

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 02, 2017

Nummer 2, 2017

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2017:19 06-01-2017

Blue Taxi/Stichting Sociaal Fonds Taxi (SFT)

Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2017:18 06-01-2017

UWV/werknemer

Hof

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2017:54 03-01-2017

werknemster/SNS Reaal NV

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2016:5518 20-12-2016

werkgever/werknemer

Rechtbank

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2017:151 04-01-2017

werkgeefster/werkneemster

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2017:16 02-01-2017

werknemer/P.C. Perssonell Company B.V.

Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2016:5200 29-12-2016

Twente Milieu N.V./werknemer

Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2016:8391 28-12-2016

werknemer c.s./werkgever

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2016:7078 28-12-2016

werkgeefster/werknemer

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2016:10102 23-12-2016

Badhotel Rockanje aan Zee B.V./werknemster

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2016:9943 22-12-2016

DFDS Seaways B.V./werknemer

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2016:10759](#) 12-12-2016

Tedab B.V./werknemer

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2016:10701](#) 08-12-2016

werknemster/Stichting Omroep Venlo

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2016:6505](#) 02-12-2016

werknemer/werkgeefster

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2016:7082](#) 16-11-2016

werknemer/werkgever

Centrale Raad van Beroep

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:5025](#) 28-12-2016

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4982](#) 23-12-2016

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4981](#) 21-12-2016

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4957](#) 21-12-2016

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4913](#) 20-12-2016

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4829](#) 16-12-2016

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4912](#) 14-12-2016

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4968](#) 14-12-2016

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4996](#) 14-12-2016

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4876](#) 14-12-2016

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4969](#) 14-12-2016

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4910](#) 14-12-2016

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4970](#) 14-12-2016

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4966](#) 14-12-2016

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4837](#) 14-12-2016

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4973](#) 07-12-2016

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:4997](#) 23-11-2016

RECHTSPRAAK

werkneemster/SNS Reaal NV

Geen sprake van kennelijk onredelijk ontslag. Uitleg Sociaal Plan SNS Reaal. Beroep op Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd bij arbeid verworpen.

Werkneemster is sinds 1969 in dienst bij SNS Reaal NV (hierna: SNS) in de functie van Medewerkster Cliëntenservice 4. In 2008 heeft SNS besloten tot ingrijpende reorganisatie. Als gevolg daarvan kwam onder meer de functie van werkneemster te vervallen. In 2009 heeft SNS een intern Herplaatsbedrijf opgericht met als doel herplaatsers te begeleiden bij het zoeken naar een nieuwe interne of externe baan. In dat kader is werkneemster begeleid door X. Daarnaast heeft SNS een extern outplacementbureau ingeschakeld. SNS heeft geconcludeerd dat er geen herplaatsingsmogelijkheden waren voor werkneemster. Om die reden heeft SNS een ontslagvergunning voor haar verzocht aan het UWV. Deze ontslagvergunning is door het UWV verleend. Werkneemster vordert onder meer een verklaring voor recht dat sprake is van een kennelijk onredelijk ontslag. De kantonrechter heeft de vorderingen van werkneemster afgewezen.

Het hof oordeelt als volgt. Ingevolge Visie en Vlag kwamen onder meer 287,8 fte MCS-4 en 72,2 fte MCS-5 en 380,3 fte adviseurs particulieren te vervallen. Tegenover deze ten minste 740 fte medewerkers stonden naar verwachting 35 medewerkers Klanten Contact Centrum en 200 fte verkoopadviseurs. Zelfs als waar is hetgeen werkneemster stelt dat in de loop van 2011 dit aantal is uitgebreid met 10 extra verkoopadviseurs en 59 medewerkers, resteert er nog altijd een behoorlijke teruggang in fte, waarbij aantekening moet worden gemaakt dat het aantrekken van extra mensen voor het KCC in Utrecht in de loop van 2010-2011 ook in de adviesaanvraag is verwoord. Hiermee is voldoende aannemelijk dat sprake was van een reorganisatie om bedrijfseconomische redenen. Dat de nieuwe arbeidskrachten allen jong waren, heeft werkneemster verder niet aangetoond. Ook anderszins blijkt niet dat SNS alleen jonge werknemers heeft overgehouden. Het hof verwerpt de stelling dat sprake is van een valse dan wel een voorgewende reden voor het ontslag en de aantijgingen dat de insteek van SNS de facto een verjonging van haar personeelsbestand beoogde met Visie en Vlag. Het argument van werkneemster dat van SNS had mogen worden verwacht dat deze haar

nadrukkelijker op het bestaan van nieuwe functies had moeten wijzen, wordt ook niet gevolgd. Van een actieve aanbiedingsplicht is geen sprake. SNS hanteerde als beleid dat zichzelf MCS'ers met potentie aanwees – op basis van informatie van huidige en voormalige leidinggevend en op basis van functioneringsverslagen – die eventueel alsnog voor de nieuwe functies in aanmerking kwamen. De medewerkers die niet 'gematcht' werden, werden niet uitgenodigd om te solliciteren op de nieuwe functie. Wel konden zij in bezwaar gaan tegen de beslissing bij de Toetsingscommissie die op grond van het sociaal plan was ingesteld. Werkneemster heeft van deze bezwaarmogelijkheid geen gebruik gemaakt. Ook de voor werkneemster openstaande mogelijkheid om een 'gewone' interne sollicitatie in te zenden voor de nieuwe functies, heeft zij niet benut. Wat betreft de stelling dat het sociaal plan voor werkneemster niet een redelijke voorziening bevat, wordt als volgt overwogen. Niet in geding is dat de voorziening die werkneemster is aangeboden op zich conform het Sociaal Plan is, en evenmin is in geding dat het sociaal plan met representatieve vakbonden is afgesloten. Werkneemster heeft nauwelijks argumenten aangevoerd waarom de voorziening conform het sociaal plan in haar geval onbillijk zou zijn. Zij heeft geen bijzondere, alleen haar rakende omstandigheden aangevoerd die maken dat de voorziening conform het sociaal plan als onvoldoende moet worden aangemerkt. Ontslag heeft voor de werknemer nu eenmaal nadelige gevolgen. De stelling van werkneemster dat zij recht heeft op een zodanige financiële compensatie dat zij als gevolg van het ontslag geen financiële nadelen zou mogen lijden, wordt door het hof niet onderschreven nu daarvoor geen steun is in het recht. Werkneemster heeft verder nog gesteld dat artikel 5.1.1 van het sociaal plan in strijd is met de Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd bij arbeid. Ook deze stelling wordt niet gevolgd. De door SNS toegepaste aftopping is objectief gerechtvaardigd. De aftopping is onderdeel van het sociaal plan geworden om de voor een afvloeiingsregeling beschikbare middelen evenwichtig over de verschillende leeftijdsgroepen te verdelen. Zonder aftopping zou een disproportioneel groot gedeelte van die middelen terecht komen bij oudere werknemers. Volgt bekrachtiging van het bestreden vonnis.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 03-01-2017

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2017:54

Zaaknummer: 200.114.092/01

Rechters: J.H. Kuiper, M.E.L. Fikkers en O.E. Mulder

Advocaten: J.V. van Ophem en S.F. Sagel

Wetsartikelen: 7:681 (oud) BW

RECHTSPRAAK

Badhotel Rockanje aan Zee B.V./werkneemster

Werknemersaansprakelijkheid. Deskundigenbericht biedt onvoldoende basis om uit te kunnen gaan van de juistheid van het verwijt van werkgever dat werkneemster de boekhouding heeft gemanipuleerd met als doel te verhullen dat er bedragen aan het vermogen van werkgever werden onttrokken.

Bij vonnis van 25 september 2015 heeft de kantonrechter een deskundigenonderzoek bevolen over onder meer de vraag of (1) de administratie van Badhotel Rockanje aan Zee B.V. (hierna: het Badhotel) over de periode 2007 tot aan 1 mei 2013 is gemanipuleerd met als kennelijk doel te verhullen dat er contante bedragen aan het vermogen van het Badhotel werden onttrokken en de vraag of (2) deze manipulaties door werkneemster zijn gedaan. Ten aanzien van de vraag onder (1) concludeert de deskundige van mening te zijn dat deze bevestigend dient te worden beantwoord. Ten aanzien van de vraag onder (2) concludeert de deskundige dat niet vast te stellen is of de door hem geconstateerde manipulaties door werkneemster zijn gedaan.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het deskundigenbericht biedt onvoldoende basis om uit te kunnen gaan van de juistheid van het verwijt van het Badhotel dat werkneemster de boekhouding van het Badhotel over de periode 2007 tot aan 1 mei 2013 heeft gemanipuleerd met als kennelijk doel te verhullen dat er contante bedragen, tot een totaalbedrag van € 386.489,29, aan het vermogen van het Badhotel werden onttrokken. Tot dat oordeel heeft onder meer bijgedragen dat de deskundige zijn onderzoek aldus heeft beperkt dat hij een deelwaarneming heeft uitgevoerd op (een deel van de) financieel-administratieve bescheiden en vastleggingen die zien op 2011. Hoewel de deskundige opgemerkt heeft dat twaalf handgeschreven overzichten niet hebben geleid tot een daadwerkelijke storting, kunnen hieraan naar het oordeel van de kantonrechter geen conclusies worden verbonden voor wat betreft de substantieel ruimere periode van 2007 tot 1 mei 2013 waarin werkneemster volgens het Badhotel door administratieve manipulaties bijna vier ton aan contanten aan het vermogen van het Badhotel zou hebben onttrokken. Dit laatste klemmt temeer nu de deskundige de waarde die aan zijn deelwaarneming kan worden gehecht sterk heeft gerelativeerd, in die zin dat hij van oordeel is dat het bedrag van de onttrokken gelden niet

(exact) kan worden vastgesteld en dat hij daarom het onderzoek ook niet heeft uitgebreid tot de volledige periode waarover zijn oordeel was gevraagd. De deskundige heeft voorts niet kunnen vaststellen of de door hem geconstateerde manipulaties door werkneemster zijn gedaan, onder meer omdat niet duidelijk is wie gedurende de onderzoeksperiode toegang hadden tot de kluizen en omdat niet bekend is of medewerkers beschikten over elkaars inlognamen en wachtwoorden. Verder heeft de kantonrechter geconstateerd dat de deskundige het niet aannemelijk acht dat alle boekingen die gepaard gaan met de niet afgestorte bedragen, eerst achteraf, dat wil zeggen na het vertrek van werkneemster per 1 mei 2013, hebben plaatsgevonden, omdat dit zou betekenen dat na die datum relevante stukken uit de administratie zouden moeten zijn verwijderd en vele oorspronkelijke boekingen zouden moeten zijn vervangen door nieuwe (manipulatieve) omvangrijke en complexe boekingen. Dit is voor de kantonrechter echter niet toereikend om werkneemster als 'schuldige' van 'de' (laat staan 'de' in de zin van 'alle') manipulaties aan te (kunnen) wijzen. De kantonrechter komt tot de conclusie dat thans (nog) bepaald niet vaststaat dat werkneemster de boekhouding heeft gemanipuleerd met als kennelijk doel te verhullen dat er (door haar) contante bedragen, tot een totaalbedrag van € 386.489,29, aan het vermogen van het Badhotel werden onttrokken. Het Badhotel wordt niet tot bewijslevering toegelaten.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 23-12-2016

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2016:10102

Zaaknummer: 3674483 CV EXPL 14-59517

Rechters: G.J. Heevel

Advocaten: J.D.M. Oude Grote Bevelsborg, C.E. Pfeiffer en P.J. Thie

Wetsartikelen: 7:661 BW

RECHTSPRAAK

werkgever/werknemer

Billijke vergoeding ad € 2000 bruto verschuldigd. Het hof acht van belang dat het gaat om een arbeidsrelatie in de vriendsfeer, waarbij het al snel is misgegaan en waarvoor in ieder geval een van de redenen in de sfeer van werknemer ligt (te laat beginnen en aantal keren in het geheel niet werken).

Werknemer is op 1 oktober 2015 voor de duur van een jaar in dienst getreden van werkgever, in de functie van fietsenmaker. In de arbeidsovereenkomst is opgenomen dat deze zowel door werkgever als werknemer schriftelijk kan worden beëindigd tegen het einde van de maand, met inachtneming van een opzegtermijn van een maand. Werkgever heeft de arbeidsovereenkomst eind december 2015 opgezegd tegen 31 januari 2016. Werkgever heeft een brief d.d. 28 december 2015 aan werknemer gestuurd met onder andere de volgende inhoud: 'This letter is to announce you that your labour contract with [X] is terminated on 24th December 2015 due to regular absenteeism.' Werknemer heeft zich beschikbaar gehouden de bedongen werkzaamheden te verrichten. Werkgever heeft het salaris van werknemer vanaf december 2015 onbetaald gelaten. De kantonrechter heeft werkgever in eerste aanleg veroordeeld tot het voldoen van het onbetaald gelaten salaris over december 2015 en januari 2016, vermeerderd met de wettelijke verhoging en wettelijke rente, alsmede tot betaling van een billijke vergoeding ter hoogte van € 10.000 bruto. Werkgever komt hiertegen in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Grief 1 heeft betrekking op de veroordeling tot betaling van het salaris over december 2015 en januari 2016, vermeerderd met de wettelijke verhoging en de wettelijke rente. Het hof neemt als vaststaand aan dat werknemer in de maand december tot aan de 25e enkel zes dagen heeft gewerkt. Het loon over deze zes dagen is toewijsbaar. Verder heeft werkgever gesteld dat werknemer in de periode van 14 januari tot en met 31 januari 2016 niet heeft gewerkt. Werknemer heeft zich evenwel uitdrukkelijk beschikbaar gesteld om werkzaamheden te verrichten. Dat hij niet in de Shurgard Box wilde werken doet daaraan niet af. Werkgever heeft ter zitting in beroep zelf verklaard dat werknemer op verschillende plekken zijn werkzaamheden verrichtte, terwijl werkgever onvoldoende heeft betwist dat deze

Shurgard Box (vol met fietsen, geen wc, geen stoel) geen behoorlijke werkplek voor werknemer was. Aldus heeft werknemer zich voldoende beschikbaar gesteld de bedongen werkzaamheden te verrichten en komt het niet gebruikmaken van dat aanbod voor rekening van werkgever. Werkgever had werknemer immers kunnen vragen op een van de andere beschikbare werkplekken zijn werkzaamheden uit te voeren. Werknemer heeft daarom ook recht op loon over de periode van 14 januari tot en met 31 januari 2016.

Grief 2 ziet met name op de door de kantonrechter toegekende billijke vergoeding. Volgens werkgever heeft de kantonrechter ten onrechte een billijke vergoeding toegekend, omdat werknemer op geen enkele manier heeft onderbouwd waarom hij daarop recht zou hebben. Voor de vraag of aan werknemer een billijke vergoeding toekomt en, zo ja, van welke omvang, acht het hof van belang dat het gaat om een arbeidsrelatie in de vriendsfeer, waarbij het al vrij snel is misgegaan tussen partijen en waarvoor in ieder geval een van de redenen in de sfeer van werknemer ligt. Zo is hij een aantal keren te laat begonnen met werken en heeft hij een aantal keren in het geheel niet gewerkt. Hoewel werkgever heeft aangevoerd dat werknemer fietsen heeft verduisterd, is dit, tegenover de betwisting hiervan door werknemer, niet komen vast te staan. Verder is van belang dat werkgever de arbeidsovereenkomst op onjuiste wijze heeft beëindigd, nu niet is gebleken dat hij voor de opzegging toestemming van het UWV had verkregen dan wel dat een uitzonderingsbepaling als bedoeld in artikel 7:671 lid 1 BW van toepassing was. Werknemer heeft, in plaats van vernietiging van de opzegging van de arbeidsovereenkomst te verzoeken, toekenning van een billijke vergoeding verzocht (art. 7:681 lid 1 BW). Indien werkgever eind december 2015 ontbinding van de arbeidsovereenkomst zou hebben verzocht, zou deze naar verwachting per 1 maart 2016 zijn ontbonden. Gelet op deze omstandigheden stelt het hof de billijke vergoeding vast op € 2000 bruto. De beschikking waarvan beroep wordt gedeeltelijk vernietigd.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 20-12-2016

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2016:5518

Zaaknummer: 200.195.051/01

Rechters: A.M.A. Verscheure, R.J.F. Thiessen en G.C. Boot

Advocaten: E.H.J. Slager en F. Penders

Wetsartikelen: 7:681 BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Deelgeschil. Arbeidsongeval. Werkgever was op grond van de voorschriften van het Arbeidsomstandighedenbesluit verplicht een veiligheidsvoorziening te treffen ter voorkoming van het vallen.

