

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 27, 2019

Nummer 27, 2019

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:5423 02-07-2019

werknemer/Stichting Regionaal Opleidingencentrum van Amsterdam

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:2342 02-07-2019

werknemer/werkgeefster

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2019:1783 02-07-2019

Werknemer/AB Service Zuid-Holland B.V.

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:2221 02-07-2019

Pidoux Beheer B.V./werkneemster

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:2141 25-06-2019

werknemer/VWE Automotive Solutions B.V.

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:2134 25-06-2019

Werknemer/De Burg Horecabedrijven V.O.F.

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:2058 18-06-2019

werknemer/Zoom.in B.V.

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:2032 18-06-2019

Mabeco IJmond B.V. /werknemer

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2018:4159 06-11-2018

Mabeco IJmond B.V. /werknemer

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2018:3517 18-09-2018

Pidoux Beheer B.V./werkneemster

Rechtbank

Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2019:2236 01-07-2019

werknemer/IkzijnWij B.V.

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:5725 25-06-2019

Stichting Keten zorg West-Friesland/werkneemster

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:5722 25-06-2019

Stichting Keten zorg West-Friesland/werkneemster

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:6004 13-06-2019

Ondernemingsraad Kerndepartement Ministerie Infrastructuur en Waterstaat/De Staat der Nederlanden, vertegenwoordigd door de Minister van Infrastructuur en Waterstaat (IenW)

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:4807 13-06-2019

werknemer/InAxtion B.V.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:4781 12-06-2019

werkgeefster/werknemer

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:5167 07-06-2019

werkneemster/werkgeefster

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:5165 07-06-2019

werkneemster/werkgeefster

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:6629 05-06-2019

werkgever/werknemer

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:4705 03-06-2019

werknemer/Lands Advies B.V.

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:2977 29-05-2019

werkneemster/werkgeefster

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2019:3709 29-05-2019

werkneemster/de vennootschap naar buitenlands recht Mapp Media Limited

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:5172 28-05-2019

werknemer/werkgeefster

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:5171 27-05-2019

werknemer/werkgever

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:5170 27-05-2019

werkgever/werknemer

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:5451 23-05-2019

Blokker/werknemer

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:5450 23-05-2019

werknemer/Blokker

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:4773 10-05-2019

werkneemster/Stichting HagaZiekenhuis

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:6628 13-03-2019

werkgever/werkneemster

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2018:16152 26-10-2018

HTM Personenvervoer N.V./werknemer

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2017:16726 27-04-2017

werkneemster/Ayers Rock Island B.V.

Uitspraken zonder ECLI

Rechtbank Amsterdam 26-06-2019

GS1 Nederland B.V./werkneemster

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Pidoux Beheer B.V./werkneemster

In procedure door werkneemster overgelegde arbeidsovereenkomst (salaris ad € 2.844,85) komt niet overeen met de tussen partijen gesloten arbeidsovereenkomst (salaris ad € 2.342,80). Werkneemster is niet geslaagd in bewijslevering. Afwijzing loonvordering.

Feiten

(Zie AR 2019-0715 voor de tussenbeslissing.) Werkneemster is op 1 september 2003 in dienst getreden bij Pidoux Beheer B.V. (hierna: Pidoux), die een cafébedrijf uitoefent. Haar laatste functie was administratief medewerker. Pidoux heeft haar arbeidsovereenkomst met toestemming van het UWV tegen 3 maart 2017 opgezegd om bedrijfseconomische redenen. In eerste aanleg is Pidoux op verzoek van werkneemster veroordeeld tot betaling van een transitievergoeding van € 15.616 bruto, alsmede tot betaling van salaris over de periode juni 2015 – maart 2017 ter hoogte van € 2.844,85 bruto per maand. Tegen deze beslissingen en de daaraan ten grondslag gelegde motivering keert Pidoux zich in hoger beroep. Tussen partijen is de inhoud van de arbeidsovereenkomst in geschil (hoogte loon). Werkgever betwist niet zijn handtekening op bladzijde twee, maar stelt dat de tekst van de niet geparafeerde eerste pagina niet overeenstemt met de tekst van het door partijen ondertekende contract. Bij tussenbeschikking (zie AR 2019-0715) heeft het hof overwogen dat moet worden aangenomen dat de in het geding gebrachte arbeidsovereenkomst eerst in februari 2016 (en niet begin 2015, zoals werkneemster stelt) is getekend en dat de tekst van de door werkneemster overgelegde eerste bladzijde van die overeenkomst niet overeenstemt met de tekst van de eerste bladzijde van het door bestuurder X en werkneemster ondertekende contract. Werkneemster is in de gelegenheid gesteld tot bewijslevering.

Oordeel

De door werkneemster voorgebrachte getuige is in dienst bij het voormalige accountantskantoor van Pidoux als salarisadministrateur. Het hof is van oordeel dat de verklaringen van de accountant niet bijdragen aan het tegenbewijs waartoe werkneemster is toegelaten. De omstandigheid dat bestuurder X eerst in of omstreeks juni 2015 ingreep in de

urenomvang van werknemster en niet reeds enkele maanden eerder, acht het hof daarvoor onvoldoende. Het hof acht aannemelijk dat de verhoging van de urenomvang vanaf februari 2015, in aanmerking genomen de omvang van het personeelsbestand, aanvankelijk onopgemerkt is gebleven voor X. Dat zou anders zijn geweest indien X specifiek van de door werknemster aan de salarisadministrateur doorgegeven verhoging in kennis zou zijn gesteld, maar dat is niet gebeurd. De kans op 'ontdekking' door X was daarom gering. De salarisadministrateur heeft verder niets kunnen verklaren omtrent de vraag welk salaris is afgesproken tussen partijen. Het hof oordeelt verder dat vaststaat dat het digitale bestand van de arbeidsovereenkomst pas op 10 februari 2016 is aangemaakt en aangenomen moet worden dat werknemster dat heeft gedaan. Daaruit moet worden geconcludeerd dat de stelling van werknemster dat partijen de arbeidsovereenkomst op 1 februari 2015 hebben ondertekend niet juist is. Bij gebreke van enigerlei andere verklaring moet aan een en ander de gevolgtrekking worden verbonden dat de tekst van de eerste bladzijde van de door werknemster overgelegde arbeidsovereenkomst niet overeenstemt met de tekst van de eerste bladzijde van het door X en werknemster ondertekende contract. Werknemster is niet geslaagd in het tegenbewijs waartoe zij was toegelaten. Dit betekent dat de loonvordering van werknemster alsnog moet worden afgewezen en dat de transitievergoeding alsnog moet worden berekend op basis van een (lager) salaris van € 2.342,80 bruto per maand.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 02-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:2221

Zaaknummer: 200.227.416/01

Rechters: A.M.A. Verscheure, R.J.F. Thiessen en M.L.D. Akkaya

Advocaten: K.M. Janssen en M. Ledesma Marin

Wetsartikelen: 7:610 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer/AB Service Zuid-Holland B.V

Verjaring is gestuit met indiening van het inleidend verzoekschrift. Grief tegen verjaring slaagt.

Feiten

Werknemer is vanaf 28 mei 2008 in dienst geweest van werkgever. Op de arbeidsovereenkomst is (in ieder geval) de CAO ABU van toepassing. Op of omstreeks 24 maart 2014 is werknemer tijdens zijn werkzaamheden een ongeval overkomen, waarbij zijn hand ernstig is beschadigd. Werknemer had op dat moment een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Na het ongeval heeft werknemer geruime tijd niet gewerkt. De door werkgever aangeboden re-integratietrajecten heeft werknemer deels doorlopen. Werkgever heeft over twee periodes een loonstop toegepast. Met terugwerkende kracht heeft het UWV aan werknemer een IVA-uitkering toegekend per 21 maart 2016. De uitkering over de periode van 21 maart 2016 tot 28 februari 2017 is aan werkgever overgemaakt. Per 1 mei 2017 is de arbeidsovereenkomst van werknemer met toestemming van het UWV geëindigd door opzegging. Werkgever heeft een eindafrekening opgemaakt en na verrekening € 1.635,71 (netto) aan werknemer betaald. Werknemer stelt zich op het standpunt dat niet alle aan hem toekomende bedragen zijn voldaan en stelt dat hem een billijke vergoeding behoort toe te komen. In eerste aanleg heeft de kantonrechter werkgever onder meer veroordeeld aan werknemer achterstallig loon vanwege onjuiste toepassing van uurlonen te betalen en voor recht verklaard dat het ziektegeld dient te worden herberekend. Werknemer komt op tegen dit vonnis.

Oordeel

Ten aanzien van 'periode 1' oordeelt het hof dat het niet aan hem is om, zonder nadere toelichting die ontbreekt, te trachten de bedoelingen van werknemer op grond van een nader onderzoek van de stukken uit de eerste aanleg te doorgronden. Een enkel verzoek aan het hof om de zaak 'opnieuw te behandelen met in achtname van zijn argumentatie en opmerkingen zoals in het procesdossier in 1e aanleg en het beroepschrift verwoord' komt neer op een ongemotiveerde grief en volstaat niet. De grief tegen verjaring slaagt wel. Werknemer

heeft onweersproken gesteld dat hij het inleidende verzoekschrift op 28 juni 2012 heeft ingediend, waaruit volgt dat verjaring vanaf 28 juni 2012 is gestuit. Daarmee staat vast dat het loon over de periode van 28 juni 2012 tot 4 juli 2012 nog in de afrekening dient te worden betrokken. Ten aanzien van 'periode 2' stelt werknemer dat de loonstroken over diverse weken ontbreken en de kantonrechter daarom ten onrechte uit is gegaan van een lager aantal wekelijkse werkuren. Het hof volgt werknemer daarin niet. Werkgever heeft aangegeven dat werknemer in die desbetreffende weken niet heeft gewerkt en geen vakantie had opgenomen. Dit door werkgever ingenomen standpunt, met uitgebreide en heldere berekening, is door werknemer onvoldoende betwist. Ten aanzien van de verzochte billijke vergoeding oordeelt het hof dat de kantonrechter goed heeft gemotiveerd waarom werknemer geen recht heeft op een billijke vergoeding. Werknemer heeft in hoger beroep geen andere stellingen op dit punt aangevoerd. Het hof neemt de motivering van de kantonrechter op dit punt over en maakt deze tot de zijne. Werknemer heeft daarnaast geen belang bij de door hem verzochte loonstroken over de periode vóór periode 1 2012. Werknemer heeft daarnaast niet inzichtelijk gemaakt welke belang hij heeft bij overlegging van oorspronkelijke loonstroken uit 2016 en 2017. Wel heeft werknemer belang bij gecorrigeerde loonstroken over de herberekeningen die op grond van dit arrest nog zullen worden uitgevoerd.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 02-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2019:1783

Zaaknummer: 200.248.881/01

Rechters: M.T. Nijhuis, C.J. Frikkee en I. Zaal

Advocaten: D. Vanicková en N.M. van der Slot

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:626 BW, 843a Rv en 10 lid 1 Wet op de loonbelasting 1964

RECHTSPRAAK

werknemer/IkzijnWij B.V.

Toewijzing billijke vergoeding wegens onterecht gegeven ontslag op staande voet. De hoogte van de billijke vergoeding wordt met name bepaald aan de hand van de lengte van het dienstverband, indien niet tot ontslag op staande voet zou zijn overgegaan.

Feiten

Op 1 september 2015 is werknemer voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij IkzijnWij in de functie van trajectbegeleider. Op 1 augustus 2017 hebben werknemer, een vriendin van werknemer en een andere werknemer van IkzijnWij de firma Kracht Zorg en Welzijn opgericht. Op 1 maart 2019 heeft persoon Y bij IkzijnWij geklaagd over het optreden van werknemer. De klachten zien vooral op het verzoek tot ondercuratelestelling van persoon Y, waar werknemer bij betrokken was, en op het delen van (bedrijfs)gevoelige informatie met betrekking tot IkzijnWij en haar directeur. IkzijnWij heeft werknemer diezelfde dag op staande voet ontslagen. Werknemer heeft onder meer verzocht om toekenning van een billijke vergoeding van € 15.000.

Oordeel

Dringende reden

Hoewel de ontslagbrief van 1 maart 2019 summier is, heeft werknemer niet aangevoerd dat het voor haar onduidelijk was welke redenen er aan het ontslag op staande voet ten grondslag hebben gelegen. De kantonrechter zal dan ook alle gronden zoals genoemd in de latere brief van 8 maart 2019 waarin de ontslagredenen uitvoeriger zijn omschreven, bespreken. IkzijnWij verwijt werknemer dat zij zich negatief heeft uitgelaten over IkzijnWij en de privacy van persoon A heeft geschonden door alle details uit het leven van persoon A te delen met persoon Y. Gelet op de betwisting door werknemer staat naar het oordeel van de kantonrechter niet vast dat werknemer persoonlijke informatie over persoon A heeft gedeeld met persoon Y. Mocht echter als vaststaand worden aangenomen dat werknemer details over het privéleven van persoon A heeft gedeeld, dan is dat naar het oordeel van de kantonrechter niet

voldoende voor het aannemen van een dringende reden. Verder verwijt IkzijnWij werkneemster dat zij een onderneming heeft opgericht en heeft ingeschreven in het Handelsregister, alles met het doel om IkzijnWij kapot te maken. Hoewel werkneemster een verwijt kan worden gemaakt dat zij een eigen onderneming is gestart zonder IkzijnWij daarvan in kennis te stellen en met haar te overleggen, rechtvaardigt deze handelwijze in de gegeven omstandigheden geen ontslag op staande voet. De kantonrechter vindt daartoe redengevend dat tussen partijen geen concurrentiebeding is overeengekomen. IkzijnWij is door bedoelde nevenactiviteit ook niet benadeeld. Tot slot maakt IkzijnWij werkneemster het verwijt dat zij zich bewust negatief heeft uitgelaten over IkzijnWij richting de GGD. IkzijnWij heeft slechts gesteld dat haar uit het rapport van de GGD is gebleken dat het werkneemster is geweest die verkeerde informatie heeft gedeeld. Zo zou werkneemster de meldcode niet kennen en heeft zij huisregels van internet gehaald. Deze voorbeelden kunnen niet worden aangemerkt als voldoende onderbouwing voor de stelling dat werkneemster 'bewust negatieve informatie' heeft verspreid. Van een dringende reden is dan ook geen sprake. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat het ontslag op staande voet onterecht is gegeven, omdat de dringende redenen ontbreken.

Vergoedingen

Op grond van artikel 7:672 lid 10 BW is IkzijnWij voor de periode 1 maart 2019 tot 1 juni 2019 een vergoeding verschuldigd, gelijk aan het loon over die periode. Een en ander resulteert in een vergoeding van € 8.113,05. Voorts maakt werkneemster aanspraak op een transitievergoeding ter hoogte van € 2.913,27 bruto. Dit bedrag is door IkzijnWij erkend. De kantonrechter acht in deze zaak voor de berekening van de billijke vergoeding de volgende bijzondere omstandigheden van belang. De arbeidsverhouding tussen partijen is al in 2017 ernstig en duurzaam verstoord geraakt. Aannemelijk is dat IkzijnWij een ontbindingsverzoek in maart 2019 had kunnen doen. Redelijkerwijs is te verwachten dat de arbeidsovereenkomst bij ontbinding op 1 augustus 2019 zou zijn geëindigd. Werkneemster zou dan nog recht hebben op loon ten bedrage van € 13.521,75. Niet aannemelijk is dat werkneemster in dat geval met recht aanspraak op een billijke vergoeding zou hebben kunnen maken. Ten aanzien van de financiële positie van IkzijnWij weegt de kantonrechter mee dat IkzijnWij heeft gesteld dat zij nog circa € 400.000 aan inkomsten verwacht. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat werkneemster recht heeft op een billijke vergoeding van € 2.834,64.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 01-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2019:2236

Zaaknummer: 7701105 EJ VERZ 19-134

Rechters: C.H. de Haan

Advocaten: A.A.M. van der Zandt en J.W. Both

Wetsartikelen: 7:677 lid 1 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

GS1 Nederland B.V./werkneemster

Werkgever die (onvoldoende onderbouwd) vermoeden van betrokkenheid werkneemster bij versturen van anonieme brieven (met tendentieuze toonzetting) aan de directeur niet kan loslaten en daarmee een verstoorde arbeidsverhouding veroorzaakt, handelt ernstig verwijtbaar. Billijke vergoeding ad € 55.000.

Feiten

Werkneemster is sinds 17 april 2015 in dienst van GS1 Nederland B.V. (hierna: GS1) en is laatstelijk werkzaam in de functie van Key accountmanager. Eind 2017 hebben de directeur van GS1 en leden van het bestuur van de stichting die de aandelen in GS1 houdt twee anonieme brieven ontvangen, met daarin onder meer aantijgingen van discriminatie jegens de directeur en kritiek op de nieuwe leidinggevende van werkneemster. De toonzetting van de brieven is tendentiekus. Naar aanleiding van een derde anonieme brief in oktober 2018 heeft GS1 aan Hoffman bedrijfsrecherche opdracht gegeven om te achterhalen van wie de brieven afkomstig zijn. Tijdens het onderzoek werd duidelijk dat in de drie brieven alleen situaties staan beschreven die rechtstreeks naar werkneemster leiden of waarbij zij betrokken is geweest. Ook is vastgesteld dat werkneemster in Whatsapp-berichten uitlatingen heeft gedaan over onderwerpen die in de brieven staan vermeld. De conclusie van Hoffman is dat niet is vastgesteld wie verantwoordelijk is voor het opstellen/verzenden van de brieven, maar dat geen aanwijzingen zijn gevonden die erop kunnen duiden dat iemand anders dan werkneemster betrokken is geweest. GS1 verzoekt thans ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de e- dan wel de g-grond, zonder toekenning van de transitievergoeding. Werkneemster verzoekt onder meer, voor zover de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden, toekenning van een billijke vergoeding.

Oordeel

Verwijtbaar handelen

Primair verzoekt werkgever ontbinding op de e-grond, onder meer omdat het

geheimhoudingsbeding in de arbeidsovereenkomst zou zijn geschonden door werkneemster, gebaseerd op gegevens die uit het onderzoek door Hoffman zijn verkregen. Met name wordt door GS1 gewezen op hetgeen werkneemster per Whatsapp heeft gecommuniceerd. De kantonrechter concludeert echter dat deze uitingen niet publiekelijk zijn gedaan, maar in privégesprekken. Het komt algemeen voor dat werknemers met vrienden spreken over hun werk en daarbij ook in voorkomende gevallen hun ongenoegen over de werkgever uiten. Er zijn door werkneemster geen bedrijfsgeheimen gedeeld. Van verwijtbaar handelen – bestaande uit een schending van de contractuele geheimhoudingsplicht – is dan ook geen sprake.

