervallen arbeidsplaats) toegewezen. Geen passende functie beschikbaar. Werknemer heeft recht op transitievergoeding: geen sprake van de uitzonderingssituatie als bedoeld in artikel 2 lid 5 Besluit overgangsrecht transitievergoeding. Wachtgeldregeling is niet van toepassing.***

Werknemer is op 1 april 1988 in dienst getreden bij de Stichting. De Stichting levert zorg aan mensen met een verstandelijke beperking en kinderen met een ontwikkelingsachterstand. De laatste functie die werknemer bij de Stichting vervulde is die van chauffeur. De functie van werknemer is per 21 januari 2015 komen te vervallen. Het op 9 maart 2015 tussen de Stichting en de vakbonden overeengekomen sociaal plan is op werknemer van toepassing verklaard. Voorts heeft de Stichting bij het UWV een ontslaanvraag ingediend op grond van bedrijfseconomische redenen. Het UWV heeft de gevraagde toestemming geweigerd. Thans verzoekt de Stichting de arbeidsovereenkomst te ontbinden op grond van artikel 7:669 lid 3 onderdeel a BW, met een verklaring voor recht dat zij geen transitievergoeding aan werknemer verschuldigd is. Aan dit verzoek legt de Stichting ten grondslag dat een redelijke grond voor ontslag aanwezig is en herplaatsing binnen een redelijke termijn, al dan niet met behulp van scholing, in een andere passende functie niet mogelijk is. De redelijke grond betreft het structureel vervallen van de arbeidsplaats van werknemer wegens organisatorische veranderingen ten behoeve van een doelmatige bedrijfsvoering. Werknemer voert gemotiveerd verweer. Voor het geval de arbeidsovereenkomst tussen partijen wordt ontbonden, verzoekt werknemer te verklaren voor recht dat de Stichting aan hem de volledige transitievergoeding verschuldigd is.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De kantonrechter is van oordeel dat de door de Stichting in dat verband naar voren gebrachte feiten en omstandigheden een redelijke grond voor ontbinding opleveren, zoals bedoeld in artikel 7:669 lid 3 onderdeel a BW. Daartoe wordt overwogen als volgt. Voorop gesteld moet worden dat het in beginsel aan de (beleids)vrijheid van een ondernemer wordt gelaten om te bepalen op welke wijze en waar in de onderneming zal worden ingegrepen. De Stichting heeft uitgebreid uiteengezet waarom en op welke wijze

zij het niet-geïndiceerde vervoer opnieuw heeft georganiseerd. De Stichting streeft naar het voorkomen van overbodige, extra vervoersbewegingen, door deze in te passen binnen de reguliere verplaatsingen van bijvoorbeeld medewerkers. Vast staat dat hierdoor de werkzaamheden van werknemer overbodig zijn geworden. De Stichting heeft daarbij overtuigend aangevoerd dat het werk van werknemer niet is vervangen door flexibele krachten. Dat werkzaamheden die voorheen werden gedaan door werknemer thans mede worden verricht door vrijwilligers is hiermee niet gelijk te stellen. Daarbij moet ook in ogenschouw worden genomen dat er al een wisselwerking bestond tussen het werk van werknemer en het werk van vrijwilligers. Zo werkte werknemer 1,5 dag per week op de 'Hommelbus' en werd de bus op de andere dagen door vrijwilligers gereden. De kantonrechter is van oordeel dat de Stichting voldoende invulling heeft gegeven aan haar verplichting om te onderzoeken of werknemer in een andere passende functie, al dan niet na scholing, binnen redelijke termijn is te herplaatsen. De conclusie is dan ook dat de Stichting voldoende heeft aangetoond dat de arbeidsplaats van werknemer als gevolg van het wegens bedrijfseconomische omstandigheden treffen van maatregelen voor een doelmatige bedrijfsvoering is komen te vervallen en dat herplaatsing binnen een redelijke termijn niet mogelijk is, zodat het verzoek wordt toegewezen. Nu de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden, is voldaan aan de voorwaarde om het verzoek van werknemer strekkende tot het verkrijgen van een verklaring voor recht dat de Stichting aan hem de transitievergoeding is verschuldigd in behandeling te nemen. Op grond van artikel 7:673 lid 1 aanhef en onderdeel a onder 2 BW is de werkgever aan de werknemer de transitievergoeding verschuldigd indien de arbeidsovereenkomst ten minste 24 maanden heeft geduurd en de arbeidsovereenkomst op verzoek van de werkgever is ontbonden. Aan deze voorwaarden is voldaan. Voor het geval de werknemer op grond van een vóór 1 juli 2015 gemaakte individuele of collectieve contractuele afspraak recht heeft op een ontslagvergoeding of andere voorziening kan bij of krachtens een algemene maatregel van bestuur worden bepaald dat de werknemer gedurende een bepaalde periode en onder bepaalde voorwaarden geheel of gedeeltelijk geen recht heeft op de transitievergoeding (art. XXII lid 7 overgangsrecht WWZ). Het Besluit overgangsrecht transitievergoeding van 23 april 2015 is de algemene maatregel van bestuur waarnaar in artikel XXII lid 7 van het overgangsrecht WWZ wordt verwezen. Gelet op de door de Stichting gemaakte collectieve afspraken, heeft werknemer in beginsel geen recht op de transitievergoeding (art. 2 lid 1 van het Besluit). In zoverre is door de Stichting terecht aangevoerd dat boventallige werknemers geen aanspraak kunnen maken op de transitievergoeding, nu het sociaal plan daarin niet voorziet. Aan de hand van het Addendum Sociaal Plan van december 2015 stelt de kantonrechter vast dat bij de verlenging van de geldigheidsduur van het sociaal plan alle gemaakte afspraken zijn verlengd, zodat de uitzonderingssituatie van artikel 2 lid 5 van het Besluit zich niet voordoet. Dit betekent dat

niet langer sprake is van de situatie dat de afspraken uit het sociaal plan vóórgaan op het recht op de transitievergoeding. Aangezien de wachtgeldregeling volgens de CAO Gehandicaptenzorg 2016 per 1 januari 2016 is vervallen, en niet gebleken is van een overgangsregeling, valt niet in te zien op welke grond werknemer nog aanspraak kan maken op de wachtgeldregeling van de CAO Gehandicaptenzorg 2014-2015. Dit leidt tot het oordeel dat werknemer in aanmerking komt voor de transitievergoeding.

---

**Instantie:** Rechtbank Oost-Brabant

**Datum uitspraak:** 04-05-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBOBR:2016:2258

**Zaaknummer:**

**Advocaten:** D.A. Witberg en ARAG

**Wetsartikelen:** 7:671b lid 1 sub b BW, 7:669 lid 3 sub a BW, aXXII lid 7 overgangsrecht WWZ en Besluit overgangsrecht transitievergoeding van 23 april 2015

RECHTSPRAAK

## **DSM NL Services B.V./werknemer**

***Afwijzing ontbindingsverzoek (d- en g-grond). Werknemer is niet voldoende in de gelegenheid gesteld zijn functioneren (daadwerkelijk) te verbeteren. Het lag op de weg van werkgever om het verbetertraject van de grond te krijgen. Bovendien is van belang dat werkgever de (vermeende) verstoring in overwegende mate zelf heeft veroorzaakt, door meerdere malen aan te sturen op een einde van de arbeidsovereenkomst.***