Werknemer is sinds 2002 in dienst bij werkgever als schoonmaker. Op 4 april 2016 is werknemer bij de uitvoering van zijn werkzaamheden een ongeval overkomen. De Arbeidsinspectie heeft een boeterapport opgemaakt wegens overtreding van werkgever van artikel 3.16 lid 1 van het Arbeidsomstandighedenbesluit. Werknemer verzoekt een verklaring voor recht dat werkgever op grond van artikel 7:658 BW aansprakelijk is voor alle als gevolg van het ongeval door werknemer geleden en nog te lijden schade, zowel materieel als immaterieel.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het aan de orde zijnde geschil leent zich voor behandeling in de deelgeschilprocedure, nu op basis van de thans beschikbare stukken en zonder nadere bewijslevering kan worden beslist. Daartoe wordt het volgende overwogen. Over de in het rapport van de Arbeidsinspectie weergegeven toedracht van het ongeval verschillen partijen niet van mening. Vast staat dat op de werkplek geen veiligheidsvoorzieningen ter voorkoming van valgevaar waren aangebracht. Niet in geschil is dat werknemer was geïnstrueerd dat hij niet op de lichtstraten moest gaan staan. Werkgever heeft toegelicht dat X aan werknemer heeft uitgelegd dat hij op de damwanden moest lopen en voldoende afstand diende te houden tot de lichtstraten en steeds moest terugkeren naar de goot. Volgens werkgever heeft X de eerste anderhalf uur dat werknemer aan het werk was erop toegezien dat hij zich aan deze instructie hield. Werknemer heeft deze gang van zaken niet betwist en heeft naar voren gebracht dat hij bekend was met het gevaar dat hij door de lichtstraat zou zakken als hij erop zou gaan staan. De wijze waarop werknemer door werkgever is geïnstrueerd staat daarmee voldoende vast. Niet valt in te zien wat nadere bewijslevering of een inspectie ter plaatse, zoals werkgever voorstelt, daaraan zou kunnen toevoegen. Ook in het feit dat de procedure bij de Arbeidsinspectie niet is afgerond, zoals werkgever stelt, ziet de kantonrechter onvoldoende reden om voor de beoordeling van het geschil tussen werknemer en werkgever niet uit te gaan van hetgeen in het inspectierapport is

opgenomen over de toedracht van het ongeval. Vast staat dat werknemer het ongeval is overkomen in de uitoefening van zijn werkzaamheden. Daarmee is werkgever op grond van artikel 7:658 lid 2 BW in beginsel aansprakelijk voor de ten gevolge van dit ongeval geleden schade, tenzij voldoende duidelijk is dat werkgever heeft voldaan aan haar zorgplicht door zodanige maatregelen te treffen en aanwijzingen te geven als redelijkerwijs nodig zijn om deze schade te voorkomen. Werkgever heeft in casu aan deze verplichting niet voldaan. Het werk werd uitgevoerd op een hoogte van 7 meter en gelet op de kwetsbaarheid van de lichtstraten bestond een valgevaar vanaf die hoogte. Dat is aanmerkelijk meer dan de in het Arbeidsomstandighedenbesluit voor het nemen van veiligheidsmaatregelen bepaalde hoogte van 2,5 meter. Werkgever was op grond van de voorschriften van het Arbeidsomstandighedenbesluit dan ook verplicht een veiligheidsvoorziening te treffen ter voorkoming van het vallen. De kantonrechter gaat voorbij aan het betoog van werkgever dat, als werknemer zich aan de instructie zou hebben gehouden, er geen sprake was van valgevaar. In het Arbeidsomstandighedenbesluit is naar objectieve maatstaven beoordeeld onder welke omstandigheden en vanaf welke hoogte het risico van vallen preventieve maatregelen vereist. Aan deze beoordeling komt meer gewicht toe dan aan de eigen beoordeling van werkgever. Juist omdat bij werkzaamheden op grote hoogte een kleine misstap of een onverhoedse beweging grote gevolgen kan hebben is het voorschrift om valbeveiliging toe te passen in het leven geroepen. Daar komt in dit geval nog bij dat het risico van misstappen of uitglijden werd verhoogd doordat het dak van de loods hellend was en glad door het gebruik van water voor het schoonmaken. Het feit dat de valharnassen en vallijnen vanwege het ontbreken van bevestigingspunten niet konden worden gebruikt, ontheft werkgever niet van zijn verplichting veiligheidsmaatregelen te nemen. Het had op zijn weg gelegen andere methoden, zoals de in het Arbeidsbesluit gegeven voorbeelden, toe te passen. De omstandigheid dat werkgever niet de financiële middelen heeft om de schade te voldoen doet aan de aansprakelijkheid niet af. Het verzoek van werknemer zal daarom worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 16-11-2016

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2016:7082

Zaaknummer: 5318789 UE VERZ 16-414

Rechters: M.E. Heinemann

Advocaten: R.D.H. Naarsing en A.E. Bos

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werkneemster

Ontbinding arbeidsovereenkomst zieke werkneemster wegens gedurende lange tijd en in ernstige mate schenden van re-integratieverplichtingen. Ernstig verwijtbaar handelen. Overleggen deskundigenoordeel kan in redelijkheid niet van werkgeefster worden gevergd.

Werkneemster is sinds 2011 in dienst en werkzaam in de functie van assistent bediening. Op 2 december 2015 heeft zij zich ziek gemeld wegens privé-gerelateerde psychische problemen. Werkgeefster verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst (e-grond) en stelt dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen, zodat werkneemster geen recht heeft op een transitievergoeding. Werkgeefster voert aan dat werkneemster in ieder geval vanaf 6 september 2016 in ernstige mate in strijd met haar re-integratieverplichtingen heeft gehandeld. Werkneemster is diverse keren en zonder zich daarvoor af te melden niet verschenen op afspraken bij de bedrijfsarts en casemanager en zij heeft niet gereageerd op brieven om contact op te nemen. Zelfs de door werkgeefster opgelegde loonopschorting heeft geen effect gehad. Daarnaast heeft werkneemster ondanks verzoeken daartoe geen uitleg gegeven over de op haar Facebook-pagina geplaatste foto's waaruit valt op te maken dat zij – in strijd met haar verklaring dat zij vanaf begin september 2016 bij haar zieke vader in Turkije verbleef – vanaf 13 augustus 2016 op Mallorca woonachtig en werkzaam is. Er dient daarom van uitgegaan te worden dat werkneemster heeft gelogen over de onmogelijkheid om aan haar re-integratieverplichtingen te voldoen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het verzoek houdt geen verband met een opzegverbod. Niet de ziekte is de reden van het ontbindingsverzoek, maar het door werkgeefster gestelde handelen van werkneemster in strijd met de rondom ziekte en re-integratie geldende bepalingen. Werkneemster heeft de stellingen die werkgeefster aan het verzoek ten grondslag heeft gelegd niet weersproken. Het handelen van werkneemster heeft ertoe geleid dat het re-integratietraject volledig tot stilstand is gekomen. Nu werkneemster evenmin ter mondelinge behandeling is verschenen, heeft zij ook bij die gelegenheid geen enkele verklaring gegeven voor de reden waarom en voor de wijze waarop zij heeft gehandeld zoals zij dat heeft gedaan,

namelijk het vanaf begin september 2016 volledig uit beeld van zowel werkgeefster als de bedrijfsarts verdwijnen. Dit leidt ertoe dat werkneemster gedurende reeds lange tijd en in ernstige mate in strijd heeft gehandeld met de op haar rustende verplichtingen als bedoeld in artikel 7:660a BW, hetgeen voor haar rekening en risico komt. Er is sprake van ernstig verwijtbaar handelen. De kantonrechter stelt vast dat werkgeefster weliswaar niet over een deskundigenoordeel beschikt (art. 7:671b lid 5 aanhef en onderdeel b BW), maar dat de oorzaak hiervan is gelegen in de omstandigheid dat de deskundige er, ondanks diverse pogingen daartoe, niet in is geslaagd contact te krijgen met werkneemster en werkneemster evenmin heeft gereageerd op verzoeken van het UWV om contact op te nemen. Van werkgeefster kan niet gevergd worden dat zij beschikt over een (inhoudelijk) deskundigenoordeel, zodat het ontbreken daarvan geen omstandigheid is die in de weg staat aan toewijzing van het ontbindingsverzoek. Het ontbindingsverzoek wordt toegewezen zonder toekenning van de transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 04-01-2017

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2017:151

Zaaknummer: 5492268 VZ VERZ 16-21874

Rechters: K.J. Bezuijen

Advocaten: M. van der Chijs

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

RECHTSPRAAK

werknemer/P.C. Perssonell Company B.V.

Nu door monteur onvoldoende is weerlegd dat hij onder invloed van alcohol op het werk is verschenen, moet ervan uit worden gegaan dat hij zich ernstig verwijtbaar heeft gedragen. Geen transitievergoeding. Werknemer heeft zich niet (tijdig) op de vernietigbaarheid van het ontslag beroepen.

Werknemer is in dienst van PCPC als monteur. Op 13 juni 2016 is hij op staande voet ontslagen. In de ontslagbrief is als reden genoemd: '(...) U bent reeds meerdere malen met alcohol op op het werk verschenen. Hiervoor bent u al diverse malen gewaarschuwd. Vandaag bent u in het geheel, zonder kennisgeving, niet op het werk verschenen en bent u ook niet bereikbaar om aan te geven waarom dat u niet bent op komen dagen.' Werknemer verzoekt om toekenning van de transitievergoeding.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werknemer heeft niet tijdig (binnen de in art. 7:686a lid 4 onder a BW bepaalde termijn van twee maanden) een verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet ingediend. Dit brengt mee dat het ontslag op staande voet de arbeidsovereenkomst tussen partijen op 13 juni 2016 heeft doen eindigen. Het gaat hier om de vraag of werknemer voldoende heeft aangetoond dat hij niet ernstig verwijtbaar heeft gehandeld oftewel of werknemer aanspraak kan maken op een transitievergoeding ex artikel 7:673 BW. Gelet op de bij verweerschrift overgelegde gedetailleerde verklaringen en tegen de achtergrond van het vaststaande feit dat werknemer het ontslag op staande voet niet heeft aangevochten, kon werknemer niet volstaan met een enkele blote ontkenning van de verweten gedraging. Voorts wordt niet doorslaggevend geacht op welk tijdstip werknemer alcohol heeft genuttigd. Wanneer van de juistheid van zijn stelling wordt uitgegaan dat hij nimmer alcohol op de werkvloer heeft gedronken, betekent dit niet dat hij niet onder invloed van alcohol op de werkvloer is verschenen. PCPC heeft terecht opgemerkt dat het tijdens werktijd onder invloed van alcohol verkeren ontoelaatbaar is gelet op de in acht te nemen veiligheid en de aard van de te verrichten werkzaamheden, te weten het rijden in een bus en het werken op een bouwplaats. Het overtreden van essentiële veiligheidsvoorschriften in een dergelijke arbeidsomgeving kan worden gekwalificeerd als ernstig verwijtbaar handelen. Nu

door werknemer onvoldoende is weerlegd dat hij onder invloed van alcohol op het werk is verschenen, moet ervan uit worden gegaan dat hij zich ernstig verwijtbaar heeft gedragen. Werknemer heeft geen recht op de transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 02-01-2017

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2017:16

Zaaknummer: 5371049 AZ VERZ 16-189 en 5565367 AZ VERZ 16-245

Rechters: M.Y.H.G. Erkens

Advocaten: R.J. Ruiter en A.S.J.H. van den Bronk

Wetsartikelen: 7:673 BW en 7:686a BW

RECHTSPRAAK

Twente Milieu N.V./werknemer

Meenemen van dvd uit afvalcontainer door medewerker afvalbrengpunt levert ernstig verwijtbaar handelen op. Schending integriteitsregeling werkgever. Werknemer was een meer dan gewaarschuwd man, door eerder opgelegde maatregel. Ontbinding op korte termijn en zonder vergoeding.

Werknemer is in 1990 bij de rechtsvoorganger van Twente Milieu N.V. (hierna: Twente Milieu) in dienst getreden. De laatste functie die werknemer vervulde is die van medewerker afvalbrengpunt. Eind 1999 is een aantal medewerkers van Twente Milieu, waaronder werknemer, disciplinaire maatregelen opgelegd. De reden hiervoor was dat meerdere medewerkers zich schuldig hadden gemaakt aan de verduistering van oud ijzer op de afvalverzamel punten van Twente Milieu om dit vervolgens voor eigen gewin te verkopen. Begin 2003 is binnen Twente Milieu het nieuwe integriteitsbeleid bekend gemaakt. Daarin is onder meer opgenomen dat aangeboden en ingezamelde goederen eigendom van Twente Milieu zijn en in geen geval voor eigen gebruik of verhandeling mogen worden meegenomen. Twente Milieu verzoekt thans ontbinding van de arbeidsovereenkomst met werknemer vanwege ernstig verwijtbaar handelen. Ter onderbouwing daarvan heeft Twente Milieu gesteld dat werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld, door een led-lamp en een dvd uit de vuilcontainer te halen. Dit waren spullen die ter afval waren aangeboden en daarmee heeft werknemer zich schuldig gemaakt aan een grove schending van het integriteitsbeleid zoals dat gevoerd wordt door Twente Milieu.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Ter onderbouwing van de stelling van Twente Milieu dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van werknemer heeft Twente Milieu camerabeelden in het geding gebracht, welke ter zitting getoond zijn. Op basis van hetgeen op de camerabeelden te zien is, acht de kantonrechter voldoende bewezen dat werknemer een dvd of een daarop gelijkend voorwerp uit de container heeft gehaald en vervolgens mee heeft genomen om zelf te houden. Of werknemer zich ook nog een led-lamp heeft toegeëigend kan in het midden blijven. Immers, met het meenemen c.q. toe-eigenen van een dvd of een op daarop gelijkend voorwerp is voldoende komen vast te staan dat werknemer de

integriteitsregeling, zoals die binnen Twente Milieu van toepassing is, geschonden heeft. Vervolgens dient de vraag te worden beantwoord of die schending een redelijke grond oplevert voor ontbinding, zoals bedoeld in artikel 7:669 lid 3 onderdeel e BW. Uit de parlementaire behandeling van de WWZ komt naar voren dat een werknemer die door handelen in strijd met kenbare gedragsregels van de organisatie het vertrouwen van zijn werkgever in hem ernstig heeft beschaamd, geacht kan worden ernstig verwijtbaar te hebben gehandeld (zie o.m. *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, 7, p. 80-81). Daarvan is naar het oordeel van de kantonrechter in dit geval evident sprake. Van belang daarbij wordt ook geacht dat hier geen sprake van een eenmalige fout van een werknemer die verder een brandschoon verleden heeft, maar juist van een handelen van een werknemer, gelinkt aan de ‘oud ijzer-affaire van 1999’ en wiens toenmalige gemachtigde destijds Twente Milieu expliciet verzocht heeft duidelijke en werkbare aanvullende instructies op te stellen ten behoeve van de werkvloer. Werknemer was, door de eerder opgelegde disciplinaire maatregel een meer dan gewaarschuwd man en hij wist, althans hij had kunnen weten wat hem te wachten stond met het toe-eigenen van aan Twente Milieu behorend afval, namelijk in het ernstigste geval een ontslag op staande voet. Uit het voorgaande volgt dat sprake is van een voldragen e-grond. Herplaatsing ligt dan ook niet in de rede. Het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst wordt toegewezen met ingang van 1 januari 2017. Omdat het eindigen van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van werknemer is op grond van artikel 7: 673 lid 7 onderdeel c BW geen transitievergoeding verschuldigd.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 29-12-2016

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2016:5200

Zaaknummer: 5558098 EJ VERZ 16-441

Rechters: U. van Houten

Advocaten: L.S.F. ten Feld en R.J.H. van der Wal

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

RECHTSPRAAK

werknemer c.s./werkgever

Geen sprake van overgang van onderneming na toekenning gemeentelijke subsidie aan andere partij. Wel is nieuwe opdrachtnemer gehouden geschikt gebleken werknemers over te nemen. Uitleg van het begrip ‘benodigde werknemers’ in de zin van de CAO Welzijn en Maatschappelijke Dienstverlening.

Elf werknemers (hierna: de werknemers) zijn allen voormalig werknemer van bedrijf 1. De activiteiten van bedrijf 1 werden voor het grootste deel gefinancierd door middel van subsidie van de gemeente. Bij besluit van het college van B&W van 24 november 2015 is de door bedrijf 1 voor de jaren 2016 tot en met 2018 ingediende subsidieaanvraag afgewezen. De subsidie is toegekend aan werkgever (gedaagde partij in het geding). Bedrijf 1 heeft zich in december 2015 tot de kantonrechter gewend en in kort geding onder meer gevorderd dat werkgever de werknemers op basis van de Wet overgang van onderneming met ingang van 1 januari 2016 met behoud van arbeidsvoorwaarden in dienst neemt. De kantonrechter heeft bij uitspraak van 31 december 2015 de vorderingen van bedrijf 1 afgewezen. De kantonrechter heeft als voorlopig oordeel geconcludeerd dat niet kan worden gezegd dat aan het vereiste identiteitsbehoud is voldaan. Bedrijf 1 is eind januari 2016 failliet verklaard. Werknemers vorderen thans onder meer een verklaring voor recht dat zij op grond van artikel 7.8 van de CAO Welzijn en Maatschappelijke Dienstverlening (hierna: de cao) recht hebben op een dienstverband bij werkgever, alsmede een verklaring voor recht dat bij de wijziging van de subsidie sprake is van een overgang van onderneming.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Op de gronden vermeld in het vonnis in kort geding van 31 december 2015 is de kantonrechter van oordeel dat geen sprake is van het vereiste identiteitsbehoud in het kader van een overgang van onderneming. Dat betekent dat de verklaring voor recht dat sprake is geweest van een overgang van onderneming wordt afgewezen. Kernvraag is vervolgens of werkgever op grond van het op dat moment algemeen verbindend verklaarde artikel 7.8 van de cao verplicht is de met ingang van 1 januari 2016 boventallig geworden eisers een arbeidsovereenkomst aan te bieden. Artikel 7.8 van de cao bevat onder meer de volgende zinsnede: ‘Onverminderd het bepaalde in de Wet Overgang

Ondernemingen neemt de nieuwe opdrachtnemer de voor het uitvoeren van de opdracht benodigde en geschikt gebleken werknemers over van de vorige opdrachtnemer.' Partijen twisten met name over de uitleg van het begrip 'benodigde werknemers'. De betrokken cao-partijen geven een verschillende uitleg aan dat begrip. De letterlijke bewoordingen van de tweede volzin van artikel 7.8 van de cao laten naar het oordeel van de kantonrechter ruimte voor de door beide partijen bepleite tekstuele interpretaties. Deze tweede volzin kan echter niet los worden gezien van de eerste volzin van artikel 7.8 van de cao. In die eerste volzin is duidelijk bepaald dat de werknemer die met dreigend ontslag wordt geconfronteerd bij gebleken geschiktheid recht heeft op een dienstverband bij de andere, nieuwe opdrachtnemer. Verder kan de tweede volzin naar het oordeel van de kantonrechter ook niet los worden gezien van de letterlijke tekst van het cao-akkoord, die als volgt luidt: 'Afgesproken is: Voor deze werknemers geldt dat zij hun werk volgen bij gebleken geschiktheid (of binnen 4 maanden geschikt te maken). Dit betekent dat de onderneming die de opdracht gegund krijgt de voor het uitvoeren van de opdracht benodigde werknemers overneemt van de vorige opdrachtnemer als zij aan de functie-vereisten voldoen.' Een en ander leidt ertoe dat de kantonrechter bij de uitleg van de tweede volzin van artikel 7.8 van de cao zal uitgaan van de door de vakbonden bepleite uitleg van het begrip 'benodigde werknemers'. Zou deze bepaling uitgelegd worden in de door de werkgeversorganisaties voorgestane zin, dan zou dit naar het oordeel van de kantonrechter betekenen dat de bescherming die artikel 7.8 van de cao aan de (als gevolg van de aanbesteding boventallig geworden) werknemer van de vorige opdrachtnemer wil bieden, gemakkelijk geheel illusoir zou kunnen worden. Vervolgens kijkend naar de onderhavige situatie, stelt de kantonrechter vast dat werkgever in de aanbesteding heeft aangegeven dat zij de opdracht met vier eigen werknemers zou gaan uitvoeren. Naar het oordeel van de kantonrechter betekent dit dat werkgever gehouden is om voor het totaal aantal fte dat deze vier eigen werknemers bij werkgever innemen, geschikt gebleken werknemers van bedrijf 1 over te nemen. De verklaring voor recht dat de bij gebleken geschiktheid in aanmerking komende werknemers van bedrijf 1 recht hebben op een dienstverband bij werkgever wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 28-12-2016