Verstoorde arbeidsrelatie

Anders dan GS1 acht de kantonrechter de aanwijzingen die GS1 noemt, die door Hoffman zijn opgetekend en die de basis zijn voor haar conclusie dat werkneemster bij de brieven betrokken is, niet voldoende om die conclusie te rechtvaardigen. Die aanwijzingen zijn volgens GS1 de uitspraken die werkneemster heeft gedaan, de onderwerpen die in de brieven zijn genoemd en de wijze waarop de brieven zijn geschreven. Een (voldoende) onderbouwing ontbreekt echter. GS1 kan haar vermoeden dat werkneemster in ieder geval bij de brieven betrokken is niet loslaten. Dat is, gelet op het voorgaande, een onhoudbaar en onredelijk standpunt. Een terugkeer van werkneemster acht de directeur ondenkbaar. Dat zal ook gelden voor een groot deel van het MT. Daarmee is de verstoorde arbeidsverhouding gegeven. Ontbinding op de g-grond volgt.

Vergoedingen

Werkneemster kan bij de ontbinding aanspraak maken op een transitievergoeding van € 8.886 bruto. Ook heeft zij recht op een billijke vergoeding. Aangezien uit een onderzoek dat enkel persoonsgericht is geweest ten aanzien van werkneemster en een grote impact op haar heeft gehad, niet blijkt dat zij in verband kan worden gebracht met de brieven en er ook geen andere omstandigheden zijn die de gestelde vermoedens onderbouwen, nog daargelaten de vraagtekens die door de kantonrechter bij het onderzoek zijn geplaatst, handelt GS1 laakbaar en ernstig verwijtbaar door de beschuldigingen desondanks te handhaven en de arbeidsrelatie niet meer te willen voortzetten. Het had voor de hand gelegen in gesprek te gaan met werkneemster. De kantonrechter toetst voor de begroting van de billijke vergoeding de omstandigheden van het geval aan de uitgangspunten die door de Hoge Raad zijn geformuleerd in de beschikking van 30 juni 2017 (ECLI:NL:HR:2017:1187, New Hairstyle). Die toetsing leidt tot een billijke vergoeding van € 55.000, gelijk aan ongeveer tien maandsalarissen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 26-06-2019

Zaaknummer: 7566445 EA VERZ 19-148

RECHTSPRAAK

Werknemer/De Burg Horecabedrijven V.O.F.

De praktijkovereenkomst van werknemer voldoet niet aan de voorwaarden om te worden gekwalificeerd als een arbeidsovereenkomst.

Feiten

Werknemer is op 16 april 2014 in dienst getreden bij De Burg tot 16 oktober 2014 in de functie van oproepkracht. Deze arbeidsovereenkomst is stilzwijgend verlengd. Op 29 oktober en 31 oktober 2014 is tussen werknemer, het Horizon College en De Burg een praktijkovereenkomst ondertekend voor de periode van 3 november 2014 tot 23 januari 2015 voor in totaal 320 uur. Tussen De Burg en werknemer is op 16 april 2015 een arbeidsovereenkomst voor 0 uur gesloten, voor de duur van 11 maanden in de functie van invalkracht. Van medio mei tot begin augustus 2015 was werknemer arbeidsongeschikt. Op 1 en 2 oktober 2015 is een tweede praktijkwegovereenkomst ondertekend voor de periode van 19 oktober 2015 tot 26 februari 2016 met een totale omvang van 480 uur. In oktober 2015 heeft werknemer twee loonstroken ontvangen, één met vermelding van de functie leerling-manager en 64 gewerkte uren tegen een brutouurloon van € 9,16 en één met vermelding van de functie oproepkracht en 72 gewerkte uren tegen een brutouurloon van € 8,41. Op 29 november 2015 is werknemer ziek uitgevallen. Op 13 januari 2016 heeft De Burg kenbaar gemaakt in overeenstemming met het Horizon College de praktijkovereenkomst te ontbinden. Daarnaast vermelden zij dat zijn arbeidsovereenkomst niet zal worden verlengd. Werknemer heeft een vordering ingesteld tot betaling van achterstallig loon over de periode 1 januari 2015 tot 16 maart 2016, alsmede vakantiegeld en vakantiedagen over de periode 16 april 2014 tot 16 maart 2016. De kantonrechter heeft loon over de periode van 29 november 2015 tot 21 december 2015 toegekend en daarbij overwogen dat de tweede praktijkovereenkomst een arbeidsovereenkomst is en werknemer daarom recht heeft op loon tijdens ziekte. De overige vorderingen van werknemer zijn afgewezen. Werknemer komt op tegen het vonnis van de kantonrechter.

Oordeel

De eerste vraag is of (een van) de praktijkovereenkomst(en) (hebben) heeft te gelden als een arbeidsovereenkomst of niet. Bij de vraag of een overeenkomst tussen een stagiair en de stageverzorgende instantie kan worden gekwalificeerd als arbeidsovereenkomst heeft als maatstaf te gelden of de werkzaamheden van de stagiair naar de bedoeling van partijen zozeer zijn gericht op het uitbreiden van eigen kennis en ervaring van de stagiair, zulks mede met het oog op de voltooiing van zijn opleiding, dat van een overeenkomst waarbij de ene partij zich verbindt voor de andere arbeid te verrichten niet kan worden gesproken. De praktijkovereenkomsten van werknemer maken er melding van dat deze overeenkomsten zijn gesloten met het oog op de beroepspraktijkvorming en de voor de beroepsopleiding geldende onderwijs- en vormingsdoelen. Werknemer heeft onvoldoende gemotiveerd gesteld dat aan deze doelstelling in werkelijkheid geen uitvoering is gegeven. Werknemer heeft niet betwist dat de opzegging door De Burg na overleg met Horizon College heeft plaatsgevonden en werknemer heeft evenmin betwist dat de reden voor beëindiging was het niet meer kunnen halen van de benodigde stage-uren. Het hof stelt vast dat voldoende aannemelijk is geworden dat het hoofddoel van de praktijkovereenkomsten was het uitbreiden van de eigen kennis en ervaring van werknemer, zulks mede met het oog op de voltooiing van diens opleiding, zodat van een arbeidsovereenkomst niet kan worden gesproken. Daarnaast faalt het beroep op artikel 7:610b BW. Werknemer heeft niet gesteld dat binnen de oproepovereenkomsten enige periode als referteperiode moet worden aangemerkt, waarbinnen de gewerkte uren tot een hoger aantal leiden dan waarvan De Burg is uitgegaan. Met de kantonrechter is het hof verder van oordeel dat niet is gebleken dat werknemer op en na 21 december 2015 tot aan het einde van de derde oproepovereenkomst bereid en beschikbaar was om werkzaamheden voor De Burg te verrichten. De grieven hiertegen falen dan ook. Ten aanzien van de betalingen die zijn verricht tijdens de praktijkovereenkomst is het hof van oordeel dat ten aanzien van de eerste praktijkovereenkomst namens De Burg is toegezegd dat werknemer zou worden betaald. Ten aanzien van de tweede praktijkovereenkomst volgt uit de verklaring van werknemer dat hem niet expliciet is toegezegd dat loonbetaling door De Burg zou plaatsvinden. Het hof acht ook aannemelijk dat De Burg niet de bedoeling heeft gehad gedurende die tweede praktijkovereenkomst loon te betalen, nu werknemer voor het eerst in de bediening ging werken, wat voor hem geen bekend werkterrein was. Dit leidt tot de conclusie dat de betalingen die De Burg heeft gedaan en die betrekking hebben op de periode vanaf 19 oktober 2015, zonder rechtsgrond zijn gedaan en als onverschuldigd betaald door werknemer dienen te worden terugbetaald.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 25-06-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:2134

Zaaknummer: 200.225.061/01

Rechters: G.C. Boot, A.M.A. Verscheure en E.W. de Groot

Advocaten: J. Jaab en J. Bouter

Wetsartikelen: 7:610b BW

RECHTSPRAAK

werknemer/InAxtion B.V.

Bij indiensttreding gaat werknemer akkoord met de ontvangst en inhoud van een apart document waarin onder meer een geheimhoudingsbeding en een concurrentiebeding is opgenomen. Werknemer mocht erop vertrouwen dat deze bedingen met het in werking treden van de nieuwe versie kwamen te vervallen.

Feiten

Werknemer is op 7 november 2007 bij InAxtion B.V. (hierna: Inaxtion) in dienst getreden als 'senior intercedent'. In de door partijen opgestelde arbeidsovereenkomst gaat werknemer akkoord met de ontvangst en inhoud van het document 'werken voor Inaxtion'. In het destijds geldende document is onder meer een geheimhoudingsbeding en een concurrentiebeding opgenomen. Op 31 juli 2012 heeft X namens Inaxtion – voor zover hier van belang – het volgende geschreven aan werknemer: 'Bij controle van je personeelsdossier zag ik dat het arbeidsreglement niet getekend aanwezig is. Deze heb ik bijgevoegd. Wil je het arbeidsreglement op elk pagina paraferen en op de laatste pagina je naam, de datum en handtekening zetten en naar me terugsturen?'. In het bijgevoegde document, getiteld 'Werken voor InAxtion Uitzendgroep B.V.' is geen geheimhoudings-, relatie- of non-concurrentiebeding opgenomen. Werknemer heeft het dienstverband opgezegd met ingang van 1 oktober 2018. Werknemer vordert onder meer dat bij vonnis primair voor recht wordt verklaard dat tussen werknemer en Inaxtion geen relatiebeding, geheimhoudingsbeding en concurrentiebeding van kracht is, althans dat de bedingen die zijn opgenomen in het document 'Werken voor Inaxtion' niet tussen partijen gelden. Werknemer legt aan zijn vordering ten grondslag dat tussen partijen geen non-concurrentiebeding geldt. Als tussen partijen al een non-concurrentiebeding gold, dan is het in 2012 komen te vervallen.

Oordeel

De vraag of aan het schriftelijkheidsvereiste is voldaan bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst in 2007 kan in het midden blijven. Vast staat immers dat Inaxtion in

2012 een nieuwe versie van 'Werken bij Inaction' aan werknemer heeft toegestuurd met het verzoek deze getekend te retourneren. Voor zover Inaction zich op het standpunt heeft willen stellen dat het bijgevoegde document niet het door werknemer in het geding gebrachte document betreft, heeft zij dat onvoldoende onderbouwd. Werknemer heeft ter zitting de envelop getoond waarin de documenten aan hem zijn toegestuurd en hij heeft er een verklaring voor gegeven dat hij het document niet eerder in het geding heeft gebracht. De door werknemer overgelegde versie wijkt bovendien af van de versie uit 2015. Het lag op de weg van Inaction als werkgever om het personeelsdossier op orde te houden. Dat zij niet meer kan nagaan welke versie destijds aan werknemer is gestuurd, dient daarom voor haar rekening en risico te komen. Werknemer mocht er gelet op het vorenstaande op vertrouwen dat, ervan uitgaande dat de bedingen rechtsgeldig waren overeengekomen, deze met het in werking treden van de nieuwe versie van het document 'Werken voor Inaction' kwamen te vervallen. Het lag op de weg van Inaction om, indien zij dat wenste, aan werknemer kenbaar te maken dat de bedingen uit de oude regeling van kracht zouden blijven, temeer nu het haar eigen keuze was om de bedingen niet in de arbeidsovereenkomst zelf maar in een apart document op te nemen. De gevorderde verklaring van recht zal daarom worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 13-06-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:4807

Zaaknummer: 7400552 CV EXPL 18-8195

Rechters: G.A.F.M. Wouters

Advocaten: I.B. Jansse en D.M.A. Oud

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

**Ondernemingsraad Kerndepartement Ministerie
Infrastructuur en Waterstaat/De Staat der Nederlanden,
vertegenwoordigd door de Minister van Infrastructuur en
Waterstaat (IenW)**

***Afwijzing verklaring voor recht dat de OR, en niet de
groepsondernemingsraad en/of andere ondernemingsraden van lager
niveau, advies- en instemmingsrecht toekomt. Op voorhand is niet aan
te geven welke medewerkers door een voorgenomen besluit geraakt
kunnen worden.***

Feiten

Aan de Rijnstraat 8 te Den Haag bevindt zich het Rijkskantoorpand Rijnstraat 8 (hierna te noemen: Rijnstraat 8). Rijnstraat 8 is in mei 2017 in gebruik genomen. Op dit moment zijn ongeveer 6.000 medewerkers van het ministerie van Buitenlandse Zaken, het ministerie van Infrastructuur en Waterstaat (hierna: IenW) en drie diensten van het ministerie van Justitie en Veiligheid (IND, Dienst Terugkeer en Vertrek en het COA) in Rijnstraat 8 gehuisvest. Binnen IenW waren op 1 oktober 2018 in totaal 12.191 medewerkers werkzaam, van wie 2.192 in Rijnstraat 8. Alle medewerkers van het Kerndepartement IenW (hierna: KDP), 1.267 fte, zijn tewerkgesteld in Rijnstraat 8. De overige medewerkers van IenW die in Rijnstraat 8 zijn tewerkgesteld, zijn medewerkers van drie andere bedrijfsonderdelen van IenW, namelijk de RWS-staf, ILenT en IBI. Voor het gehele departement IenW is een Departementale Ondernemingsraad (hierna: de DOR) ingesteld. Binnen IenW zijn 20 ondernemingsraden actief. Een van de 20 ondernemingsraden is de Ondernemingsraad Kerndepartement ministerie Infrastructuur en Waterstaat (hierna: de OR). De OR verzoekt de kantonrechter te bepalen dat de ondernemer gehouden is om besluiten die onder het advies- en instemmingsrecht vallen op grond van artikel 25 en/of 27 WOR en die betrekking hebben op Rijnstraat 8, ter advies en/of instemming aan de OR (mede) voor te leggen.

Oordeel

Uitgangspunt bij de beoordeling van op welke laag binnen de medezeggenschap een bepaald voorgenomen besluit moet worden voorgelegd is artikel 35 lid 1 WOR dat ten aanzien van centrale en groepsondernemingsraden stelt dat 'in die raden uitsluitend aangelegenheden worden behandeld die van gemeenschappelijk belang zijn voor alle of voor de meerderheid van de ondernemingen waarvoor zij zijn ingesteld'. Voor de toepassing van artikel 35 WOR is de DOR met een groepsondernemingsraad gelijk te stellen. De OR stelt dat wat betreft Rijnstraat 8 alleen de OR medezeggenschapsrechten kan toekomen. Tegelijkertijd stelt de OR dat bij huisvestingsvraagstukken betreffende Rijnstraat 8 het om aangelegenheden gaat die slechts vier van de ondernemingen binnen IenW betreffen en dat daarom de conclusie moet zijn dat over aangelegenheden betreffende Rijnstraat 8 de bevoegdheden niet van rechtswege overgaan naar de DOR. Die conclusie is in die zin juist, waar het gaat om (huisvestings)aangelegenheden die *uitsluitend* Rijnstraat 8 betreffen. Het valt echter niet uit te sluiten dat bepaalde huisvestingsaangelegenheden meerdere vestigingen van IenW betreffen, in welk geval de toets van artikel 35 WOR anders kan uitpakken. Dat hangt geheel van de aard van het voorgenomen besluit af. Hetgeen de OR in feite stelt, is dat alle voorgenomen besluiten betreffende Rijnstraat 8 uitsluitend aan de OR moeten worden voorgelegd, omdat 62%, dus de meerderheid, van de medewerkers van IenW in Rijnstraat 8 werkzaam zijn bij KDP. Voor zover het standpunt van de OR is dat hij uitsluitend (dus met uitsluiting van de ondernemingsraden RWS-staf, IlenT en IBI) bevoegd is in aangelegenheden betreffende Rijnstraat 8 kan dat standpunt geen stand houden. Uit artikel 35 WOR vloeit namelijk niet voort dat als de medezeggenschapsbevoegdheden niet overgaan naar een hoger niveau, binnen het lagere niveau de bevoegdheden slechts aan een van de betrokken ondernemingsraden (bijvoorbeeld de ondernemingsraad van de onderneming met de meeste medewerkers) toekomt. In het geval van een voorgenomen besluit dat gevolgen kan hebben voor de medewerkers van meerdere ondernemingen zal aan elk van de betrokken ondernemingsraden het besluit moeten worden voorgelegd. Het stelsel van de WOR voorziet niet in een situatie dat binnen een bepaalde laag van de medezeggenschap de ene ondernemingsraad mede een andere vertegenwoordigt of dat de minderheid moet wijken voor de meerderheid. Of de OR met betrekking tot een voorgenomen besluit betreffende Rijnstraat 8 bevoegd is, zal volledig afhangen van het antwoord op de vraag of het besluit van gemeenschappelijk belang is voor de meerderheid van de betrokken ondernemingen binnen IenW. Is het antwoord op die vraag bevestigend, dan zal de DOR bevoegd zijn. Is het antwoord op die vraag ontkennend, dan zal elk van de ondernemingsraden van de ondernemingen voor de medewerkers waarvan het besluit gevolgen kan hebben, bevoegd zijn. Alleen voor besluiten waardoor alleen de medewerkers van KDP geraakt worden, zal de OR uitsluitend bevoegd zijn. In deze procedure gaat het in abstracto over toekomstige voorgenomen besluiten. Uit het voorgaande vloeit voort dat niet op voorhand valt aan te geven welke medewerkers door een

voorgenomen besluit geraakt kunnen worden. Afwijzing van het verzoek van de OR volgt.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 13-06-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:6004

Zaaknummer: 7578054 RP VERZ 19-50137

Rechters: C.W.D. Bom

Advocaten: J. de Waard, F.W. van Herk en W.B. van Lingen

Wetsartikelen: 25 WOR, 27 WOR en 36 WOR

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgeefster

Werkneemster heeft voldoende aangetoond dat zij met ingang van 2 januari 1989 in dienst is van (een van de) apotheken van werkgeefster en zij met ingang van 1 januari 2008 recht heeft op loonschaal 8. Vorderingen met betrekking tot niet uitbetaalde cao-loonshogingen alsmede de jubileumgratificatie toegewezen.

Feiten

Werkneemster is op 2 januari 1989 in dienst getreden bij apotheek 1, waarvan [naam 1] eigenaar was, vervolgens heeft zij gewerkt bij apotheek 2, waar tevens [naam 1] eigenaar was. Op 1 januari 1994 is werkneemster in dienst getreden van werkgeefster, waar ook [naam 1] eigenaar is. Al deze apotheken maken onderdeel uit van [naam onderneming]. Op de arbeidsovereenkomst is de (standaard-)cao Apotheken van toepassing. In de cao is onder meer opgenomen welke (structurele) loonsverhogingen er plaatsvinden, welke gratificaties er worden verstrekt en welk loon verschuldigd is bij arbeidsongeschiktheid. In 2014 heeft werkneemster aan werkgeefster verzocht aan haar de gratificatie toe te kennen die werkgeefster op grond van de cao Apotheken verschuldigd is bij een 25-jarig dienstverband. Werkgeefster heeft deze niet betaald. In januari 2019 heeft werkgeefster een jubileumuitkering voldaan van € 726,83 netto. Werkneemster vordert onder meer het verschuldigde loon met inachtneming van de cao-verhogingen en een hogere jubileumuitkering. Daarnaast vordert zij schadevergoeding voor het onrechtmatig terugvorderen van de leaseauto.

