

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 31, 2019

Nummer 31, 2019

Redactie: prof. mr. dr. A.R. Houweling, mr. L. Kirkpatrick, mr. M. Assenberg van Eijnden, 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 Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2019:1970 30-07-2019

ConnectAndPlay International B.V./werknemer

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2019:1944 30-07-2019

Werkneemster/NN Insurance Personeel B.V.

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:6164 29-07-2019

werknemer/Bolkesteijn Infrastructuur B.V.

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:2820 25-07-2019

werkgeefster/werknemer

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:2819 25-07-2019

Werknemer/werkgeefster

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:2815 25-07-2019

werkneemster/werkgeefster

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:2674 23-07-2019

X B.V./Stichting bedrijfstakpensioenfonds voor de bouwnijverheid; Stichting opleidings- en ontwikkelingsfonds bouw & infra; Stichting scholingsfonds voor de bouwnijverheid; Stichting aanvullingsfonds bouw & infra

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:6020 23-07-2019

werknemer/Fositrans B.V.

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:6018 23-07-2019

werkneemster/Fositrans B.V.

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:2666 23-07-2019

Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor de Bouwnijverheid c.s./EcoReno B.V.

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:2673 23-07-2019

Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor de Bouwnijverheid c.s./Asbestzorg Nederland B.V.

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:2681 23-07-2019

Asbestverwijdering Ede B.V./Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor de Bouwnijverheid c.s.

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:2696 23-07-2019

werknemer/Menzies Aviation (LCC) B.V.

Rechtbank

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2019:3440 29-07-2019

werknemster/Stichting Menzis Beheer

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:6423 22-07-2019

werknemster/ Schadeverzekeringen N.V. en Robidus Adviesgroep B.V.

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:7260 17-07-2019

Nivo Engineering B.V./Albert Heijn B.V.

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2019:3196 17-07-2019

Sligro food group B.V./werknemer

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:6568 17-07-2019

werknemster/Securitas Beveiliging B.V.

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:6570 17-07-2019

Werknemer/Wijcker Groen B.V.

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:11277 15-07-2019

Stichting Rivierduinen/werkneemster

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:5581 12-07-2019

CE Services Group B.V./werknemer

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:5829 12-07-2019

werknemer c.s./Hago Nederland B.V.

Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBROT:2019:5489 12-07-2019

werknemer/Motion 10 B.V.

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:3159 08-07-2019

werknemer/werkgever

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:3127 03-07-2019

werknemster/werkgeefster

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:6311 26-06-2019

Stichting ROC Mondriaan/werknemer

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:6516 20-06-2019

werknemer/Bak Alkmaar B.V.

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:5282 22-05-2019

werknemer/SweetPoint Teeltlocaties B.V.

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2018:16414 21-08-2018
werknemer/werkgever

Centrale Raad van Beroep

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2019:2466 24-07-2019

RECHTSPRAAK

Vordering tot vergoeden van loonbestanddelen, waaronder de bonussen, de jaarlijkse salarisverhogingen en de vergoedingen voor pensioen, woonruimte, een auto, verzekeringen en vliegtickets is duidelijk aanwijsbaar, voldoende concreet en niet aan gerede twijfel onderhevig.

Appellant treedt op 1 januari 2013 in dienst bij BV 1 in de functie van chief operating officer. BV 1 is onderdeel van een groep vennootschappen die zich bezighoudt met dienstverlening aan offshore olieplatforms, zoals het bieden van slaapruijnte en het verzorgen van catering aan personeel dat werkzaam is op de platforms. Appellant heeft een salaris van € 13.750 bruto per maand en daarnaast 8% vakantietoeslag ontvangen. BV 1 wordt in staat van faillissement verklaard en nadat de arbeidsovereenkomst is opgezegd doet appellant een aanvraag tot overname van loonbetalingsverplichtingen. UWV honoreert de aanvraag en vergoedt het loon over de periode van 1 oktober 2015 tot en met 30 november 2015, de vakantietoeslag over de periode van 1 juni 2015 tot en met 30 november 2015 en niet opgenomen vakantiedagen tot een bedrag van in totaal € 51.234,62. Appellant maakt bezwaar omdat de overige loonbestanddelen buiten beschouwing zijn gelaten. Volgens appellant is hij bij aanvang van zijn dienstverband met het management van BV 1 overeengekomen dat hij in de opstartfase van het bedrijf alleen het basissalaris en de vakantietoeslag zou ontvangen. De overige loonbestanddelen, waaronder de bonussen, de jaarlijkse salarisverhogingen en de vergoedingen voor pensioen, woonruimte, een auto, verzekeringen en vliegtickets, kon hij evenwel op elk gewenst moment opeisen bij BV 1. UWV stelt zich op het standpunt dat de vordering van appellant niet duidelijk is en aan gerede twijfel onderhevig is en dat appellant in feite afstand heeft gedaan van zijn vorderingen.

De Raad komt tot de volgende beoordeeling. Volgens vaste rechtspraak van de Raad komen vorderingen niet voor overneming op basis van hoofdstuk IV van de WW in aanmerking als zij niet duidelijk aanwijsbaar zijn, niet voldoende concreet zijn en aan gerede twijfel onderhevig (zie bijvoorbeeld de uitspraken van de Raad van 29 oktober 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:4326 en van 11 mei 2016, ECLI:NL:CRVB:2016:1745). Nu appellant een aanvraag heeft ingediend om in aanmerking te komen voor een uitkering op grond van hoofdstuk IV van de WW, ligt het in

beginsel op zijn weg om aannemelijk te maken dat hij recht heeft op overname van de loonbestanddelen zoals door hem gevorderd. De Raad meent dat er geen reden bestaat om te twifelen aan de door appellant weergegeven feitelijke gang van zaken. Appellant heeft een kopie van het salarisvoorstel en de arbeidsovereenkomst al bij zijn aanvraag aan een buitendienstmedewerker van UWV overgelegd en zijn gedetailleerde verklaring vindt steun in de zich onder de gedingstukken bevindende e-mails. Het relaas van appellant wordt bovendien bevestigd door X in diens brief van 7 maart 2017. Hierbij is van belang dat X ten tijde van de totstandkoming van de arbeidsovereenkomst (indirect) bestuurder was van BV 1. X heeft ook schriftelijk bevestigd dat partijen bij aanvang van de arbeidsovereenkomst hebben afgesproken dat appellant alleen het basissalaris en de vakantietoeslag kreeg uitbetaald, maar dat hij de overige loonbestanddelen, waaronder de bonussen, op elk gewenst moment ('at any time') kon opeisen. Appellant heeft aannemelijk gemaakt dat zijn vordering duidelijk aanwijsbaar, voldoende concreet en niet aan gerede twijfel onderhevig is. Dit betekent dat het hoger beroep slaagt.

De volgende bedragen komen voor overname op grond van hoofdstuk IV van de WW in aanmerking: basisloon, vakantietoeslagen en niet opgenomen vakantiedagen, vergoedingen voor woonruimte, auto, ziektekostenverzekering en vliegtickets. Daarnaast had appellant recht op een aantal bonussen. De 'sign on bonus' komt niet voor vergoeding in aanmerking. Weliswaar waren er afspraken over de betaling van de sign on bonus over een periode die ook thans aan de orde is, maar daarmee is deze vordering niet toe te wijzen aan een periode bedoeld in artikel 64 van de WW (vergelijk de uitspraak van de Raad van 14 augustus 2013, ECLI:NL:CRVB:2013:1408). De 'performance bonus' komt wegens gerede twijfel niet voor overname in aanmerking. Appellant had ten slotte recht op een 'special bonus' van jaarlijks minimaal € 40.000 en maximaal € 120.000, voor het eerst eind 2013. Ofschoon in de arbeidsovereenkomst niet is uitgewerkt hoe de speciale bonus werd berekend, staat wel vast dat appellant ten minste recht had op een speciale bonus van € 40.000 per jaar. Daarom komt aan speciale bonus voor overname in aanmerking een bedrag van 19/52 maal € 40.000, zijnde € 14.615,38. UWV is vanaf 6 juni 2016 de wettelijke rente verschuldigd en wordt veroordeeld in de proceskosten van appellant.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 24-07-2019

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2019:2466

Zaaknummer: 17/6865 WW

Rechters: H.G. Rottier, A.T. de Kwaasteniet en G.A.J. van den Hurk

Advocaten: C.B.G. Derks

Wetsartikelen: 61 WW

RECHTSPRAAK

Werkneemster/NN Insurance Personeel B.V.