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2016:8391

Zaaknummer: 5129428 CV EXPL 16-4365

Rechters: J.L. Sierkstra

Advocaten: S. de Lange en H.M.T. de Pont

Wetsartikelen: 7.8 CAO Welzijn en Maatschappelijke Dienstverlening en 7:662 BW

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

***Afwijzing verzoek ontbinding (b-grond, g-grond en h-grond)
arbeidsovereenkomst werknemer die veelvuldig arbeidsongeschikt is.***

Werknemer is op 2 september 1982 in dienst getreden. Hij is thans werkzaam als Servicemonteur. In 2008 is werknemer uitgevallen wegens een hernia. Vervolgens is in de daaropvolgende jaren sprake geweest van perioden van arbeidsongeschiktheid, wegens diverse omstandigheden en oorzaken. Werkgeefster verzoekt ontbinding op grond van artikel 7:671b BW jo. 7:669 lid 3, primair op onderdeel b, subsidiair op onderdeel g en meer subsidiair op onderdeel h BW. Aan haar verzoek legt zij ten grondslag dat werknemer veelvuldig arbeidsongeschikt is, als gevolg waarvan werkgeefster schade lijdt, het verzuim de andere werknemers van werkgeefster overmatig belast, werkgeefster niets kan doen om de situatie te verbeteren en er geen samenhang is tussen het ziekteverzuim en de arbeidsomstandigheden. Het verweer van werknemer strekt tot afwijzing van het verzoek.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Ten aanzien van de b-grond dient werkgeefster zich op grond van artikel 7:671a lid 1 BW, tot het UWV dient te wenden. Werkgeefster is voor wat betreft de primaire ontslaggrond, niet-ontvankelijk verklaard in haar verzoek. Werkgeefster heeft ter onderbouwing van de door haar gestelde verstoorde arbeidsverhouding verder aangevoerd dat het ziekteverzuim van werknemer tot verstoringen in de werkplanning heeft geleid en collega's het zat zijn geworden om het werk van werknemer over te nemen. Werknemer heeft dit gemotiveerd weersproken en wenst zijn baan te behouden. Werkgeefster heeft onvoldoende feitelijk onderbouwd dat de ziekmeldingen tot dusdanige verstoringen hebben geleid dat van een verstoorde arbeidsverhouding in de zin van de g-grond kan worden gesproken. Inmiddels is wel een verstoorde arbeidsverhouding ontstaan, maar van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding die een ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de g-grond rechtvaardigt, is nog geen sprake. Bovendien geldt dat als de verstoorde verhouding grotendeels is veroorzaakt of verergerd door de werkgever, dit in beginsel geen grond oplevert voor ontbinding. Van een werkgever mag namelijk voldoende inspanningen verwacht worden om de arbeidsverhouding weer goed te krijgen. Dat werkgeefster al vanaf 2011 meerdere en tevergeefse pogingen heeft ondernomen om het dienstverband met

werknemer te beëindigen, geeft geen blijk van een streven om de verhoudingen ten goede te keren. Ook om die reden kan het ontbindingsverzoek niet op de g-grond worden toegewezen. De h-grond is niet bedoeld voor het repareren van een op een van de andere gronden onvoldoende onderbouwd ontslag of voor het 'bij elkaar vegen' van meerdere onvoldragen gronden, om samen een voldragen grond te vormen. De feiten en omstandigheden die werkgeefster voor haar beroep op deze ontslaggrond aanvoert, zijn dezelfde als die zij met betrekking tot de twee hiervoor besproken grondslagen heeft aangevoerd. Er is bijgevolg geen sprake van 'andere omstandigheden', maar van een 'reparatie' dan wel 'bij elkaar vegen'. De verzochte ontbinding van de arbeidsovereenkomst kan alleen daarom al niet op deze grond worden toegewezen. Volgt afwijzing van het ontbindingsverzoek.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 28-12-2016

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2016:7078

Zaaknummer: 5500440 / ME VERZ 16-288

Rechters: R.M. Berendsen

Advocaten: H. den Besten en S. Rötscheid

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

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stichting Omroep Venlo

Werkgever voldoet aan voorwaarden overbruggingsregeling transitievergoeding. Standpunt werkneemster dat toepassing overbruggingsregeling naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is wordt niet gevolgd.

Werkneemster is in 1988 in dienst getreden bij de Stichting Omroep Venlo (hierna: Omroep Venlo) in de functie van bureauredacteur. Omroep Venlo heeft de arbeidsovereenkomst met toestemming van het UWV per 1 juli 2016 opgezegd wegens bedrijfseconomische redenen. Bij brief van 1 april 2016 heeft het UWV Omroep Venlo laten weten geen ‘verklaring overbruggingsregeling transitievergoeding’ af te kunnen geven, wegens het ontbreken van de jaarrekening 2015 bij de aanvraag. Tussen partijen is thans in geschil de hoogte van de aan werkneemster toekomende transitievergoeding. Werkneemster beroept zich op de standaard in de wet opgenomen regeling van artikel 7:673 lid 2 BW. Omroep Venlo daarentegen meent, onder verwijzing naar en onder overlegging van de haar inmiddels ter beschikking gekomen jaarrekening 2015, dat de overbruggingsregeling transitievergoeding op haar van toepassing is (art. 7:673d BW in samenhang met art. 24 Ontslagregeling).

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de stukken blijkt dat Omroep Venlo voldoet aan de voorwaarden voor toepassing van de overbruggingsregeling. (Overigens betwist werkneemster dit ter zitting niet langer.) Dit betekent dat voor de berekening van de transitievergoeding de maanden die zijn gelegen voor 1 mei 2013 buiten beschouwing worden gelaten, zoals Omroep Venlo heeft gedaan. Werkneemster acht het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat de overbruggingsregeling wordt toegepast. De kantonrechter volgt dit standpunt niet. Werkneemster heeft als argument voor buitenwerkingstelling gewezen op de omstandigheid dat Omroep Venlo een bedrag van € 35.000 voor transitiekosten aan subsidie heeft gekregen van de Gemeente Venlo en dat Omroep Venlo dit bedrag voor andere doeleinden heeft gebruikt dan voor het uitbetalen van transitievergoedingen, waarvoor het volgens werkneemster bedoeld was. Omroep Venlo heeft gemotiveerd betwist dat het bedrag van € 35.000 bedoeld was voor het uitbetalen van de transitievergoedingen. Gelet op deze gemotiveerde betwisting had werkneemster haar stellingen nader moeten onderbouwen. Nu

zij dit niet heeft gedaan is nadere bewijslevering niet aan de orde, zodat de kantonrechter aan deze stellingen van werkneemster voorbijgaat. Werkneemster is voorts van mening dat Omroep Venlo zich in het kader van het ontslagtraject niet als een goed werkgever heeft gedragen en dat Omroep Venlo zich ook een slecht bestuurder heeft getoond, waardoor de reorganisatie nodig is geworden. Voor zover dit al zou komen vast te staan, dan nog kunnen deze omstandigheden naar het oordeel van de kantonrechter er niet toe leiden dat de overbruggingsregeling buiten toepassing moet blijven, hoe spijtig dit voor werkneemster ook is. Volgt afwijzing van de verzoeken van werkneemster.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 08-12-2016

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2016:10701

Zaaknummer: 5399138/AZ/16-353 08122016

Rechters: G.M.P. Brouns

Advocaten: C.J.M. van den Bos-Ackermans en C.H.J. Voncken-Crijns

Wetsartikelen: 7:673 BW, 7:673d BW en 24 Ontslagregeling

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Ook na WWZ ruimte voor voorwaardelijk ontbindingsverzoek na ontslag op staande voet, mits het gaat om een vernietiging van de opzegging door de kantonrechter.

Werknemer is sinds 1 april 2009 in dienst van werkgeefster, laatstelijk als woonbegeleider. Naar aanleiding van een incident heeft werknemer begin juli 2016 een officiële waarschuwing gekregen en is hij overgeplaatst. Op 14 juli 2016 is werknemer in verband met een tweede incident (het kopen van een telefoon van een bewoner, zonder hiervoor te betalen) op non-actief gesteld, waarna werkgeefster op 20 juli 2016 heeft aangegeven dat het dienstverband met werknemer moet eindigen. Op 8 november 2016 heeft werknemer zich tijdens zijn non-actiefstelling, door gebruik te maken van de sleutel die hij nog in zijn bezit had, toegang verschaft tot de locatie van werkgeefster en heeft hij aan een collega verzocht om hem gegevens uit een patiëntendossier toe te mailen. Bij brief van 14 november 2016 heeft werkgeefster werknemer op staande voet ontslagen. Werkgeefster verzoekt voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst met werknemer, zonder toekenning van een transitievergoeding. Werknemer voert verweer.

De eerste vraag die voorligt is of werkgeefster kan worden ontvangen in haar verzoek tot voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Niet valt in te zien waarom de werkgever onder de WWZ nooit meer een gerechtvaardigd en voldoende belang zou kunnen hebben om te kunnen terugvallen op een ontbinding van de arbeidsovereenkomst per een zo vroeg mogelijke datum, voor het geval dat het ontslag op staande voet (uiteindelijk) geen stand houdt. Een tweede vraag is of de kantonrechter ook kan overgaan tot het uitspreken van een voorwaardelijke ontbinding. Naar het oordeel van de kantonrechter bestaat (ook) onder de WWZ geen bezwaar tegen een toewijzing van een verzoek, voorwaardelijk, namelijk voor het geval dat de kantonrechter de opzegging zal vernietigen. Dat is anders voor zover de voorwaardelijke ontbinding afhankelijk wordt gesteld van een in hoger beroep of na cassatie bevolen herstel van de arbeidsovereenkomst. Werkgeefster stelt primair dat sprake is van verwijtbaar handelen/nalaten in de zin van artikel 7:669 lid 3 onderdeel e BW. Een woonbegeleider, in welke functie werknemer werkzaam was, dient ervoor te zorgen dat de

cliënt in zijn directe omgeving goed kan functioneren. Cruciaal is dat een woonbegeleider een vertrouwensband opbouwt met cliënten. Het eerste incident dat werkgeefster in het kader van het verwijtbaar handelen aan het verzoek ten grondslag legt, betreft het zogenaamde 'keukenincident'. Ook als dat incident het eerste incident is geweest waarbij werknemer niet op de juiste wijze met een cliënt is omgegaan en zich niet heeft gehouden aan de gedragsregels, dan past het binnen de beleidsvrijheid van werkgeefster als werkgever om een passende sanctie op te leggen, in dit geval de overplaatsing van werknemer naar een andere locatie.

Het tweede incident dat werkgeefster aan het verzoek ten grondslag heeft gelegd is het zogenaamde 'telefoonincident'. Werknemer heeft weliswaar betwist dat hij de betreffende telefoon heeft gekocht, maar hij heeft wel verklaard dat de telefoon door de betreffende cliënt aan hem werd aangeboden ter compensatie van de telefoon van werknemer die deze cliënt kapot had laten vallen. Aldus gezien heeft werknemer de gedragsregels van werkgeefster (wederom) overtreden, welke overtreding door de werkgever is ontdekt nadat werknemer was overgeplaatst naar een andere locatie van werkgeefster. De keuken- en telefoonincidenten kunnen worden gekwalificeerd als verwijtbaar handelen van werknemer, maar zijn niet zodanig dat op dat moment van werkgeefster in redelijkheid niet kon worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Na het telefoonincident heeft werkgeefster werknemer op 14 juli 2016 op non-actief gesteld voor een periode van drie weken (die daarna is verlengd). Daarbij heeft werkgeefster werknemer uitdrukkelijk bericht dat hij geen contact mag opnemen met de cliënt van het telefoonincident en andere cliënten van werkgeefster. Vast staat dat werknemer zich op 8 november 2016 – en dus tijdens zijn op non-actiestelling – rond 21:15 uur, door gebruik te maken van de (loper)sleutel van werkgeefster die hij nog in zijn bezit had, toegang heeft verschaft tot de locatie van werkgeefster. Verder staat vast dat werknemer, eveneens op 8 november 2016, aan een collega van werkgeefster heeft verzocht om hem op zijn privémailadres gegevens uit een patiëntendossier te mailen, aan welk verzoek de betreffende collega gehoor heeft gegeven. Werknemer heeft door aldus te handelen, niet alleen zelf de gedragsregels overtreden, maar heeft een collega ertoe bewogen dit eveneens te doen. De kantonrechter is van oordeel dat werknemer door te handelen zoals hij op 8 november 2016 heeft gedaan, zodanig verwijtbaar heeft gehandeld dat van werkgeefster in redelijkheid niet kon worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Dit verwijtbaar handelen is tevens als ernstig verwijtbaar handelen aan te merken. De arbeidsovereenkomst wordt daarom ontbonden zonder toekenning van een transitievergoeding en zonder inachtneming van de opzegtermijn (art. 7:671 b lid 8 onderdeel b BW jo. 7:673 lid 7 onderdeel c BW).

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 02-12-2016

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2016:6505

Zaaknummer: 5377406

Rechters: A.W.M. van Hoof

Advocaten: J.H. Plantenga en P.P. Klokke

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 onderdeel e en g BW, 7:671b lid 8 onderdeel b BW en 7:673 lid 7 onderdeel c BW

RECHTSPRAAK

UWV/werknemer

Causaliteit bij onrechtmatige UWV-beslissing. Mogelijkheid dat UWV bij juist handelen tot zelfde ontslagbesluit zou zijn gekomen, is onvoldoende om causaal verband tussen onrechtmatig besluit (schending wederhoor) en schade (verlies van baan) teniet te doen.

(Cassatieberoep van AR 2015-0224.) Werknemer is sinds augustus 1990 in dienst van Libertas, een drukkerij. Libertas heeft het UWV WERKbedrijf toestemming verzocht voor opzegging van de arbeidsovereenkomst. Libertas stelt dat werknemer de unieke functie R-300 drukker vervult en dat deze functie is komen te vervallen. Werknemer stelt dat hij werkzaam is als allrounddrukker en dat hij op grond van het afspiegelingsbeginsel niet voor ontslag in aanmerking komt. Bij beschikking van 29 juli 2009 heeft het UWV Libertas toestemming verleend om de arbeidsovereenkomst met werknemer op te zeggen. De arbeidsovereenkomst is opgezegd tegen 31 oktober 2009. Werknemer heeft op 9 augustus 2009 een klacht ingediend bij het UWV over het feit dat bij de beoordeling van de ontslagaanvraag onvoldoende rekening is gehouden met zijn verweer ten aanzien van de toepassing van het afspiegelingsbeginsel. Deze klacht is door het UWV gegrond verklaard. Tijdens de procedure bij de Nationale Ombudsman heeft het UWV erkend dat het UWV in de ontslagprocedure niet heeft voldaan aan zijn onderzoeksplicht door zonder nader onderzoek (tweede ronde van hoor en wederhoor) naar de uitwisselbaarheid van de functies een ontslagvergunning af te geven. De rechtbank heeft het UWV veroordeeld de schade te vergoeden. Ook het hof oordeelde dat werknemer schade heeft geleden doordat ten onrechte een einde aan de arbeidsovereenkomst is gekomen. De schadevergoeding werd begroot aan de hand van een inschatting van de levensduur van de arbeidsovereenkomst (€ 42.744,13). Tegen dit oordeel keert UWV zich in cassatie. Het UWV betoogt dat het hof heeft miskend dat causaal verband tussen een onrechtmatig bestuursbesluit en schade beoordeeld moet worden aan de hand van de maatstaf of ten tijde van het nemen van dat besluit een rechtmatig besluit had kunnen worden genomen, dat naar aard en omvang eenzelfde schade tot gevolg zou hebben gehad. Is dat het geval, dan heeft het besluit geen schade veroorzaakt, zo houdt het onderdeel in.