Oordeel

Tussen partijen is in geschil vanaf welke datum werkneemster in dienst is getreden. Die discussie is relevant in het kader van het moment van de verschuldigde diensttijdgratificatie. Werkgeefster heeft niet bestreden dat werkneemster op 2 januari 1989 in dienst is getreden bij apotheek 1 en dat die jaren moeten worden beschouwd als dienstjaren in de zin van de cao. Of werkneemster in de periode tussen 1989 en 1994 één of drie maanden uit dienst is geweest, is

van ondergeschikt belang, nu de cao niet vereist dat het om een aaneengesloten dienstverband gaat. Werkneemster heeft bovendien 12,5 jaar na 2 januari 1989 wel haar gratificatie voor 12,5 jarig dienstverband gekregen. Ook blijkt uit stukken van het pensioenfonds dat werkneemster onafgebroken in dienst is geweest bij de verschillende apotheken. Dat werkgeefster verwijst naar loonstroken waarop is opgenomen dat werkneemster op 1 januari 1994 in dienst is getreden, is onvoldoende om aan te tonen dat het dienstverband onderbroken is geweest.

Functiewaardering

Kern van het geschil tussen partijen betreft de waardering van de functie van werkneemster. Wat vaststaat is dat werkneemster vanaf 1 januari 2008 is geplaatst in functieschaal 8 en sindsdien, op de cao-verhogingen na, conform die salarisschaal is bezoldigd. Werkneemster heeft voldoende onderbouwd dat voor die inschaling, in ieder geval destijds, een goede reden was. Dat de werkzaamheden die werkneemster verrichtte grotendeels samenhangen met de drogisterijtak binnen de apotheek, maakt niet dat zij daarmee ‘slechts’ drogisterijmedewerker als bedoeld in de cao was. Werkgeefster heeft zich op het standpunt gesteld dat de inschaling in schaal 8 in strijd is met de cao omdat het een standaard-cao betreft en daarvan dus niet van mag worden afgeweken. Dit standpunt wordt verworpen, nu werkneemster terecht heeft aangevoerd dat de cao ruimte biedt om, in het geval dat een functie die een werknemer uitoefent die qua inhoud niet een-op-een aansluit bij een van de in de cao genoemde functies, een werknemer in te schalen in een functieschaal die qua taken, opleidingsniveau en verantwoordelijkheden het meeste aansluit bij de functie-inhoud van de werknemer. Een deugdelijke onderbouwing van de stelling van werkgeefster dat werkneemster jarenlang te hoog ingeschaald is geweest, ontbreekt. Vast is komen te staan dat werkneemster het loon betaald moet krijgen en had moeten krijgen dat hoort bij salarisschaal 8. De cao-verhogingen en de in dat kader gevorderde bedragen zijn door werkgeefster niet weersproken, zodat de vorderingen toewijsbaar zijn. Ook het restant van de gratificatie is toewijsbaar.

Leaseauto

Werkneemster heeft gevorderd werkgeefster te veroordelen tot het betalen van een bedrag van € 40 netto per dag in verband met het ten onrechte innemen van de leaseauto die zij tot haar beschikking had. Werkgeefster heeft als meest verstrekkende verweer aangevoerd dat sprake is van een met de cao nietige afspraak. Nu in de cao niet is vermeld dat het niet is toegestaan een dergelijke secundaire arbeidsvoorwaarde overeen te komen, wordt het verweer van werkgeefster dat het een met de cao nietige afspraak is, verworpen. Het innemen van de leaseauto is een eenzijdige wijziging van die arbeidsvoorwaarde. Nu het innemen is gebeurd zonder voorafgaand overleg, was geen sprake van een redelijk verzoek. De schadevergoeding is echter niet toewijsbaar. Werkgeefster heeft gemotiveerd weersproken dat werkneemster

schade lijdt, door te stellen dat werknemster juist voordeel heeft doordat er geen fiscale bijtelling meer plaatsvindt en dat eventuele reiskosten, die op dit moment vanwege de arbeidsongeschiktheid niet gemaakt worden, conform de cao vergoed kunnen worden.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 07-06-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:5167

Zaaknummer: 7419965 CV EXPL 18-54350

Rechters: I.K. Rapmund

Advocaten: N.L.E.M. Bynoe en I.D.C.J. van Driel

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgeefster

Werkgeefster heeft ernstig verwijtbaar gehandeld door niet, althans onvoldoende te communiceren over de niet en te late loonbetalingen alsmede over de (niet toegepaste) cao-loonsverhogingen. Ontbindingsverzoek werkneemster toegewezen.

Feiten

Werkneemster is op 2 januari 1989 in dienst getreden bij apotheek 1, waarvan [naam 1] eigenaar was, vervolgens heeft zij gewerkt bij apotheek 2, waar tevens [naam 1] eigenaar was. Op 1 januari 1994 is werkneemster in dienst getreden van werkgeefster, waar ook [naam 1] eigenaar is. In november 2016 heeft de toenmalig HR-manager werkneemster verzocht een verklaring te ondertekenen, waarin zij akkoord zou gaan met een urenvermindering van 18 uur naar 12 uur. Werkneemster heeft dit geweigerd. In april 2017 heeft werkneemster verzocht de salarisverhogingen zoals opgenomen in de cao aan haar te voldoen. In mei, juni en september 2017 heeft haar rechtsbijstandsverzekeraar dat nogmaals verzocht. Tevens heeft de rechtsbijstandsverzekeraar in de periode van mei t/m november 2018 meermaals verzocht om niet of te laat betaald salaris. Werkgeefster heeft een ontslagaanvraag ingediend bij het UWV op grond van bedrijfseconomische redenen; dit verzoek is afgewezen. Op 6 september 2017 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Op 15 februari 2018 en op 30 augustus 2018 is werkneemster bij de bedrijfsarts geweest, die geconcludeerd heeft dat werkneemster nog niet inzetbaar was. Op 21 maart 2019 heeft werkneemster een deskundigenoordeel aangevraagd bij het UWV met de vraag of werkgeefster voldoet aan haar re-integratieverplichtingen. Het UWV heeft geoordeeld dat de inspanningen van werkgeefster onvoldoende zijn. Werkneemster verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst onder toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding. Werkneemster legt hieraan ten grondslag dat sinds zij heeft geweigerd akkoord te gaan met de voorgestelde urenvermindering, zij structureel is getergd en gedwarsboomd.

Oordeel

Werkneemster verwijt werkgeefster kort gezegd een gebrek aan communicatie, het niet of te

laat betalen van loon, het niet doorvoeren van cao-loonsverhogingen en het onvoldoende doen aan de re-integratie van werkneemster. Vast staat dat werkgeefster haar re-integratieverplichtingen niet althans onvoldoende is nagekomen. Daarnaast heeft werkgeefster niet weersproken dat in de periode april 2017 tot november 2018 regelmatig sprake is geweest van te late en/of onvolledige loonbetaling. Werkgeefster heeft pas tijdens de loonvorderingsprocedure aangevoerd dat de onregelmatige loonbetalingen een gevolg zijn geweest van de matige financiële positie waarin werkgeefster verkeerde. Dat werkgeefster achteraf een valide reden meent te hebben voor de onregelmatige loonbetalingen, doet niet af aan de kern van het verwijt dat haar gemaakt wordt, te weten dat er geen enkele vorm van communicatie heeft plaatsgevonden op de momenten dat er geen of te weinig loon wordt betaald. Hetzelfde geldt voor de cao-loonsverhogingen. Pas in augustus 2018 is werkgeefster zich op het standpunt gaan stellen dat er geen sprake was van achterstallig loon omdat werkneemster in de voorafgaande jaren te veel betaald zou hebben gekregen als gevolg van een onjuiste inschaling. Wat inhoudelijk ook van die inschaling zij, werkgeefster heeft zelf gesteld pas sinds medio 2018 kennis te hebben van het standaardkarakter van de cao en daarmee van de – in haar ogen – overbetaling van werkneemster. Dat betekent dat zij vanaf maart 2016 tot aan medio 2018 in de veronderstelling verkeerde dat werkneemster conform salarisschaal 8 betaald diende te worden. Wat dan de reden is geweest dat de cao-verhogingen en de eenmalige uitkering, die alle ruim vóór medio 2018 verschuldigd waren, niet betaald werden, heeft werkgeefster niet kunnen aangeven. Al het voorgaande leidt naar het oordeel van de kantonrechter tot de conclusie dat sprake is van omstandigheden die van dien aard zijn dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen op korte termijn dient te eindigen als gevolg van ernstig verwijtbaar handelen van werkgeefster. Werkneemster kan derhalve aanspraak maken op de transitievergoeding en een billijke vergoeding. Bij bepaling van de hoogte van de billijke vergoeding weegt de kantonrechter mee dat het werkneemster kan worden aangerekend dat zij de arbeidsverhouding op dusdanige wijze onder druk heeft gezet dat werkneemster zich genooddaakt heeft gevoeld om ontbinding van de arbeidsovereenkomst te vragen. Daar staat tegenover dat te verwachten valt dat werkneemster binnen een relatief korte periode weer een nieuwe baan zal vinden. Onder de gegeven omstandigheden zal de kantonrechter een billijke vergoeding van € 25.000 bruto toekennen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 07-06-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:5165

Zaaknummer: 7623935 VZ VERZ 19-4953

Rechters: I.K. Rapmund

Advocaten: N.L.E.M. Bynoe en I.D.C.J. van Driel

Wetsartikelen: 7:671c BW

RECHTSPRAAK

werkgever/werknemer

Geen sprake van een opzegverbod tijdens ziekte omdat werknemer zich na volledig hersteldmelding eerst een maand na het indienen van het verzoekschrift bij werkgever ziek heeft gemeld. Ontbinding arbeidsovereenkomst op de e-grond vanwege ongepast taalgebruik en ontoelaatbaar gedrag van werknemer.

Feiten

Werknemer is op 26 mei 2008 in dienst getreden bij werkgever, laatstelijk in de functie van operator op de afdeling Snijlijn. Op 16 januari 2009 heeft er tussen werknemer en een van zijn collega's een woordenwisseling plaatsgevonden waarbij het tot een handgemeen is gekomen. Bij brief van 19 januari 2009 heeft de werkgever de werknemer gevraagd zijn collega met respect te behandelen. Nadien is werknemer in de periode van 2012-2018 meerdere malen (schriftelijk) gewaarschuwd voor zijn gedrag. Op 21 februari 2019 hebben zich wederom incidenten voorgedaan. Bij brief van 22 februari 2019 heeft werkgever aan werknemer onder meer geschreven dat, met verwijzing naar de vele officiële waarschuwingen in zijn dossier, het vertrouwen bij werkgever in werknemer na deze nieuwe voorvallen ontbreekt en dit voor werkgever de aanleiding is om de arbeidsovereenkomst te gaan ontbinden als tussen partijen voor 1 maart 2019 geen overeenstemming is bereikt over de aangeboden vaststellingsovereenkomst. Op 29 april 2019 heeft de werknemer zich bij de werkgever arbeidsongeschikt gemeld. Werkgever verzoekt de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de e-grond.

Oordeel

Opzegverbod

Gebleken is dat werknemer op 25 maart 2019 bij de bedrijfsarts op het open spreekuur is verschenen. De rapportage verzuimbegeleiding van de bedrijfsarts van die datum vermeldt dat werknemer zich heeft gemeld om met een beroep op het inzage- en correctierecht zijn dossier op te vragen, en dat het dossier daarop aan werknemer is verstrekt. Uit de rapportage van de

bedrijfsarts en de door werknemer zelf overgelegde medische kaart blijkt niet van een verzoek van werknemer op 25 maart 2019 om een beoordeling van zijn arbeidsgeschiktheid, noch van een weigering van de bedrijfsarts om werknemer te beoordelen, noch van een ziekmelding. Vast staat dat werknemer zich vervolgens bij het UWV heeft gemeld voor een deskundigenoordeel. Werknemer heeft deze aanvraag ook zelf weer ingetrokken. Voorts is zonder verklaring gebleven waarom werknemer geen deskundigenoordeel heeft verzocht ten aanzien van zijn volledige herstelmelding als gemeld in de rapportage verzuimbegeleiding van 27 december 2018. Het vorenstaande leidt ertoe dat niet anders kan worden afgeleid dan dat werknemer zich na de volledige herstelmelding van 27 december 2018 eerst op 29 april 2019, dus een maand ná het indienen van het verzoekschrift, bij werkgever ziek heeft gemeld. Het verweer dat sprake is van strijd met het opzegverbod tijdens ziekte stuit reeds hierop af.

Verwijtbaar handelen

Het verweer van werknemer komt erop neer dat hij zegt dat werkgever onvoldoende oog heeft voor het feit dat hij sedert zijn val tijdens het werk in juni 2017 voortdurend last heeft van zijn knie, dat werkgever de door hem aangekaarte arbeidsomstandigheden niet onder ogen wil zien en zijn beperkingen niet serieus neemt en dat hij zich als gevolg daarvan wel eens minder gepast uitdrukt. Daarmee gaat werknemer er echter aan voorbij dat de verwijten die hem worden gemaakt al dateren van jaren vóórdat hij in juni 2017 ten val is gekomen. Het is de voortdurende van onacceptabel gedrag dat werknemer wordt verweten, tegen welk verwijt geen gemotiveerd inhoudelijk verweer is aangedragen. Dat er sprake is van slechte of onvoldoende veilige arbeidsomstandigheden vindt geen steun in de stukken. Steeds en zo lang als werknemer melding heeft gemaakt van klachten aan zijn knie zijn daarop maatregelen getroffen. Dat werkgever in dat opzicht enig verwijt zou treffen is zonder toereikende onderbouwing gebleven. Gebleken is dat werknemer vele malen opnieuw de kans is geboden om zich aan te passen. Aan werknemer is bij herhaling ondubbelzinnig helder gemaakt dat de werkgever zijn taal, gedrag en houding niet accepteerde. Van enige inspanning van werknemer om zich naar deze redelijke eisen te voegen, is niet gebleken. Werkgever heeft daarom op goede gronden mogen concluderen dat na de incidenten op 21 februari 2019 voortzetting van de arbeidsovereenkomst niet langer van hem kon worden gevergd. Het voorgaande leidt tot het oordeel dat sprake is van verwijtbaar handelen van de werknemer als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 sub e BW. Naar het oordeel van de kantonrechter is er geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen door werknemer, zodat werknemer recht heeft op toekenning van een transitievergoeding. De kantonrechter ziet geen aanleiding om aan de werknemer een billijke vergoeding toe te kennen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 05-06-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:6629

Zaaknummer: 7638086 EJ VERZ 19-82346

Rechters: M.H. Rochat

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW, 7:671b BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/de vennootschap naar buitenlands recht Mapp Media Limited

Ontslag op staande voet wegens fraude. De opzegging is niet rechtsgeldig, nu de reden niet onverwijld is medegedeeld en ook niet aanstonds duidelijk zal zijn geweest voor werkneemster.

Feiten

Werkneemster is per 18 juni 2018 in dienst getreden van Mapp Media. Werkneemster was voor haar indiensttreding bij Mapp Media werkzaam bij een concurrent. Op 31 januari heeft werkneemster haar arbeidsovereenkomst opgezegd tegen 1 mei 2019. Op 6 februari 2019 heeft de vertegenwoordiger van Mapp Media werkneemster verzocht toe te lichten waarom zij namens haar voormalig werkgever e-mails stuurt aan klanten van Mapp media. Werkneemster heeft hierop gereageerd. Mapp Media heeft werkneemster vervolgens op staande voet ontslagen. Werkneemster komt hier tegenop. Werkneemster stelt dat onvoldoende blijft waar het ontslag op staande voet precies op is gebaseerd. Volgens werkneemster heeft Mapp Media haar onterecht beschuldigd van fraude en op staande voet ontslagen, zonder hoor en wederhoor toe te passen. Werkneemster verzoekt onder meer een verklaring voor recht dat aan de opzegging geen dringende reden ten grondslag lag en een billijke vergoeding. Mapp Media verzoekt de vergoeding wegens onregelmatige opzegging.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat uit de door Mapp Media overgelegde correspondentie onvoldoende de reden blijkt die Mapp Media aan het ontslag ten grondslag heeft gelegd. In de e-mails van Mapp Media van 10 februari 2019 is vermeld dat sprake is van 'gross misconduct and fraud', maar wordt niet toegelicht waaruit deze zou bestaan. Later is dit ingevuld met het verwijt dat werkneemster tijdens het dienstverband een klant zou hebben doorverwezen naar de concurrent en dat werkneemster een relatie zou onderhouden met de concurrent. Mapp Media stelt dat zij telefonisch op 8 of 10 februari de dringende reden heeft toegelicht. Werkneemster betwist dat er op de gestelde data een gesprek zou hebben plaatsgevonden. Dat

de aangevoerde reden werkneemster aanstonds duidelijk moet zijn geweest, is niet vast komen te staan. De opzegging is dan ook niet rechtsgeldig, nu de reden niet onverwijld is medegedeeld en ook niet aanstonds duidelijk zal zijn geweest. Dat en wat werkneemster met de klant heeft besproken, is door Mapp Media al helemaal niet verduidelijkt. De verzochte verklaring voor recht wordt toegewezen. Overigens wordt opgemerkt dat ook bij inhoudelijke toetsing van de handelwijze van werkneemster ook geen sprake zou zijn van een geldig ontslag op staande voet. Werkneemster heeft weliswaar onhandig geopereerd door (één keer) het e-mailaccount van haar oude werkgever te gebruiken, maar zij heeft daarvoor een afdoende verklaring gegeven, namelijk dat Mapp Media niet aan de vraag van deze klant kon voldoen. Hoewel sprake is van een onterecht ontslag wordt door de kantonrechter geen billijke vergoeding toegekend. Hierbij weegt mee dat werkneemster zelf heeft bijgedragen aan de bij Mapp Media ontstane indruk dat zij opdrachten heeft doorgespeeld en er sprake is van een zeer kort dienstverband, dat op korte termijn zou eindigen. De verzoeken van Mapp Media worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 29-05-2019

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2019:3709

Zaaknummer: 7629731

Rechters: M.V. Ulrici

Advocaten: J.W.A. Wijsman en P.A. van Eck

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werkgever/werknemer

Nu zowel werkgever als werknemer om ontbinding van de arbeidsovereenkomst heeft verzocht, is de conclusie dat sprake is van een duurzaam verstoorde arbeidsverhouding gerechtvaardigd. Ontbinding arbeidsovereenkomst op de g-grond.