Vanaf 1 januari 2010 is werknemer krachtens arbeidsovereenkomst bij DSM in dienst getreden als Accounting-to-Report SPOC Employee. Met ingang van 15 juni 2011 is werknemer werkzaam als Account Manager Financial Reporting. Op 13 februari 2012 heeft werknemer een verkeersongeval gehad. Hierdoor is werknemer verschillende periodes volledig arbeidsongeschikt wegens ziekte. In de periode 2010-2014 hebben meerdere beoordelingsgesprekken plaatsgevonden tussen werknemer en DSM. Uit de beoordelingsverslagen blijkt dat werknemer over het algemeen 'below standard' functioneert. Per 1 april 2014 is een nieuwe cao ingevoerd waarin onder meer een Performance Improvement Plan (hierna: PIP) is geïntroduceerd. In het geval van werknemer is geen PIP ingezet. Vervolgens heeft DSM tweemaal een aanbod gedaan aan werknemer om de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden te beëindigen. Thans verzoekt DSM primair om de arbeidsovereenkomst te ontbinden op grond van artikel 7:669 lid 1 en 3 onderdeel d BW. Subsidiair verzoekt zij ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van artikel 7:669 lid 1 en 3 onderdeel g BW en aan werknemer een transitievergoeding toe te kennen van € 11.464,22. Werknemer voert gemotiveerd verweer.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Alhoewel werknemer heeft bepleit dat het onderhavige verzoek verband houdt met zijn arbeidsongeschikt wegens ziekte, kan de kantonrechter op grond van artikel 7:671b lid 6 onderdeel a BW een verzoek tot ontbinding inwilligen indien het verzoek géén verband houdt met omstandigheden waarop die opzegverboden betrekking hebben. Dit laatste is het geval. Vervolgens dient te worden beoordeeld of een van de door

werkgever aan de ontbinding ten grondslag gelegde redenen een ontbinding van de arbeidsovereenkomst rechtvaardigt. De primair aangevoerde d-grond levert geen redelijke grond voor ontbinding op. Daartoe wordt als volgt overwogen. De overgelegde schriftelijke beoordelingen over 2012, 2013 en 2014 zijn consistent en daaruit kunnen enkele rode draden worden ontwaard: vakinhoudelijk acteert werknemer op het gewenste niveau, maar op het gebied van communicatie functioneert hij ondermaats. Ook op het gebied van samenwerken (werknemer opereert te solistisch, hij is geen teamplayer) en het halen van deadlines, is zijn functioneren onder de maat die DSM hanteert. Derhalve is genoegzaam gebleken dat werknemer ongeschikt is tot het verrichten van de bedongen arbeid, anders dan ten gevolge van ziekte of gebreken. De volgende vraag die beantwoording behoeft is de vraag of de werkgever de werknemer hiervan tijdig in kennis heeft gesteld en hem in voldoende mate in de gelegenheid heeft gesteld zijn functioneren te verbeteren. Die vraag beantwoordt de kantonrechter ontkennend. Tussen partijen staat vast dat er in het geval van werknemer géén PIP is ingezet. Juist in het geval van werknemer, die meerdere jaren achtereen 'partially meets' (2 uit 5) scoorde, was PIP hét aangewezen middel geweest om de hiervoor beschreven punten waarop het functioneren en gedrag van werknemer ondermaats was, te verbeteren. Voorts heeft DSM op geen enkele wijze kunnen concretiseren en onderbouwen welke trainingen zij aan werknemer heeft aangeboden. Iedere schriftelijke vastlegging hiervan ontbreekt. Weliswaar heeft DSM gepoogd om deze stelling met verklaringen van leidinggevenden van werknemer te staven, maar dat is onvoldoende. Ook uit deze verklaringen kan evenwel niet worden afgeleid welke trainingen aan werknemer zijn aangeboden. Verder blijkt noch uit deze verklaringen, noch uit de overige producties, dat er in samenspraak met werknemer een verbetertraject is opgesteld om diens functioneren te verbeteren. Zodoende is werknemer niet in de gelegenheid gesteld om zijn functioneren daadwerkelijk te verbeteren. Het had op de weg van DSM gelegen om ervoor te zorgen dat dit verbetertraject van de grond kwam. DSM heeft dit evenwel nagelaten. Het vorenstaande leidt ertoe dat de primair aangevoerde d-grond geen redelijke grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst oplevert. De subsidiair aangevoerde g-grond levert evenmin een redelijke grond voor ontbinding op. Daartoe wordt als volgt overwogen. Nog daargelaten of er daadwerkelijk sprake is van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding, miskent DSM dat zij door het niet opzetten van een verbetertraject en het reeds in januari 2015 aansturen op een einde van de arbeidsovereenkomst, die (vermeende) verstoring in overwegende mate zelf heeft veroorzaakt. Evenmin is gesteld of gebleken welke substantiële en concrete inspanningen DSM heeft verricht om de (vermeende) verstoring van de arbeidsverhouding op te lossen. De conclusie uit het vorenstaande is dat er ook geen redelijke grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 onderdeel g BW is. Het verzoek tot ontbinding wordt derhalve afgewezen.

**Instantie:** Rechtbank Limburg

**Datum uitspraak:** 03-05-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBLIM:2016:3816

**Zaaknummer:** 4798123 AZ VERZ 16-22

**Rechters:** R.H.J. Otto

**Advocaten:** X.M. Heymann en L. Tielenius Kruythoff

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

RECHTSPRAAK

## **werkneemster/Stichting Maatschappelijke Dienstverlening Zaanstreek/Waterland**

***Kennelijk onredelijke opzegging, nu een onvoldoende zorgvuldige  
procedure tot herplaatsing is gevoerd na de reorganisatie.  
Schadeberekening.***

Werkneemster is op 5 juni 2001 bij de Stichting Maatschappelijke Dienstverlening Zaanstreek/Waterland (hierna: de Stichting) in dienst getreden als maatschappelijk werkster. De Stichting heeft aan het UWV verzocht een vergunning te verlenen om de arbeidsovereenkomst met werkneemster op te zeggen. Aan dit verzoek is ten grondslag gelegd dat wegens bedrijfseconomische gronden de functie van werkneemster is komen te vervallen, dat er een reductie op de arbeidsplaatsen dient plaats te vinden en dat de Stichting geen andere werkzaamheden voor werkneemster voorhanden heeft. Het UWV heeft de ontslagvergunning verleend, waarna de arbeidsovereenkomst met werkneemster is opgezegd tegen 1 juni 2014. Werkneemster vordert een verklaring voor recht dat het door de Stichting aan haar gegeven ontslag kennelijk onredelijk is. Verder vordert zij onder meer de Stichting te veroordelen de arbeidsovereenkomst te herstellen. De kantonrechter heeft de vorderingen van werkneemster afgewezen. Tegen dit vonnis komt werkneemster in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Werkneemster betoogt dat de kantonrechter heeft miskend dat de functies maatschappelijk werker en sociaal werker 1 onderling uitwisselbaar zijn. Wat hier ook van zij, vastgesteld kan worden dat zij aan deze stelling noch in eerste aanleg noch in hoger beroep enige juridisch relevante conclusie heeft verbonden. De betreffende stelling komt immers eerst relevantie toe indien de Stichting in het kader van de opzegging van de arbeidsovereenkomst met werkneemster het afspiegelingsbeginsel dan wel het anciënniteitsbeginsel zou hebben geschonden. Een dergelijke stelling heeft werkneemster echter niet betrokken, laat staan feitelijk onderbouwd. Werkneemster wordt wel gevolgd in haar stelling dat de Stichting zich niet aan de herplaatsingsprocedure heeft gehouden. Hoewel de Stichting als werkgever in beginsel de ruimte had om na een toetsingsprocedure als neergelegd in het sociaal plan de naar haar oordeel meest geschikte kandidaat in aanmerking te brengen voor een functie, kan in dit geval in redelijkheid niet worden volgehouden dat ten