In de vaststellingsovereenkomst is opgenomen dat werkneemster een voorbehoud maakt dat zij aanspraak kan maken op aanvullende schadevergoeding als gevolg van onterecht verlies van haar dienstverband. De wet noch de wetsgeschiedenis verzet zich ertegen dat werkneemster vervolgens in rechte een verzoek tot (aanvullende) schadevergoeding doet.

Feiten

Werkneemster is in 1998 in dienst getreden bij (een rechtsvoorganger van) NN. Van 2013 tot 2017 is zij werkzaam geweest op de afdeling SCF/IM. Op 2 februari 2017 heeft NN Group de ondernemingsraad advies gevraagd in verband met een voorgenomen reorganisatie binnen het Service Centre Finance van NN Group. De afdelingen SCF/IM en SCF/FAS zou komen te vervallen en een nieuw team zou worden opgericht. In verband met de adviesaanvraag heeft de ondernemingsraad een externe expert functiewaardering ingeschakeld. Deze heeft alle functiewijzigingen genoemd in de adviesaanvraag getoetst. Ten aanzien van de functie van werkneemster is kort gezegd aangegeven dat de nieuwe functie breder is. De ondernemingsraad heeft positief geadviseerd onder de voorwaarden (1) dat het Sociaal Plan NN op de reorganisatie wordt toegepast en (2) dat de ondernemingsraad onderzoek zal laten doen in hoeverre de functie-elementen daadwerkelijk gewijzigd zijn en terecht sprake is van gewijzigde functies. NN Group heeft dit geaccepteerd. Werkneemster is boventallig verklaard. Werkneemster heeft een toelichting ontvangen op de redenen die ertoe hebben geleid dat zij niet is geplaatst. Werkneemster heeft hiertegen vervolgens bezwaar gemaakt. De Werkzekerheidscommissie (WZC) heeft de functiewijziging nogmaals laten toetsen. De deskundigen zijn tot de conclusie gekomen dat de functies niet inwisselbaar zijn. De bezwaren van werkneemster zijn ongegrond verklaard. Tussen partijen is vervolgens overeenstemming bereikt over een einde dienstverband, waarbij werkneemster aanspraak heeft gemaakt op aanvullende schadevergoeding als gevolg van onterecht verlies van haar dienstverband. Werkneemster heeft verzocht voor recht te verklaren dat NN toerekenbaar

tekort is geschoten en de daardoor geleden schade dient te vergoeden. De kantonrechter heeft de vorderingen afgewezen en heeft daaraan ten grondslag gelegd dat werkneemster het systeem van de WWZ omzeilt door de wettelijke bedenkttermijn te laten verstrijken, waardoor er geen preventieve toets heeft plaatsgevonden en vervolgens in een op artikel 6:265 BW gebaseerde schadevergoedingsprocedure de vraag voor te leggen of er een voldragen ontslaggrond is en een additionele vergoeding te vorderen. Werkneemster komt hiertegen in hoger beroep.

Oordeel

De grieven van werkneemster slagen. De WWZ biedt de mogelijkheid om de arbeidsovereenkomst te beëindigen door middel van een schriftelijke overeenkomst, zonder dat er een preventieve toets plaatsvindt. In het onderhavige geval zijn partijen beëindiging van de arbeidsovereenkomst overeengekomen en zijn zij overeengekomen dat werkneemster zich het recht voorbehoudt om in rechte aanspraak te maken op (aanvullende) schadevergoeding als gevolg van het verlies van haar dienstbetrekking. Onder deze omstandigheden verzet noch de tekst van de wet, noch de wetsgeschiedenis zich ertegen dat werkneemster alsnog in rechte een verzoek tot (aanvullende) schadevergoeding doet, meer in het bijzonder een verzoek dat is gebaseerd op de artikelen 7:686 BW en 7:611 BW. Ook het systeem van de WWZ verzet zich daar niet tegen. Ten aanzien van de uitwisselbaarheid van de functies toetst het hof aan artikel 13 Ontslagregeling. Het hof oordeelt dat NN zich jegens werkneemster kon beroepen op de uitkomsten van de rapportages van deskundigen. Het ligt op de weg van werkneemster om aannemelijk te maken dat de rapportages voor wat betreft de inhoud of wijze van totstandkoming niet deugdelijk zijn. De bezwaren die werkneemster heeft aangevoerd tegen de rapportages worden door het hof verworpen en NN heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat – hoewel sprake is van gelijkwaardige functies – eveneens sprake is van een gewijzigde functie en de functies niet uitwisselbaar zijn gelet op de gewijzigde functie-inhoud, en vereiste kennis en vaardigheden en competenties. Verder is het hof van oordeel dat NN in redelijkheid tot haar beslissing heeft kunnen komen werkneemster niet te herplaatsen in de nieuwe functie. Het vonnis van de kantonrechter wordt bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 30-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2019:1944

Zaaknummer: 200.251.594/01

Rechters: M.D. Ruizeveld, C.A. Joustra en P. Th. Sick

Advocaten: M.A.M. Lem en C.I. Gofferjé

Wetsartikelen: 6:265 BW, 7:611 BW, 7:670b BW, 7:686 BW, 7:671c BW en 13 Ontslagregeling

RECHTSPRAAK

ConnectAndPlay International B.V./werknemer

Geen sprake van onderbreking van de arbeidsovereenkomst, zodat concurrentiebeding nog steeds geldt. Connect heeft zwaarwegend belang bij naleving concurrentiebeding omdat werknemer bij grootste leverancier van Connect is gaan werken en deze leverancier de samenwerking met Connect heeft opgezegd.

Feiten

Werknemer in 2014 voor onbepaalde tijd in dienst getreden van Connect. In de tussen partijen gesloten arbeidsovereenkomst zijn specifieke bedingen opgenomen, waaronder een concurrentiebeding, een relatiebeding en een beding dat verplicht om bedrijfseigendommen terug te geven aan Connect. In de uitoefening van zijn functie onderhield werknemer namens Connect de contacten met EyeClick en met klanten van Connect, waaronder McDonalds. Bij e-mail van 30 november 2018 heeft werknemer de arbeidsovereenkomst opgezegd en aan Connect medegedeeld dat hij in dienst zou treden bij Sharp. EyeClick heeft de samenwerking met Connect per direct opgezegd, vanwege de onenigheden en communicatieproblemen in de voorbije jaren en de verkoop van andere, met EyeClick concurrerende, producten aan onder meer McDonalds. In 2018 heeft werknemer in het handelsregister een eenmanszaak doen inschrijven met de naam Key Connection Consultancy. Werknemer heeft bestanden verzonden naar zijn privé-e-mailadres en heeft bestanden gedeeld met EyeClick. In een opgenomen telefoongesprek verklaart werknemer onder meer dat hij door EyeClick is benaderd voor haar als accountmanager werkzaamheden te verrichten. Connect stelt dat werknemer het concurrentie- en relatiebeding heeft overtreden. De voorzieningenrechter heeft geoordeeld dat onvoldoende aannemelijk is geworden dat tussen partijen een concurrentiebeding geldt omdat de arbeidsovereenkomst tussen partijen in 2015 is beëindigd en vervolgens weer hervat, waardoor het concurrentiebeding opnieuw schriftelijk overeengekomen had moeten worden.