Feiten

Werknemer is op 1 december 2018 in dienst getreden bij werkgever in de functie van senior WordPress Specialist. Werknemer heeft zich op 5 maart 2019 ziek gemeld. Op 14 maart 2019 heeft de arbodienst een huisbezoek afgelegd. Werknemer was op dat moment niet thuis. Op 17 maart 2019 heeft werknemer laten weten de volgende dag weer te komen werken. Op 18 maart 2019 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werknemer en werkgever, waarin aan werknemer een vaststellingsovereenkomst is voorgelegd. Op 22 maart 2019 is werknemer schriftelijk gewaarschuwd dat hij op het werk dient te verschijnen. Daarop heeft werknemer zich ziek gemeld. In een gesprek met de arbodienst heeft werknemer aangegeven dat sprake is van een arbeidsconflict. Werkgever verzoekt thans ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de e-, d- dan wel g-grond. Werknemer heeft eveneens een ontbindingsverzoek ingediend.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt allereerst dat van verwijtbaar handelen van werknemer geen sprake is. Dat werknemer wellicht niet functioneerde zoals werkgever van hem op basis van zijn functie en arbeidsverleden verwachtte, levert zonder bijkomende omstandigheden geen verwijtbaar handelen op. Ook de door werkgever gestelde 'werkweigering' leidt niet tot de conclusie dat sprake is van een voldragen e-grond. Werknemer heeft zich op het standpunt gesteld dat hij arbeidsongeschikt is. Indien de stelling van werkgever wordt gevolgd dat sprake is van arbeidsongeschiktheid als gevolg van een arbeidsconflict en niet van arbeidsongeschiktheid als gevolg van ziekte, heeft dat weliswaar gevolgen voor de verschuldigdheid van het loon, maar dat maakt niet dat het niet werken als verwijtbaar handelen moet worden gekwalificeerd. Ook de d-grond is niet voldragen. Werknemer is niet in kennis gesteld van het disfunctioneren en hij is niet in voldoende mate in de gelegenheid

gesteld zijn functioneren te verbeteren. De kantonrechter is wel van oordeel dat werkgever voldoende heeft gemotiveerd dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding. Daaraan doet niet af dat de omstandigheden die in het kader van de e- en d-grond zijn aangevoerd, wel een rol hebben gespeeld in de aanloop naar de uiteindelijke verstoring. Evenmin doet daaraan af dat werkgever mogelijk een verwijt kan worden gemaakt van het ontstaan of voortbestaan van de verstoring. Van belang is dat werknemer zelf heeft aangegeven niet meer te kunnen werken en zelfs arbeidsongeschikt te zijn als gevolg van de huidige situatie. Werknemer heeft zelfs een (voorwaardelijk) zelfstandig tegenverzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst ingediend. Dat kan niet anders geïnterpreteerd worden dan dat sprake is van een duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. Herplaatsing is, gelet op de beperkte omvang van het bedrijf van werkgever, niet aan de orde, zodat de ontbinding op deze grond wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 27-05-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:5170

Zaaknummer: 7747691 VZ VERZ 19-9574

Rechters: E.I. Mentink

Advocaten: G. Bloem en G.C. Haulussy

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub d BW, 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub g BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Nietig proeftijdbeding doet niet af aan afspraak dat salaris na afloop van twee maanden (proeftijd) wordt verhoogd. Stelling werkgever dat verhoging alleen wordt doorgevoerd bij goed functioneren wordt verworpen. Loon verschuldigd? Risicoverdeling ex artikel 7:628 BW.

Feiten

Werknemer is op 1 december 2018 in dienst getreden bij werkgever in de functie van senior WordPress Specialist tegen en aanvangssalaris van € 3.100 bruto per maand op basis van 40 uur per week. In de arbeidsovereenkomst is een proeftijd van twee maanden opgenomen. Tevens is in de arbeidsovereenkomst opgenomen dat het brutosalaris na de proeftijd zal worden aangepast naar € 3.400 per maand. Werknemer vordert thans betaling van achterstallig loon van in totaal € 900 bruto over de maanden december 2018, januari 2019 en februari 2019 en een bedrag van € 3.400 bruto aan loon over de maanden maart en april 2019. Aan de vordering heeft werknemer ten grondslag gelegd dat sprake is van een nietig proeftijdbeding, zodat ook het daarmee samenhangende 'proeftijdsalaris' als nietig moet worden beschouwd en werknemer aanspraak heeft op een bedrag van € 3.400 per maand. Daarnaast heeft werkgever vanaf maart 2019 in het geheel geen salaris meer betaald, aldus werknemer. Werkgever stelt dat het salarisbeding in de arbeidsovereenkomst zo moet worden gelezen dat een salarisverhoging zou worden betaald bij goed functioneren. Daarnaast stelt werkgever dat werknemer vanaf 5 maart 2019 niet op het werk is verschenen, terwijl hij niet arbeidsongeschikt is, zodat vanaf die datum sowieso geen loon verschuldigd is.

Oordeel

Hoogte van het loon

De kantonrechter oordeelt dat vaststaat dat sprake is van een nietig proeftijdbeding, omdat een proeftijd van twee maanden in beginsel niet is toegestaan bij een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Anders dan werknemer heeft betoogd betekent dat niet dat de loonafspraken daarmee ook nietig is. Het staat partijen immers vrij om loonafspraken te maken. Aan de

andere kant kan de redenering van werkgever dat werknemer die € 3.400 bruto alleen zou krijgen bij goed functioneren ook niet worden gevolgd. Dit blijkt op geen enkele wijze uit de tekst van de bepaling in de arbeidsovereenkomst. Het voorgaande betekent dat werknemer de eerste twee maanden recht heeft op een bedrag van € 3.100 bruto en vanaf 1 februari 2019 op € 3.400 bruto per maand.

Verschuldigdheid van loon

Vast staat dat werknemer zich tussen 5 en 18 maart 2019 ziek heeft gemeld in verband met medische klachten. Het niet werken komt, gelet op de ziekmelding, voor rekening en risico van werkgever. Werkgever is achteraf weliswaar van mening dat werknemer in die periode niet ziek was, maar het had op zijn weg gelegen om werknemer te laten onderzoeken door een bedrijfsarts, hetgeen niet is gebeurd. Op 18 maart 2019 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werkgever en werknemer waarbij werknemer heeft aangegeven te willen nadenken over een aangeboden vaststellingsovereenkomst. Op 21 maart 2019 heeft werknemer laten weten de vaststellingsovereenkomst niet te ondertekenen, waarna werkgever hem heeft opgeroepen om op 25 maart 2019 op het werk te verschijnen. Op 25 maart 2019 heeft werknemer zich opnieuw ziek gemeld. Daarna heeft een gesprek plaatsgevonden met de arbodienst, die een time-out van vijf dagen voorstelde. De periode tussen 18 maart en 1 april 2019 komt, gelet op het feit dat werkgever vrij plotseling met een initiatief tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst is gekomen en geen bezwaar heeft gemaakt tegen de bedenktijd die werknemer wenste te nemen, voor rekening en risico van werkgever. Na 1 april 2019 heeft werknemer geen gehoor gegeven aan oproepen van de werkgever tot werkhervatting. Ook heeft hij zich niet beschikbaar houden om arbeid te verrichten. Hij heeft zich enkel bij herhaling zonder toelichting op het standpunt gesteld dat hij arbeidsongeschikt was en daarom niet kon werken. Vast staat echter dat van arbeidsongeschiktheid geen sprake was. Werknemer kan dan ook geen aanspraak maken op loon vanaf april 2019, in ieder geval zolang hij zich niet beschikbaar houdt om arbeid te verrichten.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 27-05-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:5171

Zaaknummer: 7677178 VV EXPL 19-173

Rechters: E.I. Mentink

Advocaten: G.C. Haulussy en G. Bloem

Wetsartikelen: 7:628 BW en 7:652 BW

RECHTSPRAAK

Blokker/werknemer

Bankafdracht van € 10.710 is niet bij de bank aangekomen. Dat werknemer uit hoofde van zijn functie verantwoordelijk was voor de financiën en hij het missende geld in handen heeft gehad is onvoldoende om aan te kunnen nemen dat dit door het handelen van werknemer komt. Bewijsopdracht voor Blokker.

Feiten

Werknemer is op 1 juli 2008 in dienst getreden bij Blokker, laatstelijk in de functie van bedrijfsleider. Werknemer is als bedrijfsleider onder meer verantwoordelijk voor de bankafdracht die twee keer per week plaatsvindt. Indien werknemer niet aanwezig was door bijvoorbeeld vakantie of ziekte, werd de kassaopmaak geregeld door plaatsvervangers. Op 26 november 2018 heeft Blokker geconstateerd dat de bankafdracht van 19 november 2018 met een waarde van € 10.710 niet bij de bank van Blokker is aangekomen. Naar aanleiding hiervan heeft een gesprek met werknemer plaatsgevonden. Aan het eind van het gesprek is werknemer per direct door Blokker geschorst. Vervolgens is werknemer op 5 december 2018 op staande voet ontslagen. Daarnaast heeft Blokker aanspraak gemaakt op een gefixeerde schadevergoeding ex artikel 7:677 BW en is werknemer door Blokker aansprakelijk gesteld voor de schade ten gevolge van zijn handelen, begroot op € 10.700. Blokker verzoekt werknemer te veroordelen tot betaling aan Blokker van een bedrag van € 8.910.

Oordeel

In AR 2019-0725 is het ontslag op staande voet niet vernietigd. Dit brengt mee dat aan de voorwaarden voor de verzochte vergoeding is voldaan. Tussen partijen staat inmiddels vast dat de € 10.700 'weg' is. Blokker heeft gesteld dat werknemer er uitdrukkelijk voor heeft gekozen op 19 november 2018 op papier een bankafdracht te maken ter waarde van € 10.700 maar dit bedrag niet conform de procedures in een seal bag heeft gedaan en aan het waardetransport heeft meegegeven, waarvoor hij bewuste handelingen heeft moeten verrichten. Bij de beoordeling van dit geschilpunt geldt het uitgangspunt dat een werknemer

voor door hem in de vervulling van zijn dienstbetrekking aan de werkgever toegebrachte schade eerst aansprakelijk is, indien hem ter zake een ernstig verwijt valt te maken. Naar het oordeel van de kantonrechter valt werknemer een ernstig verwijt te maken van het feit dat hij rondom de bankafdracht in vele opzichten heeft gehandeld in strijd met de door Blokker voorgeschreven handelwijze. Voor de kantonrechter staat daarmee echter niet vast dat het weg zijn van het geld daardoor is veroorzaakt. Immers, ook indien werknemer het geld wel conform de voorschriften in de seal bag in de kluis had gedaan en zich ook verder aan alle protocollen van Blokker zou hebben gehouden, was het in theorie zeer wel mogelijk voor een derde om het geld uit de kluis te halen. Er waren immers twee andere medewerkers met een kluissleutel. Gesteld noch gebleken is dat Blokker daarnaar onderzoek heeft gedaan. Daarom ziet de kantonrechter onvoldoende oorzakelijk verband tussen het verwijtbaar handelen van werknemer en de schade van Blokker. Het verzoek voor zover gebaseerd op artikel 7:661 BW wordt daarom afgewezen. Het enkele feit dat werknemer uit hoofde van zijn functie verantwoordelijk was voor de financiën en dat hij het missende geld in handen heeft gehad is onvoldoende om aan te kunnen nemen dat werknemer onrechtmatig jegens Blokker heeft gehandeld. Dit ligt anders indien vast zou komen te staan dat werknemer zich het geld heeft toegeëigend. Nu werknemer dit gemotiveerd heeft betwist, en thans niet is uit te sluiten dat een derde het geld heeft weggenomen, zal Blokker haar stelling mogen bewijzen. In afwachting daarvan wordt iedere verdere beslissing aangehouden.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 23-05-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:5451

Zaaknummer: 7510632 RP VERZ 19-50056

Rechters: T.F. Hesselink

Advocaten: W.M. Hes en G. Bloem

Wetsartikelen: 7:661 BW en 7:677 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Blokker

Werknemer bij wie als verantwoordelijke € 10.710 bij een bankafdracht is verdwenen, is terecht op staande voet ontslagen doordat hij niet zelf heeft gemeld dat er geld was verdwenen, hij wisselende verklaringen heeft gegeven en hij niet zijn verantwoordelijkheid heeft genomen.

Feiten

Werknemer is op 1 juli 2008 in dienst getreden bij Blokker, laatstelijk in de functie van bedrijfsleider. Werknemer is als bedrijfsleider onder meer verantwoordelijk voor de bankafdracht die twee keer per week plaatsvindt. Indien werknemer niet aanwezig was door bijvoorbeeld vakantie of ziekte, werd de kassaopmaak geregeld door plaatsvervangers. Op 26 november 2018 heeft Blokker geconstateerd dat de bankafdracht van 19 november 2018 met een waarde van € 10.710 niet bij de bank van Blokker is aangekomen. Naar aanleiding hiervan heeft een gesprek met werknemer plaatsgevonden. Aan het eind van het gesprek is werknemer per direct door Blokker geschorst. Vervolgens is werknemer op 5 december 2018 op staande voet ontslagen. Werknemer verzoekt om vernietiging van het ontslag op staande voet.

Oordeel

De dringende reden bestaat er volgens Blokker in dat het vertrouwen van Blokker in werknemer onherstelbaar is geschonden. Dit komt doordat ondanks het gesprek en de waarschuwing van 15 november 2018 opnieuw een verschil in de bankafdracht werd vastgesteld, waarna op 26 november 2018 bleek dat de bankafdracht die werknemer op 19 november 2018 had opgemaakt 'verdwenen' was. Vast staat dat werknemer een officiële waarschuwing heeft gekregen naar aanleiding van een door Blokker geconstateerd aanzienlijk kasverschil. Een plausibele verklaring voor dit kasverschil is door werknemer niet gegeven. In elk geval is in duidelijke bewoordingen aan werknemer kenbaar gemaakt dat de controle en discipline op de geldstromen in zijn filiaal moesten verbeteren en dat herhaling van

ontoelaatbare situaties op dat punt, consequenties kan hebben voor zijn arbeidsovereenkomst. Vervolgens is tijdens de gezamenlijke bankafdracht geconstateerd dat er een kastekort bestond van € 480. Volgens werknemer zou dat geld zijn achtergebleven in een van de kassalades, maar aangezien werknemer tezamen met een collega de kassa's heeft opgemaakt, is het naar het oordeel van de kantonrechter niet aannemelijk dat beiden dit bedrag over het hoofd hebben gezien. Voorts heeft Blokker onbestreden gesteld dat uit haar administratie blijkt dat werknemer in strijd met de geldende regels regelmatig een bankafdracht maakte op de dag van het waardetransport, maar deze bankafdracht niet direct met het waardetransport van die dag meegaf. Vast staat verder dat de bankafdracht van € 10.700 weg is. Werknemer heeft, ook na waarschuwing dat hij zich aan de financiële procedures moest houden, bij herhaling onvoldoende controle op de financiële processen binnen het filiaal uitgevoerd en heeft de voorgeschreven financiële procedures niet gevolgd zonder dat hij daarvoor een plausibele verklaring of reden heeft gegeven en zonder dat daarvoor enige noodzaak vanuit het bedrijfsbelang is gebleken. Van een bedrijfsleider die de verantwoordelijkheid draagt voor de controle van de aanzienlijke geldstromen binnen het filiaal kan en mag verwacht worden dat hij deze procedures strikt naleeft, niet alleen vanwege het grote financiële belang bij een juiste bewaking van de financiën, maar ook omdat een bedrijfsleider een voorbeeldfunctie heeft ten opzichte van het overige personeel in het filiaal. Tegen die achtergrond is (1) het zelf niet opmerken en/of melden bij Blokker van het 'verdwijnen' van het geld behorende bij de schriftelijke bankafdracht van € 10.700, (2) het geven van een wisselende verklaring over wat er met het bedrag van € 10.700 is/kan zijn gebeurd, (3) het niet aantoonbaar nemen van enige verantwoordelijkheid voor de wijze waarop met het op het filiaal aanwezige geld, de bijbehorende administratie en de financiële procedures wordt omgegaan, aan te merken als het op grovelijke wijze de plichten veronachtzamen die de arbeidsovereenkomst hem oplegt. Dit levert naar het oordeel van de kantonrechter dermate ernstig plichtsverzuim op dat sprake is van een dringende reden voor ontslag.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 23-05-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:5450

Zaaknummer: 7510552 RP VERZ 19-50054

Rechters: T.F. Hesselink

Advocaten: G. Bloem en W.M. Hes

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

werkgever/werkneemster

Nu werkgever en werkneemster geen blijk hebben gegeven van vertrouwen in de arbeidsrelatie, is deze duurzaam en grondig verstoord en wordt de arbeidsovereenkomst met inachtneming van de opzegtermijn ontbonden. Geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten werkgever.

Feiten

Werkgever is een zorgaanbieder in de geestelijke gezondheidszorg. Werkneemster is op 1 september 2006 in dienst getreden bij werkgever en is – na een reorganisatie – werkzaam als manager Algemene Zaken. Op 5 april 2018 en 22 mei 2018 heeft over het functioneren van werkneemster een gesprek plaatsgevonden. Op laatstgenoemde datum heeft werkneemster een beëindiging van de arbeidsovereenkomst voorgesteld. In een brief van 23 mei 2018 heeft werkgever twee opties voorgesteld: beëindiging of voortzetting in aangepaste vorm. Tijdens een functioneringsgesprek van 5 juni 2018 heeft werkgever een voorstel tot beëindiging gedaan, maar dat heeft werkneemster van de hand gewezen. Op 30 juli 2018 heeft werkneemster zich arbeidsongeschikt gemeld. De bedrijfsarts heeft geconcludeerd dat sprake is van verstoorde arbeidsverhoudingen en medische beperkingen. Op 13 augustus 2018 heeft een beoordelingsgesprek plaatsgevonden en is werkneemster negatief beoordeeld. Op de punten waar werkneemster negatief scoort, is een verbetertraject ingezet. Een mediatontraject is zonder succes beëindigd. Op 3 december 2018 heeft werkneemster zich hersteld gemeld en sinds 6 december van dat jaar is werkneemster vrijgesteld van werkzaamheden. Werkgever verzoekt de arbeidsovereenkomst te ontbinden vanwege een verstoorde arbeidsverhouding. Werkneemster verzoekt een billijke vergoeding.