De Hoge Raad oordeelt als volgt. Het gaat in deze zaak om aansprakelijkheid op grond van

onrechtmatige daad voor een besluit van een bestuursorgaan dat ongunstig is voor degene die ter zake schadevergoeding verlangt. In de regel staan van een dergelijk besluit bezwaar en beroep open op grond van de Awb. Is dat het geval, dan zal aansprakelijkheid op grond van onrechtmatige daad in beginsel slechts kunnen worden aangenomen na vernietiging, intrekking of herroeping van het besluit. Die vernietiging, intrekking of herroeping is dan immers in verband met de formele rechtskracht van het besluit in beginsel noodzakelijk voor de vaststelling van de onrechtmatigheid daarvan. Moet het bestuursorgaan na een vernietiging, intrekking of herroeping van het besluit opnieuw in de zaak voorzien door het nemen van een nieuw besluit – wat bij een besluit op aanvraag doorgaans het geval is –, dan hangt het veelal van de inhoud van het nieuwe besluit af of het eerdere, onrechtmatige besluit tot schade heeft geleid. Als het nieuwe besluit rechtmatig is en een beslissing bevat die (voor de belanghebbende) tot hetzelfde rechtsgevolg leidt als het eerdere besluit, dan is dat, voor zover het gaat om schade die veroorzaakt wordt door dat rechtsgevolg, niet het geval. In het feit dat het bestuursorgaan een nieuw besluit moet nemen, kan daarom voor de rechter een grond zijn gelegen voor afwijzing van een op de onrechtmatigheid van het eerdere besluit gebaseerde schadevergoedingsvordering. (Vgl. in dit verband HR 13 oktober 2006, ECLI:NL:HR:2006:AW2087, NJ 2007/187 (Enschede/Gerridzen), r.o. 4.2.3, en HR 19 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BF3257, NJ 2009/146). Op het besluit op de aanvraag van een ontslagvergunning als bedoeld in artikel 6 (oud) BBA (thans art. 7:671a BW), om welk besluit het in deze zaak gaat, is de Awb van toepassing. Tegen dat besluit staat echter geen bezwaar of beroep open op grond van die wet (art. 8:5 lid 1 Awb in verbinding met de ten tijde van het onderhavige besluit geldende bijlage bij de Awb, onderdeel F onder 1). In verband hiermee dient de rechtmatigheid van dit besluit door de burgerlijke rechter te worden beoordeeld. Ook doet zich bij dit besluit niet het hiervoor genoemde geval voor dat het bestuursorgaan opnieuw in de zaak moet voorzien door het nemen van een nieuw besluit. In de gevallen waarin het bestaan van causaal verband tussen een onrechtmatig besluit en schade niet overeenkomstig het hiervoor overwogene afhankelijk is van een nieuw besluit van het bestuursorgaan, dient het bestaan van dat verband te worden beoordeeld aan de hand van de maatstaf hoe het bestuursorgaan zou hebben beslist (of gehandeld) indien het niet het onrechtmatige besluit had genomen. Het causale verband als bedoeld in artikel 6:162 lid 1 BW (het *condicio sine qua non*-verband), waar het hier om gaat, moet immers worden vastgesteld door vergelijking van enerzijds de situatie zoals die zich in werkelijkheid heeft voorgedaan, en anderzijds de hypothetische situatie die zich zou hebben voorgedaan als de onrechtmatige gedraging achterwege was gebleven. Er is geen grond om hierover anders te oordelen indien het gaat om een onrechtmatig besluit van een bestuursorgaan (HR 3 juni 2016, ECLI:NL:HR:2016:1112, NJ 2016/291 (Hengelo/Wevers), r.o. 3.5.2). Niet juist is dus de door het middel verdedigde opvatting dat indien het bestuursorgaan ten tijde van het nemen van het

onrechtmatige besluit een rechtmatig besluit had kunnen nemen dat naar aard en omvang eenzelfde schade tot gevolg zou hebben, causaal verband tussen het onrechtmatige besluit en de schade (reeds vanwege deze omstandigheid) ontbreekt. Opmerking verdient dat indien het bestuursorgaan een nieuw besluit neemt dat tot hetzelfde rechtsgevolg als het onrechtmatige besluit leidt, en dat wel rechtmatig is, dit grond kan zijn om tot uitgangspunt te nemen dat het bestuursorgaan ten tijde van het onrechtmatige besluit eenzelfde besluit zou hebben genomen, indien dat op dat tijdstip ook rechtens mogelijk was (Hengelo/Wevers t.a.p.).

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 06-01-2017

ECLI: ECLI:NL:HR:2017:18

Zaaknummer: 15/02804

Rechters: F.B. Bakels, C.A. Streefkerk, G. Snijders, M.V. Polak en C.E. Du Perron

Advocaten: S.F. Sagel en R.A.A. Duk

Wetsartikelen: 6:162 BW, 6 BBA en 7:671a BW

RECHTSPRAAK

Blue Taxi/Stichting Sociaal Fonds Taxi (SFT)

Uitleg CAO Taxivervoer wachttijd of pauzetijd? Handhavingsstichting heeft eigen belang bij naleving cao. Afstandsverklaring werknemers staat aan dit vorderingsrecht niet in de weg. Uitleg artikel 7:902 BW: ook ter beëindiging van een onzekerheid mag in strijd met dwingend recht een vaststellingsovereenkomst worden gesloten, mits niet in strijd met de openbare orde.

Blue Taxi drijft thans een eenmanszaak. In de periode 2011-2012 heeft hij een vier- of vijftal personen (verder: de chauffeurs) als taxichauffeur krachtens een arbeidsovereenkomst in dienst gehad. Blue Taxi valt onder de werking van de CAO Taxivervoer en de CAO SFT. SFT heeft onder meer de taak toe te zien op de correcte naleving van de CAO Taxivervoer. Tussen SFT en Blue Taxi is discussie ontstaan over de uitleg en toepassing van de pauzeregeling uit de CAO Taxivervoer. Volgens Blue Taxi is de wachttijd tussen twee ritten in te beschouwen als pauze. Volgens SFT is dit niet het geval, waardoor werknemers te weinig loon hebben ontvangen. De arbeidsovereenkomsten met de werknemers zijn inmiddels beëindigd. De chauffeurs hebben ieder een vaststellingsovereenkomst met Blue Taxi gesloten. In elk van die (ongedateerde) vaststellingsovereenkomsten is door de chauffeurs afstand gedaan van de eventueel uit het geschil tussen Blue Taxi en SFT voortvloeiende verplichting alsnog loon te betalen. SFT heeft Blue Taxi op straffe van een forfaitaire schadevergoeding gesommeerd alsnog de cao juist na te leven. De kantonrechter heeft de vorderingen afgewezen. De kantonrechter overwoog daartoe – zakelijk weergegeven – dat indien geoordeeld wordt dat Blue Taxi de pauzeregeling van de CAO Taxivervoer niet correct heeft nageleefd (en er daarom op Blue Taxi in beginsel nog een verplichting tot nabetaling van loon aan de betrokken chauffeurs zou rusten), de door SFT ter zake ingestelde vorderingen zijn achterhaald door de door Blue Taxi in juni 2012 met de betrokken chauffeurs aangegane vaststellingsovereenkomsten. Het hof oordeelde anders. Volgens het hof kan bij vaststellingsovereenkomst niet worden afgeweken van dwingend recht indien tussen partijen nog geen geschil is. Daar komt bij dat SFT op grond van artikel 15 Wet CAO juncto artikel 3 Wet AVV, een eigen vorderingsrecht heeft, waaraan een afstandsverklaring van de chauffeurs

niet af kan doen (art. 7:903 BW).

De Hoge Raad oordeelt als volgt.

Ook beëindiging onzekerheid mag bij vaststellingsovereenkomst in strijd zijn met dwingend recht, tenzij...

Een vaststellingsovereenkomst is blijkens artikel 7:900 BW een overeenkomst waarbij partijen zich, ter voorkoming of beëindiging van onzekerheid of geschil omtrent hetgeen rechtens tussen hen geldt, jegens elkaar binden aan een vaststelling daarvan. Artikel 7:902 BW bepaalt dat een vaststelling ter beëindiging van onzekerheid of geschil op vermogensrechtelijk gebied ook geldig is als zij in strijd mocht blijken met dwingend recht, tenzij zij (de vaststelling) tevens naar inhoud of strekking in strijd komt met de goede zeden of de openbare orde. Zowel in de tekst van artikel 7:902 BW als in die van artikel 7:900 lid 1 BW als in de memorie van antwoord op de Invoeringswet Nieuw BW (*Kamerstukken II* 1991/92, 17779, 8, p. 16), aangehaald in de conclusie van de advocaat-generaal onder 3.9, worden onzekerheid en geschil telkens op één lijn gesteld. Er is dan ook geen grond het voorschrift van artikel 7:902 BW te beperken tot het geval van beëindiging van een geschil en daaronder niet mede te begrijpen het geval van beëindiging van onzekerheid in meer algemene zin. De wetgever heeft met artikel 7:902 BW slechts beoogd de mogelijkheid te aanvaarden van een vaststelling die in haar resultaat in strijd komt met dwingend recht, indien zij strekt tot beëindiging van een bestaande onzekerheid of van een bestaand geschil, maar niet indien zij strekt tot voorkoming van een (toekomstige) onzekerheid of van een (toekomstig) geschil. Het tegendeel kan ook niet worden afgeleid uit HR 9 januari 2015, ECLI:NL:HR:2015:39, *NJ* 2015/156. Daarin is weliswaar overwogen (r.o. 3.5) dat artikel 7:902 BW inhoudt ‘dat de vaststelling alleen dan in strijd mag komen met dwingend recht indien deze strekt ter beëindiging van een – reeds bestaand – geschil (en dus niet strekt ter voorkoming daarvan)’, maar in die zaak was het hof juist ervan uitgegaan dat de vaststelling strekte ter voorkoming (en dus niet ter beëindiging) van een onzekerheid of geschil. De strekking van de bedoelde overweging is niet de beëindiging van een bestaande onzekerheid van de werking van het artikel uit te zonderen. Ter bestrijding van de mogelijkheid dat partijen met het aangaan van een vaststellingsovereenkomst beogen af te doen aan de werking van dwingend recht, en zij aldus het dwingende karakter daarvan op ontoelaatbare wijze willen ondermijnen, is aan het slot van artikel 7:902 BW bepaald dat een vaststelling niet geldig is indien deze naar inhoud of strekking in strijd komt met de goede zeden of de openbare orde.

Eigen vorderingsrecht SFT ondanks vaststellingsovereenkomsten

Blue Taxi klaagt voorts over het oordeel dat een afstandsverklaring van de chauffeurs niet kan

afdoen aan het eigen vorderingsrecht van SFT. Het onderdeel miskent dat de vordering van SFT niet enkel ziet op de vraag of de (gewezen) chauffeurs van Blue Taxi nog een loonvordering hebben – in welk verband de vaststellingsovereenkomsten van belang zijn – maar dient ter controle of Blue Taxi met betrekking tot die (oud-)werknemers de CAO Taxivervoer heeft nageleefd.

Uitleg pauzeregeling in CAO Taxivervoer

Over de uitleg van de pauzeregeling in de CAO Taxivervoer verwijst de Hoge Raad naar de conclusie van de A-G. Volgens de A-G is het oordeel van het hof dat wachttijden tussen verschillende ritten niet kwalificeren als ‘pauze’, maar als wachttijden en derhalve arbeidstijd niet onbegrijpelijk. Voorts geeft de A-G aan dat volgens de CAO Taxivervoer pauzeregeling buiten standplaats beperkt moet worden uitgelegd.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 06-01-2017

ECLI: ECLI:NL:HR:2017:19

Zaaknummer: 15/03095

Rechters: E.J. Numann, A.H.T. Heisterkamp, C.A. Streefkerk, M.V. Polak en T.H. den Tanja-van Broek

Advocaten: M.E. Bruning, D.M. de Knijff en M.S. van der Keur

Wetsartikelen: 7:902 BW, 15 WCAO en CAO Taxivervoer

RECHTSPRAAK

De omstandigheid dat het terug te vorderen bedrag aan onverschuldigd betaalde ZW-uitkering hoger is dan het bedrag aan loon dat achteraf aan appellante is betaald, vormt geen dringende reden om terugvordering te beperken.

Appellante was laatstelijk werkzaam bij werkgever. Op 27 oktober 2011 meldt appellante zich vanuit een WW-situatie ziek. Bij besluit van 25 januari 2012 stelt UWV vast dat appellante vanaf 26 januari 2012 recht had op een ZW-uitkering. Bij arrest van 16 juli 2013 heeft het Gerechtshof Den Haag voor recht verklaard dat vanaf 17 september 2010 onverminderd sprake is geweest van een arbeidsovereenkomst tussen appellante en werkgever en dat deze niet rechtsgeldig is geëindigd. Het hof veroordeelt werkgever tot het betalen van loon en vakantietoeslag van 17 september 2010 tot 14 augustus 2012. Bij besluit van 1 april 2014 vordert UWV de over de periode van 26 januari 2012 tot en met 23 oktober 2013 onverschuldigd betaalde ZW-uitkering (een bedrag van 52.735,66 euro) terug. Appellante maakt bezwaar, UWV verklaart het bezwaar gegrond en stelt vast dat appellante per 14 augustus 2012 recht heeft op ziekengeld. De terugvordering wordt beperkt tot de periode van 26 januari 2012 tot 14 augustus 2012 en verlaagd tot 16.428,52 euro. Het beroep van appellante verklaart de rechtbank ongegrond. De rechtbank oordeelt dat UWV terecht heeft besloten het over de periode van 26 januari 2012 tot 14 augustus 2012 onverschuldigd betaalde ziekengeld terug te vorderen.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Volgens vaste rechtspraak kunnen dringende redenen om geheel of gedeeltelijk van terugvordering af te zien slechts gelegen zijn in de onaanvaardbaarheid van de financiële of sociale consequenties die een terugvordering voor betrokkene heeft. De omstandigheid dat het terug te vorderen bedrag hoger is dan het bedrag aan loon dat achteraf over deze periode aan appellante is betaald, vormt geen dringende reden om de terugvordering te beperken (zie ook ECLI:NL:CRVB:2012:BV8090). Ook het feit dat het bedrag aan salaris niet inbaar is gebleken levert geen dringende reden op. Hoewel appellante ongetwijfeld stress heeft ondervonden van de terugvorderingsprocedure, is niet gebleken dat sprake is van onaanvaardbare sociale of financiële consequenties. De omstandigheid dat appellante tijdens de procedure tegen haar (ex-)werkgever kampte met zware psychische

klachten en daarmee nog steeds kampt, levert evenmin een dringende reden op, omdat dit niet een gevolg is van de terugvordering (verwezen wordt naar ECLI:NL:CRVB:2008: BG8237 en ECLI:NL:CRVB:2013:2828).

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 28-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:5025

Zaaknummer: 15/5717 ZW

Rechters: J.S. van der Kolk, E.W. Akkerman en H.O. Kerkmeester

Advocaten: J.G. Burgers

Wetsartikelen: 33 ZW

RECHTSPRAAK

Angst voor verlies dienstbetrekking is geen rechtvaardiging voor ziekmelding na afloop van de periode van nawerking.

Appellant was van 21 juli 2014 tot en met 5 september 2014 werkzaam als heftruckchauffeur. Appellant meldt zich op 19 november 2014 ziek wegens psychische klachten. Bij besluit van 23 december 2014 deelt UWV aan appellant mee dat hij geen recht heeft op een ZW-uitkering, omdat hij op de datum van zijn ziekmelding niet verzekerd was voor de ZW. Het bezwaar en beroep worden ongegrond verklaard.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Tussen partijen is niet in geschil dat appellant voor het laatst heeft gewerkt op 5 september 2014, zodat hij per 6 september 2014 niet meer verzekerd is geweest voor de ZW. De in artikel 46 ZW bedoelde termijn waarbinnen aanspraak op ziekgeld bestaat na het einde van de verzekering, heeft gelopen van 6 september 2014 tot en met 3 oktober 2014. Evenmin is tussen partijen in geschil dat appellant zich op 19 november 2014 arbeidsongeschikt heeft gemeld. Het geschil spitst zich toe op de vraag of, ondanks de ziekmelding op voornoemde datum, sprake is van een eerste arbeidsongeschiktheidsdag die is gelegen voor 3 oktober 2014. Appellant wordt niet gevolgd in zijn standpunt dat hij al langer ziek was maar zich niet eerder ziek kon melden wegens de angst zijn dienstbetrekking te verliezen. Nu appellant reeds vanaf 6 september 2014 geen dienstverband meer had, had hij, als daarvoor reden was, zich vanaf dat moment en dus voor 3 oktober 2014 ziek kunnen melden. Appellant heeft in hoger beroep geen nadere (medische) informatie ingebracht die zou moeten leiden tot een andere conclusie. Niet is onderbouwd dat hij in de voor de ZW verzekerde periode arbeidsongeschikt was. Het hoger beroep slaagt niet en de aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 21-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4957

Zaaknummer: 15/8263 ZW

Rechters: A.T. de Kwaasteniet

Wetsartikelen: 46 ZW

RECHTSPRAAK

Aangezien het medisch onderzoek pas een jaar na ziekmelding heeft plaatsgevonden, komen de gevolgen hiervan voor rekening van UWV.

Bij besluit van 4 juli 2013 weigert UWV appellant een ZW-uitkering te verlenen omdat appellant niet verzekerd zou zijn voor de ZW. Het bezwaar wordt ongegrond verklaard. Hangende het door appellant ingestelde beroep neemt UWV een nieuwe beslissing op bezwaar, inhoudende dat het besluit van 4 juli 2013 wordt herroepen, dat appellant alsnog verzekerd wordt geacht voor de ZW, maar dat per 1 juni 2013 geen recht op ziekengeld bestaat, omdat appellant op die datum volgens rapporten van de verzekeringsarts in staat is tot zijn eigen werk. Het beroep wordt ongegrond verklaard.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. UWV heeft in eerste instantie bij besluit van 4 juli 2013 de ZW-uitkering geweigerd, omdat appellant niet verzekerd zou zijn ingevolge die wet. UWV heeft in de primaire fase een medische beoordeling achterwege gelaten. Pas nadat UWV dit standpunt in augustus 2014 verlaten had, is appellant voor het eerst door een verzekeringsgeneeskundige gezien. Het betreft hier een zeer laattijdige (medische) beoordeling. De gevolgen voor de mogelijkheid om tot een juiste beoordeling van de arbeidsongeschiktheid van appellant per 1 juni 2013 te komen, dienen, gelet op dit verloop, voor rekening van UWV te komen. Gelet op het weergegeven beoordelingskader en de informatie over de beoordeling van de medische situatie van appellant, is onvoldoende komen vast te staan dat UWV de arbeidsongeschiktheid van appellant per 1 juni 2013 juist heeft vastgesteld, zodat het bestreden besluit voor vernietiging in aanmerking komt. De Raad voorziet zelf in de zaak en bepaalt dat appellant per 1 juni 2013 recht heeft op ziekengeld.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 23-11-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4997

Zaaknummer: 15/7583 ZW

Rechters: E.W. Akkerman, J.S. van der Kolk en F.M. S. Requisizione

Advocaten: K.M. van Wijngaarden

Wetsartikelen: 19 ZW

RECHTSPRAAK

UWV beëindigt terecht WAO-uitkering appellante, omdat zij minder dan 15% arbeidsongeschikt is. Beroep appellante op vertrouwensbeginsel slaagt niet. Geen sprake van mededelingen/toezeggingen waaraan zij gerechtvaardigd vertrouwen heeft mogen ontlenen.