aanzien van werknemster een zorgvuldige toetsingsprocedure is doorlopen. Onduidelijk is gebleven over welke informatie het MT, dat de geschiktheid van werknemster voor de functie van sociaal werker 1 diende te beoordelen, precies beschikte, maar daartoe behoorde in ieder geval niet een min of meer compleet personeelsdossier. Voorts is de door de Stichting ingezette psychologe ter toetsing en advisering over de vereiste competenties op zodanige wijze onzorgvuldig te werk gegaan dat het tuchtorgaan van haar beroepsgroep niet alleen over deze handelwijze de staf heeft gebroken, maar zelfs heeft geoordeeld dat de gebruikte methode ondeugdelijk is. Dat laatste komt voor risico van de Stichting. Daarmee moet worden vastgesteld dat de door de Stichting bij het UWV aangevoerde grond voor de opzegging ondeugdelijk was onderbouwd. Dat maakt het ontslag als zodanig niet kennelijk onredelijk vanwege een valse of voorgewende reden, maar wél vanwege de aan die opzegging voorafgaande onzorgvuldige besluitvorming. Het ontslag had op de aangevoerde gronden niet mogen plaatsvinden. Het hof zal geen herstel van de arbeidsovereenkomst gelasten, nu de functie van werknemster is komen te vervallen en er ook geen formatieruimte bestaat om werknemster wederom in dienst te nemen. Voor de berekening van de schade zal het hof uitgaan van de door werknemster becijferde bedragen, nu deze bedragen niet door de Stichting zijn bestreden. Voor de berekening van de schade moet bovendien worden uitgegaan van een aanspraak op volledig salaris ook over de periode na 23 december 2015, zijnde de datum waarop werknemster twee jaar arbeidsongeschikt was. Uit de stukken valt immers af te leiden dat de arbeidsongeschiktheid van werknemster nauw samenhangt met de omstandigheid dat zij haar baan heeft verloren en de wijze waarop dat is geschied. De situatie van arbeidsongeschiktheid zou zich dus niet hebben voorgedaan indien het ontslag wordt 'weggedacht'. Volgt veroordeling van de Stichting tot betaling van €24.500 aan schadevergoeding.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 26-04-2016

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2016:1648

**Zaaknummer:** 200.167.333/01

**Rechters:** A.M.A. Verscheure, C.M. Aarts en S.F. Schütz

**Advocaten:** M.A.M. Ansink en W. Doornink

**Wetsartikelen:** 7:681 BW

RECHTSPRAAK

## **werkneemster/de maatschap**

***Toewijzing (gedeeltelijke) loonvordering. Afwijzing van de aanzegvergoeding. Werkneemster heeft niet binnen drie maanden na de dag waarop de verplichting van de maatschap is ontstaan een verzoekschrift bij de kantonrechter ingediend.***

Werkneemster is met ingang van 1 mei 2015 in dienst getreden bij de maatschap. De arbeidsovereenkomst is aangegaan tot en met 1 november 2015. Op 18 oktober 2015 heeft de maatschap een brief aan werkneemster gestuurd, waaruit blijkt dat het contract van werkneemster niet wordt verlengd. Thans vordert werkneemster betaling van het achterstallig loon en de aanzegvergoeding. Werkneemster legt aan haar vordering het volgende ten grondslag. Zij had een 'garantie-omvang' van 20 te werken uren per week, wat inhoudt dat aan haar minimaal 20 uur per week uitbetaald diende te worden primair op basis van een bruto uurloon van € 35,97 en subsidiair op basis van een bruto uurloon van € 27,50. Voorts heeft de maatschap te laat aangezegd dat de arbeidsovereenkomst niet zou worden verlengd. De maatschap voert gemotiveerd verweer. In reconventie vordert de maatschap terugbetaling van de studiekosten.

De kantonrechter oordeelt als volgt. In de arbeidsovereenkomst is opgenomen dat de arbeidsduur gemiddeld 20 uren per week bedraagt en dat het garantiesalaris op basis van dat gemiddelde wordt bepaald. Werkneemster stelt op grond hiervan dat bij de berekening van haar salaris minimaal moet worden uitgegaan van de gegarandeerde 20 uur arbeid per week. De maatschap heeft aangevoerd dat met het 'garantiesalaris' het maandelijks uit te betalen voorschot is bedoeld. Vooropgesteld wordt dat de tekst van artikel 2.1 niet uitblinkt door duidelijkheid, wat voor rekening van de maatschap komt, nu zij de arbeidsovereenkomst heeft opgesteld. Naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter kan de term 'garantiesalaris' moeilijk anders worden uitgelegd dan als 'minimum maandsalaris gebaseerd op 20 uur arbeid per week'. Voldoende aannemelijk is dan ook dat er een vordering is. Voor de omvang van de vordering is werkneemster uitgegaan van een uurloon van € 35,97 dan wel € 27,60. Uit de door werkneemster overgelegde berekeningen blijkt dat zij er geen rekening mee heeft gehouden dat in de 60% van de omzet zowel haar brutoloon als alle werkgeverslasten zijn begrepen. De

door werknemster berekende bruto uurlonen zijn dan ook niet correct. De kantonrechter is op grond hiervan van oordeel dat de omvang van de loonvordering van werknemster in dit kort geding niet voldoende aannemelijk is geworden, met uitzondering van het bedrag van € 879,04 bruto waarvan de maatschap heeft erkend dat werknemster hierop nog recht heeft. Dit betekent dat de vordering tot betaling van achterstallig loon slechts tot € 879,04 zal worden toegewezen. De kantonrechter oordeelt als volgt over de aanzegvergoeding. Op grond van artikel 7:686a lid 4 onderdeel e BW had werknemster binnen drie maanden na de dag waarop de verplichting van de maatschap is ontstaan, hiertoe een verzoekschrift bij de kantonrechter moeten indienen. Werknemster heeft dit niet gedaan. Zij stelt dat zij vanwege de onderhandelingen tussen partijen niet aan deze termijn gehouden was. De kantonrechter overweegt ten eerste dat werknemster nimmer een verzoekschrift heeft ingediend en ten tweede dat de wettelijke termijn van drie maanden een vervaltermijn is, die niet kan worden gestuit. De omstandigheid dat er tussen partijen onderhandelingen hebben plaatsgevonden heeft dan ook niet tot gevolg gehad dat de termijn is verlengd of gestuit. Werknemster is daarom niet-ontvankelijk in dit deel van de vordering.

De beoordeling in reconventie. Onvoldoende aannemelijk gemaakt is dat werknemster een gedeelte van de studiekosten terug dient te betalen. Daartoe is het volgende redengevend. Of werknemster tot restitutie is gehouden, hangt af van de omstandigheden omtrent de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Dit blijkt ook uit de toelichting van de maatschap op het studiekostenbeding. De standpunten van partijen over het gesprek op 13 oktober 2015 en de vraag wie van hen het dienstverband wilde beëindigen, staan lijnrecht tegenover elkaar. Voor de feitelijke vaststelling daarvan zou getuigenbewijs nodig zijn. In kort geding is er voor het geven van een bewijsopdracht dan wel het horen van getuigen geen plaats. De vordering van de maatschap zal worden afgewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Holland

**Datum uitspraak:** 02-03-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBNHO:2016:1687

**Zaaknummer:** 4762197 \ VV EXPL 16-10

**Rechters:** E.P. Stolp

**Advocaten:** H.S. Eisenberger en P.P. Hoyng

**Wetsartikelen:** 7:628 BW en 7:686a lid 4 onderdeel e BW

RECHTSPRAAK

## **werkgeefster/werknemer**

***Werkgeefster vraagt namens werknemer een verklaring bij de Belastingdienst aan. De handelswijze verdient weliswaar niet de schoonheidsprijs, maar een en ander levert geen dringende reden (voor werknemer) voor ontslag op staande voet op.***