Oordeel

Ontbinding (g-grond)

De kantonrechter is op grond van de stukken en het verhandelde ter zitting van oordeel dat de arbeidsverhouding duurzaam en grondig is verstoord. Ter zitting hebben partijen over en weer

onvoldoende blijkt gegeven van vertrouwen in de arbeidsrelatie. Een basis voor een vruchtbare samenwerking ontbreekt in dat geval. De kantonrechter ontbindt de arbeidsovereenkomst met inachtneming van de opzegtermijn.

Billijke vergoeding

Werkneemster stelt dat werkgever vanaf het eerste moment voornemens is geweest de arbeidsovereenkomst met werkneemster te beëindigen. Tijdens het gesprek van 22 mei heeft werkneemster echter zelf aangestuurd op een beëindiging als alternatief op een verbetertraject. Werkneemster verwijt werkgever dat hij ondanks haar arbeidsongeschiktheid de druk bleef opvoeren en werkneemster heeft bewogen – onder dreiging met 'vervolgstappen' – te verschijnen op een beoordelingsgesprek ten behoeve van dossiervorming door werkgever. Uit het advies van de bedrijfsarts volgt echter niet dat werkneemster vanwege medische beperkingen niet op een zodanig gesprek zou kunnen verschijnen. Werkneemster voert verder aan dat vanaf 2014 geen enkel functionerings- of beoordelingsgesprek met haar is gevoerd. Hoewel onwenselijk, maakt dit niet dat het werkgever niet vrijstond om een beoordelingsgesprek met werkneemster te voeren. Van bijzondere omstandigheden die duiden op ernstig verwijtbaar handelen of nalaten is geen sprake. De kantonrechter kent geen billijke vergoeding toe.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 13-03-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:6628

Zaaknummer: 7400435 \ EJ VERZ 18-87462

Rechters: G.M.A. van Zaltbommel-Uittenbogaard

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub g BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

HTM Personenvervoer N.V./werknemer

Voortdurend arbeidsconflict over gedrag en houding werknemer leidt – zeker gezien duur conflict, inspanningen werkgever en drie mislukte pogingen tot mediation – tot ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. Ontbindingsverzoek werkgever toegewezen.

Feiten

Werknemer is sinds 1 november 2001 in dienst bij HTM Personenvervoer N.V. (hierna: HTM), laatstelijk in de functie van gecertificeerd lasser. Tussen februari 2006 en februari 2014 is werknemer meermaals aangesproken op zijn functioneren. Nadien is werknemer meermaals aangesproken op zijn houding en gedrag en heeft HTM hem meermaals schriftelijk gewaarschuwd. In maart 2016 heeft werknemer zich ziek gemeld. De bedrijfsarts heeft geadviseerd dat sprake is van een arbeidsconflict en heeft mediation voorgesteld. Mediation heeft niet geleid tot een oplossing. Nadat de bedrijfsarts heeft geadviseerd dat werknemer niet kan terugkeren op zijn oude werkplek, heeft HTM een re-integratiebureau ingeschakeld. Nadat het UWV had geoordeeld dat HTM niet heeft voldaan aan haar re-integratieverplichtingen, heeft HTM een mediator ingeschakeld. Deze mediation en ook een andere poging hebben niet geleid tot een oplossing. HTM verzoekt de arbeidsovereenkomst te ontbinden vanwege een verstoorde arbeidsverhouding.

Oordeel

Het meningsverschil tussen HTM en werknemer over zijn houding en gedrag heeft in de zomer van 2015 geleid tot een arbeidsconflict als gevolg waarvan werknemer arbeidsongeschikt is geraakt. Dat het arbeidsconflict sinds toen bestaat, partijen daarover (vele) gesprekken hebben gevoerd, dat HTM een externe casemanager heeft ingeschakeld en partijen bovendien drie pogingen hebben ondernomen tot mediation, maakt dat vast is komen te staan dat de arbeidsverhouding ernstig en duurzaam is verstoord. Het verweer dat de mediator niet onafhankelijk was of dat de mediation niet was gericht op oplossing van het conflict, maakt dit niet anders. Het eerste is niet onderbouwd en het tweede is niet relevant, aangezien dit aan partijen is en de mediaton driemaal is beëindigd op initiatief van de

mediator. Dat de overgelegde brieven en gespreksverslagen een te eenzijdig beeld schetsen, heeft werknemer onvoldoende onderbouwd. De kantonrechter ontbindt de arbeidsovereenkomst.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 26-10-2018

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2018:16152

Zaaknummer: 6952060 RP VERZ 18-50308

Rechters: I.D. Bellaart

Advocaten: R. van der Stap en I.M.G. Ultee

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub g BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Pidoux Beheer B.V./werkneemster

Geschil over inhoud arbeidsovereenkomst (hoogte loon). Werkgever betwist niet zijn handtekening op bladzijde 2, maar stelt dat de tekst van (de niet geparafeerde) bladzijde 1 niet overeenstemt met de tekst van het door partijen ondertekende contract. Werkneemster krijgt gelegenheid tot bewijslevering.

Feiten

Werkneemster is op 1 september 2003 in dienst getreden bij Pidoux Beheer B.V. (hierna: Pidoux), die een cafébedrijf uitoefent. Haar laatste functie was administratief medewerker. Pidoux heeft haar arbeidsovereenkomst met toestemming van het UWV tegen 3 maart 2017 opgezegd om bedrijfseconomische redenen. In eerste aanleg is Pidoux op verzoek van werkneemster veroordeeld tot betaling van een transitievergoeding van € 15.616 bruto, alsmede tot betaling van salaris over de periode juni 2015 – maart 2017 ter hoogte van € 2.844,85 bruto per maand. Tegen deze beslissingen en de daaraan ten grondslag gelegde motivering keert Pidoux zich in hoger beroep.

Oordeel

Zienswijze werkneemster

Werkneemster beroept zich op het bestaan van een schriftelijke arbeidsovereenkomst tussen haar en Pidoux. Het stuk bestaat uit twee bladzijdes en is op de tweede bladzijde ondertekend door bestuurder X namens Pidoux en door werkneemster. Op de eerste bladzijde is vermeld dat de arbeidstijd 34 uur per week bedraagt en dat werkneemster een brutosalaris ontvangt van '2844,85' per gewerkte maand. Volgens werkneemster hebben partijen de overeenkomst ondertekend op 1 februari 2015 en geeft deze op juiste wijze weer hetgeen partijen toen zijn overeengekomen. Volgens werkneemster is door Pidoux vervolgens vanaf juni 2015 eenzijdig een loonsverlaging doorgevoerd. Werkneemster maakt op deze grond aanspraak op betaling van achterstallig loon en op de transitievergoeding die is gebaseerd op het volgens haar in de schriftelijke arbeidsovereenkomst overeengekomen loon.

Zienswijze werkgever

Pidoux stelt zich op het standpunt dat partijen in januari 2015 inderdaad een vaste urenomvang en een loonsverhoging zijn overeengekomen. Werkneemster zou in totaal 28 uur per week werken. In strijd met deze afspraak zou werkneemster de externe loonadministratie echter medegedeeld hebben dat zij 34 uur zou gaan werken. Volgens Pidoux is er rond 1 februari 2015 geen schriftelijke arbeidsovereenkomst opgesteld en getekend. Nadat Pidoux bekend was geworden met het feit dat aan werkneemster een veel hoger loon werd uitbetaald dan partijen waren overeengekomen, hebben partijen een gesprek gevoerd en is het loon vanaf juni 2015 aangepast naar een urenomvang van 28 per week. Op 10 februari 2016 heeft werkneemster op eigen initiatief en zonder overleg met Pidoux een schriftelijke arbeidsovereenkomst opgesteld en deze ter ondertekening voorgelegd aan bestuurder X. In die periode dreigde Pidoux failliet te gaan. Werkneemster hield X voor dat zij de schriftelijke arbeidsovereenkomst nodig zou hebben voor het UWV. Pidoux heeft geconcludeerd dat de thans door werkneemster overgelegde arbeidsovereenkomst niet het exemplaar is waarvan X de tweede bladzijde heeft ondertekend. De eerste bladzijde van het door werkneemster overgelegde stuk is niet geparafeerd. Werkneemster moet daarom, aldus Pidoux, de eerste geparafeerde bladzijde hebben verwisseld met een andere bladzijde met daarin opgenomen het hogere salaris.

Bewijslevering

Het hof oordeelt dat moet worden aangenomen dat de in het geding gebrachte arbeidsovereenkomst eerst in februari 2016 is getekend en dat de tekst van de door werkneemster overgelegde eerste bladzijde niet overeenstemt met de tekst van de eerste bladzijde van het door X en werkneemster ondertekende contract. De omstandigheid dat, naar voorshands wordt aangenomen, het digitale bestand van de arbeidsovereenkomst op 10 februari 2016 door werkneemster is opgemaakt en uitgeprint alsmede de omstandigheid dat werkneemster daarbij gebruikmaakte van haar meisjesnaam (dit deed zij vanaf mei 2015, na haar echtscheiding) en het feit dat uit de stellingen van partijen niet volgt dat zij in februari 2016 hebben afgesproken dat werkneemster meer uren (34) zou gaan werken dan daarvoor (28), rechtvaardigen immers tot op tegenbewijs deze conclusie. Het hof stelt werkneemster in de gelegenheid tot het leveren van tegenbewijs. Aanhouding van de beslissing volgt.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 18-09-2018

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2018:3517

Zaaknummer: 200.227.416/01

Rechters: A.M.A. Verscheure, R.J.F. Thiessen en M.L.D. Akkaya

Advocaten: K.M. Janssen en M. Ledesma Marin

Wetsartikelen: 7:61o BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Ayers Rock Island B.V.

Gevorderde pensioenschade valt niet onder finale kwijting in vaststellingsovereenkomst, nu werkneemster pas nadien bekend is geworden met afmelding bij pensioenfonds. Uitgaande van gemiddelde levensverwachting bedraagt de pensioenschade € 6.376,48.

Feiten

Werkneemster is per 9 november 1999 bij Ayers Rock Island B.V. (hierna: Ayers Rock) in dienst getreden in de functie van administratief medewerkster. Stichting Pensioenfonds Recreatie (hierna: het Pensioenfonds) heeft in januari 2014 aan Ayers Rock medegedeeld dat het vanaf 4 december 2013 niet langer verplicht is deel te nemen aan de pensioenregeling van het Pensioenfonds. Vrijwillige deelname is wel mogelijk. Ayers Rock heeft werkneemster vervolgens afgemeld. Wel heeft Ayers Rock abusievelijk nog enige tijd premies afgedragen, welke in maart 2015 door het Pensioenfonds zijn terugbetaald. Op 30 april 2015 hebben werkneemster en Ayers Rock een vaststellingsovereenkomst gesloten ter beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Partijen hebben elkaar algehele en finale kwijting verleend. Het Pensioenfonds heeft bij brief van 9 maart 2016 aan werkneemster bevestigd dat Ayers Rock haar per 4 december 2013 heeft afgemeld. Werkneemster vordert thans veroordeling van Ayers Rock tot betaling van € 6.376,48 bruto. Hieraan legt zij ten grondslag dat zij schade lijdt omdat Ayers Rock haar buiten haar medeweten heeft afgemeld bij het Pensioenfonds en geen afdrachten meer heeft gedaan. Per jaar bedraagt de pensioenschade € 398,53 bruto. Uitgaande van een gemiddelde levensverwachting van 82,8 voor de Nederlandse vrouw bedraagt de totale pensioenschade € 6.376,48 bruto (16 jaar x € 398,53), aldus werkneemster.

Oordeel

Allereerst moet worden beoordeeld of de in de vaststellingsovereenkomst opgenomen finale kwijting ook de hier gevorderde pensioenschade omvat. Ayers Rock heeft onvoldoende gemotiveerd weersproken dat werkneemster ten tijde van de onderhandelingen over de beëindiging van de arbeidsovereenkomst onkundig was van de stopzetting van de deelname aan de pensioenregeling per 4 december 2013. Het is haar in ieder geval niet door Ayers Rock

meegedeeld. Ook al zou werkneemster de brief van januari 2014 van het Pensioenfonds onder ogen hebben gekregen, dan hoefde zij daaruit niet te begrijpen dat Ayers Rock de pensioenregeling niet wilde voortzetten. Dit geldt temeer nu het werknemersaandeel ook na december 2013 op haar salaris werd ingehouden, zodat er geen reden tot twijfel aan deelname bestond. Verder hoefde werkneemster, anders dan Ayers Rock meent, uit de betaling van het Pensioenfonds in maart 2015 niet op te maken dat het om een terugbetaling van ten onrechte betaalde premies ging en dat de pensioenopbouw was geëindigd. Het wordt er dan ook voor gehouden dat werkneemster er pas ná het aangaan van de vaststellingsovereenkomst mee bekend is geworden dat na december 2013 geen pensioen meer werd opgebouwd. Onder deze omstandigheden acht de kantonrechter het beroep van Ayers Rock op de finale kwijting in de vaststellingsovereenkomst naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. Naar het oordeel van de kantonrechter staat voorts voldoende vast dat Ayers Rock vanaf 4 december 2013 niet langer verplicht was deel te nemen aan de pensioenregeling van het Pensioenfonds. Ayers Rock had echter als goed werkgever de deelnemende werknemers, onder wie werkneemster, van haar voornemen tot beëindiging van de pensioenregeling in kennis moeten stellen. Werkneemster had er dan voor kunnen kiezen om zelf een vervangende pensioenvoorziening te treffen. Nu Ayers Rock dit heeft nagelaten is zij in haar werkgeversverplichtingen tekortgeschoten en is werkneemster gerechtigd tot het vorderen van schadevergoeding. Het Pensioenfonds heeft in zijn brief van 11 april 2016 berekend dat de pensioenschade per jaar € 398,53 bruto bedraagt. De totale schade zou dan, uitgaande van een gemiddelde leeftijdsverwachting van 82,8 jaar voor de Nederlandse vrouw, € 6.376,48 (16 jaar x € 398,53) bruto bedragen. Nu Ayers Rock een en ander onvoldoende gemotiveerd heeft weersproken, en het gevorderde bedrag en de berekening ervan de kantonrechter niet onredelijk voorkomt, wordt dit bedrag toegewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 27-04-2017

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2017:16726

Zaaknummer: 5312856 / RL EXPL 16-22844

Rechters: A.J. Japenga

Advocaten: K.B. van Bree

Wetsartikelen: 7:900 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Stichting Regionaal Opleidingencentrum van Amsterdam

Aan werknemer gegeven ontslag niet kennelijk onredelijk wegens schending re-integratieverplichtingen. Wel kennelijk onredelijk omdat het ontslag is gegeven ondanks het bindende oordeel van de commissie van beroep dat het ontslag in strijd is met artikel 20 zar-bve.

Feiten

X is op 1 augustus 2001 in dienst getreden bij Stichting Regionaal Opleidingencentrum van Amsterdam (hierna: ROCvA). X is sinds 21 november 2011 arbeidsongeschiktheid. Bij brief van 15 november 2013 van het UWV is aan ROCvA een loonsanctie opgelegd van 52 weken tot 25 december 2014. Bij besluit van 6 januari 2015 heeft ROCvA het dienstverband met X opgezegd tegen 1 mei 2015. X is tegen dit besluit opgekomen bij de commissie van beroep. De commissie van beroep heeft op 16 juli 2015 het beroep gegrond verklaard. De kantonrechter heeft bij het bestreden vonnis geoordeeld dat de uitspraak van de commissie van beroep – inhoudende dat het aan werknemer gegeven ontslag in strijd met artikel 20 lid 7 zar-bve is gegeven omdat ROCvA geen zorgvuldig onderzoek naar herplaatsingsmogelijkheden binnen het ROC heeft verricht – bindend is. Gelet hierop concludeert de kantonrechter dat het ontslag kennelijk onredelijk is in de zin van artikel 7:681 lid 1 BW (oud). De primaire vordering tot herstel van het dienstverband acht de kantonrechter niet toewijsbaar. De subsidiaire vordering tot schadevergoeding heeft de kantonrechter toegewezen tot een bedrag van € 7.500 bruto. Tegen dit oordeel keert werknemer zich in hoger beroep.

Oordeel

Werknemer betoogt dat de opzegging van de arbeidsovereenkomst ook kennelijk onredelijk is omdat ROCvA haar re-integratieverplichtingen niet is nagekomen. Werknemer verwijt ROCvA dat zij gedurende het eerste en tweede ziektejaar onvoldoende heeft gedaan om werknemer te laten re-integreren. Zonder nadere onderbouwing van werknemer, die ontbreekt, valt ROCvA niet te verwijten dat zij in eerste instantie heeft aangestuurd op een re-

integratie in Amsterdam. De reden om werknemer tijdelijk in Amsterdam te laten re-integreren was niet zonder redelijke grond en juist ingegeven door de wens om werknemer een reële kans tot re-integratie te geven. In het deskundigenoordeel van het UWV kan steun voor dit voorstel van ROCvA worden gevonden. Aan werknemer kan worden toegegeven dat het UWV aan ROCvA een loonsanctie heeft opgelegd voor de duur van 52 weken. Het hof acht de door het UWV aldus vastgestelde tekortkoming niet van een dusdanig gewicht dat daardoor het ontslag van werknemer per 1 mei 2015 kennelijk onredelijk was. Bovendien acht het hof onvoldoende aanknopingspunten aanwezig om aan te kunnen nemen dat als ROCvA de re-integratie in spoor 2 voortvarender had opgepakt, dit wel tot een succesvolle re-integratie van werknemer zou hebben geleid. Daarbij is van belang dat ROCvA nog tot december 2014 invulling heeft kunnen geven aan de op haar rustende re-integratieverplichtingen in het tweede spoor en dat dit niet heeft geleid tot enige werkhervatting. Over de inspanningen die ROCvA in het loonsanctiejaar heeft verricht, zal het hof zich hierna uitlaten. Al met al is de loonsanctie uit 2013 op zichzelf onvoldoende voor het oordeel dat het ontslag van werknemer per 1 mei 2015 kennelijk onredelijk was. Werknemer neemt ROCvA ten slotte kwalijk dat zij in het loonsanctiejaar (los van het nagelaten herplaatsingsonderzoek) onvoldoende activiteiten in het kader van zijn re-integratie heeft ondernomen. In het licht van de gezondheidssituatie van werknemer in het loonsanctiejaar, zoals weergegeven in de verslagen van de bedrijfsarts van 14 oktober 2013 en 30 oktober 2014 en de arbeidskundige rapportage van 22 december 2014, vermag het hof verder niet in te zien dat van ROCvA meer re-integratie-inspanningen verlangd hadden mogen worden dan zij daadwerkelijk heeft verricht. Het hof komt op basis van een eigen afweging tot het oordeel dat de door de kantonrechter toegekende schadevergoeding van € 7.500 passend en billijk is, als compensatie voor de aard en ernst van het tekortschieten van ROCvA bij de ontslagverlening en het nadeel daarvan voor werknemer.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 02-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:5423

Zaaknummer: 200.221.858/01

Rechters: M. Willemse, O.E. Mulder en J.A. Gimbrère

Wetsartikelen: 12.2 cao mbo, 7:681 (oud) BW en 7:682 (oud) BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Loonvordering na loonstop afgewezen. Zieke werknemer weigert bij de bedrijfsarts te verschijnen, omdat hij niet van Polen naar Nederland kan reizen per vliegtuig. Loon is terecht gestaakt, omdat uit medische verklaringen niet volgt dat vliegen schadelijk is voor de gezondheid van werknemer.