Appellante valt wegens psychische klachten op 25 november 1991 uit voor haar werk als beveiligingsbeambte. Met ingang van 25 november 1992 kent UWV haar een WAO-uitkering toe, berekend naar een mate van arbeidsongeschiktheid van 80 tot 100%. UWV trekt de WAO-uitkering van appellante met ingang van 6 oktober 2008 in, omdat zij minder dan 15% arbeidsongeschikt is. De Rechtbank Breda verklaart het beroep van appellante tegen de intrekking gegrond en bepaalt dat appellante per voornoemde datum arbeidsongeschikt is naar de klasse 15% tot 25%.

Medio 2013 doet appellante melding van een verslechtering van haar gezondheid. Na medisch en arbeidskundig onderzoek beëindigt UWV de WAO-uitkering van appellante per 9 april 2014, omdat zij minder dan 15% arbeidsongeschikt is. Het bezwaar tegen de beëindiging verklaart UWV ongegrond. De rechtbank verklaart het beroep van appellante eveneens ongegrond. De rechtbank ziet geen aanknopingspunten om te twijfelen aan de juistheid van het standpunt van de verzekeringsarts bezwaar en beroep dat geen sprake kan zijn van toegenomen beperkingen wegens ziekte of gebrek. Appellante stelt hoger beroep in.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. De rechtbank heeft met juistheid geoordeeld dat de beroepsgronden niet slagen. In navolging van de rechtbank wordt overwogen dat de verzekeringsarts bezwaar en beroep op 27 juni 2014 inzichtelijk heeft toegelicht dat er geen sprake is van een als ziekte of gebrek te duiden psychische aandoening dan wel dat er geen aanknopingspunten zijn dat er sprake is van een gewijzigd medisch beeld ten opzichte van 2008.

Betreffende de stelling van appellante dat UWV haar uitkering had dienen voor te zetten naar (ten minste) de mate van arbeidsongeschiktheid van 15 tot 25% zoals bepaald in de uitspraak

van de Rechtbank Breda en dat UWV gehandeld heeft in strijd met het vertrouwensbeginsel door haar uitkering per 9 april 2014 in te trekken, wordt het volgende overwogen. UWV mag een lopende uitkering altijd intrekken indien de betrokkene niet meer voldoet aan de voorwaarden voor het recht op uitkering. De op grond van het zorgvuldigheidsbeginsel in de rechtspraak ontwikkelde regels betreffende herziening of intrekking van een lopende uitkering brengen mee dat zodanige herziening of intrekking pas na voorafgaande aanzegging en met inachtneming van een termijn van ten minste twee maanden kan plaatsvinden. Voorts dient een zodanige herziening of intrekking te zijn gegrond op een beoordeling van de beperkingen en arbeidsmogelijkheden van de betrokkene per de datum van effectuering. Naar het oordeel van de Raad is aan deze voorwaarden voldaan. De Raad is uit de voorhanden zijnde gedingstukken verder niet gebleken dat zich hier de situatie voordoet waarin van de zijde van UWV uitdrukkelijke, ondubbelzinnige en ongeclausuleerde (alook bevoegdlijk gedane) schriftelijke mededelingen of toezeggingen aan appellante zijn gedaan waaraan zij het gerechtvaardigde vertrouwen heeft mogen ontlenen dat haar uitkering niet zou worden ingetrokken.

Uit het voorgaande volgt dat het hoger beroep van appellante niet slaagt en de aangevallen uitspraak wordt bevestigd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 23-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4982

Zaaknummer: 15/4535 WAO

Rechters: J.P.M. Zeijen

Advocaten: P.P.M. Hendrikx-Heeren

Wetsartikelen: 19 WAO en 43 WAO

RECHTSPRAAK

Appellant staat in privaatrechtelijke dienstbetrekking met B.V. en is dan ook werknemer in de zin van de WW. Dat hij als dga niet verzekerd was voor de werknemersverzekeringen maakt dat niet anders. Het betalen van premies werknemersverzekeringen is niet constitutief voor bestaan arbeidsovereenkomst.

Appellant treedt met ingang van 1 oktober 2005 als statutair directeur in dienst van X B.V. Blijkens een in juni 2012 tot stand gekomen vaststellingsovereenkomst tussen X B.V. en appellant eindigt de arbeidsovereenkomst per 31 december 2012 met wederzijds goedvinden. Appellant is sinds 3 april 2012 vrijgesteld van werkzaamheden, om zich te kunnen oriënteren op de arbeidsmarkt. Op 24 oktober 2012 wordt X B.V. failliet verklaard. De curator zegt de arbeidsovereenkomst met appellant op tegen de eerst mogelijke datum. Appellant dient op 1 november 2012 bij UWV een aanvraag in om, wegens de betalingsonmacht, met toepassing van hoofdstuk IV WW de betalingsverplichtingen van X B.V. over te nemen (faillissementsuitkering). UWV wijst de aanvraag af, omdat appellant niet verzekerd is voor de WW. Het tegen dit besluit door appellant gemaakte bezwaar verklaart UWV ongegrond. De rechtbank verklaart het beroep van appellant eveneens ongegrond. De rechtbank oordeelt dat, door wijzigingen in 2009 in de aandelenverhoudingen tussen de vennootschappen waarbij appellant was betrokken, het niet betalen van premies werknemersverzekeringen door X B.V., het niet betalen van regulier loon vanaf mei 2012 en het niet verrichten van arbeid door appellant vanaf april 2012, er ten tijde van het faillissement van X B.V. geen sprake meer was van een arbeidsovereenkomst. Hiertegen komt appellant in hoger beroep.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. De op 26 oktober 2005 tussen appellant en X B.V. gesloten arbeidsovereenkomst voldoet aan de voorwaarden van een arbeidsovereenkomst in de zin van artikel 7:610 BW. De overeenkomst houdt in dat appellant als directeur in dienst van X B.V. gaat werken en daarvoor loon ontvangt. Voorts staat vast dat partijen hieraan uitvoering hebben gegeven in de vorm van het door appellant verrichten van de overeengekomen arbeid als directeur en het door X B.V. betalen van loon. Dit betekent dat appellant met ingang van 1 oktober 2005 in privaatrechtelijke dienstbetrekking werkzaam was. Dat hij destijds als directeur-grootaandeelhouder niet verzekerd was voor de

werknemersverzekeringen maakt dat niet anders.

Het oordeel van de rechtbank komt erop neer dat door de wijze waarop appellant en X B.V. in de loop van de tijd uitvoering en inhoud hebben gegeven aan hun rechtsverhouding, de aanvankelijk aanwezige arbeidsovereenkomst op enig moment stilzwijgend is beëindigd. De rechtbank wordt niet gevolgd in dit oordeel. Indien vaststaat dat een arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen, moet de vraag of deze overeenkomst nadien is beëindigd, worden beoordeeld aan de hand van het in het BW opgenomen stelsel van (be)eindiging van arbeidsovereenkomsten. Als appellant werkzaamheden op basis van een arbeidsovereenkomst is gaan verrichten, kan een geruisloze omzetting daarvan in een andersoortige overeenkomst waarin arbeid wordt verricht in het algemeen niet worden aangenomen (zie ECLI:NL:CRVB:2013:2501 en ECLI:NL:CRVB:2016:1329). Van een wijziging met wederzijds goedvinden van de arbeidsovereenkomst tussen appellant en X B.V. in een andersoortige overeenkomst is niet gebleken. De vaststellingsovereenkomst van juni 2012 bevestigt juist dat partijen de arbeidsovereenkomst tot en met 31 december 2012 wensten voort te zetten. De door de rechtbank genoemde omstandigheden doen aan het (voort)bestaan van de arbeidsovereenkomst niet af. Het betalen van premies voor de werknemersverzekeringen door de werkgever is daarvoor niet constitutief. Dat appellant vanaf april 2012 is vrijgesteld van werkzaamheden is blijkens de vaststellingsovereenkomst bedoeld om hem in de gelegenheid te stellen zich te oriënteren op de arbeidsmarkt en leidt er niet toe dat aan de rechtsverhouding tussen partijen het element 'verplichting tot persoonlijk verrichten van arbeid' is komen te ontvallen. Dat in de vaststellingsovereenkomst over de wijze waarop het loon in de maanden mei tot en met juli 2012 wordt betaald van het arbeidsrecht afwijkende bedingen zijn opgenomen, en dat die betalingen uiteindelijk niet hebben plaatsgevonden, betekent niet dat niet langer sprake is van een loondoorbetalingsverplichting.

Uit het voorgaande volgt dat appellant tot X B.V. in een privaatrechtelijke dienstbetrekking heeft gestaan en daarom moet worden aangemerkt als werknemer in de zin van de WW. Het hoger beroep slaagt en de aangevallen uitspraak en het bestreden besluit worden vernietigd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 21-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4981

Zaaknummer: 14/6212 WW

Rechters: H.G. Rottier, B.M. van Dun en E. Dijt

Advocaten: I.J. Janssens

Wetsartikelen: 7:610 BW, 3 WW, 15 WW en 61 WW

RECHTSPRAAK

Appellante moet worden aangemerkt als werknemer in de zin van de WW. Niet langer dient tot uitgangspunt dat bestaan privaatrechtelijke dienstbetrekking tussen partijen die tot elkaar in een familierechtelijke relatie staan in de regel niet aannemelijk is, wegens ontbreken vereiste gezagsverhouding.

Appellante en X B.V., vertegenwoordigd door de partner van appellante, ondertekenen een schriftelijk stuk met als aanhef 'arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd'. In dit stuk staat vermeld dat Y B.V. appellante in dienst neemt met ingang van 1 januari 2014. Verder bevat dit stuk de gebruikelijke bepalingen over salaris, vakantie, pensioen, ziekte/arbeidsongeschiktheid en arbeidstijden. Y B.V. wordt met ingang van 2 juli 2014 in staat van faillissement verklaard. De curator zegt de arbeidsovereenkomst van appellante met Y B.V. op 3 juli 2014 op tegen de vroegst mogelijke datum. Appellante verzoekt UWV vervolgens de betalingsverplichtingen van Y B.V. over te nemen in verband met haar betalingsonmacht. UWV wijst dit verzoek af, omdat het bestaan van een gezagsverhouding met Y B.V. niet aannemelijk is geworden. UWV verklaart het bezwaar van appellante ongegrond. UWV handhaaft de ontzegging van de uitkering, omdat volgens vaste rechtspraak van de Raad een arbeidsverhouding tussen echtgenoten (partners die samenwonen zijn daarmee gelijkgesteld) in de regel niet aannemelijk is, daar gewoonlijk de vereiste gezagsverhouding zal ontbreken. De rechtbank verklaart het beroep van appellante eveneens ongegrond, uitgaande van dezelfde rechtspraak van de Raad als UWV in het bestreden besluit. Appellante voert in hoger beroep aan dat wel sprake was van een gezagsverhouding en dat zij werkzaam is geweest op basis van een arbeidsovereenkomst.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. In geschil is of appellante haar werkzaamheden onder gezag van Y B.V. heeft verricht. De Raad heeft zijn vaste rechtspraak, waarnaar UWV bij de bestreden besluiten heeft verwezen, onder meer bij zijn uitspraak van 14 oktober 2015 (ECLI:NL:CRVB:2015:3634) verlaten. Niet langer dient tot uitgangspunt dat het bestaan van een privaatrechtelijke dienstbetrekking tussen partijen die tot elkaar in een familierechtelijke relatie staan in de regel niet aannemelijk is wegens het gewoonlijk ontbreken van de vereiste gezagsverhouding. Niet kan in zijn algemeenheid worden

verondersteld dat daarvan in een arbeidsrelatie geen sprake zal zijn. Dit dient in een concreet geval met inachtneming van alle relevante omstandigheden te worden beoordeeld. Ook bij een arbeidsverhouding tussen partijen die tot elkaar in een familierechtelijke betrekking staan, geldt als maatstaf voor de vraag of sprake is van een gezagsverhouding of gezegd kan worden dat degene die arbeid verricht aan een zeker gezag is onderworpen van de wederpartij en dat laatstgenoemde bevoegd is om opdrachten en instructies te geven en om controle uit te oefenen op de voortgang en resultaten van het werk.

Appellante heeft aannemelijk gemaakt dat partijen hebben beoogd om met ingang van 1 januari 2014 een arbeidsovereenkomst te sluiten. UWV heeft ook niet betwist dat appellante vanaf voornoemde datum fulltime arbeid bij Y B.V. heeft verricht en dat zij hiervoor loon heeft ontvangen. Appellante heeft ook aannemelijk gemaakt dat haar partner niet alleen bevoegd was om opdrachten en instructies te geven en om controle uit te oefenen op de voortgang en resultaten van het werk, maar dat hij zijn werkgeversgezag ook daadwerkelijk heeft uitgeoefend. Uit de verklaring van appellante blijkt dat haar partner gebruik maakte van zijn instructiebevoegdheid en dat appellante zijn toestemming nodig had voor de uitvoering van onderdelen van haar takenpakket. Een collega heeft dit in een verklaring bevestigd. Uit deze verklaring blijkt dat appellante aanspreekpunt was als het ging over eenvoudige zaken zoals vrije dagen en doktersbezoeken, maar dat haar partner ging over alle zaken waar geld mee was gemoeid en dat hij ook het laatste woord had als het ging om bijvoorbeeld de planning. Een en ander leidt tot de conclusie dat er sprake was van een gezagsverhouding en dus vanaf 1 januari 2014 van een arbeidsovereenkomst.

Uit het voorgaande volgt dat in de relatie tussen appellante en Y B.V. sprake is geweest van een privaatrechtelijke dienstbetrekking, zodat appellante moet worden aangemerkt als werknemer in de zin van de WW. Het hoger beroep slaagt en de aangevallen uitspraak en het bestreden besluit worden vernietigd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 20-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4913

Zaaknummer: 15/6537 WW

Rechters: A.I. van de Kris, C.C.W. Lange en E. Dijt

Advocaten: N. Brands

Wetsartikelen: 7:610 BW, 3 WW en 15 WW

RECHTSPRAAK

Een verslaving aan verdovende middelen wordt niet aangemerkt als ziekte of gebrek, tenzij uit die verslaving gebreken voortvloeien, dan wel indien de verslaving noodzaakt tot een klinische opname of behandeling.

Met ingang van 7 december 2012 werkt appellant via zijn ex-werkgever op uitzendbasis als monteur hekwerken. Op 28 januari 2013 valt hij voor deze werkzaamheden uit wegens psychische klachten. Het dienstverband eindigt per februari 2013 en wordt een ZW-uitkering toegekend, die vervolgens per 1 juli 2013 wordt beëindigd. Vanwege rugklachten na een auto-ongeval meldt appellant zich op 29 juli 2013 opnieuw ziek en wordt opnieuw een ZW-uitkering toegekend. Tijdens het spreekuur van 16 december 2013 acht een arts appellant geschikt voor zijn laatste arbeid en de ZW-uitkering wordt beëindigd. Het bezwaar en beroep van appellant worden ongegrond verklaard. In hoger beroep herhaalt appellant zijn standpunt over zijn psychische klachten en hij beroept zich met name op de overgelegde informatie van een GZ-psycholoog. Volgens appellant is ten onrechte gesteld dat zijn behandeling bij Tactus verslavingszorg met succes is afgesloten. De behandeling is voortgezet door Amethist Verslavingszorg. Appellant is van oordeel dat uit de overgelegde informatie van de behandelend sector de conclusie is gerechtvaardigd dat de medische beoordeling van UWV niet juist is en dat hij op en na de datum in geding nog onverminderd arbeidsongeschikt was in de zin van de ZW.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Het oordeel van de rechtbank alsmede de overwegingen die zij daaraan ten grondslag heeft gelegd worden onderschreven. Wat appellant in hoger beroep heeft aangevoerd, vormt geen aanleiding te twijfelen aan de juistheid van het standpunt van de artsen van UWV over de medische situatie van appellant op de datum in geding (te weten 16 december 2013). Door appellant is onvoldoende aannemelijk gemaakt dat er op die datum sprake was van een situatie waarin hij zijn arbeid niet kon verrichten als gevolg van psychische klachten. De overgelegde informatie biedt daarvoor geen grond. De GZ-psycholoog stelt dat bij appellant sprake is van alcoholafhankelijkheid en dat er mogelijk sprake is van een persoonlijkheidsstoornis. Uit de overgelegde informatie blijkt dat appellant op 28 oktober 2014 voor het eerst een intake heeft

gehad bij Amethyst Verslavingszorg en dat op 27 januari 2015 een adviesgesprek met de GZ-psycholoog plaatsvond, waarna in februari 2015 opname in de verslavingskliniek volgde. Deze gegevens dateren echter ruim na de datum in geding (16 december 2013) en geven geen ander beeld van de situatie op die datum. De Raad wijst er nog op dat een verslaving aan verdovende middelen op zich niet als een ziekte of gebrek wordt aangemerkt. Indien echter uit die verslaving gebreken voortvloeien, dan wel indien die verslaving noodzaakt tot een klinische opname of behandeling, brengt dit mee dat wel sprake is van een ziekte of gebrek (zie de uitspraak van de Raad van 8 april 2010, ECLI:NL:CRVB:2010:BM0518). Ten tijde van de in geding zijnde datum is niet gebleken van een opname of behandeling voor zijn alcoholverslaving, dan wel uit zijn verslaving voortvloeiende gebreken. De rechtbank concludeert terecht dat UWV op goede gronden heeft beslist dat appellant geen recht meer heeft op ziekengeld.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 14-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4837

Zaaknummer: 15/3900 ZW

Rechters: M.C. Bruning

Advocaten: G.J.A.M. Gloudi

Wetsartikelen: 19 ZW

RECHTSPRAAK

Voor de blijvende wijziging van het takenpakket van werknemer ontbreekt een medische reden, waardoor geen sprake is van het verrichten van passende arbeid. Uit artikel 7:629, eerste lid, van het BW vloeit een nieuwe loondoorbetalingsperiode van 104 weken voort.