Oordeel

Tegenover alle feiten en omstandigheden die Connect heeft aangevoerd ter onderbouwing van haar stelling dat van een onderbreking van de arbeidsovereenkomst geen sprake is geweest, heeft werknemer onvoldoende aannemelijk gemaakt dat de arbeidsovereenkomst tot een einde is gekomen en is gevolgd door een nieuwe arbeidsovereenkomst. Het hof acht het niet aannemelijk dat partijen de arbeidsovereenkomst door middel van een vaststellingsovereenkomst hebben beëindigd. Er komt onvoldoende betekenis toe aan de omstandigheid dat Connect per e-mail een vaststellingsovereenkomst aan werknemer heeft toegezonden, waarin een beëindiging van het dienstverband stond (en verval van het concurrentiebeding). Dat geldt ook indien ervan uitgegaan zou worden dat werknemer dit stuk heeft ondertekend. Connect heeft gesteld dat haar bedoeling met de toezending van de vaststellingsovereenkomst was om daarover met werknemer in overleg te treden. Zij wijst erop dat in de begeleidende e-mail om dit overleg wordt gevraagd en dat de overeenkomst niet door haar is ondertekend. Het hof acht aannemelijk dat de vaststellingsovereenkomst in de rechtsverhouding tussen partijen geen enkele betekenis heeft gehad. De voorgaande overwegingen leiden tot de conclusie dat de vordering van Connect strekkende tot nakoming door werknemer van het concurrentiebeding (en relatiebeding) in beginsel toewijsbaar is. Werknemer heeft in voorwaardelijke reconventie gevorderd om schorsing van het beding. Het hof is van oordeel dat voldoende aannemelijk is geworden dat Connect een zwaarwegend belang heeft bij handhaving van het concurrentiebeding. Werknemer is aansluitend aan zijn vertrek bij Connect werkzaamheden als zelfstandige gaan verrichten voor EyeClick. Er is sprake van directe concurrentie omdat de klanten die Connect in het kader van de samenwerkingsovereenkomst jarenlang ten behoeve van EyeClick heeft bediend, in het vervolg rechtstreeks door EyeClick worden bediend. Werknemer was het aanspreekpunt voor deze klanten bij Connect. Connect heeft onweersproken gesteld dat EyeClick haar belangrijkste en grootste relatie/leverancier was en dat 80% van de omzet van Connect werd gegenereerd bij McDonalds vestigingen. Aangenomen moet worden dat werknemer vanuit zijn positie beschikt over zodanige kennis en ervaring dat hij EyeClick een belangrijk voordeel kan geven in de concurrentie met Connect. Het hof is van oordeel dat het niet in de lijn der verwachting ligt dat de bodemrechter op grond van een belangenafweging het concurrentiebeding geheel of gedeeltelijk zal vernietigen. Gelet op de schending van het concurrentiebeding van werknemer door zijn werkzaamheden ten behoeve van EyeClick, de grootste en belangrijkste opdrachtgever van Connect, ziet het hof ook geen aanleiding om het concurrentiebeding zodanig te schorsen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 30-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2019:1970

Zaaknummer: 200.257.644/01

Rechters: C.J. Frikkee, R.S. van Coevorden en R.J.F. Thiessen

Advocaten: A.J.H. Rutten en J. Niggelie

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stichting Menzis Beheer

Het slapend houden van het dienstverband bij volledig arbeidsongeschikte werkneemster waarbij kans op verbetering of herstel is uitgesloten getuigt, anders dan bij gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid, niet van goed werkgeverschap.

Feiten

Werkneemster is op 4 mei 1984 in dienst getreden van Menzis, laatstelijk in de functie van receptioniste. Werkneemster heeft zich op 5 augustus 2015 ziek gemeld. Werkneemster, lijdend aan de ziekte dystonie, is volledig en duurzaam arbeidsongeschikt wegens ziekte. Bij beslissing van het UWV van 1 augustus 2017 is aan haar een IVA-uitkering toegekend op basis van volledige arbeidsongeschiktheid. Van enig zicht op verbetering of herstel is geen sprake. Werkneemster heeft Menzis meerdere malen schriftelijk verzocht de arbeidsovereenkomst met haar op te zeggen onder toekenning van de transitievergoeding. Menzis heeft laten weten niet bereid te zijn om het dienstverband op te zeggen. Als de arbeidsovereenkomst niet eerder wordt beëindigd zal deze van rechtswege eindigen op 18 november 2019 wegens het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd. Werkneemster vordert bij wijze van voorlopige voorziening Menzis te bevelen de arbeidsovereenkomst op te zeggen op de b-grond.

Oordeel

Volgens inmiddels vaste rechtspraak levert het slapend houden van arbeidsovereenkomst geen ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever op dat moet leiden tot betaling van een transitievergoeding. De verplichting tot opzeggen mag niet (te) snel worden aangenomen. Dat neemt niet weg dat onder omstandigheden het 'niet opzeggen' van de arbeidsovereenkomst en daarmee samenhangend, het 'niet uitbetalen van de transitievergoeding' in strijd kan zijn met wat van een goed werkgever verwacht mag worden (art. 7:611 BW). In het onderhavige geval is daarvan sprake. Daarbij spelen de volgende omstandigheden een rol. Werkneemster, 35 jaar in dienst van Menzis, is begin augustus 2015 arbeidsongeschikt geworden als gevolg van een ernstige, progressief verlopende ziekte. Kans op verbetering of herstel is, op grond van de thans bekende informatie en met de huidige

stand van de medische wetenschap, uitgesloten. Werkneemster leeft als gevolg van haar ziekte in een groot (sociaal) isolement. Werkneemster heeft onder deze omstandigheden groot belang bij opzegging van de arbeidsovereenkomst door Menzis omdat zij dan aanspraak heeft op de transitievergoeding. Menzis heeft bij het laten voortbestaan van het dienstverband geen belang. Het belang dat Menzis stelt te hebben bij het niet hoeven opzeggen en het niet hoeven betalen van de transitievergoeding is onvoldoende zwaarwegend om op te wegen tegen het belang van werkneemster. Het principiële bezwaar van Menzis tegen het betalen van de transitievergoeding in gevallen als het onderhavige omdat deze vergoeding naar zijn aard niet bedoeld zou zijn voor werknemers die duurzaam en volledig arbeidsongeschikt zijn, wordt verworpen. Ook de vergelijking die Menzis maakt met het wettelijk geregelde verlies van de aanspraak op een transitievergoeding voor werknemers wier dienstverband eindigt wegens het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd gaat mank nu de wetgever heel bewust onderscheid heeft gemaakt tussen die categorie werknemers en de categorie werknemers met een slapend dienstverband. De omstandigheid dat de transitievergoeding als de arbeidsovereenkomst kort voor het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd eindigt hoger is dan het loon dat de Menzis verschuldigd zou zijn als de arbeidsovereenkomst van rechtswege zou eindigen wegens het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd, staat aan de aanspraak op die transitievergoeding niet in de weg. De stelling van Menzis dat zij een (indirect) financieel belang heeft bij het niet betalen van de transitievergoeding omdat de door werkgevers te betalen premie ten behoeve van het Awf, in de toekomst mogelijk wordt verhoogd als er veelvuldig een beroep de compensatieregeling wordt gedaan, kan Menzis evenmin baten. De wetgever heeft welbewust voor compensatie door middel van het Awf en de financiering van het Awf door middel van bijdragen van het collectief van werkgevers gekozen. Als 'niet-opzeggen' en daarmee het 'niet-betalen van de transitievergoeding', ondanks de bedoeling van de wetgever en de mogelijkheid van compensatie, steeds ter vrije keus van de werkgever zou staan, bestaat het risico dat, met name in gevallen waarin de werknemer duurzaam volledig arbeidsongeschikt is en de werkgever geen enkel belang bij opzegging van de arbeidsovereenkomst heeft, het door de wetgever beoogde recht op een transitievergoeding voor deze categorie werknemers illusoir wordt. Bij gedeeltelijk arbeidsongeschikte werknemers zal dat risico waarschijnlijk kleiner zijn omdat werkgevers dan veelal wel belang bij opzegging hebben omdat bij het voortduren van de arbeidsovereenkomst de re-integratieverplichting blijft bestaan en de werknemer zich, bij eventuele verbetering van zijn situatie, weer 'aan de poort' kan melden. Dat risico willen werkgevers door de arbeidsovereenkomst op te zeggen veelal uitsluiten. Gelet op de hiervoor genoemde specifieke omstandigheden van dit geval is het 'niet opzeggen' en het 'niet betalen van de transitievergoeding' in strijd met hetgeen van Menzis als goed werkgever verwacht mag worden. De vordering van werkneemster zal dan ook bij wijze van voorlopige voorziening

worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 29-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2019:3440

Zaaknummer: 355996

Rechters: E.W. de Groot

Advocaten: L.H. Haarsma en R.P. Scherer

Wetsartikelen: 7:66g lid 3 sub b BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Bolkesteijn Infrastructuur B.V.