Werknemer is op 1 oktober 2013 in dienst getreden bij werkgeefster als bandenmonteur. Op 9 december 2015 heeft werkgeefster bij de Belastingdienst een verklaring uitsluitend zakelijk gebruik bestelauto aangevraagd met ingang van 15 december 2015. Na ontvangst van een afschrift van deze aanvraag heeft werknemer contact opgenomen met de Belastingdienst. Werknemer heeft de verklaring ingetrokken met ingang van 16 december 2015. Tot 13 januari 2016 heeft werknemer arbeid voor werkgeefster verricht. Op voornoemde datum heeft werknemer mondeling medegedeeld dat hij met onmiddellijke ingang ontslag neemt, hetgeen hij een dag later schriftelijk bevestigt. Werknemer legt aan zijn ontslag op staande voet ten grondslag dat werkgeefster buiten zijn weten om zijn persoonlijke gegevens aan de Belastingdienst heeft overhandigd, dat daardoor het vertrouwen in werkgeefster ernstig is geschaad en dat een en ander een dringende reden voor ontslag op staande voet oplevert. Werkgeefster verzoekt werknemer te veroordelen tot betaling van een schadevergoeding wegens onregelmatige opzegging (art. 7:672 lid 9 BW) over de periode 14 januari 2016 tot 1 maart 2016. Werknemer verzoekt onder meer werkgeefster te veroordelen tot het uitbetalen van een eindafrekening, alsmede tot betaling van de transitievergoeding.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Partijen verschillen gemotiveerd van mening over de vraag wie een verklaring uitsluitend zakelijk gebruik bestelauto bij de Belastingdienst indient: de werkgever namens de werknemer of de werknemer zelf. Wat hier ook van zij, werknemer heeft geen nadelige (fiscale) gevolgen door deze aanvraag ondervonden, omdat hij die aanvraag met ingang van 16 december 2015 zelf heeft ingetrokken. De wijze waarop werkgeefster het verzoek tot verklaring uitsluitend zakelijk gebruik bestelauto bij de Belastingdienst heeft ingediend verdient niet de schoonheidsprijs. Het had op de weg van werkgeefster gelegen om werknemer duidelijk te maken waarom een dergelijke verklaring noodzakelijk was en wat de (fiscale) gevolgen hiervan voor werknemer en werkgeefster

waren. Werkgeefster had niet zonder nader overleg de verklaring behoren in te dienen. De handelswijze van werkgeefster is evenwel niet ernstig genoeg om een dringende reden voor werknemer als bedoeld in artikel 7:679 BW op te leveren. Van een onverwijld opzegging kan evenmin sprake zijn, nu de kwestie omtrent de verklaring zich omstreeks 15 december 2015 heeft afgespeeld en werknemer nog tot 13 januari 2016 heeft doorgewerkt. Daar komt nog bij dat niet is komen vast te staan dat de (fiscale) problemen met de bedrijfsauto ook tijdens die opzegging op 13 januari 2016 door werknemer onverwijld aan werkgeefster zijn medegedeeld. Ten slotte spreekt niet in het voordeel van werknemer dat hij al sinds medio januari 2016 een nieuwe werkgever had waarbij hij direct aan de slag moest. Werknemer had er derhalve alle belang bij om niet door werkgeefster te worden gehouden aan zijn opzegtermijn. Geconcludeerd wordt dat werknemer de arbeidsovereenkomst onregelmatig heeft opgezegd, zodat de schadevergoeding op grond van artikel 7:672 lid 9 BW wordt toegewezen. Voor toewijzing van de transitievergoeding bestaat geen aanleiding. De handelswijze van werkgeefster verdient niet de schoonheidsprijs, maar dat levert nog geen ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werkgeefster op. De vordering met betrekking tot de eindafrekening wordt wel toegekend, nu die eindafrekening thans nog niet door werkgeefster is overgelegd.

---

**Instantie:** Rechtbank Limburg

**Datum uitspraak:** 04-05-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBLIM:2016:3870

**Zaaknummer:** 4899094 AZ VERZ 16-71 en 4906295 AZ VERZ 16-73

**Rechters:** J.J. Groen

**Advocaten:** M.H.J.M. Stassen en B.M.M. Custers

**Wetsartikelen:** 7:677 BW en 7:679 BW

RECHTSPRAAK

## **Brabantia International B.V./werkneemster**

***Toewijzing ontbindingsverzoek (g-grond). Ondanks diverse gesprekken en een mediationtraject is de verhouding tussen leidinggevende en werkneemster verstoord gebleven. Herplaatsing ligt niet in de rede, nu er geen vacatures zijn voor passende functies voor werkneemster.***

Werkneemster is op 1 januari 2003 in dienst getreden bij Brabantia International B.V. (hierna: Brabantia). Werkneemster is lid van de ondernemingsraad. Als gevolg van een interne reorganisatie is werkneemster per 1 maart 2015 gedetacheerd bij Brabantia S&L Belgium N.V. Werkneemster uit in een gesprek van 15 juli 2015 haar bezorgdheid over haar beleving van de Belgische werkomgeving. Op 8 oktober 2015 meldt werkneemster zich ziek. Later blijkt dat zij aan spanningsklachten lijdt. De bedrijfsarts concludeert dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding met de leidinggevende van werkneemster. Partijen zijn op 30 november 2015 een mediationtraject gestart, welke bij brief van 26 februari 2016 door de mediator is gestaakt. Werkneemster meldt zich op 6 maart 2016 ziek, waarna de bedrijfsarts wederom melding maakt van een verstoorde verhouding tussen werkneemster en haar leidinggevende. Brabantia verzoekt de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden, primair vanwege een verstoorde arbeidsverhouding (g-grond) en subsidiair vanwege andere omstandigheden (h-grond), onder toekenning van de transitievergoeding. Werkneemster stelt zich op het standpunt dat sprake is van een tweetal opzegverboden: wegens ziekte en wegens lidmaatschap van de ondernemingsraad. Voor zover de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden verzoekt werkneemster onder meer om toekenning van een billijke vergoeding.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De kantonrechter stelt vast dat geen sprake is van een opzegverbod. De bedrijfsarts heeft immers geoordeeld dat werkneemster arbeidsgeschikt is, maar dat sprake is van een verstoorde relatie. Het opzegverbod wegens lidmaatschap van de ondernemingsraad staat niet in de weg aan ontbinding, omdat het verzoek hiermee geen verband houdt. De kantonrechter komt dan ook toe aan de inhoudelijke beoordeling. Vast staat dat werkneemster niet door één deur kan met haar leidinggevende. Werkneemster wil niet langer met hem samenwerken. Brabantia heeft zich volledig ingespannen om de

samenwerking tussen beiden te verbeteren en/of te herstellen. Er zijn diverse gesprekken gevoerd, er heeft mediation plaatsgevonden en de herplaatsingsmogelijkheden van werkneemster zijn onderzocht. Alle inspanningen zijn echter zonder het gewenste resultaat gebleven. Er is immers (nog steeds) sprake van een verstoorde arbeidsrelatie zonder dat daarvan in overwegende mate aan een van partijen een verwijt kan worden gemaakt. De kantonrechter ziet geen reden om te oordelen dat herplaatsing van werkneemster binnen een redelijke termijn nog in de rede ligt, nu Brabantia uitvoerig heeft besproken welke functies passend zijn, terwijl zij daarnaast aangeeft dat er op dit moment geen vacatures voor die functies zijn. Volgt ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Brabantia wordt veroordeeld tot betaling van de transitievergoeding ad € 17.832. De kantonrechter ziet geen aanleiding om aan werkneemster een billijke vergoeding toe te kennen. Brabantia erkent dat de leidinggevende van werkneemster op 1 juli 2015 zijn zelfbeheersing heeft verloren en van woede tegen een kast heeft geslagen. Hoewel Brabantia zulk gedrag afkeurt stelt zij dat deze uitbarsting niet gericht was tegen werkneemster. Deze stelling wordt niet door werkneemster betwist. Werkneemster stelt verder dat haar leidinggevende ongepast en onbehoorlijk gedrag richting haar vertoonde. Werkneemster onderbouwt haar stelling echter niet en kan ook geen concrete voorbeelden geven, zelfs niet na daartoe gevraagd te zijn ter mondelinge behandeling. Een en ander is door Brabantia betwist. Geconcludeerd wordt dat van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van Brabantia geen sprake is.