Werknemer is sinds 2001 in dienst van appellante als lasser. Hij valt op 10 juli 2008 uit met knieklachten na een val op het werk. Na een operatie en langdurige revalidatie hervat hij in maart 2010 gedeeltelijk in aangepaste werkzaamheden als lasser. Op de aanvraag van werknemer om hem met ingang van 8 juli 2010 in aanmerking te brengen voor een uitkering op grond van de Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen (Wet WIA) beslist UWV afwijzend op de grond dat werknemer minder dan 35% arbeidsongeschikt was. De werknemer meldt zich op 3 juni 2013 opnieuw ziek, en maakt melding bij UWV van een verslechterde gezondheid. In september 2013 start werknemer weer met het verrichten van aangepaste werkzaamheden als lasser. Een verzekeringsarts van UWV concludeert dat er sprake is van toegenomen arbeidsongeschiktheid als gevolg van dezelfde ziekteoorzaak als in de periode van 2008 tot 2010. UWV stelt vast dat werknemer met ingang van 3 juni 2013 in aanmerking komt voor een loongerelateerde WGA-uitkering. Daarbij is het maandelijks aan uitkering te betalen bedrag op nihil gesteld, omdat het maandinkomen van werknemer het WIA-maandloon overtreft. Appellante maakt tegen dit besluit bezwaar. Zij stelt zich op het standpunt dat zij weliswaar aan werknemer na zijn uitval op 3 juni 2013 loon is blijven betalen, maar dat dit loon niet met de WIA-uitkering mag worden verrekend. Het bezwaar en beroep worden ongegrond verklaard. De vraag die partijen verdeeld houdt, is of appellante zich terecht op het standpunt stelt dat zij op grond van artikel 7:629 van het BW na de hernieuwde uitval in 2013 niet tot loonbetaling aan werknemer gehouden was.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. In zijn uitspraak van 21 mei 2014 (ECLI:NL:CRVB:2014:1757) heeft de Raad onder verwijzing naar het arrest van de Hoge Raad van 30 september 2011 (Kummeling/Oskam, ECLI:NL:HR:2011:BQ8134) overwogen dat in een geval als dat van appellante, waarin sprake is geweest van re-integratie van een werknemer in het bedrijf van de werkgever, voor het ontstaan van een nieuwe loondoorbetalingsplicht van de werkgever bepalend is of de (passende) werkzaamheden die de werknemer als gevolg van

de re-integratie is gaan verrichten, moeten worden aangemerkt als nieuw bedongen arbeid. Of met re-integratieafspraken tussen de werkgever en de werknemer over de te verrichten (passende) werkzaamheden, betrekking hebbend op aard, inhoud of duur ervan, de bedongen arbeid is gewijzigd, moet worden bepaald met de maatstaf die volgt uit de arresten van de Hoge Raad van 13 maart 1981 (ECLI:NL:HR:1981:AG4158) en 5 april 2013 (ECLI:NL:HR:2013:BY8101) ongeacht of die afspraken mondeling of schriftelijk zijn gemaakt.

Appellante heeft in haar hogerberoep schriftelijk gesteld dat zij en werknemer geen re-integratieafspraken hebben gemaakt die hebben geleid tot wijziging van de aanvankelijk overeengekomen arbeidsvoorwaarden, zodat niet kan worden gesproken van nieuw bedongen arbeid na het doorlopen van de eerste wachttijd in de zin van de Wet WIA. De stelling van appellante is dat werknemer passende werkzaamheden is blijven verrichten, omdat na juli 2010 het rondbrengen van onderdelen niet langer tot zijn takenpakket heeft behoord. In het door appellante in beroep ingebrachte rapport van arbeidsdeskundige zijn de werkzaamheden van werknemer in 2008 en in 2013 beschreven. Onder het kopje 'Verskil tussen de twee functieomschrijvingen' is vermeld dat de taak onderdelen te leveren aan collega's tijdens de afwezigheid van werknemer als gevolg van zijn arbeidsongeschiktheid bij een andere lasser is neergelegd en dat er bij terugkeer van werknemer op het werk is besloten die taak, die een tijdsbeslag heeft van ongeveer vijftien minuten per dag, bij die collega te laten. Hoewel daarbij is vermeld dat de taak ook in verband met de daaraan verbonden loopbelasting niet weer aan werknemer is opgedragen, lijkt voor het verschil tussen de twee functieomschrijvingen en de verschuiving van de taak naar een collega van werknemer vooral een organisatorische reden aan te wijzen.

In dit geval worden aan het niet verschijnen van appellante gevolgen verbonden voor de feitenvaststelling. Dat betekent dat voor juist wordt gehouden de vaststelling van UWV dat voor de blijvende wijziging van het takenpakket van werknemer in de periode van 2010 tot 2013 een medische reden ontbrak. Bij een gewijzigde taakuitoefening wegens andere dan medische redenen – zoals in het geval van werknemer: wegens een voor de hand liggende organisatorische reden – is geen sprake van het verrichten van passende arbeid als bedoeld in de hiervoor genoemde artikelen van het BW en van het blijven verrichten van passende werkzaamheden als bedoeld in het arrest Kummeling/Oskam. Uit artikel 7:629, eerste lid, van het BW vloeit in dat geval bij ziekte van de werknemer een nieuwe loondoorbetalingsperiode van 104 weken voort. Op grond van artikel 61 Wet WIA moet het inkomen worden betrokken in de hoogte van de uitkering. Dat is niet anders voor de situatie waarin artikel 55 Wet WIA (een zogenoemde Amber-bepaling) is toegepast. Het artikel geeft een dwingend voorschrift voor het betrekken van inkomen dat wordt genoten. Het hoger beroep slaagt niet.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 14-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4968

Zaaknummer: 14/4869 WIA

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

Advocaten: L.K. Wouterse

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

Als gevolg van een substantiële verhoging van inkomsten (toegekend ouderdomspensioen) is te hoge WW-uitkering uitgekeerd en is terugvordering door UWV gerechtvaardigd. Appellante had navraag moeten doen over de betekenis van de extra inkomsten voor haar WW-uitkering.

Appellante komt vanaf 8 maart 2010 in aanmerking voor een WW-uitkering. Op 9 juli 2010 meldt appellante zich ziek. Met ingang van 8 oktober 2010 trekt UWV de WW-uitkering van appellante in en komt zij in aanmerking voor een ZW-uitkering. Met ingang van 1 maart 2011 kent Stichting Pensioenfonds Gasunie aan appellante een ouderdomspensioen toe van € 786,80 bruto per maand. Op 20 mei 2011 meldt appellante zich bij UWV hersteld. Daarbij geeft zij onder meer aan dat zij ouderdomspensioen ontvangt. Met ingang van 23 mei 2011 heropent UWV de WW-uitkering van appellante. Per 13 januari 2014 beëindigt UWV de uitkering vanwege het verstrijken van de maximum uitkeringsduur. In verband met een controle van de financiële gegevens van appellante vanwege die beëindiging is UWV op de hoogte gekomen van het feit dat appellante in het genot was van het ouderdomspensioen. Bij besluit van 22 mei 2014 wordt de WW-uitkering van appellante herzien en vordert UWV € 23.963,36 aan te veel ontvangen uitkering terug. UWV verklaart het bezwaar van appellante tegen deze beslissing ongegrond. Bij de aangevallen uitspraak verklaart de rechtbank het beroep ongegrond. Naar het oordeel van de rechtbank staan de bewoordingen van artikel 34 lid 1 WW er niet aan in de weg dat dit artikel met terugwerkende kracht wordt toegepast. Gelet op de hoogte van de pensioeninkomsten had het appellante duidelijk kunnen zijn dat zij naast die inkomsten geen recht had op een volledige WW-uitkering. Appellante stelt in hoger beroep dat het haar redelijkerwijs niet duidelijk kon zijn dat zij te veel uitkering ontving. Zij is in de onderhavige situatie uitgegaan van het feit dat het pensioen niet van invloed was op de hoogte van haar uitkering.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Zoals de rechtbank terecht oordeelt, dient te worden getoetst of UWV de beleidsregels op een consistente wijze heeft toegepast. De vraag die in dit verband centraal staat, is of het appellante redelijkerwijs duidelijk kon zijn dat haar tot een te hoog bedrag uitkering werd verstrekt.

Anders dan appellante heeft betoogd, heeft zich tijdens de looptijd van haar uitkeringen wel een verandering in de inkomsten voorgedaan. Aan haar is immers per 1 maart 2011 een ouderdomspensioen toegekend. Dat die inkomsten van belang konden zijn voor haar uitkering is haar ook gebleken tijdens een telefoongesprek van 20 mei 2011, omdat die inkomsten met de medewerkster van UWV zijn besproken. Zoals voorts uit de interne aantekeningen van UWV blijkt, is die voor de uitkering relevante informatie uit het telefoongesprek van 20 mei 2011 doorgegeven aan de desbetreffende uitkeringsafdeling. In de beslissing die volgde op de hersteldmelding en waarbij de WW-uitkering werd heropend, is echter geen melding gemaakt van het feit dat appellante een ouderdomspensioen ontving. Uit het uitblijven van een reactie op de gedane mededelingen kon appellante niet afleiden dat het pensioen geen betekenis had voor de WW-uitkering. Appellante had navraag moeten doen over de betekenis van de extra inkomsten uit haar ouderdomspensioen. Appellante had tevens uit het aanvraagformulier voor de WW-uitkering, de informatie die is verstrekt bij de toekenning van de uitkering en de latere inkomstenformulieren af kunnen leiden dat de inkomsten uit het pensioen van invloed konden zijn op de uitkering omdat daar telkens uitdrukkelijk naar werd gevraagd. Het hoger beroep slaagt niet en de Centrale Raad van Beroep bevestigt de aangevallen uitspraak.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 14-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4996

Zaaknummer: 15/5463 WW

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

Wetsartikelen: 34 WW en 3 Beleidsregels schorsing, opschorting, intrekking en herziening uitkeringen 2006

RECHTSPRAAK

Zeer incidentele activiteiten waarvoor appellant als historicus is gevraagd en waartegenover geen reële beloning stond, zijn niet te kwalificeren als ‘werkzaamheden’ in de zin van artikel 77a lid 1 aanhef en onder b WW (startersregeling), die aan het verlenen van toestemming in de weg staan.

Appellant wordt met ingang van 3 maart 2014 in aanmerking gebracht voor een WW-uitkering. Appellant verzoekt UWV gebruik te mogen maken van de zogenoemde startersregeling op grond van artikel 77a WW. UWV weigert die toestemming bij besluit van 10 april 2014, omdat appellant reeds aangevangen werkzaamheden wil uitbreiden en daarom niet als starter kan worden aangemerkt. Tevens informeert UWV appellant dat de WW-uitkering zal worden beëindigd met het aantal uren dat hij als zelfstandige werkt. Appellant deelt UWV daarop mede dat hij is gestopt met bedoelde werkzaamheden. UWV verklaart het bezwaar van appellant tegen het besluit van 10 april 2014 ongegrond (het bestreden besluit). Volgens UWV is appellant meer dan incidenteel werkzaam geweest als freelancer, zodat hij niet aan de voorwaarden voor de startersregeling voldoet. Appellant informeert UWV dat hij vanaf 1 september 2014 volledig werkzaam is als zelfstandige, naar aanleiding waarvan UWV zijn WW-uitkering beëindigt. De rechtbank verklaart het beroep van appellant tegen het bestreden besluit ongegrond. In hoger beroep voert appellant aan dat onder het begrip ‘de werkzaamheden’ in de zin van artikel 77a lid 1 aanhef en onder b WW moet worden verstaan ‘de werkzaamheden in de uitoefening van een bedrijf of in de zelfstandige uitoefening van een beroep’. Nu ook volgens UWV appellant niet werkzaam was als ondernemer kan niet worden gezegd dat hij al een aanvang had gemaakt met werkzaamheden in de zin van artikel 77a WW. Voorts benadrukt appellant dat hij als (gepromoveerd) historicus op zeer incidentele basis is gevraagd om te spreken of een artikel te schrijven. Volgens hem zijn dit geen werkzaamheden als bedoeld in artikel 77a WW.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Ter zitting van de Raad heeft appellant toegelicht dat hij in de periode voor zijn werkloosheid als historicus is gevraagd om te spreken tijdens ‘De nacht van de geschiedenis’ en dat hij ook een column heeft geschreven, waarmee enige tijd was gemoeid. De werkzaamheden die appellant sinds 1 september 2014 is gaan

verrichten als zelfstandige betreffen meer journalistiek redactioneel werk.

De door appellant verrichte activiteiten voordat hij als zelfstandige is begonnen, volgens zijn (door UWV niet betwiste) schatting hooguit drie per jaar, waren dus slechts zeer incidenteel van aard. Bovendien betroffen het geen activiteiten waar hij naar op zoek was, maar waarvoor hij als (gepromoveerd) historicus is gevraagd. Appellant heeft deze activiteiten, waartegenover geen reële beloning stond, niet verricht met het oogmerk op het verwerven van inkomen. Deze activiteiten kwalificeren daarom niet als werkzaamheden in de zin van artikel 77a lid 1 aanhef en onder b WW, die aan het verlenen van toestemming in de weg staan. Hieruit volgt dat UWV appellant ten onrechte toestemming heeft onthouden om gedurende een periode van 26 kalenderweken met behoud van uitkering werkzaamheden als zelfstandige te verrichten. Het hoger beroep slaagt en de aangevallen uitspraak en het bestreden besluit worden vernietigd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 14-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4966

Zaaknummer: 15/1750 WW

Rechters: E. Dijt, B.M. van Dun en A.I. van der Kris

Wetsartikelen: 77a WW

RECHTSPRAAK

Onderzoek UWV naar sollicitatieactiviteiten van ex-werknemer mag zich uitstrekken tot laatste drie maanden voorafgaande aan de gedane melding van de eigenrisicodrager. Dat WW-uitkering ten tijde van melding reeds was geëindigd maakt niet dat van die termijn moet worden afgeweken.

Van 3 juli 2007 tot en met 31 juli 2008 is werknemer als docent werkzaam bij appellante. Aansluitend werkt werknemer ongeveer een jaar lang aan het schrijven van een boek. UWV brengt werknemer met ingang van 1 juli 2009 in aanmerking voor een WW-uitkering. In verband met het verstrijken van de uitkeringsduur eindigt de uitkering met ingang van 4 juli 2011. Appellante, overheidswerkgever en als zodanig eigenrisicodrager op wie UWV de WW-uitkering van werknemer heeft verhaald, maakt bezwaar tegen de toekenning van de WW-uitkering en tegen de uitbetaling van de WW-uitkering over de maand juni 2011. UWV verklaart het bezwaar niet-onvankelijk.

In het kader van de behandeling van het bezwaar wordt op 28 november 2011 een hoorzitting gehouden. Appellante wendt zich, naar aanleiding van uitlatingen van werknemer tijdens die hoorzitting, tot UWV met het verzoek de WW-uitkering van werknemer te herzien en terug te vorderen vanaf het moment waarop werknemer niet heeft voldaan aan de verplichtingen van de WW om beschikbaar te zijn voor arbeid en om te voldoen aan zijn sollicitatieplicht. UWV wijst dit verzoek af. Dit besluit wordt gehandhaafd bij beslissing op bezwaar (het bestreden besluit). De rechtbank verklaart het beroep van appellante tegen het bestreden besluit gegrond, maar laat de rechtsgevolgen van het besluit in stand. Appellante vecht in hoger beroep het in stand laten van de rechtsgevolgen van het bestreden besluit aan.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Ter beoordeling ligt voor de vraag of de rechtbank terecht heeft geoordeeld dat UWV geen aanleiding heeft hoeven zien voor herziening en terugvordering van de WW-uitkering, omdat werknemer zijn sollicitatieplicht zou hebben geschonden.

Onder meer wordt in het kader van die beoordeling gewezen op de uitspraak van de Raad van

16 september 2015 (ECLI:NL:CRVB:2015:3274). Daarin is geoordeeld dat UWV bij een controle op het voldoen aan de sollicitatieverplichting naar aanleiding van een melding van een overheidswerkgever niet gehouden is een langere termijn te hanteren dan de periode van maximaal drie maanden voorafgaand aan de melding die ook wordt gehanteerd bij een controle ten aanzien van WW-gerechtigden die niet uit de sector Overheid en Onderwijs werkloos zijn geworden. Ingeval de overheidswerkgever ter onderbouwing van zijn melding aan de werkloze heeft verzocht om informatie over sollicitatieactiviteiten, is het hanteren van een beoordelingstermijn van de laatste drie kalendermaanden voorafgaand aan de maand waarin dat verzoek is gedaan, een passend uitgangspunt geacht.

Het verzoek van appellante is gedaan op 12 december 2011. Uit de hiervoor weergegeven rechtspraak volgt dat een onderzoek naar de sollicitatieactiviteiten van werknemer zich mag uitstrekken tot de laatste drie maanden voorafgaande aan de met haar verzoek gedane melding. Uit een oogpunt van gelijke behandeling van WW-gerechtigden is er geen aanleiding om vanwege de omstandigheid dat de WW-uitkering reeds was geëindigd toen appellante haar verzoek deed, een andere termijn te hanteren. Omdat werknemer in de drie maanden vóór 12 december 2011 geen WW-uitkering meer ontving en daarom in die periode niet meer gehouden was zich aan de verplichtingen van de WW te houden, mocht UWV een onderzoek naar diens sollicitatieactiviteiten achterwege laten.

De grond dat appellante gereede twijfel naar voren heeft gebracht over de aanspraak van werknemer op een WW-uitkering behoeft, gelet op het voorgaande, geen bespreking meer. Het hoger beroep slaagt niet en de aangevallen uitspraak wordt bevestigd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 14-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4970

Zaaknummer: 14/7122 WW

Rechters: C.C.W. Lange, B.M. van Dun en A.T. de Kwaasteniet

Wetsartikelen: 22a WW, 24 WW, 36 WW en 72a WW

RECHTSPRAAK

Geen sprake van overgang van onderneming vanwege ontbreken identiteitsbehoud. De Raad acht de meer inhoudelijke feiten en omstandigheden van zwaarder gewicht dan de meer formele. Aanvraag van appellant om faillissementsuitkering door UWV op onjuiste gronden afgewezen.