Werknemer die werkgever een duw geeft met letsel tot gevolg is terecht op staande voet ontslagen. Gedeelte van de in de ontslagbrief opgegeven ontslaggrond is komen vast te staan. Dit gedeelte levert een dringende reden op. Handelen werknemer tevens ernstig verwijtbaar.

Feiten

Werknemer is in 2016 in dienst getreden bij Bolkesteijn Infrastructuur B.V. (hierna: Bolkesteijn) als grondwerker. Op 22 augustus 2018 is werknemer op staande voet ontslagen. In de ontslagbrief staat als reden van het ontslag vermeld dat werknemer de heer X, werkzaam bij werkgever, fysiek heeft bejegend door hem vier keer te slaan. De heer X heeft op 22 augustus 2018 aangifte gedaan van mishandeling door werknemer. Werknemer heeft in eerste aanleg verzocht het ontslag te vernietigen. De kantonrechter heeft dit verzoek afgewezen. De door Bolkesteijn gestelde dringende reden voor ontslag (fysieke bejegening van de heer X door viermaal op zowel armen als hoofd te slaan) is, aldus de kantonrechter, deels komen vast te staan (de fysieke bejegening, die letsel tot gevolg had). Dat gedrag levert een dringende reden voor ontslag op, aldus de kantonrechter. Werknemer komt tegen deze beslissing in hoger beroep.

Oordeel

Ontslag op staande voet

Volgens vaste jurisprudentie fixeert de opgegeven dringende reden de ontslaggrond en bepaalt deze de rechtsstrijd, zowel ten aanzien van de feiten als ten aanzien van de verwijten. Uit de ontslagbrief volgt dat de essentie van het door Bolkesteijn benoemde incident was het gebruik van geweld door een werknemer tegen zijn werkgever (de heer X). Volgens die brief bestond het geweld uit het viermaal slaan op zowel armen als hoofd, maar die feitelijke invulling is niet meer dan een specificatie van (de essentie van) het gemaakte verwijt, te weten geweldsuitoefening door de werknemer jegens de werkgever. Door te onderzoeken of van de opgegeven ontslaggrond een gedeelte, te weten de uitoefening van geweld door de werknemer

jegens de werkgever zonder slaan, is komen vast te staan heeft de kantonrechter gedaan wat hij moest doen omdat ook een gedeeltelijke juistheid van de opgegeven ontslaggrond onder omstandigheden een ontslag op staande voet kan dragen. Werknemer heeft ter zitting in hoger beroep verklaard dat hij de heer X op 22 augustus 2018 een duw heeft gegeven waardoor de heer X ten val is gekomen tegen een auto en vervolgens op de grond. Uit deze verklaring, gelezen in combinatie met de lezing van de feiten zoals Bolkesteijn heeft aangegeven, kan als vaststaand gedeelte van de opgegeven ontslaggrond worden aangemerkt dat sprake is geweest van fysieke bejegening van de heer X door werknemer. Bolkesteijn heeft gesteld dat de heer X bij dit incident letsel heeft opgelopen. Die stelling is onderbouwd met een proces-verbaal van aangifte van 22 augustus 2018 en een verklaring van de huisarts van 24 augustus 2018. Het hof overweegt dat onvoldoende is weersproken dat de heer X dit letsel inderdaad heeft opgelopen op 22 augustus 2018, tijdens het incident. Voornoemd 'vaststaand gedeelte' van de opgegeven ontslaggrond kan als een dringende reden worden aangemerkt. De persoonlijke omstandigheden van werknemer maken dit niet anders. Gebleken is dat werknemer sinds augustus 2018 lijdt aan depressieve klachten, maar niet kan worden gezegd dat die klachten zo ernstig waren dat hem van het incident niet of nauwelijks een verwijt kan worden gemaakt.

Vergoedingen

Het hof overweegt dat werknemer geen aanspraak heeft op de transitievergoeding. Het plegen van fysiek geweld met letsel tot gevolg door werknemer tegen zijn werkgever is ernstig verwijtbaar. Voor toekenning van een billijke vergoeding alsmede een vergoeding wegens onregelmatige opzegging bestaat evenmin grond.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 29-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:6164

Zaaknummer: ECLI:NL:GHARL:2019:6164

Rechters: W.P.M. ter Berg, M.E.L. Fikkers en O.E. Mulder

Advocaten: L. Sandberg en M. Alta

Wetsartikelen: 7:677 lid 2 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer/werkgeefster

De ontslagbrief is vooral feitelijk. De feiten zijn echter niet zo duidelijk dat daaruit een dringende reden voortvloeit, ook niet als ze worden gecombineerd. Geen billijke vergoeding, omdat als werknemer zich niet zou hebben neergelegd bij het ontslag van 30 mei 2018 en dit ontslag zou zijn vernietigd, de overeenkomst zou zijn geëindigd als gevolg van het (voorwaardelijk gegeven) ontslag op staande voet.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 2010 in dienst getreden bij werkgeefster. Werknemer is op 30 mei 2018 op staande voet ontslagen. Werkgeefster heeft hier kort gezegd aan ten grondslag gelegd dat werknemer, dan wel zijn echtgenote, goederen die afkomstig zijn van werkneemster op internet te koop heeft aangeboden en deels ook heeft verkocht. Op 27 juni 2018 is werknemer daarnaast voorwaardelijk, voor het geval het reeds gegeven ontslag geen stand zou houden, op staande voet ontslagen. Hieraan heeft werkgeefster ten grondslag gelegd dat uit e-mails kan worden opgemaakt dat werknemer buiten werkgeefster om de afspraak heeft gemaakt dat hij persoonlijk een bedrag ontvangt dat verband houdt met of voortvloeit uit de activiteiten van werkgeefster of de werkzaamheden voor werkgeefster. De kantonrechter heeft over het eerste ontslag op staande voet geoordeeld dat dit niet rechtsgeldig is gegeven, omdat de dringende reden daarvoor ontbrak. Aan werknemer is de transitievergoeding toegekend, alsmede de gefixeerde schadevergoeding. De billijke vergoeding heeft de kantonrechter op nihil gesteld. Hiervoor overweegt de kantonrechter dat als werknemer zich niet zou hebben neergelegd bij het ontslag van 30 mei 2018 en dit ontslag zou zijn vernietigd, de overeenkomst zou zijn geëindigd als gevolg van het (voorwaardelijk gegeven) ontslag op 27 juni 2018. Werknemer en werkgeefster stellen hoger beroep in.