---

**Instantie:** Rechtbank Limburg

**Datum uitspraak:** 25-04-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBLIM:2016:3535

**Zaaknummer:** 4906171 AZ VERZ 16-96

**Rechters:** R.A.J. van Leeuwen

**Advocaten:** S.P.G. van den Hazelkamp en P.W.A.M. van Roy

**Wetsartikelen:** 7:66g lid 3 onderdeel g BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

## **B.V. Rotterdamse Garage- en Automobiel Mij./werknemer**

***Afwijzing ontbindingsverzoek (d- en e-grond). Werkgever heeft werknemer niet gewezen op het feit dat bij het uitblijven van verbetering of bij het niet herhaald nakomen van afspraken, beëindiging van de arbeidsovereenkomst zou worden nagestreefd. Bovendien is geen sprake van een behoorlijk verbeteringstraject. Conclusie: geen redelijke grond voor ontbinding.***

Werknemer is sinds 1 september 2008 bij Rogam in dienst, in de functie van autotechnicus. Op 8 oktober 2014 heeft een beoordelingsgesprek tussen Rogam en werknemer plaatsgevonden. Tijdens het beoordelingsgesprek is met werknemer besproken dat hij over het geheel genomen ondermaats presteert. Afgesproken is dat Rogam samen met werknemer een verbeteringstraject zal starten. Thans verzoekt Rogam de arbeidsovereenkomst te ontbinden wegens disfunctioneren of wegens verwijtbaar handelen. Rogam stelt dat werknemer ongemotiveerd/onwelwillend is, een negatieve houding aanneemt, meermaals op zijn ondermaatse prestaties is aangesproken en hem meermaals de mogelijkheid is geboden zich op kosten van Rogam te verbeteren, maar dat dit als zodanig niet tot verbetering heeft geleid, onzorgvuldig met voertuigen van klanten omgaat en zich niet aan de regels en voorschriften van Rogam houdt. Werknemer voert gemotiveerd verweer.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werknemer heeft gemotiveerd betwist dat sprake is van onvoldoende functioneren. Rogam heeft echter aangevoerd dat het disfunctioneren van werknemer niet zozeer is gelegen in zijn vaktechnische kennis en vaardigheden, maar vooral in zijn houding, gedrag en motivatie. Hoe dit zich verhoudt tot de stelling in het verzoekschrift dat het verbetertraject is vormgegeven door het vakinhoudelijke Global Training Program van Mercedes Benz, meer in het bijzonder de eendaagse cursus Elektro, is de kantonrechter niet duidelijk kunnen worden. Hoe dan ook, artikel 7:669 lid 3 onderdeel d BW vereist dat de werkgever de werknemer tijdig ervan in kennis heeft gesteld dat naar haar mening sprake is van disfunctioneren en hem in voldoende mate in de gelegenheid heeft gesteld zijn functioneren te verbeteren. De kantonrechter is in dit kader van oordeel dat werknemer uit de

inhoud van het verslag van het beoordelingsgesprek moest begrijpen dat Rogam kritiek had op zijn houding, gedrag en motivatie. Niet gebleken is echter dat Rogam werknemer op niet mis te verstane wijze kenbaar heeft gemaakt dat bij het uitblijven van concreet omschreven verbetering of bij het herhaald niet nakomen van afspraken, beëindiging van de arbeidsovereenkomst zou worden nagestreefd, hetgeen wel van Rogam mocht worden verwacht. De enkele opmerking in het verslag dat Rogam genoodzaakt zal zijn 'minder plezierige maatregelen te nemen' is onvoldoende. Daarbij komt dat van een behoorlijk verbetertraject evenmin is gebleken. Zoals hiervoor reeds is opgemerkt, kan het Global Training Program van Mercedes Benz niet als zodanig worden aangemerkt. Rogam heeft ter zitting aangevoerd dat het verbetertraject daarnaast werd vormgegeven door het continu maken van afspraken met werknemer en het wijzen op overtredingen daarvan. Werknemer heeft aangevoerd dat begeleiding tijdens het zogenoemde verbetertraject ontbrak. De kantonrechter stelt in dit kader vast dat begeleiding door Rogam ook nergens uit blijkt. Onduidelijk is gebleven op welke manier Rogam werknemer na 8 oktober 2014 heeft ondersteund bij het verbeteren van zijn functioneren. Dit alles brengt dat niet is voldaan aan de vereisten van artikel 7:669 lid 3 onderdeel d BW. Evenmin kan de kantonrechter de arbeidsovereenkomst ontbinden wegens verwijtbaar handelen. In dit kader wordt allereerst opgemerkt dat de snelheidsovertreding van 6 april 2011 op zichzelf niet tot het oordeel kan leiden dat van Rogam thans in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Verder stelt de kantonrechter vast dat het meenemen van onderdelen zonder daarvoor te betalen reeds is afgehandeld middels een officiële waarschuwing d.d. 10 augustus 2015. Dat werknemer vervolgens (wederom) verwijtbaar heeft gehandeld ter zake van het meenemen van onderdelen uit het magazijn voor eigen gebruik, is onvoldoende feitelijk onderbouwd. Concluderend is de kantonrechter van oordeel dat geen sprake is van een redelijke grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Het verzoek wordt daarom afgewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 29-04-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2016:3411

**Zaaknummer:** 4851491 VZ VERZ 16-3242

**Rechters:** A.J.P. van Essen

**Advocaten:** M.J.B.R. Hermans en U. Karatas

**Wetsartikelen:** 7:669 lid 3 onderdeel d BW, 7:669 lid 3 onderdeel e BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

## **werknemer/werkgever**

***Schorsing. Werkgever is in casu niet gehouden het loon van werknemer door te betalen. HR Van der Gulik/Vissers. Werknemer was beroepschauffeur en had geen geldig rijbewijs meer. Geen beschikbaarheid om de bedongen arbeid te verrichten.***

Werknemer is op 9 januari 1992 als chauffeur in dienst getreden van werkgever. In juli 2014 is bij inschrijving van een cursus gebleken dat het rijbewijs van werknemer eind 2012 was verlopen en verlengd diende te worden. Nadat dit door de cursusorganisatie aan werknemer was gemeld, heeft werkgever werknemer daarop aangesproken en hem bij brief van 8 juli 2014 bericht dat werknemer zal worden geschorst tot de datum, waarop hij zijn werkzaamheden weer kan hervatten. Werknemer heeft van het CBR geen Verklaring van geschiktheid gekregen omdat bij hem sprake was van alcoholmisbruik. Werknemer heeft tevergeefs tegen dit besluit van het CBR een bezwaarschrift ingediend. Werknemer heeft bij brief van 2 april 2015 om loondoorbetaling verzocht. Werkgever heeft dit verzoek afgewezen. Werkgever heeft in eerste aanleg verzocht de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op grond van artikel 7:685 (oud) BW. Werknemer heeft een zelfstandig tegenverzoek ingediend, inhoudende veroordeling van werkgever tot betaling van het loon vanaf 1 juli 2014. De kantonrechter heeft het verzoek van werkgever toegewezen en het verzoek van werknemer afgewezen. Tegen de afwijzing van de kantonrechter van het verzoek tot loondoorbetaling komt werknemer in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Werknemer stelt dat hij recht heeft op doorbetaling van loon. Ter onderbouwing van die stelling verwijst hij naar het arrest van de Hoge Raad van 21 maart 2003 (ECLI:NL:HR:2003:AF3057, Van der Gulik/Vissers). De overwegingen van de Hoge Raad in dit arrest missen in dit geval echter toepassing. Om recht te hebben op loon moest werknemer bereid en beschikbaar zijn om de bedongen arbeid te verrichten. Werknemer stelt wel dat hij die bereidheid had, maar dat is gemotiveerd door werkgever betwist. Dat heeft tot gevolg dat het hof er niet van uit kan gaan dat werknemer bereid was de bedongen arbeid te verrichten. Overigens heeft werknemer niet gesteld dat hij bereid was de bedongen arbeid te verrichten, maar dat hij bereid was passende arbeid te verrichten. Waarom werkgever hem daartoe in de

gelegenheid had moeten stellen, is niet duidelijk. Werknemer heeft niets gesteld waaruit volgt dat werkgever die verplichting daartoe had op grond van artikel 7:658a BW. Werknemer kon van 1 juli 2014 – de datum waarop de loonbetaling werd stopgezet – tot 1 oktober 2015, de met hem overeengekomen arbeid niet verrichten, omdat hij niet over een geldig rijbewijs beschikte. Het niet kunnen beschikken over een geldig rijbewijs – dat onmisbaar is voor de uitoefening van de functie van chauffeur – wegens alcoholmisbruik, is een omstandigheid die voor risico van werknemer komt. Vanwege het ontbreken van het rijbewijs was werknemer niet beschikbaar om de bedongen arbeid te verrichten, in die zin dat werknemer de arbeid niet mocht en dus niet kon verrichten. Vanwege het ontbreken van beschikbaarheid, kan werkgever niet worden gehouden tot loonbetaling. Van die situatie was reeds sprake toen werknemer door werkgever werd geschorst. Die schorsing bracht daar geen verandering in, omdat werknemer geen recht had op loon vanwege een absolute verhindering om de bedongen arbeid te verrichten ingevolge een omstandigheid die voor zijn risico kwam. Volgt bekrachtiging van het bestreden vonnis.