Sinds 9 april 2003 is appellant in dienst van B.V. 1, het bedrijf van de vader van appellant. Uit een door appellant en diens vader ondertekende verklaring van 1 januari 2013 blijkt dat de volledige inventaris en de voorraden van B.V. 1 op diezelfde datum aan appellant worden overgedragen en de naam van de onderneming wordt gewijzigd in B.V. 2. Op 3 april 2013 richt appellant B.V. 3 op, waarvan B.V. 4 enig aandeelhouder is. Appellant is directeur-groootaandeelhouder van B.V. 4. Op 9 juli 2013 wordt B.V. 2 in staat van faillissement verklaard. De curator zegt, voor zover nodig, de arbeidsovereenkomst tussen appellant en B.V. 2 op. Appellant doet op 19 juli 2013 een aanvraag bij UWV om overname van de betalingsverplichtingen van B.V. 2 aan hem. UWV weigert de zogenoemde faillissementsuitkering op de grond dat B.V. 2 is overgenomen door B.V. 3 en dat B.V. 3 daarom het loon moet betalen dat appellant nog tegoed heeft van B.V. 2. UWV verklaart het bezwaar van appellant hiertegen ongegrond. Volgens UWV zijn alle verplichtingen die op B.V. 2 rustten overgegaan op B.V. 3. De rechtbank verklaart het beroep van appellant eveneens ongegrond. In hoger beroep herhaalt appellant zijn standpunt dat van overgang van onderneming geen sprake is geweest.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Onderscheid moet worden gemaakt tussen de meer *inhoudelijke* feiten en omstandigheden en de meer *formele* feiten en omstandigheden. Ten aanzien van de meer formele feiten en omstandigheden oordeelt de Raad het volgende. Nu B.V. 3 in hetzelfde pand was gevestigd als B.V. 2, de namen van beide bedrijven grote gelijkenis vertonen, zij zich beide richtten op dak- en wandprojecten en de omschrijving van de activiteiten in het Handelsregister nagenoeg identiek was, zijn er aanwijzingen dat sprake is geweest van een overgang van onderneming. Daaraan draagt ook bij dat appellant vanaf 1 januari 2013 de inventaris van B.V. 2 had overgenomen en feitelijk als enige nog werkzaam was voor B.V. 2.

Met betrekking tot de meer inhoudelijke feiten en omstandigheden oordeelt de Raad als volgt. Wordt gekeken naar de activiteiten van de bedrijven, dan moet worden vastgesteld dat B.V. 3 een ander product, een andere doelgroep en een andere werkwijze had dan B.V. 2 en het product waarop B.V. 2 zich had gericht niet leverde. De onderbreking van de activiteiten heeft ongeveer negen maanden geduurd. Deze omstandigheden wijzen erop dat de identiteit van B.V. 2 niet bewaard is gebleven.

Gelet op de geldende rechtspraak acht de Raad de meer inhoudelijke feiten en omstandigheden van zwaarder gewicht dan de meer formele. De inhoudelijke feiten en omstandigheden bieden onvoldoende grondslag om te oordelen dat moet worden gesproken van het daadwerkelijk voortzetten of hervatten van dezelfde of soortgelijke activiteiten door B.V. 3. Hieruit volgt dat van een overgang van onderneming geen sprake is geweest. De loonvordering van appellant op B.V. 2 is dan ook niet overgegaan op B.V. 3. Dit betekent dat UWV op onjuiste gronden de aanvraag van appellant om een faillissementsuitkering heeft afgewezen. Het hoger beroep slaagt en de aangevallen uitspraak wordt vernietigd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 14-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4969

Zaaknummer: 14/6474 WW

Rechters: C.C.W. Lange, B.M. van Dun en F.M.S. Requisizione

Advocaten: H. Grootjans

Wetsartikelen: 61 WW en 7:663 BW

RECHTSPRAAK

Geen mogelijkheid tot verruiming van de in artikel 29b ZW aangewezen doelgroep van arbeidsgehandicapten.

Bij besluit van 14 december 2005 is appellante met ingang van 31 januari 1996 en voorts per 7 december 2005 voor de duur van vijf jaar (tot 7 december 2010) als arbeidsgehandicapte in de zin van de Wet op de (re)integratie arbeidsgehandicapten (Wet REA) aangemerkt. Op 7 februari 2014 dient appellante een aanvraag in tot verlenging van een zogenoemde no-riskpolis (art. 29b en 29c ZW). In de toelichting bij de aanvraag verzoekt zij haar status als arbeidsgehandicapte in de zin van de Wet REA vanaf 7 december 2010 te verlengen en permanent toe te kennen. UWV wijst de aanvraag af en acht daarbij redengevend dat appellante niet voor afloop van de termijn verlenging heeft aangevraagd. Het bezwaar en beroep worden ongegrond verklaard.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Niet in geschil is dat appellante niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 29b, derde lid, ZW. Appellante heeft geen recht op een Wajong-uitkering en heeft dit in het verleden, ondanks een aanvraag daartoe, ook niet gehad. Het oordeel van de rechtbank dat appellante daarom niet in aanmerking komt voor een permanente no-riskpolis wordt onderschreven. Zoals de Raad eerder heeft overwogen (zie ECLI:NL:CRVB:2011:BR2415) ontbreekt de mogelijkheid voor een verruiming van de in artikel 29b ZW aangewezen doelgroep als door appellante gewenst. De omvang van de doelgroep is door de wetgever limitatief omschreven en beperkt tot de in artikel 29b ZW bedoelde groep werknemers. De stelling van appellante dat UWV ambtshalve had moeten beoordelen of haar hoedanigheid van arbeidsgehandicapte (dan wel de no-riskpolis) per 7 december 2010 had kunnen worden verlengd, slaagt niet. De rechtbank heeft met juistheid gewezen op de uitspraak van de Raad van 24 september 2008 (ECLI:NL:CRVB:2008:BF31) waarin is overwogen dat een dergelijke termijn, in overeenstemming met de strekking van de Nota van toelichting bij het Arbeidsgehandicaptenbesluit, alleen op verzoek van de werknemer wordt verlengd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 14-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4876

Zaaknummer: 15/5861 ZW

Rechters: J.S. van der Kolk, E.W. Akkerman en H.O. Kerkmeester

Advocaten: R.E.A. Ruiter en M.H.M. Murrer

Wetsartikelen: 29b ZW, 90 ZW en 29c ZW

RECHTSPRAAK

Geen sprake van zorgvuldig onderzoek en geen deugdelijke motivering in de situatie dat werknemer in een periode van twee jaar slechts tweemaal de verzekeringsarts heeft bezocht en er geen oordeel over de arbeidsongeschiktheid is gegeven, waardoor niet kan worden uitgesloten dat UWV de periode van arbeidsongeschiktheid van de werknemer ten onrechte 104 weken aaneengesloten heeft geacht.

Bij brief van 24 april 2014 maakt appellante als ex-werkgever bezwaar tegen het besluit van UWV waarbij het recht op de ZW-uitkering van een (ex-)werknemer per 14 april 2014 is beëindigd wegens het bereiken van de maximale uitkeringstermijn van 104 weken. Het bezwaar en beroep worden ongegrond verklaard. In hoger beroep herhaalt appellante haar standpunt dat UWV zich onvoldoende heeft gekweten van zijn wettelijke taak om controle uit te oefenen op het bestaan van arbeidsongeschiktheid van werknemer en het vastleggen van de bevindingen van de controle (art. 39 lid 1 ZW). Volgens appellante kon en mocht UWV bij het ontbreken van die controle niet tot de conclusie komen dat de arbeidsongeschiktheid van werknemer een aaneengesloten periode van 104 weken heeft geduurd.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. In geschillen met betrekking tot de arbeidsongeschiktheidswetten heeft de Raad herhaaldelijk geoordeeld dat in het geval een belanghebbende werkgever de (mate van) arbeidsongeschiktheid van een (ex-)werknemer betwist, de aard van de betrokken belangen meebrengt dat UWV het besluit ten aanzien van die arbeidsongeschiktheid zorgvuldig, goed onderbouwd en inzichtelijk motiveert (zie bijvoorbeeld ECLI:NL:CRVB:2015:4292). Dat geldt ook voor een ZW-geschil (zie ECLI:NL:CRVB:2016:1415). De Raad volgt het standpunt van appellante zoals in hoger beroep ingenomen. Daartoe overweegt de Raad dat werknemer in de periode van 104 weken slechts tweemaal op een spreekuur van een verzekeringsarts is geweest. De tweede beoordeling heeft overigens niet plaatsgevonden in het kader van de ZW, maar in het kader van een WIA-beoordeling. Het rapport van de verzekeringsarts bevat geen oordeel over de arbeidsongeschiktheid van werknemer. Blijkens dat rapport heeft de verzekeringsarts het noodzakelijk geacht nadere informatie op te vragen van de behandelend cardioloog en

longarts van werknemer. De bedoelde informatie is door de medische dienst van UWV ontvangen, maar uit de stukken blijkt niet dat die informatie door de verzekeringsarts is gezien en dat dit tot een nadere afgeronde medische beoordeling van de arbeidsongeschiktheid heeft geleid. Zonder zodanige medische beoordeling kan uit de ontvangen informatie het bestaan van arbeidsongeschiktheid niet worden afgeleid. De longarts heeft vermeld dat de werknemer een verbetering laat zien en zich duidelijk fitter voelt. In de brief van de cardioloog is de conclusie getrokken dat sprake is van een stabiele situatie. In het licht van deze informatie kan niet worden uitgesloten dat UWV de periode van arbeidsongeschiktheid van de werknemer ten onrechte 104 weken aaneengesloten heeft geacht. Gelet op de motiveringsplicht en hetgeen hiervoor is overwogen, wordt geoordeeld dat de verwijzing door UWV naar de rapporten van de verzekeringsarts als grond voor het bestreden besluit niet volstaat. Dit leidt tot de conclusie dat het bestreden besluit niet op zorgvuldig onderzoek berust als bedoeld in artikel 3:2 van de Awb en dat een deugdelijke motivering als bedoeld in artikel 7:12 van de Awb ontbreekt. Het bestreden besluit wordt vernietigd. Desalniettemin blijven de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit in stand, nu een intrekking of verlaging van een ZW-uitkering vanwege een ingesteld bezwaar of beroep van een werkgever niet eerder kan plaatsvinden dan met ingang van de dag volgend op die waarop de beslissing op bezwaar bekend is gemaakt (art. 30b lid 1 Awb), hetgeen later is dan de dag waarop de uitkering al eindigde (14 april 2014).

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 14-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4910

Zaaknummer: 15/3850 ZW

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

Advocaten: W.P. den Hertog

Wetsartikelen: 39 ZW, 3:2 Awb, 7:12 Awb en 30b ZW

RECHTSPRAAK

Uren als zelfstandige zijn door UWV op grond van buitenwettelijk beleid terecht aangemerkt als vrij te laten uren. Geen aanleiding om voor de berekening van die uren van een andere periode uit te gaan dan de periode van 26 kalenderweken voorafgaand aan het arbeidsurenverlies.

Werkneemster treedt op 1 augustus 2010 in dienst bij appellante als docent Duits op basis van een arbeidsovereenkomst tot en met 31 juli 2011. Partijen sluiten vervolgens een tweede arbeidsovereenkomst tot en met 31 juli 2012, met een functieomvang van 22,12 uur per week. Naar aanleiding van gezondheidsklachten besluit werkneemster de opleiding Leraar voortgezet onderwijs tweede graad Duits, waarvoor zij zich in september 2011 inschreef, te staken. Appellante verleent werkneemster op 8 maart 2012 eervol ontslag. Met ingang van 3 september 2012 kent UWV aan werkneemster een WW-uitkering toe. Voorts vermeldt het besluit dat werkneemster naast het werk waaruit zij werkloos is geworden gemiddeld 13,19 uur per week als zelfstandige werkt. Bij besluit van 27 februari 2013 herziet UWV de WW-uitkering met ingang van 2 augustus 2012, omdat geen rekening is gehouden met gewerkte uren als zelfstandige. De te veel ontvangen uitkering vordert UWV terug. Het bezwaar van appellante verklaart UWV ongegrond. De rechtbank verklaart het beroep eveneens ongegrond. Naar het oordeel van de rechtbank is geen sprake van verwijtbare werkloosheid. Voorts oordeelt de rechtbank dat de referteperiode van 26 weken voor het bepalen van het aantal gewerkte uren als zelfstandige is vastgesteld overeenkomstig de ter zake geldende regels; de vermeerdering van het aantal gewerkte uren als zelfstandige per mei 2012 is geen bijzonderheid die zou moeten leiden tot een andere referteperiode. UWV heeft het aantal gewerkte uren als zelfstandige mogen bepalen aan de hand van het overzicht dat werkneemster samen met haar boekhouder op 25 januari 2013 heeft opgesteld. Appellante stelt hoger beroep in.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. De in artikel 24, eerste lid, aanhef en onder b, ten derde, van de WW, neergelegde verplichting ziet op het behouden van de eigen arbeid, indien de mogelijkheid bestaat deze in (nagenoeg) dezelfde omvang voort te zetten. Het dient daarbij te gaan om passende arbeid. Daarvan is in dit geval geen sprake. Immers, de functie

van docent Duits die werkneemster zou kunnen verkrijgen, was de functie van een bevoegd docent met een voltooide lerarenopleiding. Die functie vereist niet alleen een diploma dat zij niet bezat, maar ook kennis en vaardigheden die in de lerarenopleiding worden verkregen. Die vaardigheden heeft werkneemster niet verworven, omdat zij die opleiding had gestaakt. Daarom was de arbeid als bevoegd docent Duits niet berekend voor de bekwaamheden van werkneemster en dus geen passende arbeid. Om die reden is artikel 24, eerste lid, aanhef en onder b, ten derde, van de WW niet van toepassing. De werkloosheid is dan ook niet verwijtbaar.

UWV heeft de berekening van het aantal vrij te laten uren gebaseerd op grond van buitenwettelijk beleid. Dat beleid houdt in dat in de situatie waarin de werknemer reeds voorafgaand aan het intreden van de werkloosheid niet-verzekeringsplichtige werkzaamheden verrichtte, het recht op uitkering pas in zoverre wordt beëindigd als de werknemer deze niet-verzekeringsplichtige werkzaamheden uitbreidt. Om vast te stellen of sprake is van een uitbreiding van die werkzaamheden dient de omvang ervan te worden berekend. Daarbij wordt uitgegaan van het gemiddeld aantal uren per week dat de werknemer niet-verzekeringsplichtige werkzaamheden verrichtte in de periode van 26 kalenderweken onmiddellijk voorafgaand aan het intreden van het arbeidsurenverlies. Gedurende dit aantal uren kan de werkloze werknemer per kalenderweek niet-verzekeringsplichtige werkzaamheden verrichten, zonder dat dit van invloed is op zijn uitkering.

Het aantal vrij te laten uren in het geval van werkneemster is berekend in overeenstemming met dit beleid. Hierbij is verder van belang dat werkneemster in verband met het ingezette loopbaantraject niet was vrijgesteld van haar werkzaamheden. Voorts heeft appellante het loon van werkneemster tijdens haar arbeidsongeschiktheid doorbetaald, zodat in die periode geen sprake was van arbeidsurenverlies. Aldus is in overeenstemming met het beleid een representatief beeld verkregen van het aantal uren dat werkneemster als zelfstandige werkte naast haar dienstbetrekking en is er geen aanleiding om voor de berekening van het aantal vrij te laten uren van een andere periode uit te gaan dan de periode van 26 kalenderweken voor 1 augustus 2012. Appellante heeft niet aannemelijk gemaakt dat werkneemster haar werkzaamheden als zelfstandige in de periode dat zij weer 50% arbeidsgeschikt was, derhalve voor circa 11 uur per week, niet heeft verricht naast haar hervatte werkzaamheden als docente. De uren als zelfstandige zijn daarom in deze periode terecht aangemerkt als vrij te laten uren. Ditzelfde geldt voor de uren als zelfstandige in de periode na 3 juni 2012. Daarbij is van belang dat werkneemster in die periode niet was vrijgesteld van haar werkzaamheden als docente, zodat ervan uitgegaan moet worden dat zij de werkzaamheden als zelfstandige ook in die periode feitelijk naast haar werkzaamheden in dienstbetrekking verrichtte. Gelet op het voorgaande is het aantal vrij te laten uren als zelfstandige terecht vastgesteld op 13,19. Het

hoger beroep slaagt niet en de aangevallen uitspraak wordt bevestigd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 07-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4973

Zaaknummer: 15/2788 WW

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

Wetsartikelen: 24 WW

RECHTSPRAAK

DFDS Seaways B.V./werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst havenwerker wegens detentie (h-grond). Ernstig verwijtbaar handelen.

Werknemer is sinds 1 november 2003 in dienst bij DFDS. Hij is op 23 augustus 2015 gearresteerd. Hij heeft sindsdien geen werk meer verricht voor DFDS. De rechtbank heeft werknemer op 27 mei 2016 veroordeeld tot vier jaar gevangenisstraf voor een poging tot doodslag op een agent, bedreiging van een andere agent en mishandeling van zijn vriendin. Werknemer is in hoger beroep gegaan tegen dit vonnis. Het hoger beroep loopt nog. DFDS verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst, primair op basis van de e-grond/g-grond, subsidiair op basis van de h-grond. Werknemer vraagt om afwijzing van het verzoek en, in het geval het verzoek wel wordt toegewezen, om toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat ‘detentie’ een restgrond oplevert. Dit wil niet zeggen dat detentie zonder meer een grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst is, de omstandigheid ‘detentie’ moet zodanig zijn dat van DFDS in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Bij de beantwoording van deze vraag wegen bijvoorbeeld mee de zwaarte van het delict, de duur van de vrijheidsbeneming en de wijze waarop dit afstraalt op DFDS, maar ook de leeftijd, de duur van het dienstverband en de arbeidsmarktpositie van werknemer.