Oordeel

Naar het oordeel van het hof moet het werknemer bij ontvangst van de ontslagbrief – onder meer door de met hem gevoerde gesprekken en doordat de brief bij die gesprekken aansluit –

meteen duidelijk zijn geweest wat de ontslagreden is en kon daarover bij hem geen twijfel bestaan. Het hof vindt het voor de beoordeling van de dringende reden van belang dat werknemer verkoper buitendienst is en sinds 1 januari 2010 in dienst is. Van hem mag verwacht worden dat hij nadenkt over de herkomst van goederen met het merk van zijn werkgever als hij die van een particulier wil kopen (en daarna weer wil verkopen) in privé-tijd. Hij had dan ook meer moeten kunnen meedelen over deze herkomst en kon niet volstaan met de vage aanduidingen die hij hier heeft gedaan. Het hof deelt echter de overwegingen van de kantonrechter dat het ongeloofwaardig achten van de door werkgeefster genoemde verklaringen, feiten en omstandigheden niet zonder meer kan worden aangemerkt als een dringende reden voor ontslag op staande voet. Hierbij is relevant dat in de ontslagbrief niet als dringende reden is opgegeven dat werknemer de producten van het merk van werkgeefster die hij op internet verkocht van haar heeft ontvreemd of verduisterd. Al met al wrekt zich hier naar het oordeel van het hof dat werkgeefster bewust heeft gekozen voor een benadering die vooral feitelijk is, terwijl die feiten niet zo duidelijk zijn dat daaruit direct een dringende reden voortvloeit, ook niet als ze worden gecombineerd. Nu is vastgesteld dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is, is de rechtsgrond voor toewijzing van een billijke vergoeding gegeven. Voor de hoogte kan worden gekeken naar hetgeen de werknemer aan loon zou hebben genoten als de opzegging zou zijn vernietigd; hierbij is het voorwaardelijk ontslag van belang. Dit ontslag is rechtsgeldig gegeven. Het hof neemt het oordeel van de kantonrechter daartoe volledig over. De arbeidsovereenkomst zou dan ook geëindigd zijn op 27 juni 2018. Het hof bekrachtigt het vonnis van de kantonrechter.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 25-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:2819

Zaaknummer: 200.254.599_01

Rechters: M. van Ham, H.K.N. Vos en P.P.M. Rousseau

Advocaten: A.E. Doornbos en M.O. de Bont

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgeefster

Het hof benoemt een tweetal deskundigen ter beantwoording van diverse vragen. Verdere beoordeling en beslissing wordt aangehouden.

Feiten

Werkgeefster heeft werkneemster op staande voet ontslagen. De kantonrechter heeft het verzoek om de opzegging te vernietigen afgewezen. Het hof heeft geoordeeld dat het verzoek ten onrechte is afgewezen, maar dat geen grond bestaat om het verzoek van werkneemster tot herstel van de arbeidsovereenkomst toe te wijzen. Ten aanzien van de vraag of werkneemster aanspraak heeft op een billijke vergoeding, of er redenen bestaan om te bepalen dat zij geen aanspraak heeft op de transitievergoeding en of werkneemster jegens werkgeefster aansprakelijk is voor de door werkgeefster gestelde schade heeft het hof een beslissing aangehouden in afwachting van een deskundigenbericht. Nadat de Hoge Raad tussentijds had geoordeeld, waarbij het cassatieberoep van werkgeefster is verworpen, hebben partijen de voortzetting van de procedure verzocht en hebben beide een akte genomen om zich uit te laten over het voornemen om een deskundige te benoemen en het voornemen om beide partijen te laten bijdragen aan het voorschot.

Oordeel

Met het oog op de kosten die met een onderzoek door deskundigen samenhangen, is het hof van oordeel dat vooralsnog volstaan kan worden met de benoeming van één neuroloog als deskundige. Het hof zal bij zijn opdracht de vraag betrekken of, gelet op de specifieke problematiek, naar het oordeel van de deskundige een verder onderzoek door een psychiater noodzakelijk of wenselijk is. Nu partijen niet tot een gezamenlijk voorstel met betrekking tot de te benoemen deskundige hebben kunnen komen, heeft het hof dr. W.I.M. Verhagen, neuroloog, gevraagd of hij bereid en in staat is om het verlangde onderzoek uit te voeren. Deze heeft zich daartoe bereid verklaard. Het hof heeft veertien vragen aan dr. Verhagen voorgelegd. Dr. Verhagen heeft voorts aangegeven dat hij het naast zijn onderzoek van belang acht dat ook een neuropsychologisch onderzoek wordt uitgevoerd en heeft mevrouw drs. E. van der Scheer aanbevolen. Zij heeft zich hiertoe bereid verklaard. Het hof benoemt de deskundigen en houdt

iedere verdere beoordeling en beslissing aan.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 25-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:2815

Zaaknummer: 200.219.345_01

Rechters: R.J.M. Cremers, J.M.H. Schoenmakers en D.J.B. de Wolff

Advocaten: J.A. Houben-Timmermans en E.V.C. Savekoul

Wetsartikelen: 7:672 BW en 7:677 BW

RECHTSPRAAK

**Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor de Bouwnijverheid
c.s./Asbestzorg Nederland B.V.**

***Asbestverwijderingsbedrijf valt onder werkingssfeer
verplichtstellingsbesluit Bpf Bouw, de cao bouw en de cao BTER en is
vanaf 1 januari 2014 premie verschuldigd aan de (pensioen)fondsen.***

Feiten

Asbestzorg Holland B.V. is opgericht in 1985 en houdt zich bezig met asbestverwijdering. Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor de Bouwnijverheid, Stichting Opleidings- en Ontwikkelingsfonds Bouw & Infra, Stichting Scholingsfonds voor de Bouwnijverheid, Stichting Aanvullingsfonds Bouw & Infra (hierna: de Fondsen) hebben Asbestzorg Holland tevergeefs gesommeerd tot betaling van premies vanaf 1 januari 2014. Asbestzorg Holland heeft in eerste aanleg een verklaring voor recht gevorderd dat zij niet onder de werkingssfeer van de cao bouw, de cao BTER en het verplichtstellingsbesluit van Bpf Bouw valt. In het eindvonnis van 13 juni 2017 heeft de kantonrechter geoordeeld dat Asbestzorg Holland niet ingeschreven hoeft te worden bij Bpf Bouw en niet valt onder de werking van de cao bouw en de cao BTER. Tegen deze beslissing komen de Fondsen in hoger beroep op.

Oordeel

Het hof overweegt dat het geding in de kern de vraag betreft of Asbestzorg Holland valt onder de werkingssfeer van het verplichtstellingsbesluit van Bpf Bouw, de cao bouw en de cao BTER. Ter beantwoording van deze vraag overweegt het hof allereerst dat asbestverwijdering al jarenlang in zowel het verplichtstellingsbesluit, de cao bouw als in de cao BTER wordt verstaan als of gelijkgesteld wordt met 'bouwwerken' c.q. 'bouwactiviteiten' en als specifieke bouwactiviteit is opgenomen in beide cao's. 'Bouwwerken' c.q. 'bouwactiviteiten' vormen een ruim begrip waaronder blijkens de definitiebepalingen in beide cao's tal van constructies van bouwkundige aard vallen. Het hof is van oordeel dat er geen grond is om aan te nemen dat de beperking in de werkingssfeerbepalingen dat alleen asbestverwijdering die plaatsvindt 'aan of op bouwwerken' onder de werkingssfeer valt zo moet worden uitgelegd dat het daarbij slechts

ging om verwijdering van asbest die constructief verbonden is met een bouwwerk. Ook het verwijderen van asbest dan wel asbesthoudende materialen, die zich bevinden aan of op een bouwwerk zonder daarvan onderdeel (al dan niet in de zin van art. 3:4 lid 1 BW) uit te maken, diende daarom hieronder begrepen te worden. De werkzaamheden die de kantonrechter heeft beoordeeld vielen naar het oordeel van het hof daarom alle onder de bedoelde werkingssfeerbepalingen. Kenmerkend voor die werkzaamheden is dat daarbij het verwijderen van asbest aan of op bouwwerken centraal staat. Inmiddels is de beperking ‘aan of op bouwwerken’ komen te vervallen en valt asbestverwijdering zonder beperking onder de werkingssfeerbepalingen zoals deze thans luiden. De conclusie uit het voorgaande is dat Asbestzorg Holland vanaf – zoals gevorderd door de Fondsen – 1 januari 2014 onder het verplichtstellingsbesluit van Bpf Bouw, de cao bouw en de cao BTER valt en vanaf die datum premie verschuldigd is aan de Fondsen. Dat Asbestzorg Holland tot op heden heeft zorggedragen voor een pensioenverzekering voor haar werknemers, zoals zij heeft gesteld, maakt dit niet anders. Asbestzorg Holland wordt verder onder meer veroordeeld tot betaling van € 801.227,47 aan Bpf Bouw, € 114.022,82 aan het O&O-fonds en € 55.584,39 aan het Aanvullingsfonds.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 23-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:2673