Feiten

Werknemer is sinds 8 januari 2013 in dienst van werkgeefster, laatstelijk op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Werknemer is in Polen woonachtig. Werknemer is op 14 juli 2017 naar Polen vertrokken. Hij zou op 7 of 8 augustus 2017 zijn werkzaamheden hervatten. Per e-mail van 10 augustus 2017 heeft werknemer zich ziek gemeld. Werknemer is op respectievelijk 23 november 2017 en 20 december 2018 per e-mail opgeroepen om te verschijnen bij de bedrijfsarts. Werknemer heeft dat geweigerd. Nadat werknemer niet verscheen op de afspraak bij de bedrijfsarts op 3 januari 2018 heeft werkgeefster de betaling van het loon met ingang van 1 januari 2018 gestaakt. In eerste aanleg vorderde werknemer bij de kantonrechter onder meer om werkgeefster te veroordelen tot nabetaling van € 1.906,04 aan achterstallig loon wegens ten onrechte in mindering gebracht onbetaald verlof en betaling van het loon van € 2.369,99 bruto per vier weken vanaf 1 januari 2018, vermeerderd met emolumenten. De kantonrechter heeft de vorderingen van werknemer gedeeltelijk toegewezen. Tegen dit oordeel keert werknemer zich in hoger beroep.

Oordeel

Werknemer betoogt dat de kantonrechter ten onrechte heeft geoordeeld dat werkgeefster zijn loon vanaf 3 januari 2018 terecht heeft gestaakt. Het hof stelt vast dat er tot aan de medische verklaring van 1 juni 2018 geen sprake van is dat werknemer niet van Polen naar Nederland kan reizen per vliegtuig. In de medische verklaring van 4 december 2017 is slechts vermeld dat het afgeraden wordt om lange tijd in één positie te blijven en dat reizen voor een lange duur wordt afgeraden. Uit de medische verklaring van 29 december 2017 blijkt enkel dat de

medische toestand van werknemer ongewijzigd is. Daarmee staat voorshands onvoldoende vast dat op dat moment, dus ten tijde van de (aankondiging van de) loonstop, werknemer niet kon reizen per vliegtuig. Naar het voorlopig oordeel van het hof had hij dan ook op 3 januari 2018 bij de bedrijfsarts dienen te verschijnen. De medische verklaring van 1 juni 2018 dateert van na het vonnis waarvan beroep. Ook daarna heeft werkgeefster de loonstop gehandhaafd. In die medische verklaring van de neuroloog van werknemer staat met zoveel woorden dat werknemer door zijn medische toestand niet kan vliegen. Niettemin leidt deze verklaring niet tot een ander oordeel in dit kort geding. Tegenover de medische verklaring van 1 juni 2018 heeft werkgeefster een brief van 10 oktober 2018 van de bedrijfsarts van VerzuimPreventPlus en e-mailcorrespondentie in de periode 12 oktober 2018-17 oktober 2018 tussen de gemachtigde van werknemer, de gemachtigde van werkgeefster en VerzuimPreventPlus overgelegd. Daaruit leidt het hof af dat de bedrijfsarts opnieuw heeft beoordeeld of werknemer met het vliegtuig naar Nederland kan (en kon) reizen en bij die (her)beoordeling de medische verklaring van de neuroloog van werknemer heeft betrokken. Zijn conclusie is dat er geen medisch bewijs is dat er een structurele verslechtering van de medische toestand van werknemer kan optreden bij een landing van een vliegtuig waarin werknemer zich bevindt. De bedrijfsarts heeft dan ook geen aanleiding gezien om anders te concluderen voor wat betreft het reizen dan hij heeft gedaan. Hiertegenover is de medische verklaring van 1 juni 2018 van de neuroloog van werknemer onvoldoende voor toewijzing van de onderhavige loonvordering. Daarbij is mede in aanmerking genomen dat de verklaring van de neuroloog summier is over de gevolgen van reizen met het vliegtuig voor werknemer. Het had op de weg van werknemer gelegen die gevolgen toe te lichten. Dat heeft hij evenwel niet gedaan. Van belang is ook dat, zoals tussen partijen niet in geschil is, werkgeefster heeft aangeboden de kosten voor een vliegticket voor een zitplaats met meer ruimte en vervoer naar en van de luchthaven voor haar rekening te nemen. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat het vonnis waarvan beroep, voor zover aan de orde in hoger beroep, dient te worden bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 02-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:2342

Zaaknummer: 200.243.777_01

Rechters: J.P. de Haan, H.E. HAE Uniken Venema en J.M.H. van Erp

Advocaten: M.B. Chylinska en J. Wijnja

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:658a BW en 7:660a BW

RECHTSPRAAK

werknemer/VWE Automotive Solutions B.V.

Verzoek om werkgever te bevelen tot herstel arbeidsovereenkomst na reorganisatieontslag afgewezen. VWE heeft een zekere beleidsvrijheid haar onderneming zo in te richten dat het voortbestaan daarvan ook op langere termijn verzekerd is.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 2008 voor de duur van een jaar in dienst getreden bij VWE in de functie van productmanager. De arbeidsovereenkomst is aansluitend voor onbepaalde tijd voortgezet. Het UWV heeft bij besluit van 22 april 2016 toestemming verleend aan VWE tot opzegging van de arbeidsovereenkomst tussen partijen wegens omstandigheden van bedrijfseconomische aard. VWE heeft de arbeidsovereenkomst opgezegd met ingang van 1 juni 2016. In eerste aanleg verzocht werknemer de kantonrechter VWE te veroordelen tot herstel van de arbeidsovereenkomst met terugwerkende kracht per 1 juni 2016, omdat geen sprake was van een situatie waarin ontslag wegens een bedrijfseconomische reden gerechtvaardigd is. Naar het oordeel van de kantonrechter is voldoende aannemelijk gemaakt dat de verandering van organisatiestructuur nodig was voor een betere positionering op de markt en niet aannemelijk gemaakt dat dat herplaatsing van werknemer binnen de redelijke termijn in een andere passende functie mogelijk was, ook niet na herscholing. Tegen deze beslissing komt werknemer in hoger beroep.

Oordeel

De ondernemingsraad heeft laten weten de benodigde verandering van de organisatiestructuur om zichzelf beter te kunnen positioneren op de markt te onderschrijven en het belang van de nieuwe functie propositiemanager om het succes van de proposities te vergroten te onderkennen. Het hof stelt voorop dat VWE een zekere beleidsvrijheid heeft haar onderneming zo in te richten dat het voortbestaan daarvan ook op langere termijn verzekerd is. Met inachtneming hiervan acht het hof voldoende aannemelijk gemaakt dat de onder artikel 7:669 lid 3 sub a BW bedoelde redelijke grond voor opzegging van de arbeidsovereenkomst zich hier voordoet. Kennelijk heeft het UWV in zijn beslissing op de

ontslagaanvraag geoordeeld dat de functies van productmanager en propositiemanager niet onderling uitwisselbaar zijn en dat van schending van het afspiegelingsbeginsel dan ook geen sprake is. Het hof onderschrijft hetgeen het UWV daartoe heeft overwogen. Partijen twisten over de rol die VWE heeft gespeeld bij het onderzoek naar de herplaatsingsmogelijkheden voor werknemer. Werknemer wijst in dat verband naar een stuk genaamd 'Meerwaarde werknemer voor VWE' uit 2016 waarin niet bestaande functies staan voor werknemer die gecreëerd zouden moeten worden. VWE heeft uiteengezet aan deze functie geen behoefte te hebben. Dat VWE reeds voor het ingaan van de redelijke termijn tot de conclusie kwam dat voor werknemer geen passende functies beschikbaar waren of zouden komen, rechtvaardigt niet de conclusie dat VWE zelf niets heeft ondernomen. Het is waar dat de redelijke termijn aanvangt op de dag waarop wordt beslist op het verzoek om toestemming voor de opzegging, maar daarmee is niet gezegd dat VWE niet voordien een goede inschatting heeft kunnen maken van de herplaatsingsmogelijkheden gedurende die termijn. In dit verband heeft VWE naar voren gebracht dat zij in januari 2016 goed kon overzien of passende functies beschikbaar zouden komen. Het hof ziet geen grond hierover anders te oordelen. Het hof acht het verweer van VWE dat de functie van online marketeer en business controller geen passende functies betreft gegrond. Voor het hof weegt zwaar dat te weinig aanknopingspunten bestaan om te kunnen aannemen dat de functie-eisen zoals geformuleerd in het profiel aansluiten bij de opleiding en ervaring van werknemer. Dat werknemer na beperkte her-, om- of bijscholing binnen de afdeling Finance de functie van business controller zou kunnen vervullen, is op basis van de door hem gegeven toelichting niet aannemelijk geworden. Werknemer heeft voorts betoogd dat 'DAT' juridisch en praktisch tot de organisatie van VWE behoorde, dat werknemer eerder als 'productmanager DAT' heeft gefunctioneerd, dat deze werkzaamheden zijn overgenomen door persoon A en dat de functie vervolgens 'merkspecialist DAT' is gaan heten. Doordat persoon A niet meer als productmanager te boek zou staan, kon VWE het afspiegelingsbeginsel omzeilen. Het hof acht voldoende aannemelijk gemaakt dat VWE geen zeggenschap heeft op het aannamebeleid van personeel bij DAT NL. Daaraan kan nog worden toegevoegd dat VWE ook in feitelijke zin geen bemoeienis heeft daarmee. Dat werknemer, in dienst van VWE, ten behoeve van DAT-producten werkzaamheden heeft verricht, is hier zonder betekenis. Het voorgaande voert het hof tot de conclusie dat geen grond bestaat persoon A te betrekken bij de toepassing van het afspiegelingsbeginsel. Het hof bekrachtigt de bestreden beschikkingen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 25-06-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:2141

Zaaknummer: 200.240.597/01

Rechters: H.T. van der Meer, R.J.F. Thiessen en D. Kingma

Advocaten: J. de Haan en A.G.M. Lieshout

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub a BW, 7:669 lid 5 BW, 9 Ontslagregeling en 10 Ontslagregeling

RECHTSPRAAK

Stichting Ketenzorg West-Friesland/werkneemster

Ontbinding arbeidsovereenkomst op g-grond. Aan werkneemster wordt een billijke vergoeding toegekend van € 34.000 bruto, omdat de ontbinding het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

Feiten

Stichting Ketenzorg West-Friesland (hierna: Ketenzorg) is onderdeel van de Stichting Zorgkoepel West-Friesland (hierna: Zorgkoepel). Het managementteam (hierna: MT) van Zorgkoepel bestaat uit werkneemster, MT-lid 1, MT-lid 2, MT-lid 3, MT-lid 4 en MT-lid 5. Werkneemster is sinds 15 maart 2016 in dienst bij Zorgkoepel. De functie van werkneemster is hoofd financiën met een salaris van € 5.760,62 bruto per maand. Op 10 oktober 2018 heeft werkneemster in een gesprek met de bestuurder van Zorgkoepel opgemerkt dat zij zich zorgen maakte over het ICT-project HIX, omdat zij daarin geen voortgang zag, terwijl daarvoor wel een medewerker beschikbaar was gesteld. MT-lid 3 was de verantwoordelijke manager voor het ICT-project HIX. Dit punt is op de agenda van het MT-overleg van 11 oktober 2018 gezet. Bij brieven van 30 oktober 2018 zijn werkneemster en MT-lid 1 op non-actief gesteld. Aan MT-lid 2 is rond die datum meegedeeld dat zijn contract voor bepaalde tijd niet werd verlengd. In de brief van 30 oktober 2018 gericht aan werkneemster staat onder meer – kort samengevat – dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding door een escalatie in het MT van 11 en 18 oktober. Er heeft een mediationtraject plaatsgevonden tot 28 februari 2019. Ketenzorg verzoekt de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden vanwege een verstoorde arbeidsverhouding. Volgens Ketenzorg is de samenwerking van werkneemster met collega's en de bestuurder van Zorgkoepel in de loop van de tijd zodanig verslechterd dat sprake is van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. Ketenzorg heeft erop gewezen dat de situatie in een MT-overleg van 11 oktober 2018 is geëscaleerd, doordat werkneemster zich, gesteund door MT-lid 1 en MT-lid 2, laatdunkend heeft uitgelaten over MT-lid 3 en op onbehoorlijke en onacceptabele wijze verwijten heeft gemaakt over het functioneren van MT-lid 3. Bovendien heeft werkneemster zich niet willen laten bijsturen door de bestuurder van Zorgkoepel en heeft zij in een telefoongesprek van 12 oktober 2018

geen schuldbesef getoond voor haar wangedrag. Werkneemster heeft onder meer een billijke vergoeding verzocht.

Oordeel

De kantonrechter ziet aanleiding om aan werkneemster een billijke vergoeding toe te kennen. Ketenzorg heeft werkneemster op 30 oktober 2018 op non-actief gesteld. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft Ketenzorg de door haar gemaakte verwijten over het gedrag en de wijze van communiceren van werkneemster, die volgens Ketenzorg de reden waren voor de verstoring van de arbeidsverhouding, onvoldoende gemotiveerd en onderbouwd. Door Ketenzorg zijn geen verslagen overgelegd van functioneringsgesprekken of andere besprekingen waaruit voorafgaand aan het MT-overleg van 11 oktober 2018 enige aanwijzing blijkt van problemen met de wijze van communiceren of het gedrag van werkneemster. Ook ten aanzien van de directe aanleiding van de op non-actiefstelling, te weten het MT-overleg van 11 oktober 2018, zijn in de stukken geen aanknopingspunten te vinden waaruit blijkt dat werkneemster een verwijt treft. Ketenzorg heeft ook onvoldoende gedaan om de door haar ervaren problemen in de arbeidsverhouding met werkneemster aan te pakken en op te lossen. In de notulen van het MT-overleg van 18 oktober 2018 staat dat de besproken problemen aan de orde zullen komen in een coachingssessie van 2 november 2018. Ketenzorg heeft die sessie echter niet afgewacht, maar is op 30 oktober 2018 tot op non-actiefstelling overgegaan. Ook nadien heeft Ketenzorg geen opening meer geboden voor een herstel van de arbeidsrelatie, met name niet door de mededelingen van de bestuurder van Zorgkoepel van 22 november 2018, 14 februari 2019 en 5 april 2019 op HAweb, en de interne mededeling aan alle medewerkers op 2 april 2019, waarmee de bestuurder in feite de 'deur heeft dichtgegooid'. Weliswaar is nog een mediationtraject doorlopen, maar dat heeft tot niets geleid. De conclusie is dan ook dat het ontstaan van de onwerkbaar situatie te wijten is aan het handelen van Ketenzorg. Ketenzorg heeft hierdoor ernstig verwijtbaar gehandeld. De billijke vergoeding zal worden vastgesteld op een bedrag van € 34.000 bruto, te weten het directe inkomensverlies dat werkneemster zal lijden in de eerste twee jaar na het einde van de arbeidsovereenkomst, rekening houdend met een recht op WW-uitkering.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 25-06-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:5725

Zaaknummer: 7618099 AO VERZ 19-37

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: M.A. van Haelst en N.C. Six-Scheffer

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub g BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Stichting Ketenzorg West-Friesland/werkneemster

Ontbinding arbeidsovereenkomst op g-grond. Aan werkneemster wordt een billijke vergoeding toegekend van € 108.000 bruto, omdat de ontbinding het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

Feiten

Stichting Ketenzorg West-Friesland (hierna: Ketenzorg) is onderdeel van de Stichting Zorgkoepel West-Friesland (hierna: Zorgkoepel). Het managementteam (hierna: MT) van Zorgkoepel bestaat uit werkneemster, MT-lid 1, MT-lid 2, MT-lid 3, MT-lid 4 en MT-lid 5. Werkneemster is sinds 1 september 1994 in dienst bij Ketenzorg. De functie van werkneemster is zorgmanager met een salaris van € 6.738 bruto per maand. In 2017 is het MT van Zorgkoepel gestart met coachingssessies. Op 10 oktober 2018 heeft werkneemster in een gesprek met de bestuurder van Zorgkoepel opgemerkt dat zij zich zorgen maakte over het ICT-project HIX, omdat zij daarin geen voortgang zag, terwijl daarvoor wel een medewerker beschikbaar was gesteld. MT-lid 3 was de verantwoordelijke manager voor het ICT-project HIX. Dit punt is op de agenda van het MT-overleg van 11 oktober 2018 gezet. Bij brieven van 30 oktober 2018 zijn werkneemster en MT-lid 1 op non-actief gesteld. Aan MT-lid 2 is rond die datum meegedeeld dat zijn contract voor bepaalde tijd niet werd verlengd. In de brief van 30 oktober 2018 gericht aan werkneemster staat onder meer – kort samengevat – dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding door een escalatie in het MT van 11 en 18 oktober. Er heeft een mediationtraject plaatsgevonden tot 28 februari 2019. Ketenzorg verzoekt de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden vanwege een verstoorde arbeidsverhouding. Volgens Ketenzorg is de samenwerking van werkneemster met collega's en de bestuurder van Zorgkoepel in de loop van de tijd zodanig verslechterd dat sprake is van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. Ketenzorg heeft erop gewezen dat de situatie in een MT-overleg van 11 oktober 2018 is geëscaleerd, doordat werkneemster zich, gesteund door MT-lid 1 en MT-lid 2, laatdunkend heeft uitgelaten over MT-lid 3 en op onbehoorlijke en onacceptabele wijze verwijten heeft gemaakt over het functioneren van MT-lid 3. Bovendien heeft werkneemster zich niet willen laten bijsturen door de bestuurder van

Zorgkoepel en heeft zij in een telefoongesprek van 12 oktober 2018 geen schuldbesef getoond voor haar wangedrag. Werkneemster heeft onder meer een billijke vergoeding verzocht.