Het is een zwaar delict waarvoor werknemer veroordeeld is. Omdat werknemer erkent dat er in de nacht van 22 op 23 augustus 2015 het nodige is voorgevallen, is het aannemelijk dat werknemer ook in hoger beroep een straf opgelegd zal krijgen. De stellingen van werknemer rechtvaardigen niet de verwachting dat algehele vrijspraak zal volgen. Los van het voorgaande: feit is dat werknemer door de gebeurtenissen in augustus 2015 inmiddels zestien maanden niet op zijn werk is geweest. Uit de verklaringen van collega's blijkt dat de desbetreffende werknemers uitdrukkelijk tegen terugkeer van werknemer bij DFDS zijn en volgens hen denken niet alleen zij daar zo over. Bij ‘vaak grofgebeekte en ongenueanceerde havenwerkers’ (DFDS gebruikt deze woorden) is het heel wel denkbaar dat de terugkeer van een omstreden collega tot een uit de hand lopende situatie leidt en DFDS heeft er belang bij dat dit niet

gebeurt (rust op de werkvloer). Het belang van werknemer bij behoud van zijn werk is weliswaar ook duidelijk, maar door hem is niets naar voren gebracht waaruit blijkt dat zijn leeftijd (39 jaar) hem tegen zou zitten op de arbeidsmarkt en evenmin voert hij iets aan over de (al dan niet slechte) situatie van de arbeidsmarkt voor havenarbeiders. Geoordeeld wordt dat de restgrondomstandigheid 'detentie' in deze zaak zodanig is dat van DFDS in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst wordt daarom toegewezen. Nu detentie de grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst is, ligt, zo blijkt uit de parlementaire geschiedenis, herplaatsing van werknemer niet in de rede. Omdat de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden op de h-grond hoeven de overige door DFDS aangevoerde gronden niet besproken te worden. Er is sprake van ernstig verwijtbaar handelen door werknemer. De arbeidsovereenkomst wordt per 1 januari 2017 ontbonden, zonder toekenning van de transitievergoeding. Het verzoek van werknemer tot toekenning van een billijke vergoeding wordt afgewezen, omdat geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten door DFDS.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 22-12-2016

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2016:9943

Zaaknummer: 5422366 VZ VERZ 16-20737

Rechters: J.W. Langeler

Advocaten: J.D. de Rooij en J. Kaldenberg

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 onderdeel h BW, 7:671b BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Het tegenwerpen van de wekeneis zoals neergelegd in artikel 17 van de WW is in strijd met het in artikel 6, aanhef en vierde lid, van het ESH neergelegde stakingsrecht.

Appellante is vanaf 30 oktober 1999 werkzaam als medewerker gedurende 38 uur per week bij werkgever X. Zij staakt van 5 januari 2012 tot 19 april 2012 in verband met de cao-onderhandelingen voor het Schoonmaak- en Glazenwassersbedrijf. Over de gestaakte dagen ontvangt appellante een uitkering uit de stakingskas van de vakbond. Appellante en werkgever ondertekenen vervolgens op 3 februari 2012 een vaststellingsovereenkomst, waarbij partijen zijn overeengekomen dat de tussen hen bestaande arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden is beëindigd met ingang van 25 augustus 2012. In verband daarmee vraagt appellante een uitkering aan op grond van de Werkloosheidswet (WW). Bij besluit van 12 september 2012 wordt appellante met ingang van 25 augustus 2012 in aanmerking gebracht voor een WW-uitkering, berekend naar een gemiddeld aantal arbeidsuren van 35,63 per week. Appellante maakt bezwaar tegen het besluit van 12 september 2012 en stelt daarbij het niet eens te zijn met het gemiddeld aantal arbeidsuren omdat zij altijd voor 38 uur per week werkzaam is geweest. Bij brief van 18 januari 2013 stelt UWV appellante op de hoogte van zijn voornemen de WW-uitkering met ingang van 25 augustus 2012 te beëindigen met als effectueringsdatum 19 maart 2013. Reden daarvoor is dat appellante in de laatste 36 weken voor haar eerste werkloosheidsdag niet in ten minste 26 weken arbeid heeft verricht (de in artikel 17 van de WW neergelegde wekeneis). In reactie daarop voert appellante onder meer aan dat het tegenwerpen van de wekeneis in strijd is met het in artikel 6, aanhef en vierde lid, van het Europees Sociaal Handvest – herzien – (ESH) neergelegde stakingsrecht.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Tussen partijen is uitsluitend in geding de vraag of het tegenwerpen van de in artikel 17 neergelegde wekeneis in het onderhavige geval leidt tot schending van het in artikel 6, aanhef en vierde lid, van het ESH neergelegde stakingsrecht. Mocht deze vraag bevestigend worden beantwoord, dan zullen de stakingsdagen voor de hoogte van de WW-uitkering geen verlagend effect hebben.

Geoordeeld wordt dat er sprake is van een indirecte beperking van het stakingsrecht doordat

een WW-uitkering wordt ontzegd omdat een betrokkene gedurende de periode van 36 weken voorafgaand aan diens eerste werkloosheidsdag meer dan 10 weken heeft deelgenomen aan een rechtmatige staking. Door het vasthouden aan de wekeneis zullen werknemers er mogelijk van worden weerhouden deel te nemen aan een staking uit vrees dat zij anders geen recht zullen hebben op een WW-uitkering. De financiële druk die hiervan uitgaat, is in strijd met de strekking van artikel 6, aanhef en vierde lid, van het ESH, namelijk het waarborgen van de doeltreffende uitoefening van het recht op collectief onderhandelen. Het standpunt van de minister dat werknemers zich er niet van laten weerhouden te staken door het niet meenemen van wegens staking niet gewerkte uren, zodat er geen sprake is van een feitelijke belemmering van het stakingsrecht, kan niet worden gevolgd.

Naar vaste rechtspraak van de Hoge Raad (zie onder meer het arrest van 19 juni 2015, ECLI:NL:HR:2015:1687) zijn beperkingen van het stakingsrecht slechts gerechtvaardigd indien deze maatschappelijk gezien dringend noodzakelijk zijn. Bij de beoordeling óf een beperking of uitsluiting van de uitoefening van het recht op collectieve actie in het concrete geval, maatschappelijk gezien, dringend noodzakelijk is, dient de rechter alle omstandigheden mee te wegen. Niet is gebleken van omstandigheden die de indirecte beperking van het stakingsrecht kunnen rechtvaardigen. UWV heeft aangevoerd dat de WW niet bedoeld is voor financiële compensatie van stakingsdagen. Dit argument kan niet leiden tot de conclusie dat er sprake is van een gerechtvaardigde beperking van het stakingsrecht. De WW is gericht op het bieden van een inkomensvoorziening in geval van niet-verwijtbare werkloosheid. Dat na een staking een aanspraak op een WW-recht ontstaat, is met die doelstelling niet in strijd. Bovendien wordt vastgesteld dat blijkens het Besluit van 24 oktober 2016 tot wijziging van het Dagloonbesluit werknemersverzekeringen in verband met starters, stakingsdagen en 104 weken wachttijd Wet WIA (*Stb.* 2016, 390) het Dagloonbesluit wordt aangepast, in zoverre dat stakingsdagen voortaan wel zullen worden meegenomen bij de vaststelling van het dagloon. Gelet op de importantie van het stakingsrecht moet geconcludeerd worden dat het niet treffen van enige regeling voor de toegang tot de WW-uitkering na een werkstaking terwijl dit wel is gedaan voor de duur van de WW-uitkering en binnenkort ook zal geschieden voor de hoogte van die uitkering, een niet gerechtvaardigde beperking van het stakingsrecht vormt. De door de rechtbank aan de uitspraak van de Raad van 7 augustus 2008 (ECLI:NL:CRVB:2008:BD9919) ontleende rechtvaardigingsgrond, dat de werkgever over de stakingsdagen geen loon verschuldigd is en er over die dagen dus geen premies worden afgedragen, leidt niet tot een andere conclusie, omdat het niet-afdragen van premies niet valt te brengen onder een van de in artikel G van het ESH genoemde belangen.

Uit het voorgaande volgt dat het tegenwerpen van de wekeneis zoals neergelegd in artikel 17 van de WW in strijd is met het in artikel 6, aanhef en vierde lid, van het ESH neergelegde

stakingsrecht. Dit betekent dat de aangevallen uitspraak en het bestreden besluit moeten worden vernietigd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 16-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4829

Zaaknummer: 14/1962 WW

Rechters: M.M. van der Kade, T.L. de Vries en H.J. Simon

Advocaten: M.J. Klinkert

Wetsartikelen: 17 WW

RECHTSPRAAK

Het dubbel declareren en ontvangen zoals beschreven, vormt objectief een dringende reden tot ontslag.

Appellant heeft sinds 1 september 1998 werkzaamheden verricht voor werkgever X. Eind mei 2012 declareert appellant onkosten ten bedrage van in totaal € 4.302,79. Op 11 juli 2012 deelt werkgeefster appellant mee dat deze kosten niet voor vergoeding in aanmerking komen aangezien deze al eerder waren vergoed. Tijdens een gesprek op 24 juli 2012 confronteert werkgeefster appellant met het vermoeden dat appellant onkosten dubbel heeft gedeclareerd en uitbetaald heeft gekregen. Appellant wordt op 24 juli 2012 met onmiddellijke ingang geschorst. Na onderzoek blijkt dat appellant € 18.837,62 dubbel heeft gedeclareerd en uitbetaald heeft gekregen en dat hij in verband met geannuleerde vluchten een bedrag van € 1.233,08 onterecht heeft ontvangen. Op 28 september 2012 heeft werkgeefster een verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst ingediend bij de kantonrechter, die bij beschikking van 13 november 2012 de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 december 2012 heeft ontbonden, zonder toekenning van een vergoeding. UWV weigert bij besluit van 26 juni 2013 appellant in aanmerking te brengen voor een uitkering op grond van de Werkloosheidswet (WW). Appellant is volgens UWV verwijtbaar werkloos geworden omdat aan de werkloosheid een dringende reden in de zin van artikel 7:678 van het Burgerlijk wetboek (BW) ten grondslag ligt. Het bezwaar en beroep worden ongegrond verklaard. In hoger beroep stelt appellant dat geen sprake is geweest van een dringende reden voor ontslag.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Niet in geschil is dat op basis van onderzoek door werkgeefster is gebleken dat appellant 48 bedragen dubbel heeft gedeclareerd, waarvan hij 44 bedragen, met een totaal van € 18.837,62 dubbel uitbetaald heeft gekregen. Daarnaast heeft appellant een bedrag van € 1.233,08 onterecht ontvangen in verband met gewijzigde en/of geannuleerde vluchten, terwijl hij die bedragen al had gedeclareerd en uitbetaald had gekregen van werkgeefster. Anders dan appellant naar voren heeft gebracht, duidt de handelwijze die blijkt uit het verzoekschrift tot ontbinding niet op slordigheden maar op een uitgekende wijze van declareren, die voor werkgeefster niet makkelijk was te ontdekken. Appellant heeft diverse e-mails verzonden waaruit blijkt dat hij controleerde of zijn declaraties reeds waren vergoed en waaruit blijkt dat hij aandrang op betaling. Er is daarom

sprake van bewust handelen. Het dubbel declareren en ontvangen, zoals hiervoor is beschreven, vormt objectief een dringende reden tot ontslag. Het standpunt van appellant dat werkgeefster in dit kader ook verantwoordelijk is, omdat zij kennelijk niet-originele bonnen heeft geaccepteerd wordt niet gevolgd. Het is primair de verantwoordelijkheid van appellant om in te staan voor de juistheid van zijn declaraties. Werkgeefster heeft voor de wijze van declareren weliswaar regels gesteld maar een werkgever moet bij dergelijke functies, waaraan inherent is dat kosten worden gedeclareerd, op de integriteit van zijn werknemers kunnen vertrouwen.

Appellant wordt evenmin gevolgd in zijn standpunt dat werkgeefster de reden voor ontslag niet als ernstige kwestie beschouwde. Het hoger beroep slaagt niet. De aangevallen uitspraak komt voor bevestiging in aanmerking.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 14-12-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:4912

Zaaknummer: 14/4563 WW

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

Wetsartikelen: 24 WW

RECHTSPRAAK

Tedab B.V./werknemer

Ontbindingsverzoek wegens schending re-integratieverplichtingen niet toewijsbaar (e-grond), omdat geen deskundigenoordeel is overgelegd. Ook geen ontbinding op basis van g-grond, omdat werkgever op een aantal punten verwijtbaar heeft gehandeld.

Werknemer is op 7 februari 2011 bij Tedab voor onbepaalde tijd in dienst getreden in de functie van monteur. Op 30 oktober 2015 is werknemer op het werk met een ladder omgeslagen, waarbij hij rugletsel heeft opgelopen. Werknemer heeft zich in verband daarmee op 6 november 2015 ziek gemeld. Tedab verzoekt primair ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van artikel 7:669 lid 3 onderdeel e BW en stelt ter onderbouwing van het verzoek dat werknemer zich niet houdt aan zijn re-integratieverplichtingen. Werknemer betwist dit en stelt dat het verzoek verband houdt met arbeidsongeschiktheid en om die reden moet worden afgewezen. Hij stelt zich daarnaast op het standpunt dat het verzoek moet worden afgewezen, nu Tedab bij het verzoek geen deskundigenverklaring van het UWV heeft overgelegd waaruit zou moeten blijken dat hij zich niet heeft gehouden aan zijn re-integratieverplichtingen. Tedab daarentegen betwist dat zij gehouden is een deskundigenverklaring over te leggen.

De kantonrechter oordeelt als volgt.

Staat opzegverbod aan inhoudelijke beoordeling ontbindingsverzoek in de weg?

Vast staat dat werknemer ziek is en dat in beginsel het opzegverbod van artikel 7:670 lid 1 BW van toepassing is. Op grond van artikel 7:671b lid 6 onderdeel a BW kan de kantonrechter het verzoek niettemin inwilligen, indien het verzoek geen verband houdt met omstandigheden waarop de opzegverboden betrekking hebben. Tedab heeft aan haar verzoeken – kort gezegd – ten grondslag gelegd dat werknemer zich niet houdt aan zijn re-integratieverplichtingen en dat de arbeidsrelatie ernstig is verstoord doordat werknemer geen dialoog wenst aan te gaan om tot een oplossing van het gerezen arbeidsconflict te komen. Gelet hierop staat het opzegverbod niet in de weg aan een inhoudelijke beoordeling van het verzoek.

Deskundigenoordeel?

Hoewel de tekst van het vijfde lid van artikel 7:671b BW, blijkens het woord 'of' doet vermoeden dat het voldoende is dat de werkgever de werknemer eerst heeft gemaand tot nakoming van de re-integratieverplichtingen of de betaling van het loon heeft gestaakt dient de werkgever daarnaast een deskundigenverklaring over te leggen, tenzij het overleggen van deze verklaring in redelijkheid niet van de werkgever kan worden gevergd (*Kamerstukken II* 2013/14, 33988, 3, p. 11-12 en 'Verhulp', *Tekst & Commentaar Arbeidsrecht*, art. 7:670b lid 5 BW, aant. 8). Nu bedoelde deskundigenverklaring niet is overgelegd en Tedab niet heeft gesteld dat overlegging daarvan in redelijkheid niet van haar kon worden gevergd, is het verzoek niet toewijsbaar op de primaire grond.

Verstoorde arbeidsrelatie?

De kantonrechter is van oordeel dat wellicht sprake is van een verstoorde arbeidsrelatie, maar dat niet kan worden gesteld dat deze verstoring zodanig is, dat van Tedab in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren, nu Tedab op een aantal punten wel degelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Hoewel de reactie van werknemer buitenproportioneel te noemen is, had van Tedab om te beginnen een andere aanpak mogen worden verwacht ten aanzien van het afboeken van de verlofdagen. Door deze zonder voorafgaande uitleg aan werknemer en ook zonder begeleidende brief af te boeken, heeft zij de toon gezet voor het hele verdere verloop van het re-integratieproces. De naar aanleiding van dit voorval opgeschorte loonbetaling is onterecht, omdat uit lid 6 van artikel 7:629 BW volgt dat dit slechts mogelijk is wanneer de werknemer zich – kort gezegd – niet aan de controlevoorschriften houdt. In het maatschappelijk verkeer is algemeen aanvaard dat de controle dient te worden gedaan door de bedrijfsarts en niet door de werkgever zelf. Tedab heeft niet gesteld dat werknemer op dat moment geen gehoor gaf aan oproepen van de bedrijfsarts. De kantonrechter rekent het Tedab in dit verband aan dat ook de deskundigenverklaring van 12 juli 2016 haar er niet toe heeft bewogen de loonbetaling op dat moment met terugwerkende kracht te hervatten. Voorts, ten aanzien van het geplande viergesprek, is de kantonrechter van oordeel dat werknemer er enerzijds op had moeten vertrouwen dat hij voldoende zou worden bijgestaan door zijn gemachtigde. Anderzijds valt niet in te zien waarom Tedab niettemin niet heeft geprobeerd het gesprek te voeren met de echtgenote van werknemer erbij. Als werkgever heeft zij immers de taak om in dit soort situaties de-escalerend op te treden. Daartoe heeft zij zich ten aanzien van het viergesprek onvoldoende ingespannen. Tot slot geldt dat is vast komen te staan dat het niet-verschijnen van werknemer op het spreekuur van de bedrijfsarts op 11 augustus 2016 hem niet kan worden aangerekend, omdat sprake was van een fout van de bedrijfsarts. Het ontbindingsverzoek wordt afgewezen. De loonvordering van werknemer (tegenverzoek) wordt afgewezen, nu geen

deskundigenoordeel als bedoeld in artikel 7:629a BW is overgelegd en Tedab zich op het standpunt stelt dat werknemer zijn re-integratieverplichtingen niet is nagekomen. Verder is niet gesteld of gebleken dat van werknemer de overlegging van een dergelijke verklaring niet kan worden geveerd.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 12-12-2016

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2016:10759

Zaaknummer: 5464459/AZ/16-381 12122016

Rechters: J.W. Rijksen

Advocaten: M.J.J. Pieters en T.G.M. Scheers

Wetsartikelen: 7:629a BW, 7:669 lid 3 onderdeel e BW, 7:669 lid 3 onderdeel g BW en 7:671b BW