Zaaknummer: 200.224.865/01

Rechters: F.J. Verbeek, G.C.C. Lewin en E. Verhulp

Advocaten: E. Lutjens en P.W.M. Huisman

Wetsartikelen: Verplichtstellingsbesluit Bpf Bouw, Cao Bouw en Cao BTER

RECHTSPRAAK

**Asbestverwijdering Ede B.V./Stichting
Bedrijfstakpensioenfonds voor de Bouwnijverheid c.s.**

***Werkgever (asbestverwijderingsbedrijf) deels niet-ontvankelijk,
vanwege te laat instellen hoger beroep. Werkgever gehouden om (ook)
over de jaren 2016 en 2017 premies aan (pensioen)fondsen te voldoen.
Niet gebleken dat werkgever toen niet meer onder werkingssfeer
verplichtstellingsbesluit Bpf viel.***

Feiten

Asbestverwijdering Ede B.V. (hierna: AVE) is opgericht in 2005 en houdt zich bezig met asbestverwijdering. De kantonrechter heeft bij vonnis van 2 mei 2017 voor recht verklaard dat AVE in ieder geval vanaf 17 mei 2007 valt onder de werkingssfeer van de sector bouwnijverheid, in het bijzonder van de verplichtstelling van Bpf Bouw, en derhalve ingevolge artikel 4 Wet Bpf 2000 vanaf die datum gebonden is aan de statuten, reglementen en besluiten van het bestuur van Bpf Bouw, alsmede van de algemeen verbindend verklaarde cao BTER en, voor de periode dat deze algemeen verbindend verklaard was/wordt, de cao bouw. De kantonrechter heeft de Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor de Bouwnijverheid, de Stichting Opleidings- en Ontwikkelingsfonds Bouw & Infra, de Stichting Scholingsfonds voor de Bouwnijverheid en de Stichting Aanvullingsfonds Bouw & Infra (hierna: de Fondsen) vervolgens in de gelegenheid gesteld om hun vorderingen tot betaling van de premies en nota's opnieuw te berekenen en heeft iedere verdere beslissing aangehouden. In het eindvonnis van 27 november 2017 heeft de kantonrechter overwogen dat hij zich gebonden acht aan de in het vonnis van 2 mei 2017 genomen bindende eindbeslissingen over de werkingssfeer van de sector bouwnijverheid, de mogelijkheid voor de Fondsen om met terugwerkende kracht te vorderen en de verjaringstermijn en dat wat AVE heeft aangevoerd niet kan leiden tot het heropenen van de discussie hierover. De kantonrechter heeft AVE veroordeeld tot betaling van premies over de periode van 15 februari 2008 tot en met 31 december 2015. Thans speelt de kwestie in hoger beroep.

Oordeel

AVE deels niet-ontvankelijk

De Fondsen hebben zich primair op het standpunt gesteld dat AVE te laat hoger beroep heeft ingesteld, nu de grieven gericht zijn tegen de beslissingen in het dictum van het deelvonnis van 2 mei 2017. AVE heeft pas op 15 februari 2018 tegen het deelvonnis van 2 mei 2017 hoger beroep ingesteld, tegelijk met het hoger beroep tegen het eindvonnis van 27 november 2017. Daarmee staan de beslissingen in het deelvonnis tussen partijen vast, aldus de Fondsen. Het hof volgt dit standpunt, voor zover het de grieven betreft die betrekking hebben op het dictum van het deelvonnis.

Premies over de periode van 1 januari 2016 tot 1 januari 2018

Het hof overweegt dat de Fondsen tijdens het pleidooi onweersproken hebben toegelicht dat op verzoek van een werkgever een werkingssfeeronderzoek wordt herhaald wanneer de werkgever stelt dat een wijziging is opgetreden in de activiteiten van zijn onderneming. Een dergelijk verzoek heeft AVE echter niet gedaan zodat het hof als vaststaand aanneemt dat de activiteiten van AVE over de jaren 2016 en 2017 niet, althans niet noemenswaardig zijn gewijzigd ten opzichte van de periode die onderzocht is in het in 2012 gehouden werkingssfeeronderzoek. AVE heeft verder onvoldoende aangevoerd om te kunnen concluderen dat nakoming van haar betalingsverplichtingen jegens het Aanvullingsfonds en het O&O-Fonds over bedoelde periode zou leiden tot ongerechtvaardigde verrijking van deze fondsen. Voor beide fondsen geldt, zoals de Fondsen onweersproken hebben aangevoerd, dat zij collectieve regelingen financieren terwijl tegenover de premiebetaling aan deze fondsen door werkgevers geen rechtstreekse betalingsverplichtingen van de fondsen jegens individuele werknemers staan. Derhalve is AVE gehouden om (ook) over de jaren 2016 en 2017 premies aan de betreffende fondsen te voldoen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 23-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:2681

Zaaknummer: 200.235.763/01

Rechters: F.J. Verbeek, G.C.C. Lewin en E. Verhulp

Advocaten: P.W.M. Huisman en E. Lutjens

Wetsartikelen: Verplichtstellingsbesluit Bpf Bouw, Cao Bouw en Cao BTER

RECHTSPRAAK

**Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor de Bouwnijverheid
c.s./EcoReno B.V.**

***Asbestverwijderingsbedrijf valt onder werkingssfeer
verplichtstellingsbesluit Bpf Bouw, de cao bouw en de cao BTER en is
vanaf 1 januari 2007 premie verschuldigd aan de (pensioen)fondsen.***

Feiten

EcoReno B.V. (hierna: EcoReno) is opgericht in 2004 en houdt zich bezig met asbestverwijdering. Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor de Bouwnijverheid, Stichting Opleidings- en Ontwikkelingsfonds Bouw & Infra, Stichting Scholingsfonds voor de Bouwnijverheid, Stichting Aanvullingsfonds Bouw & Infra (hierna: de Fondsen) hebben EcoReno tevergeefs gesommeerd tot betaling van premies vanaf 1 januari 2007. In eerste aanleg heeft de kantonrechter geoordeeld dat EcoReno niet ingeschreven hoeft te worden bij Bpf Bouw en niet valt onder de werking van de cao bouw en cao BTER. Tegen deze beslissing komen de Fondsen in hoger beroep op.

Oordeel

Het hof overweegt dat het geding in de kern de vraag betreft of EcoReno valt onder de werkingssfeer van het verplichtstellingsbesluit van Bpf Bouw, de cao bouw en de cao BTER. Ter beantwoording van deze vraag overweegt het hof allereerst dat asbestverwijdering al jarenlang in zowel het verplichtstellingsbesluit, de cao bouw als in de cao BTER wordt verstaan als of gelijkgesteld wordt met 'bouwwerken' c.q. 'bouwactiviteiten' en als specifieke bouwactiviteit is opgenomen in beide cao's. 'Bouwwerken' c.q. 'bouwactiviteiten' vormen een ruim begrip waaronder blijkens de definitiebepalingen in beide cao's tal van constructies van bouwkundige aard vallen. Het hof is van oordeel dat er geen grond is om aan te nemen dat de beperking in de werkingssfeerbepalingen dat alleen asbestverwijdering die plaatsvindt 'aan of op bouwwerken' onder de werkingssfeer valt zo moet worden uitgelegd dat het daarbij slechts ging om verwijdering van asbest die *constructief verbonden* is met een bouwwerk. Ook het verwijderen van asbest dan wel asbesthoudende materialen, die zich bevinden aan of op een

bouwwerk zonder daarvan onderdeel (al dan niet in de zin van art. 3:4 lid 1 BW) uit te maken, diende daarom hieronder begrepen te worden. De werkzaamheden die de kantonrechter heeft beoordeeld vielen naar het oordeel van het hof daarom alle onder de bedoelde werkingssfeerbepalingen. Kenmerkend voor die werkzaamheden is dat daarbij het verwijderen van asbest aan of op bouwwerken centraal staat. Inmiddels is de beperking ‘aan of op bouwwerken’ komen te vervallen en valt asbestverwijdering zonder beperking onder de werkingssfeerbepalingen zoals deze thans luiden. De conclusie uit het voorgaande is dat EcoReno vanaf – zoals gevorderd door de Fondsen – 1 januari 2007 onder het verplichtstellingsbesluit van Bpf Bouw, de cao bouw en de cao BTER valt en vanaf die datum premie verschuldigd is aan de Fondsen. EcoReno wordt verder onder meer veroordeeld tot betaling van € 1.466.613,17 aan Bpf Bouw, € 205.617,47 aan het O&O-fonds en € 95.121,55 aan het Aanvullingsfonds.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 23-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:2666

Zaaknummer: 200.224.873/01

Rechters: F.J. Verbeek, G.C.C. Lewin en E. Verhulp

Advocaten: E. Luttjens en P.W.M. Huisman

Wetsartikelen: Verplichtstellingsbesluit Bpf Bouw, Cao Bouw en Cao BTER

RECHTSPRAAK

werknemer/Menzies Aviation (LCC) B.V.