Oordeel

De kantonrechter ziet aanleiding om aan werkneemster een billijke vergoeding toe te kennen. Ketenzorg heeft werkneemster op 30 oktober 2018 op non-actief gesteld. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft Ketenzorg de door haar gemaakte verwijten over het gedrag en de wijze van communiceren van werkneemster, die volgens Ketenzorg de reden waren voor de verstoring van de arbeidsverhouding, onvoldoende gemotiveerd en onderbouwd. Door Ketenzorg zijn geen verslagen overgelegd van functioneringsgesprekken of andere besprekingen waaruit voorafgaand aan het MT-overleg van 11 oktober 2018 enige aanwijzing blijkt van problemen met de wijze van communiceren of het gedrag van werkneemster. Ook ten aanzien van de directe aanleiding van de op non-actiefstelling, te weten het MT-overleg van 11 oktober 2018, zijn in de stukken geen aanknopingspunten te vinden waaruit blijkt dat werkneemster een verwijt treft. Ketenzorg heeft ook onvoldoende gedaan om de door haar ervaren problemen in de arbeidsverhouding met werkneemster aan te pakken en op te lossen. In de notulen van het MT-overleg van 18 oktober 2018 staat dat de besproken problemen aan de orde zullen komen in een coachingssessie van 2 november 2018. Ketenzorg heeft die sessie echter niet afgewacht, maar is op 30 oktober 2018 tot op non-actiefstelling overgegaan. Ook nadien heeft Ketenzorg geen opening meer geboden voor een herstel van de arbeidsrelatie, met name niet door de mededelingen van de bestuurder van Zorgkoepel van 22 november 2018, 14 februari 2019 en 5 april 2019 op HAweb, en de interne mededeling aan alle medewerkers op 2 april 2019, waarmee de bestuurder in feite de 'deur heeft dichtgegooid'. Weliswaar is nog een mediationtraject doorlopen, maar dat heeft tot niets geleid. De conclusie is dan ook dat het ontstaan van de onwerkbaar situatie te wijten is aan het handelen van Ketenzorg. Ketenzorg heeft hierdoor ernstig verwijtbaar gehandeld. De billijke vergoeding zal worden vastgesteld op een bedrag van € 108.000 bruto, te weten het directe inkomensverlies dat werkneemster zal lijden in de eerste twee jaar na het einde van de arbeidsovereenkomst, rekening houdend met een recht op WW-uitkering.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 25-06-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:5722

Zaaknummer: 7618031 AO VERZ 19-36

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: M.A. van Haelst en N.C. Six-Scheffer

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub g BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Mabeco IJmond B.V. /werknemer

Aanwezigheid dringende reden, te weten diefstal/verduistering van afsluiters, is na getuigenverhoor niet komen vast te staan. In plaats van herstel dienstverband billijke vergoeding van € 45.500 bruto. Transitievergoeding bepaald op grond van opvolgend werkgeverschap.

Feiten

Werknemer is op 1 mei 1987 dan wel op 1 augustus 2001 in dienst getreden van (een rechtsvoorganger van) Mabeco IJmond B.V. (hierna: 'Mabeco'), laatstelijk in de functie van montageleider tegen een salaris van € 4.069,91 bruto per maand, exclusief vakantietoeslag. Tata Steel is een grote opdrachtgever van Mabeco. Op 25 augustus 2017 heeft werknemer vijf (blauwe) afsluiters van het terrein van Tata Steel afgevoerd. Op verzoek van werknemer heeft D, een medewerker van Mabeco, op 1 september 2017 een zesde (rode) afsluiter van het terrein van Tata Steel afgevoerd. De zes afsluiters zijn in de fabriekshal van Mabeco neergezet. Op 30 oktober 2017 heeft Mabeco werknemer op staande voet ontslagen wegens het onvreemden van eigendommen, te weten afsluiters, van Tata Steel. Werknemer heeft in eerste aanleg verklaard zich neer te leggen bij de onregelmatige opzegging van de arbeidsovereenkomst en verzocht om Mabeco te veroordelen tot betaling van een transitievergoeding en een billijke vergoeding. Het hof heeft Mabeco toegelaten tot het leveren van het bewijs met betrekking tot de door haar gestelde dringende reden (ECLI:NL:GHAMS:2018:4159).

Oordeel

Het hof is van oordeel dat gelet op de getuigenverklaringen onvoldoende is komen vast te staan dat werknemer de betreffende afsluiters heeft gestolen of verduisterd. Daarmee is het op grond van die gestelde diefstal of verduistering gebaseerde ontslag op staande voet ten onrechte gegeven. Mabeco is werknemer een onregelmatigheidsvergoeding verschuldigd ten bedrage van € 20.182 bruto. Ten aanzien van de transitievergoeding is in geschil wanneer werknemer in dienst is getreden. Werknemer is naar zijn zeggen per 1 mei 1985 in dienst getreden bij De Tunnel B.V. (verder: De Tunnel). De Tunnel ging in 1993 failliet en de

activiteiten van het bedrijf werden overgenomen door Egon X B.V. Met werknemer is ingaande 13 december 1993 door Egon X B.V. een (nieuwe) arbeidsovereenkomst aangegaan. De overgang van De Tunnel naar Egon X B.V. betreft geen overgang in de zin van artikel 7:662 BW, gelet op het faillissement van De Tunnel en het bepaalde in artikel 7:666 BW. De vraag of sprake is van opvolgend werkgeverschap tussen De Tunnel en Egon X B.V. dient te worden beoordeeld aan de hand van het oude artikel 7:668a BW. Tussen Egon X B.V. en E senior bestond een nauwe betrokkenheid. Het blijkt echter op geen enkele wijze dat E senior ook betrokken was bij De Tunnel B.V. Meer in het bijzonder blijkt niet van enige betrokkenheid van E senior bij De Tunnel anders dan dat hij als (vertegenwoordiger van) de koper optrad. Daarmee is niet gebleken van 'zodanige banden' tussen De Tunnel en Egon X B.V. dat tussen hen sprake is van opvolgend werkgeverschap. Uit verklaringen blijkt wel van 'zodanige banden' tussen Egon X B.V. en Mabeco. Deze banden bestaan eruit dat E senior in Nederland de centrale persoon binnen Egon X B.V. was en dat hij dat ook was binnen Mabeco. In feite heeft werknemer vanaf 1993 steeds onder de leiding van E senior gewerkt. De functie van werknemer is ook niet wezenlijk veranderd. Mabeco heeft daarom te gelden als opvolgend werkgever ten opzichte van Egon X B.V. Uitgaande van 13 december 1993 als datum van indiensttreding, en rekening houdende met een maandelijkse prestatiebonus van € 650, bedraagt de transitievergoeding € 63.489 bruto. Het valt Mabeco ernstig te verwijten het ontslag op staande voet aan werknemer te hebben gegeven. Daar staat tegenover dat werknemer ook een rol heeft gespeeld in de gebeurtenissen die hebben geleid tot dit ontslag. Aan werknemer is een onregelmatigheidsvergoeding toegekend alsmede een transitievergoeding. Beide vergoedingen beperken de hoogte van de schade die werknemer lijdt als gevolg van het verlies van zijn dienstverband met Mabeco. De precieze hoogte van de resterende schade is, gelet op de onzekerheden in dezen, niet vast te stellen. Het hof zal deze schade daarom schatten. Het hof schat deze hoogte, net als de kantonrechter en conform het verzoek van werknemer, op een bedrag van € 45.500 bruto.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 18-06-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:2032

Zaaknummer: 200.240.030/01

Rechters: I.A. Haanappel-van der Burg, H.M.M. Steenberghe en G.C. Boot

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:673 BW, 7:677 BW, 7:678 BW, 7:679 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Zoom.in B.V.

Terecht ontslag op bedrijfseconomische gronden. Geen herplaatsingsmogelijkheden. Op non-actiefstelling is niet ernstig verwijtbaar. Geen recht op een billijke vergoeding.

Feiten

Zoom.in B.V. (hierna Zoom.in) is een organisatie die zich bezighoudt met het produceren, distribueren en exploiteren van multimediale nieuws- en informatievoorziening door middel van het leveren van content aan publishers in de vorm van onlinevideo's en online magazines. Zij is onderdeel van Zoom.in Group B.V. en onderdeel van een internationale groep van ondernemingen. Zoom.in heeft een aantal desks en afdelingen in binnen- en buitenland voor onder andere Italië, Spanje, Zuid-Amerika, China en Duitsland. Desks voor België en de VS zijn onlangs gesloten. Werknemer is op 6 februari 2006 bij Zoom.in in dienst getreden en was laatstelijk werkzaam in de functie van hoofdredacteur van de Dutch desk tegen een salaris van € 3.210 bruto exclusief vakantiegeld en emolumenten per maand bij een 32-urige werkweek. Bij brief van 8 februari 2018 heeft Zoom.in werknemer bericht dat diens functie zou komen te vervallen vanwege het beëindigen van de bedrijfsactiviteiten van de Dutch desk. Zij heeft op 19 februari 2018 een aanvraag ontslagvergunning ingediend bij het UWV op grond van bedrijfseconomische redenen. Nadat werknemer verweer had gevoerd in de ontslagprocedure, heeft het UWV bij beslissing van 23 mei 2018 toestemming verleend om de arbeidsovereenkomst met werknemer uiterlijk 20 juni 2018 op te zeggen. Zoom.in heeft de arbeidsovereenkomst met werknemer bij brief van 7 juni 2018 opgezegd tegen 31 juli 2018. Een gesprek op 5 juli 2018 waarbij onder meer werknemer en zijn gemachtigde, alsmede de nieuwe CEO van Zoom.in aanwezig waren en waarbij de gemoederen hoog zijn opgelopen, is voortijdig beëindigd. Werknemer is vervolgens (met de aanzegging dat de hulp van de politie zou worden ingeroepen als hij dat niet zou doen) te verstaan gegeven dat hij het bedrijfspand van Zoom.in per direct diende te verlaten, aan welk verzoek hij gehoor heeft gegeven. Hierna is werknemer niet meer in het bedrijfspand van Zoom.in geweest. Bij de bestreden beschikking heeft de kantonrechter geoordeeld, samengevat, dat de opzegging door Zoom.in niet in strijd met artikel 7:669 lid 3 BW heeft plaatsgevonden en dat Zoom.in niet ernstig verwijtbaar heeft

gehandeld of nagelaten te handelen. In hoger beroep zien de grieven ondermeer op (1) het oordeel van de kantonrechter over de bedrijfseconomische noodzaak voor het ontslag en de aard van de functie van werknemer, (2) het oordeel over de herplaatsingsinspanningen van Zoom.in en of een passende functie voor werknemer bestond alsmede (3) de gestelde ernstige verwijtbaarheid van Zoom.in.

Oordeel

Bedrijfseconomische noodzaak

Werknemer heeft onvoldoende gemotiveerd betwist dat Zoom.in de in de UWV-beslissing genoemde grote verliezen heeft geleden, dat de vooruitzichten voor 2018 bij ongewijzigd beleid ook wezen op een te lijden verlies en dat ook de Dutch desk in 2017 verlies had gemaakt en voor 2018 verlies dreigde te maken. Zoom.in heeft daarom in redelijkheid kunnen besluiten de Dutch desk op te heffen, waarmee ook de functie van werknemer verviel. Werknemer heeft tegenover het UWV aangevoerd dat zijn functie een unieke en niet onderling uitwisselbare functie was.

Herplaatsingsmogelijkheden

Zoom.in heeft aangevoerd dat er voor de functies hoofdredacteur landendesk, Head of Magazine alsmede voor VJ-coördinatoren in de periode van de UWV-aanvraag en de in artikel 9 en 10 van de Ontslagregeling genoemde periode daarna, geen vacatures zijn geweest, noch te verwachten waren. Werknemer heeft dit standpunt niet, dan wel onvoldoende gemotiveerd, weersproken. Het hof gaat er daarom van uit dat er voor deze functies in de desbetreffende periode geen vacatures (te verwachten) waren. Of met werknemer voldoende is gesproken over deze eventuele mogelijkheden of niet, kan daarmee in het midden blijven.

Ernstige verwijtbaarheid

Gelet op het langdurige dienstverband van werknemer had hij niet zonder zijn instemming op non-actief mogen worden gesteld en had hem de gelegenheid moeten worden gegeven zijn werkzaamheden voor Zoom.in af te ronden. Dat geldt temeer wat betreft de mogelijkheid tot het nemen van afscheid van zijn collega's. In feite is werknemer onder de dreiging van het invoeren van de hulp van de politie weggestuurd en heeft hij aldus niet op passende wijze afscheid kunnen nemen van zijn collega's. Terecht maakt werknemer Zoom.in van deze gang van zaken een verwijt. Dat brengt evenwel niet mee dat Zoom.in ten aanzien van het onderhavige ontslag ernstig verwijtbaar heeft gehandeld in de zin van artikel 7:682 lid 1 aanhef en sub b, BW. Werknemer heeft geen recht op een billijke vergoeding.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 18-06-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:2058

Zaaknummer: 200.251.632/01

Rechters: M.L.D. Akkaya, A.M.A. Verscheure en G.C. Boot

Advocaten: A.W. Brantjes en R.H. Stam

Wetsartikelen: 7:699 lid 3 sub 1 BW, 7:682 BW, 7:683 BW, 9 Ontslagregeling en 10 Ontslagregeling

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Vernietiging ontslag op staande voet van werknemer die tijdens arbeidsongeschiktheid (na arbeidsongeval) intensief aan het sporten is en bij de bedrijfsarts vermeldt tot niets in staat te zijn. Werkgever had eerst gebruik moeten maken van minder verstreckende arbeidsrechtelijke middelen.

Feiten

Werknemer is op basis van een leer-/arbeidsovereenkomst sinds 15 april 2017 in dienst van werkgeefster, laatstelijk in de functie van Leerling Operationeel Medewerker. Op 2 mei 2017 is werknemer een arbeidsongeval overkomen als gevolg waarvan werknemer zijn rechter enkel heeft gebroken. Op 10 december 2018 is werknemer tijdens het werk in zijn nek geraakt door een container, als gevolg waarvan hij voorover is gevallen. Werknemer heeft zich na dit ongeval ziek gemeld. Begin februari 2019 heeft werkgeefster aan Dörr Bedrijfsrecherche (hierna: Dörr) de opdracht gegeven te onderzoeken of werknemer activiteiten ontplooid die strijdig waren met het door hem opgegeven ziektebeeld. Uit onderzoek is onder meer gebleken dat werknemer tijdens ziekteverzuim bij herhaling handelingen verricht die onomstotelijk strijdig zijn met het door hem opgegeven ziektebeeld. Bij brief d.d. 15 maart 2019 heeft werkgeefster werknemer op staande voet ontslagen. Werknemer vordert dat de kantonrechter onder meer het gegeven ontslag op staande voet vernietigt en voor recht verklaart dat werkgeefster aansprakelijk is voor de schade die voortvloeit uit de arbeidsongevallen van respectievelijk 2 mei 2017 en 10 december 2019.

Oordeel

Tussen partijen staat vast dat werknemer op 10 december 2018 een arbeidsongeval heeft gehad en dat werknemer in gesprekken met de bedrijfsarts die nadien hebben plaatsgevonden steeds heeft aangegeven zeer beperkt te zijn ten aanzien van zowel zijn psychische als zijn fysieke mogelijkheden. Uit de bevindingen van Dörr blijkt echter dat werknemer, in ieder geval fysiek, (veel) meer mogelijkheden had dan hij zelf heeft aangegeven. Het staat

voldoende vast dat werknemer niet de waarheid heeft gesproken tegenover werkgeefster en de bedrijfsarts over de ernst en omvang van zijn medische beperkingen. Hoewel werknemer werkgeefster onvoldoende op de hoogte heeft gehouden van zijn medische toestand en als gevolg daarvan het re-integratietraject mogelijk trager is verlopen dan noodzakelijk is geweest, geldt anderzijds dat het op de weg van werkgeefster had gelegen om voorafgaande aan de inschakeling van Dörr, maar in ieder geval na de eerste bevindingen van Dörr, werknemer schriftelijk te waarschuwen en/of een deskundigenoordeel aan te vragen bij het UWV met betrekking tot de vraag of en zo ja in hoeverre werknemer arbeidsongeschikt was en of hij voldoende meewerkte aan zijn re-integratie. Nu werkgeefster niet eerst gebruik heeft gemaakt van de tot haar beschikking staande minder verstrekkende arbeidsrechtelijke middelen, heeft zij te snel gegrepen naar het middel van ontslag op staande voet, dat geldt als een ultimatum remedium. In dat verband speelt tevens een rol dat werknemer naar aanleiding van het ongeval kennelijk ook psychische klachten heeft overgehouden aan het ongeval. Juist in verband met deze klachten had werkgeefster extra terughoudend moeten zijn bij het inzetten van de zwaarste sanctie in het arbeidsrecht. Het ontslag op staande voet is prematuur geweest en zal worden vernietigd. Het voorwaardelijk ontbindingsverzoek wordt toegewezen wegens een verstoorde arbeidsverhouding. Werknemer heeft jegens werkgeefster gedurende in ieder geval een maand het beeld geschetst dat hij zowel fysiek als psychisch tot vrijwel niets in staat was, terwijl uit de bevindingen van Dörr is gebleken dat die beperkingen (veel) minder ernstig waren. Werknemer heeft gesprekken over zijn re-integratie met werkgeefster afgehouden en/of uitgesteld door beperkingen op te werpen die hij niet blijkt te hebben. Ook is op geen enkele wijze gebleken dat werknemer inziet dat dit gedrag niet door de beugel kan. Tot slot heeft werknemer aangegeven niet te zitten wachten op een verdere voortzetting van het dienstverband met werkgeefster. De door werknemer gevorderde transitievergoeding wordt toegekend. De door werkgever gevorderde onderzoekskosten worden afgewezen. Ten aanzien van aansprakelijkheid van de twee arbeidsongevallen wordt de procedure voortgezet.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 28-05-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:5172

Zaaknummer: 7658573 VZ VERZ 19-6690

Rechters: E.I. Mentink

Advocaten: I.L. Madu en E.H. de Joode

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:673 BW, 7:677 BW, 7:678 BW, 7:679 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stichting HagaZiekenhuis

***Opzegging via UWV is niet in strijd met artikel 7:669 lid 3 sub b BW.
Werkgever heeft voldaan aan de re-integratieverplichtingen.***

Feiten

Werkneemster is op 1 september 2002 in dienst getreden bij Stichting HagaZiekenhuis (hierna Haga). Laatstelijk was zij werkzaam op basis van een arbeidsovereenkomst voor 28 uur per week. Op 1 augustus 2016 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Werkgever heeft op 17 augustus 2018 een ontslagaanvraag, gebaseerd op langdurige arbeidsongeschiktheid van werkneemster, bij het UWV ingediend. Het UWV heeft bij besluit van 18 september 2018 aan de werkgever toestemming gegeven voor opzegging van de arbeidsovereenkomst tussen partijen. De werkgever heeft de arbeidsovereenkomst bij brief van 28 september 2018 opgezegd met ingang van 1 januari 2019. Werkgever heeft aan werkneemster een transitievergoeding en eindafrekening betaald. Werkneemster verzoekt primair om werkgever te veroordelen de arbeidsovereenkomst met haar te herstellen. Aan dit verzoek legt werkneemster ten grondslag – kort samengevat – dat een redelijke grond voor opzegging als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 sub b BW ontbreekt omdat onvoldoende rekening is gehouden met het feit dat werkgever niet heeft voldaan aan haar verplichtingen uit de wet waaronder artikel 9 van Ontslagregeling en heeft nagelaten uitputtend te zoeken naar herplaatsingsmogelijkheden voor werkneemster.