---

**Instantie:** Gerechtshof 's-Hertogenbosch

**Datum uitspraak:** 03-05-2016

**ECLI:** ECLI:NL:GHSHE:2016:1766

**Zaaknummer:** 200.183.317\_01

**Rechters:** M. van Ham, Y.L.L.A.M. Delfos-Roy en P.P.M. Rousseau

**Advocaten:** M.E. Muller en L.K. Wouterse

**Wetsartikelen:** 7:628 BW

## RECHTSPRAAK

***UWV heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat appellant geen dienstverband heeft gehad en derhalve niet is aan te merken als werknemer in de zin van de WW. Geen aanleiding onderzoek te doen naar het bestaan van eventuele verklaringen van andere personen in hetzelfde onderzoek omtrent gefingeerde dienstverbanden.***

Appellant heeft sinds 16 januari 2012 een arbeidscontract met werkgever X. Dit contract wordt met ingang van 16 juli 2012 beëindigd. Vanaf 17 juli 2012 ontvangt appellant een WW-uitkering. Bij UWV wordt enige tijd later een melding gedaan dat een persoon een gefingeerd dienstverband zou hebben afgesloten met werkgever X, waarop UWV een onderzoek start naar de medewerkers van werkgever X. Tijdens dat onderzoek worden onder meer bestuurder Y, bestuurder van werkgever X van 15 september 2011 tot 9 april 2012, bestuurder Z, bestuurder en directeur van werkgever X vanaf 9 april 2012, en appellant verhoord. Bestuurder Y en bestuurder Z verklaren daarbij onder meer dat zij niet bekend zijn met een dienstverband van appellant. Naar aanleiding van het onderzoek stelt UWV bij besluit van 4 april 2013 vast dat appellant geen recht heeft op een WW-uitkering, omdat hij niet als werknemer in de zin van de WW kan worden aangemerkt. Volgens UWV is namelijk geen sprake geweest van een arbeidsovereenkomst tussen appellant en werkgever X. Appellant maakt hiertegen bezwaar en hij voert daarbij onder andere aan dat de verklaringen van bestuurder Y en bestuurder Z innerlijk tegenstrijdig zijn en dat hij wel werknemer bij werkgever X is geweest. Het bezwaar van appellant wordt ongegrond verklaard, waarop hij in beroep gaat bij de rechtbank. De rechtbank oordeelt dat uit de gedingstukken blijkt dat sprake is geweest van een gefingeerd dienstverband tussen appellant en werkgever X en onder die omstandigheden verschuift de bewijslast dat appellant wel een dienstverband had met werkgever X volgens de rechtbank naar appellant. Appellant gaat tegen het oordeel van de rechtbank in hoger beroep.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Appellant heeft een arbeidscontract d.d. 5 januari 2012 overgelegd. Daar wordt door de Raad geen waarde aan gehecht, omdat de handtekening van werkgever X, die volgens dit contract bestuurder Z zou zijn, niet overeenstemt met de handtekening van bestuurder Z onder het proces-verbaal van het verhoor. Bovendien heeft bestuurder Z tijdens het verhoor verklaard dat zij niet wist dat er bij

werkgever X personeel in dienst was en dat zij nog nooit van de naam van appellant had gehoord. Daarnaast heeft appellant zelf niet verklaard wanneer, waar en in wiens aanwezigheid hij het contract heeft ondertekend en is het contract op vele punten onduidelijk. Zo bevat het contract bijvoorbeeld geen beschrijving van de werkzaamheden van appellant. Bestuurders Y en Z hebben tevens verklaard dat er geen activiteiten binnen werkgever X hebben plaatsgevonden en dat zij niet wisten dat er personeel in dienst was. Daarnaast heeft bestuurder Z verklaard de op naam van appellant gestelde loonstroken en ontslagverklaring nooit te hebben gezien en dat de handtekening onder de ontslagverklaring niet van haar is. De Raad acht de verklaringen van bestuurders Y en Z noch onderling noch innerlijk tegenstrijdig, zodat UWV deze heeft mogen gebruiken. Hiermee heeft UWV voldoende feiten aangedragen om aannemelijk te achten dat appellant geen dienstverband heeft gehad met werkgever X. Gelet hierop heeft de rechtbank terecht en op grond van een juiste maatstaf de bewijslast verschoven naar appellant.

Appellant heeft vervolgens zelf niet aannemelijk kunnen maken dat hij wel als werknemer werkzaamheden heeft verricht voor werkgever X, nu hij geen specifieke informatie heeft kunnen geven over de inhoud van zijn werkzaamheden. Voorts heeft appellant niet aannemelijk kunnen maken dat hij door geheugenproblemen niet in staat zou zijn geweest volledige verklaringen over zijn werkzaamheden af te leggen. Bovendien hoeft er, in tegenstelling tot hetgeen appellant heeft aangevoerd, geen acht te worden geslagen op de verklaringen van andere personen die in het kader van het onderzoek van UWV zijn verhoord om de reden dat zij mogelijk een gefingeerd dienstverband met werkgever X zouden hebben gehad. Hoewel verklaringen van andere personen in hetzelfde onderzoek in het algemeen gesproken van belang kunnen zijn als (mogelijk ontlastend) bewijs, bestaat er in dit geval geen aanleiding nader onderzoek te doen naar het bestaan van eventuele verklaringen van bovengenoemde personen. Daartoe wordt overwogen dat de uit het naar appellant zelf ingestelde onderzoek naar voren gekomen feiten – waaronder met name zijn ongeloofwaardige verklaringen over de door hem verrichte werkzaamheden – overtuigend is gebleken dat van een arbeidsovereenkomst tussen hem en werkgever X geen sprake is geweest. Het hoger beroep slaagt niet en de aangevallen uitspraak wordt bevestigd.

---

**Instantie:** Centrale Raad van Beroep

**Datum uitspraak:** 28-04-2016

**ECLI:** ECLI:NL:CRVB:2016:1567

**Zaaknummer:** 14/3343 WW

**Rechters:** H.G. Rottier, C.C.W. Lange en E. Dijt

**Advocaten:** L.E.I.K. Jaminon

**Wetsartikelen:** 3 WW

RECHTSPRAAK

## **werkneemster/Logis.P B.V.**

***Werkgever handelt onrechtmatig door in strijd met de gelijke behandeling van mannen en vrouwen de arbeidsovereenkomst van zwangere werkneemster niet te verlengen (verboden onderscheid naar geslacht bij aanwerving). Materiële schadevergoeding € 21.000, immateriële schadevergoeding € 5.000.***