Het verzwijgen van het faillissement van werknemer ten tijde van zijn sollicitatie en het niet naar waarheid invullen van het screeningsformulier vormen een dringende reden voor het ontslag op staande voet.

Feiten

Werknemer is bij vonnis van 29 maart 2017 van de Rechtbank Amsterdam in staat van faillissement verklaard. Werknemer is op 12 februari 2018 in dienst getreden bij Menzies als financial controller. De functie van financial controller is een vertrouwensfunctie waarvoor de werknemer dient te beschikken over een Verklaring van geen bezwaar (VGB). Hiervoor dient de werknemer het formulier 'Aanmelding Veiligheidsonderzoek Burgerluchtvaart' van de Algemene Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (AIVD) in te vullen (hierna: screeningsformulier). Bij punt 6 van het screeningsformulier 'Bijzondere omstandigheden' heeft werknemer 'nee' aangevinkt. Aan werknemer is een VGB verstrekt. Op 18 mei 2018 heeft de curator Menzies verzocht het totaal netto-inkomen van werknemer over de maand mei 2018 minus de beslagvrije voet over te maken naar de faillissementsrekening. Bij brief van 23 mei 2018 is werknemer op staande voet ontslagen, omdat Menzies via de curator heeft begrepen dat werknemer in staat van faillissement is verklaard terwijl werknemer dit noch in zijn sollicitatiegesprek noch op het screeningsformulier heeft aangegeven. De kantonrechter heeft in eerste aanleg geoordeeld dat het ontslag op staande voet rechtsgeldig is gegeven.

Oordeel

Met de kantonrechter is het hof van oordeel dat de gedragingen van werknemer, bestaande uit het verzwijgen van het faillissement ten tijde van zijn sollicitatie en het niet naar waarheid invullen van het screeningsformulier, een dringende reden vormen. Het staat vast dat werknemer voor de vertrouwensfunctie van financial controller een VGB nodig had. Ter verkrijging daarvan diende hij het screeningsformulier in te vullen. De toelichting bij vraag 6 van het screeningsformulier maakt duidelijk dat financiële problemen van belang zijn in verband met mogelijke kwetsbaarheid voor chantage en/of manipulatie. Werknemer had in

dit verband zonder meer melding moeten maken van zijn persoonlijke situatie die zich kenmerkte door een faillissement. Door hiervan geen melding te maken, heeft werknemer zowel Menzies als de AIVD onvolledig ingelicht. Menzies heeft daardoor niet de kans gekregen onderzoek te doen naar de betrouwbaarheid of de kwetsbaarheid van werknemer. Uit artikel 11 van de arbeidsovereenkomst blijkt dat werknemer verplicht was mee te werken aan het volledig en juist invullen van het screeningsformulier en dat een verzwijging of onware mededeling zou leiden tot een einde van de arbeidsovereenkomst. Werknemer heeft verder aangevoerd dat hij geen financiële problemen ervoer en dat een persoonlijk faillissement niet in de weg stond aan het uitvoeren van zijn werkzaamheden. Een faillissement is bij uitstek een situatie waarin financiële problemen aan de orde zijn, alleen al omdat een algeheel beslag op het vermogen van de gefailleerde ligt. Werknemer heeft ten slotte aangevoerd dat zijn faillissement staat geregistreerd in het openbare insolventieregister, zodat het voor Menzies eenvoudig vindbaar was en de verzwijging om die reden geen dringende reden voor ontslag kan vormen. Het hof gaat ook aan dit verweer voorbij. Menzies heeft werknemer immers, via het screeningsformulier, gevraagd naar mogelijke financiële problemen en werknemer heeft die verzwegen. Onder deze omstandigheden hoefde van Menzies niet te worden verwacht dat zij het insolventieregister zou raadplegen. Voor zover in dit opzicht op Menzies een onderzoeksplicht zou rusten, heeft zij daaraan voldaan door werknemer in het screeningsformulier naar mogelijke financiële problemen te vragen. De slotsom van het voorgaande is dat Menzies de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig met onmiddellijke ingang heeft opgezegd vanwege het bestaan van een dringende reden.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 23-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:2696

Zaaknummer: 200.253.822/01

Rechters: M.L.D. Akkaya, D. Kingma en I.L. Gerrits

Advocaten: A.F.M. Visscher en L.M. van der Sluis

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

**werkneemster/ Schadeverzekeringen N.V. en Robidus
Adviesgroep B.V.**

Nu de feitelijke toedracht van het ongeval op basis van de beschikbare stukken en bewijsmiddelen niet met zekerheid kan worden vastgesteld, en Robidus niet direct na het ongeval onderzoek heeft gedaan, komt de mogelijkheid dat de feitelijke toedracht is gelegen in een andere, niet aan Robidus te wijten oorzaak, voor rekening en risico van Robidus als werkgever.

Feiten

Werkneemster is op 4 november 2014 een ongeval overkomen in het trappenhuis van het kantoorpand 'Saen Tower' in Zaandam. Werkneemster was op dat moment in dienst van Robidus, die de 16e en 17e etage van het kantoorpand huurde. Werkneemster heeft Robidus aansprakelijk gesteld voor de door haar geleden schade. Achmea, de aansprakelijkheidsverzekeraar van Robidus, heeft, na onderzoek, aansprakelijkheid afgewezen. In de beschikking van de kantonrechter van 1 augustus 2018 is opgenomen dat de zorgplicht van Robidus zich mede uitstrekte over de trap en het trappenhuis, maar het buiten het bestek van het deelgeschil ging om te beoordelen waar de zorgplicht van Robidus precies uit bestaat en of die zorgplicht is geschonden. Werkneemster verzoekt de kantonrechter in onderhavige procedure vast te stellen dat sprake is van een schending van de op Robidus rustende zorgplicht ten aanzien van het gebruik van de trap en het trappenhuis, en vast te stellen dat Robidus aansprakelijk is voor het ongeval en de daaruit voortvloeiende schade.