Oordeel

De kantonrechter stelt vast dat in de genoemde rapportage van 24 mei 2018 is vermeld dat er de verwachting is dat de medische situatie van werkneemster op korte termijn, binnen zes tot negen maanden, wezenlijk zal verbeteren en dat de functionele mogelijkheden zullen toenemen. De kantonrechter stelt verder vast dat uit de conclusie van de rapportage van 15 februari 2019 volgt dat de benutbare mogelijkheden van werkneemster ten opzichte van eerder onderzoek niet zijn gewijzigd. Dit leidt tot de conclusie dat de verwachting van 24 mei 2018 volgens het rapport van 15 februari 2019, hoe spijtig ook voor werkneemster, geen werkelijkheid is geworden. De kantonrechter wijst er voorts op dat in het rapport van 15

februari 2019 is weergegeven dat de visie van werkneemster zelf is dat zij zich volledig arbeidsongeschikt acht voor alle werkzaamheden. Werkneemster stelt verder dat zij in de laatste drie maanden van de re-integratie periode meerdere keren heeft aangegeven meer belastbaar te zijn en dat er in die periode genoeg passende administratieve functies voor haar waren. Werkneemster heeft niet concreet gemaakt wanneer en op welke wijze zij heeft aangegeven meer werk aan te kunnen. Verder volgt uit het arbeidsdeskundig rapport van 10 april 2018 dat werkneemster op 5 april 2018 tegenover de verzekeringsarts heeft aangegeven dat er voor haar geen mogelijkheden zijn voor re-integratie. Dit staat haaks op de stelling van werkneemster dat zij heeft aangegeven meer belastbaar te zijn. Ter onderbouwing van de stelling dat er voldoende passende functies waren en zijn heeft werkneemster vacatures van 7 juni 2018 en 22 februari 2019 overgelegd. Werkneemster heeft niet toegelicht waarom deze functies passend zouden zijn of passend te maken zijn. De kantonrechter stelt vast dat het gaat om functies die rechtstreeks contact met patiënten vereisen terwijl uit de lijst van functionele mogelijkheden bij de verzekeringsgeneeskundige rapportage van 24 mei 2018 nu juist volgt dat zij is aangewezen op werk waarin meestal weinig of geen direct contact met patiënten of hulpbehoevenden vereist is. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de stelling van werkneemster dat werkgever met betrekking tot haar re-integratie onvoldoende inspanningen heeft verricht, als onvoldoende onderbouwd worden verworpen. Bovendien volgt uit de beslissing van het UWV op de ontslagaanvraag dat werkgever naar het oordeel van het UWV voldoende aan re-integratie heeft gedaan. Gelet op al het voorgaande is de conclusie dat de opzegging niet in strijd is met artikel 7:669 lid 3 sub b BW.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 10-05-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:4773

Zaaknummer: 756326 RP 19-50111

Rechters: A.H.M. van der Poort-Schoenmakers

Advocaten: F. Schouten-Cosar en C.A. de Weerd

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub b BW, 7:671a BW BW, 7:682 BW en 9 Ontslagregeling

RECHTSPRAAK

Mabeco IJmond B.V. /werknemer

Aanwezigheid dringende reden, te weten diefstal/verduistering van afsluiters, is na getuigenverhoor niet komen vast te staan. In plaats van herstel dienstverband billijke vergoeding van € 45.500 bruto. Transitievergoeding bepaald op grond van opvolgend werkgeverschap.

Feiten

Werknemer is op 1 mei 1987 (volgens werknemer) dan wel op 1 augustus 2001 (volgens werkgeefster) in dienst getreden van (een rechtsvoorganger van) Mabeco IJmond B.V. (hierna: 'Mabeco'), laatstelijk in de functie van montageleider tegen een salaris van € 4.069,91 bruto per maand, exclusief vakantietoeslag. Tata Steel is een grote opdrachtgever van Mabeco. Op 25 augustus 2017 heeft werknemer vijf (blauwe) afsluiters van het terrein van Tata Steel afgevoerd. Op verzoek van werknemer heeft D, een medewerker van Mabeco, op 1 september 2017 een zesde (rode) afsluiter van het terrein van Tata Steel afgevoerd. De zes afsluiters zijn in de fabriekshal van Mabeco neergezet. Op 30 oktober 2017 heeft Mabeco werknemer op staande voet ontslagen. Bij brief van 30 oktober 2017 heeft Mabeco het ontslag schriftelijk aan werknemer bevestigd. In de brief wordt als reden voor het ontslag genoemd het ontvreemden van eigendommen, te weten afsluiters, van Tata Steel. Werknemer heeft in eerste aanleg verklaard zich neer te leggen bij de onregelmatige opzegging van de arbeidsovereenkomst en mitsdien verzocht om Mabeco te veroordelen tot betaling van een transitievergoeding alsmede een billijke vergoeding. Bij de bestreden eindbeschikking heeft de kantonrechter geoordeeld dat niet is komen vast te staan dat werknemer de afsluiters heeft weggenomen met het oogmerk zich deze wederrechtelijk toe te eigenen, zodat niet vaststaat dat sprake is van diefstal dan wel verduistering door werknemer. Daarnaast is werknemer volgens de kantonrechter niet geslaagd in het leveren van bewijs ten aanzien van zijn stelling dat sprake is van opvolgend werkgeverschap. De kantonrechter heeft aan werknemer een billijke vergoeding van € 45.500 bruto en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging van € 20.182 bruto toegekend. Daarnaast is Mabeco veroordeeld tot betaling aan werknemer van een transitievergoeding van € 63.489 bruto, vermeerderd met de gevorderde wettelijke rente. Verder is Mabeco veroordeeld om aan werknemer een schriftelijke netto/brutospecificatie te

verstrekken, op straffe van verbeurte van een dwangsom. Het meer of anders verzochte is afgewezen. Tegen dit oordeel keert Mabeco zich in hoger beroep.

Oordeel

De kern van het betoog van Mabeco heeft betrekking op de vraag of de door Mabeco gestelde dringende reden voor het ontslag daadwerkelijk aanwezig is en in dat verband is de verdeling van de bewijslast en de waardering van het bewijs van belang. Uitgangspunt is dat de bewijslast van de dringende reden die aan het ontslag ten grondslag is gelegd op Mabeco rust, aangezien zij zich op de rechtsgevolgen van de door haar gestelde feiten beroept. Naar het oordeel van het hof leveren de door Mabeco aangedragen bescheiden, mede gegeven de gemotiveerde betwisting door werknemer, thans onvoldoende bewijs op van het feit dat werknemer zich schuldig heeft gemaakt aan diefstal dan wel verduistering van zes afsluiters van Tata Steel. Zoals door haar aangeboden, zal Mabeco worden toegelaten tot (nadere) bewijslevering met betrekking tot de door haar gestelde dringende reden door middel van het horen van getuigen. Mabeco zal in de gelegenheid worden gesteld bij akte de namen van de door haar gewenste te horen getuigen. Het hof geeft Mabeco daarbij in overweging om (in ieder geval) C, D en B als getuigen te laten horen. Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 06-11-2018

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2018:4159

Zaaknummer: 200.240.030/01

Rechters: I.A. Haanappel-van der Burg, H.M.M. Steenberghe en G.C. Boot

Advocaten: W. Hovingh en B.G. BWG Orth

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:673 BW, 7:677 BW, 7:678 BW, 7:679 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Werknemer die zich intimiderend gedraagt richting directeur na opmerking over overuren en vervolgens tijdens ziekte op vakantie naar Soedan gaat, veroorzaakt verstoorde arbeidsverhouding. Geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen.

Feiten

Werknemer is op 1 oktober 2016 in dienst getreden bij werkgeefster in de functie van EPA-adviseur. Werknemer heeft vakantieverlof aangevraagd voor de periode van 17 december 2018 tot en met 17 januari 2019, maar dit mocht alleen wanneer werknemer een bepaald aantal overuren zou maken. Tijdens een gesprek op 7 november 2018 heeft een van de directeurs hem aangesproken op zijn geringe aantal overuren. In een e-mail heeft werknemer gereageerd 'op deze voet niet verder te willen en kunnen'. Op 29 november 2018 heeft de desbetreffende directeur weer met werknemer gesproken over de overuren. Tijdens dit gesprek is werknemer kwaad geworden en is hij weggelopen en naar huis gegaan. Op dezelfde datum heeft hij zich ziek gemeld. Vervolgens is werknemer op de geplande data naar Soedan op vakantie gegaan. Op advies van de bedrijfsarts heeft werkgeefster werknemer uitgenodigd voor een gesprek, maar dit heeft – mede omdat werknemer niet naar Meppel zou kunnen rijden – nooit plaatsgevonden. Mediation heeft niet tot een oplossing geleid. Werkgeefster verzoekt de arbeidsovereenkomst te ontbinden vanwege een verstoorde arbeidsverhouding zonder inachtneming van de opzegtermijn en zonder toekenning van een transitievergoeding.

Oordeel

Na het gesprek op 7 november 2018 was er nog niet zoveel aan de hand, maar de directeur heeft wel aangegeven erg geschrokken te zijn van de e-mail van dezelfde dag. Volgens de directeur sloeg werknemer aan het begin van het gesprek van 29 november 2019 door en heeft hij zich intimiderend richting haar gedragen. Dat werknemer zich zodanig heeft gedragen, is door een collega bevestigd. Voldoende is gebleken dat werknemer hiermee veel te ver is gegaan en hierdoor een flinke verstoring in de arbeidsverhouding is ontstaan. Tijdens werknemers ziekte bleek het zeer moeilijk voor werkgeefster om in gesprek te geraken met

werknemer. Grotendeels kan dit aan werknemer worden verweten, die enerzijds stelde niet in staat te zijn naar Meppel te reizen, maar anderzijds wel een vliegreis naar Soedan kon maken en in een paar weken tijd 1.500 à 2.000 km met de leaseauto kon rijden. Gelet op al deze omstandigheden en de omstandigheden dat sprake is van een klein bedrijf en werknemer geen excuses heeft aangeboden, moet geoordeeld worden dat sprake is van een voortdurende verstoorde arbeidsverhouding. Van bijzondere omstandigheden is echter geen sprake, waardoor geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen. De kantonrechter ontbindt de arbeidsovereenkomst met inachtneming van de opzegtermijn en inclusief toekenning van een transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 12-06-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:4781

Zaaknummer: 7596843 \ HA VERZ 19-28

Rechters: G.A.F.M. Wouters

Advocaten: A.C.G. Reezigt en H. Prins

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub g BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Lands Advies B.V.

Werkgever had duidelijker kunnen zijn met betrekking tot functieinvulling na re-integratie, maar handelt – zeker gezien aanbod mediation – niet ernstig verwijtbaar. Ontbindingsverzoek werknemer toegewezen zonder toekenning transitievergoeding en billijke vergoeding.

Feiten

Lands Advies B.V. (hierna: Lands Advies) is een onderneming die zich bezighoudt met financiële dienstverlening. Werknemer is in 1996 dan wel 1997 betrokken geweest bij de oprichting van Lands Advies en is in 2003 dan wel 2005 in dienst getreden in de functie van directeur. Per 1 maart 2010 is werknemer ontslagen als directeur en is hij in dienst getreden in de functie van medewerker commerciële binnendienst voor drie dagen per week. In juli 2015 is bij werknemer darmkanker geconstateerd met uitzaaiingen in de lymfeklieren. Hij is geopereerd en heeft chemotherapie ondergaan. In maart 2016 is werknemer voorzichtig gestart met werken, maar eind 2016 is hij weer volledig uitgevallen. De re-integratie is begin 2017 weer aangevangen. Per 1 september 2017 is werknemer hersteld gemeld. Per 1 oktober 2017 en in de zomer van 2018 zijn twee collega's uit dienst getreden (telefoniste/receptioniste en medewerker commerciële binnendienst). Op 20 september 2018 heeft Lands Advies werknemer gevraagd hoe hij tegenover een beëindigingsovereenkomst zou staan. Op 24 september van dat jaar heeft hij zich ziek gemeld. Partijen zijn niet tot een beëindigingsovereenkomst gekomen en werknemer heeft mediation geweigerd. Per 29 april 2019 is werknemer weer volledig arbeidsgeschikt. Werknemer verzoekt de arbeidsovereenkomst te ontbinden vanwege een verstoorde verhouding tussen partijen, inclusief toekenning van een transitievergoeding en een billijke vergoeding.

Oordeel

Aangezien werknemer de ontbinding zelf heeft verzocht en ter zitting op ondubbelzinnige wijze te kennen heeft gegeven niet terug te kunnen, acht de kantonrechter voldoende

aannemelijk dat sprake is van omstandigheden die van dien aard zijn dat de arbeidsovereenkomst billijkheidshalve dadelijk of na korte tijd behoort te eindigen. Van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van Lands Advies is echter geen sprake. De pijn zit in de periode na 1 september 2017. Hoewel Lands Advies duidelijk had kunnen zijn, is niet gebleken dat werknemer na deze datum aanspraak heeft gemaakt op het vervullen van zijn oude functie dan wel op een vaste plek binnen de organisatie.

Wel had het, gezien de gerechtvaardigde wens van werknemer om een zinvolle en vaste plek te hebben, op de weg van Lands Advies gelegen met werknemer in overleg te treden over het vervullen van de vrijgekomen functies. Anderzijds is niet gebleken dat werknemer op dat moment op het vervullen van die functies daadwerkelijk aanspraak heeft gemaakt, laat staan dat de functie van receptioniste/telefoniste passend voor werknemer is. Werknemer verwijt Lands Advies dat hij door de ontstane situatie in de periode na 1 september 2017 opnieuw ziek is geworden. Hoewel de kantonrechter, zeker gezien werknemers betrokkenheid bij het bedrijf, begrip heeft voor het feit dat dit hem zwaar is gevallen, is dit verwijt onvoldoende aannemelijk geworden. In de probleemanalyse is als reden immers *'anders, mogelijk medisch'* aangekruist. Bovendien heeft Lands Advies door middel van mediation getracht de verhouding tussen partijen te herstellen. Dat dit na indiening van werknemers verzoekschrift is gebeurd, maakt dit niet anders. In het geval werknemer zijn verzoek niet intrekt, ontbindt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst zonder hieraan een vergoeding te verbinden.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 03-06-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:4705

Zaaknummer: 7459952 \ AO VERZ 19-6

Rechters: P.A. Charbon

Advocaten: J.F.R. Eisenberger en M. Timmer

Wetsartikelen: 7:671c BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgeefster

Werkneemster met psychische problemen die gedurende twee jaar in totaal € 193.000 naar eigen bankrekening overmaakt, is terecht op staande voet ontslagen en handelt ernstig verwijtbaar. Toekenning transitievergoeding naar maatstaven redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar.

Feiten

Werkneemster is op 28 augustus 2012 in dienst getreden bij werkgeefster in de functie van administratief medewerkster. Zij kampt met psychische problemen, te weten persoonlijkheidsproblematiek (borderline en dwangmatigheid) en een eetstoornis. Op 31 januari 2019 heeft werkgeefster geconstateerd dat er grote bedragen zijn overgemaakt van haar bankrekening naar de bankrekening van werkneemster. Op die manier heeft werkneemster in totaal ongeveer € 193.000 van werkgeefster onttreemd. Werkgeefster heeft werkneemster op 31 januari 2019 op non-actief gesteld en haar bij brief van 4 februari 2019 op staande voet ontslagen. In de brief worden onder meer de termen 'fraude', 'opzet' en 'schuld' genoemd. Werkneemster verzoekt primair vernietiging van de opzegging en subsidiair een transitievergoeding.

Oordeel

Ontslag op staande voet

Gelet op het beperkte tijdsverloop tussen enerzijds de ontdekking van het feit en de op non-actiefstelling en anderzijds het ontslag op staande voet, heeft werkgeefster voldoende voortvarend gehandeld bij het geven van het ontslag op staande voet aan werkneemster. Dit is onverwijld gegeven. De term 'fraude' in de ontslagbrief moet niet letterlijk worden opgevat, maar worden begrepen als het gedurende enkele jaren overmaken van een aanzienlijke som geld van werkgeefster naar werkneemsters bankrekening. Bij werkneemster kan hierover geen twijfel zijn ontstaan. Ook de begrippen opzet en schuld maken dit niet anders. Het feit is zo ernstig van aard dat dit kwalificeert als een dringende reden. Werkneemster heeft een

wezenlijke inbreuk gemaakt op de belangen van werkgeefster en het in haar gestelde vertrouwen ernstig geschaad. Werkneemsters persoonlijke omstandigheden wegen niet op tegen de ernst van het feit. De kantonrechter wijst het verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet af.

Transitievergoeding

Uit de verslagen van de psycholoog, waar werkneemster gedurende het gepleegde feit onder behandeling was, blijkt niet dat – zoals door werkneemster gesteld – sprake was van een ernstige shopverslaving of dat zij niet of sterk verminderd in staat was om haar wil in vrijheid te bepalen. Niet kan worden vastgesteld dat er een oorzakelijk verband bestaat tussen het handelen van werkneemster en haar persoonlijkheidsproblematiek. Zelfs indien dit verband moet worden aangenomen, acht de kantonrechter toekenning van een transitievergoeding in de gegeven situatie naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. Werkneemster heeft gedurende twee jaar een zeer omvangrijk bedrag, dat zij waarschijnlijk nooit volledig of grotendeels zal terugbetalen, ontvreemd en zich daarmee schuldig gemaakt aan een zeer ernstig vergrijp waardoor werkgeefster zeer grote schade lijdt. De kantonrechter wijst de gevorderde transitievergoeding af.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 29-05-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:2977

Zaaknummer: 7659366 AE VERZ 19-24 JH/1050

Rechters: H.A.M. Pinckaers

Advocaten: L. Kruijswijk en M.A.M. Lem

Wetsartikelen: 7:673 BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 7:681 BW