Werkneemster is met ingang van 1 april 2012 voor bepaalde tijd in dienst getreden van Logis.P. De arbeidsovereenkomst is verlengd tot 1 oktober 2013. Werkneemster vordert voor recht te verklaren dat Logis.P onrechtmatig heeft gehandeld door in strijd met de gelijke behandeling van mannen en vrouwen de arbeidsovereenkomst van werkneemster na 1 oktober 2013 niet te verlengen. De reden van het niet verlengen was immers (uitsluitend) gelegen in haar zwangerschap. Werkneemster vordert betaling van € 21.000 aan materiële schade en € 10.000 aan immateriële schade. Logis.P beroep zich op verjaring en stelt dat er geen grondslag is voor een vordering uit hoofde van onrechtmatige daad.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Mede uit het Kuso-arrest (HvJ EU 12 september 2013, ECLI:EU:C:2013:544) wordt afgeleid dat het niet verlengen van een arbeidsovereenkomst wegens zwangerschap niet gelijkgesteld kan worden aan het opzeggen van de arbeidsovereenkomst wegens zwangerschap. Dit brengt mee dat de sanctie van vernietiging van de opzegging niet aan de orde is. Voor zover het niet verlengen van een arbeidsovereenkomst zijn oorzaak vindt in de zwangerschap van een werknemer, levert dit een verboden onderscheid naar geslacht bij aanwerving op waarmee de werkgever onrechtmatig jegens de werknemer handelt (verwezen wordt naar Handelingen II 1978/79, p. 5811). Logis.P komt geen beroep toe op de vervaltermijn van artikel 7:647 lid 2 dan wel de verjaringstermijn van lid 3 (oud) BW. De gang van zaken doet naar het oordeel van de kantonrechter vermoeden dat de arbeidsovereenkomst niet is verlengd wegens de zwangerschap. Daartoe is het volgende redengevend. De arbeidstijd van werkneemster is gewijzigd van drie naar vier dagen. Niet in geschil is dat geen functionerings- en beoordelingsgesprekken hebben plaatsgevonden. Op 24 september 2013 zijn partijen met elkaar om de tafel gaan zitten om over het vervolg van de arbeidsovereenkomst te praten.

Tijdens dit gesprek is de zwangerschap aan de orde gekomen en de duur van het verlof. Het gesprek is op 26 september 2013 voortgezet waarbij een andere directeur is aangeschoven en werkneemster is medegedeeld dat haar arbeidsovereenkomst niet zou worden verlengd omdat zij niet goed functioneerde. Het is aan Logis.P om te stellen en (zodanig) te bewijzen dat zij geen verboden onderscheid in de zin van de wet heeft gemaakt. Geoordeeld wordt dat Logis.P niet heeft voldaan aan haar stelplicht door te volstaan met enkele stellingen en deze niet nader in te kleuren. Derhalve wordt aangenomen dat de zwangerschap aan het niet verlengen van de arbeidsovereenkomst ten grondslag heeft gelegen. Logis.P heeft daardoor bij aanwerving een verboden onderscheid naar geslacht gemaakt, hetgeen onrechtmatig is jegens werkneemster.

Met betrekking tot de vaststelling van de schade (art. 6:97 BW) wordt de verwachte contractduur overeenkomstig de inschatting van werkneemster vastgesteld op vijf jaar. Bij gebreke van een andersluidende berekening van Logis.P volgt de kantonrechter de vergelijking die werkneemster heeft gemaakt tussen de verwachte inkomsten op basis van de verwachte contractduur bij Logis P. en het daadwerkelijk gegenereerde inkomen over die periode, resulterend in een bedrag van € 21.000 aan inkomensschade. Dit bedrag wordt toegewezen. Ten aanzien van de immateriële schadevergoeding wordt geoordeeld dat de aantasting van een zo fundamenteel recht als gelijke behandeling ook moet worden aangemerkt als een aantasting in de persoon die erkenning verdient in de vorm van een schadevergoeding als bedoeld in artikel 6:106 lid 1 onderdeel b BW. Bij de vaststelling van de hoogte van die vergoeding moet rekening worden gehouden met alle omstandigheden van het geval. Onder verwijzing naar eerdere rechtspraak van de Nederlandse rechter over discriminatie en schending van andere fundamentele rechten, wordt de immateriële schadevergoeding vastgesteld op € 5.000. De vordering tot vergoeding van buitengerechtelijke incassokosten wordt afgewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Overijssel

**Datum uitspraak:** 26-04-2016

**Zaaknummer:** 4433264 CV EXPL 15-6087

RECHTSPRAAK

## **werkneemster/stichting VU-VUMC**

### ***VU handelt in strijd met goed werkgeverschap en handelt onrechtmatig jegens promovenda na anonieme klachten over plagiaat in proefschrift en publicaties.***

Werkneemster heeft op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd bij de VU als wetenschappelijk onderzoeker gewerkt van 1 maart 2008 tot 1 maart 2014. Zij zou op 29 mei 2013 haar proefschrift verdedigen aan de VU. Op 21 mei 2013 ontvingen X, decaan van de economische faculteit van de VU, en de ombudsman Wetenschappelijke Integriteit (WI) een anonieme e-mail, waarin – kort gezegd – werd geschreven dat er in het proefschrift van werkneemster sprake was van plagiaat. De VU besloot om de melding van de anonieme klager te onderzoeken en de promotie van werkneemster uit te stellen. De VU stelde een commissie van onderzoek in (hierna: commissie-Drenth). Werkneemster vordert te verklaren voor recht dat de VU in strijd heeft gehandeld met goed werkgeverschap (art. 7:611 BW) en dat de VU jegens haar onrechtmatig heeft gehandeld ex artikel 6:162 BW. Zij vordert een immateriële schadevergoeding van € 15.000 en € 10.000 als voorschot op materiële schade. Werkneemster stelt hiertoe, samengevat, dat de VU haar zorgplicht ernstig heeft verzaakt, nu zij als werkgever ervoor zorg diende te dragen dat werkneemster verstoken bleef van onterechte verdachtmakingen die haar in een kwaad daglicht konden stellen. Door de wijze waarop de VU naar buiten is getreden met mededelingen over werkneemster heeft zij er actief aan bijgedragen dat de eer en goede naam van werkneemster publiekelijk werd aangetast.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De interne Klachtenregeling VU, zoals die gold ten tijde van de ontvangst van de anonieme meldingen over werkneemster, liet de mogelijkheid open om, indien daar naar het oordeel van de Ombudsman voldoende aanleiding toe bestond, een anoniem aangebrachte melding te behandelen. De Klachtenregeling VU wijkt daarin af van de Klachtenregeling WI. Dat deze afwijking niet is toegestaan en dat de VU gehouden is het beleid uit de Klachtenregeling WI toe te passen, is niet gebleken. Het besluit om de anonieme meldingen in behandeling te nemen is op zichzelf nog niet in strijd met goed werkgeverschap en ook niet onrechtmatig jegens werkneemster. Wel had de Ombudsman over het besluit om de anonieme meldingen in behandeling te nemen aan werkneemster een gemotiveerde uitleg

behoren te geven, aangezien het in behandeling nemen van anonieme meldingen vrij uitzonderlijk is, gezien ook de landelijke Klachtenregeling WI en de inmiddels – mede naar aanleiding van de onderhavige kwestie – aangepaste Klachtenregeling VU, waarbij de Ombudsman Wetenschappelijke Integriteit is afgeschaft en volledig anonieme meldingen niet meer in behandeling worden genomen. Door dit na te laten, heeft de VU niet als goed werkgever gehandeld. De stelling van werkneemster dat de VU zich onvoldoende neutraal en objectief heeft opgesteld en vooringenomenheid heeft betoond bij de behandeling van de anonieme meldingen wordt niet gevolgd. De meldingen zijn onderzocht door een daarvoor speciaal ingestelde commissie.

Door de VU zijn vrij snel na de ontvangst van de eerste anonieme melding een tweetal persberichten uitgebracht. Hoewel de VU heeft aangevoerd dat het uitbrengen van een persbericht over de uitgestelde promotie noodzakelijk was, zijn de persberichten daartoe niet beperkt gebleven. Daarin wordt immers bericht over onzorgvuldigheden en onvolkomenheden en in het tweede persbericht zelfs over een mogelijke schending van de wetenschappelijke integriteit door werkneemster. Gebleken is bovendien dat over de inhoud van de genoemde persberichten vooraf geen overleg is geweest met werkneemster. Door vroegtijdig, nog voordat er onderzoek had plaatsgevonden, op deze wijze en met deze bewoordingen naar buiten te treden, heeft de VU gehandeld in strijd met de in acht te nemen vertrouwelijkheid en zijn de belangen van werkneemster onnodig geschaad. Dat het persbericht uitsluitend op de website van de VU is gepubliceerd, maakt dit oordeel niet anders. Deze website is niet alleen voor medewerkers en studenten, maar voor eenieder te raadplegen. In het commentaar dat decaan X aan diverse dagbladen heeft gegeven, worden de beschuldigingen niet genuanceerd. Ook hij had, vanwege de vertrouwelijkheid en de nog onbekende uitkomst van het lopende onderzoek, in zijn commentaar terughoudend moeten zijn. De VU is als werkgever voor de uitlatingen van X aansprakelijk. De gevorderde verklaringen voor recht worden toegewezen.

Werkneemster heeft desgevraagd verklaard dat zij nog steeds last heeft van de beschuldigingen in de publicaties en dat een rectificatie voor haar met name binnen Nederland de weg weer vrij zou kunnen maken. De kantonrechter ziet echter geen grond om de gevorderde rectificatie toe te wijzen. De commissie-Drenth heeft naar aanleiding van de melding over het proefschrift van werkneemster in haar eerste rapport geoordeeld dat in één hoofdstuk sprake is van plagiaat die niet het gevolg is van opzet maar terug is te voeren tot een gehanteerde werkwijze. In twee nadere hoofdstukken was sprake van een veel te ruime interpretatie van 'zelfcitatie', waardoor in feite sprake was van plagiaat. Tevens heeft de commissie overwogen dat een en ander werkneemster niet ten volle is aan te rekenen, omdat zij zich heeft gevoegd naar de werkwijze van haar promotor. Werkneemster heeft tegen dit

oordeel geen beroep aangetekend. De conclusie in het tweede rapport van de commissie-Drenth luidde dat in drie van de onderzochte publicaties sprake is van plagiaat, zij het dat de omvang daarvan aanzienlijke verschillen vertoont. Tegen deze beslissing heeft werknemster wel beroep ingesteld bij het LOWI. Na beoordeling heeft het LOWI vastgesteld dat weliswaar sprake is van plagiaat, maar dat werknemster de wetenschappelijke integriteit niet heeft geschonden. De VU heeft dit oordeel overgenomen. Dit brengt de kantonrechter tot het oordeel dat de persberichten geen onjuiste gegevens van feitelijke aard bevatten. Evenmin zijn deze door onvolledigheid misleidend. De in het voorgaande geconstateerde onzorgvuldigheid van de VU, die bestaat uit de schending van de vertrouwelijkheid, wordt niet weggenomen met publicatie van een rectificatie. De kantonrechter acht voldoende aangetoond dat werknemster is geschaad als gevolg van de persberichten van de VU en de uitlatingen van X in de media. Echter niet alle voor werknemster schadelijke publicaties in de media zijn aan de VU toe te rekenen. De anonieme melder heeft immers ook contact gezocht met de media. De geleden immateriële schade wordt geschat en bepaald op € 7.500. Werknemster heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat zij als gevolg van de schending van de vertrouwelijkheid door de VU enige materiële schade heeft geleden. Voor de vaststelling van de schade en het causaal verband wordt de zaak verwezen naar een schadestaatprocedure.

---

**Instantie:** Rechtbank Amsterdam

**Datum uitspraak:** 25-04-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBAMS:2016:2702

**Zaaknummer:** 4718727 CV EXPL 16-220

**Rechters:** I.H.J. Konings

**Advocaten:** M.Ch. Kaaks en W.E. Pors

**Wetsartikelen:** 7:611 BW en 6:162 BW

RECHTSPRAAK

## **werknemer/The Inside B.V.**

***Inhoud en strekking concurrentiebeding (geografische reikwijdte van 25 km) komen onvoldoende tegemoet aan de door werkgever gestelde belangen. Concurrentiebeding wordt teruggebracht tot relatiebeding van twee jaar.***

Werknemer is op 1 februari 2008 bij The Inside in dienst getreden. Werknemer vervulde laatstelijk de functie van senior projectmanager. In de arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding opgenomen. Werknemer heeft zijn dienstverband opgezegd en is in dienst getreden van Y. Werknemer vordert primair schorsing van het concurrentiebeding. In reconventie vordert The Inside betaling van verbeurde boetes.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Onbetwist is dat Y zich evenals The Inside richt op stand- en interieurbouw, waardoor het er vooralsnog voor moet worden gehouden dat de indiensttreding van werknemer bij Y strijdig is met het concurrentiebeding. Ex artikel 7:653 lid 2 (oud) BW dient op basis van alle relevante omstandigheden van het geval een afweging te worden gemaakt tussen de belangen van werknemer bij schorsing van het beding en de belangen van The Inside bij onverkorte handhaving daarvan. Dat het vinden van een evenwicht tussen werk en privé voor werknemer een punt van voortdurende aandacht is geweest bij partijen is in voldoende mate uit het verhandelde ter zitting en de stukken naar voren gekomen. Het moet er vooralsnog voor worden gehouden dat The Inside niet heeft kunnen voorzien in de door werknemer gewenste flexibiliteit, waaronder flexibele werktijden en een papa-dag/structureel vrije uren. Dat Y werknemer die flexibiliteit wel kan bieden is voldoende aannemelijk, nu die stelling onvoldoende gemotiveerd is weersproken. Voorts heeft The Inside haar standpunt dat voor werknemer andere alternatieven dan een indiensttreding bij Y voorhanden zijn niet aannemelijk weten te maken. De kantonrechter gaat er gelet op de standpunten van partijen van uit dat werknemer op het moment van indiensttreding bij The Inside geen kennis had van de standbouw. Vooralsnog wordt aangenomen dat hij die kennis heeft verkregen door coaching en training 'on the job'. Niet is gebleken immers dat The Inside in belangrijke mate heeft geïnvesteerd in een opleiding en de deskundigheid van werknemer. Voorlopig moet het ervoor worden gehouden dat de inhoud en strekking van het

concurrentiebeding in onvoldoende mate tegemoet komen aan de door The Inside gestelde belangen. Zo wordt het werknemer blijkens het concurrentiebeding verboden om in dienst te treden bij een concurrent die is gevestigd in een straal van 25 kilometer van waar The Inside is gevestigd. Dit verdraagt zich niet goed met de erkenning van The Inside ter zitting dat een werkgever buiten die straal niet onder het verbod valt, terwijl zowel in het ene als het andere geval het werkgebied zich uitstrekt over geheel Nederland en daarbuiten. Het belang om niet geconfronteerd te worden met concurrentie door een ex-werknemer moet dan ook in aanmerkelijke mate worden gerelativeerd. Wel is voldoende aannemelijk geworden dat The Inside er een redelijk belang bij heeft dat werknemer zich na afloop van het dienstverband gedurende twee jaar onthoudt van het verrichten van werkzaamheden bij of ten behoeve van klanten van The Inside die tijdens het dienstverband tussen The Inside en werknemer tot de klantenkring van The Inside behoorden. De slotsom is dat het concurrentiebeding zal worden teruggebracht tot een relatiebeding van twee jaar met een gelijkkluidende boeteclausule. De door werknemer gevorderde schorsing van het concurrentiebeding is dan ook in zoverre toewijsbaar. De kantonrechter bepaalt de aanvangsdatum van de schorsing vooralsnog op de datum van de zitting, te weten 11 maart 2016.

---

**Instantie:** Rechtbank Overijssel

**Datum uitspraak:** 24-03-2016

**ECLI:** ECLI:NL:RBOVE:2016:1604

**Zaaknummer:** 4856831 VV EXPL 16-15

**Rechters:** W.F. Boele

**Advocaten:** S.H.O. Schaapherder en A. Inden

**Wetsartikelen:** 7:653 BW