Oordeel

In deze zaak moet worden beoordeeld waar de zorgplicht van Robidus precies uit bestaat en of die zorgplicht is geschonden. De zorgplicht wordt ingevuld door artikel 7:658 BW en het Arbeidsomstandighedenbesluit. Vast staat dat werkneemster is uitgegleden en gevallen op het bordes tussen de 16e en 17e etage. Wat de oorzaak en de exacte toedracht is geweest kan niet worden vastgesteld, ook niet door nader onderzoek of getuigenverklaringen. Robidus heeft

niet kort na het ongeval een onderzoek gedaan naar de oorzaak of de toedracht van het ongeval, en ook niet naar de omstandigheden in het trappenhuis, de toestand van de trap of het bordes. Het rapport van het toedrachtonderzoek is van bijna drie jaar later, waardoor daaruit onvoldoende kan blijken van de feitelijke omstandigheden ter plaatse op het tijdstip dat het ongeval plaatsvond. Nu de feitelijke toedracht van het ongeval op basis van de beschikbare stukken en bewijsmiddelen niet met zekerheid kan worden vastgesteld, en Robidus niet direct na het ongeval onderzoek heeft gedaan, komt de mogelijkheid dat de feitelijke toedracht is gelegen in een andere, niet aan Robidus te wijten oorzaak, voor rekening en risico van Robidus als werkgever. Ook als de exacte toedracht en oorzaak van een ongeval niet vaststaat of niet is vast te stellen, kan de werkgever voor dat ongeval aansprakelijk zijn. Robidus had vóór en ten tijde van het ongeval geen risico-inventarisatie en -evaluatieplan vastgelegd, zoals vereist op grond van het Arbobesluit. Verder is niet gebleken van schriftelijke of mondelinge instructies aan het personeel. Nu de exacte toedracht niet kan worden vastgesteld is mogelijk dat het bordes glad was en instructies vereist waren. Ook is niet gebleken dat het trappenhuis, de trap en het bordes regelmatig werden schoongemaakt, en dat daarvoor een protocol of een richtlijn was opgesteld. Concluderend overweegt de kantonrechter dat niet is gebleken dat Robidus alle redelijkerwijs te nemen maatregelen heeft getroffen om het ongeval te voorkomen. De kantonrechter komt daarom tot de conclusie dat Robidus niet aan de zorgplicht van artikel 7:658 lid 1 BW heeft voldaan. De vordering van werkneemster wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 22-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:6423

Zaaknummer: 7669275 \ EJ VERZ 19-17

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: L.J.G. Derks en E. den Bos-van Berg

Wetsartikelen: 7:658 lid 1 BW en 1019aa Rv

RECHTSPRAAK

Werknemer/Wijcker Groen B.V.

Werknemer heeft door de kraan, zonder reden, 180 graden te draaien een dusdanig gevaarzettende situatie in het leven geroepen, dat hiermee in de gegeven omstandigheden een dringende reden voor ontslag op staande voet is gegeven. Tevens sprake van ernstig verwijtbaar handelen.

Feiten

Werknemer is op 1 oktober 2015 in dienst getreden bij Wijcker Groen. Op 23 januari 2019 heeft een medewerker van Wijcker Groen ernstig letsel opgelopen op de werf van Wijcker Groen, doordat er vanuit de grijper van de kraan waarin werknemer op dat moment werkzaam was, een boomstam op de voet van de medewerker terecht is gekomen. Werknemer is vervolgens op non-actief gesteld. De medewerker heeft bij de politie aangifte tegen werknemer gedaan van zware mishandeling. Werknemer heeft een officiële waarschuwing gekregen en is twee weken geschorst in verband met het onderzoek. Medegedeeld is dat de uitkomst van het onderzoek kan leiden tot een andere sanctie. Op 29 januari 2019 is werknemer op staande voet ontslagen. Werknemer heeft op 7 maart 2019 bezwaar gemaakt tegen het ontslag op staande voet. Werknemer verzoekt in deze procedure onder meer een billijke vergoeding, de transitievergoeding en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging.

Oordeel

Partijen verschillen van mening over de toedracht van de gebeurtenis op 23 januari 2019. Werknemer stelt dat hij niet met opzet of bewust roekeloos heeft gehandeld, maar het ernstig letsel van de medewerker het gevolg is van een ongelukkige samenloop van omstandigheden. Wijcker Groen heeft op basis van verklaringen van diverse medewerkers aangevoerd dat werknemer geen aanleiding had om de kraan, met de boomstam in de grijper, 180 graden te draaien. Voor zover werknemer, nadat hij een knal hoorde, wilde kijken wat er achter hem gebeurde, had hij zichzelf gewoon kunnen omdraaien. De reden dat werknemer de kraan heeft gedraaid is omdat hij de medewerker wilde 'waarschuwen', in verband met het gooien van een

sneeuwbal. Er is bovendien een actieve handeling nodig om een boomstam op te pakken en weer los te laten. De boomstam kan onmogelijk losgeraakt zijn uit de grijpen, zoals werknemer heeft gesteld. Werknemer ontkent ook niet dat hij zou hebben gereageerd met 'misschien leer hij ervan, moet hij maar niet zo kinderachtig doen'. De kantonrechter oordeelt dat werknemer met zijn gedraging een dusdanig gevaarzettende situatie in het leven heeft geroepen, dat hiermee in de gegeven omstandigheden een dringende reden voor ontslag op staande voet is gegeven. De veroordeling tot betaling van een billijke vergoeding alsmede van de vergoeding wegens onregelmatige opzegging wordt afgewezen. Hoewel een dringende reden niet zonder meer samenvalt met ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer, leveren de feiten en omstandigheden die de dringende reden vormen in dit geval ook ernstige verwijtbaarheid op. Werknemer behoorde zich naar het oordeel van de kantonrechter bewust te zijn van het onoorbare karakter van zijn handelen, waarmee hij een zeer gevaarlijke situatie in het leven heeft geroepen, met ernstig letsel als gevolg. Dat betekent dat de transitievergoeding niet verschuldigd is en ook dit verzoek van werknemer zal worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 17-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:6570

Zaaknummer: 7645111 \ AO VERZ 19-40

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: P.J. Aschebrock, M.G. Jansen en I. Epe

Wetsartikelen: 7:673 BW, 7:677 BW en 7:686a BW

RECHTSPRAAK

Stichting Rivierduinen/werkneemster

Afwijzing ontbindingsverzoek (d-grond) na verbetertraject van zes maanden. Werkgever laat na een functieomschrijving over te leggen, zodat kritiek op functioneren werkneemster niet aan de functie-eisen kan worden getoetst. Ook ontbreekt inhoudelijke onderbouwing van kritiek in beoordelingsverslag.

Feiten

Werkneemster is in augustus 2003 in dienst getreden bij Stichting Rivierduinen. Tot in de herfst van 2016 vervulde werkneemster de functie van medewerker zorgadministratie voor het behandelteam ouderenpsychiatrie. Eind 2016 heeft een reorganisatie plaatsgevonden, als gevolg waarvan werkneemster op een andere functie diende te solliciteren. Werkneemster heeft na de sollicitatie een assessment gevolgd, waarna zij voor de functie van medewerker decentrale zorgadministratie en medewerker voor de familieraad geschikt werd bevonden. Dit betrof een qua inhoud en uitvoering substantieel zwaardere functie dan de vorige. Na een beoordelingsgesprek eind 2017 diende werkneemster een verbetertraject te volgen volgens een door de werkgever opgesteld verbeterplan. Het verbetertraject heeft zes maanden geduurd. In juli 2018 heeft werkneemster aangegeven dat de uitvoering van het verbeterplan een te zware druk op haar legt. Nadien is op aangeven van werkneemster een loopbaantraject gestart, dat een aantal maanden later door werkgever is stopgezet. Op 11 februari 2019 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Werkgever verzoekt thans de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden vanwege disfunctioneren (d-grond).

Oordeel

De kantonrechter stelt allereerst vast dat sprake is van een opzegverbod, maar dat dit niet in de weg staat aan ontbinding, omdat het verzoek geen verband houdt met de ziekte van werkneemster. Ten aanzien van de aangevoerde primaire ontslaggrond (disfunctioneren) overweegt de kantonrechter als volgt. Vooropgesteld wordt dat werkgever heeft nagelaten een omschrijving van de werkzaamheden behorend bij de nieuwe functie van werkneemster over

te leggen, zodat de kritiek op werkneemster niet aan de eisen van de functie kan worden getoetst. In het verslag van het beoordelingsgesprek staan vier punten opgenomen waarop werkneemster volgens werkgever onvoldoende presteert. Van die kritiek is echter geen inhoudelijke onderbouwing opgenomen. De kantonrechter stelt vast dat een concrete, objectieve toetsing van het functioneren aan de functie-eisen ontbreekt. Of het oordeel over het functioneren op concrete, objectieve en verifieerbare criteria is gestoeld, kan reeds op grond van het voorgaande niet aan het beoordelingsverslag worden ontleend. Voorts overweegt de kantonrechter dat, anders dan werkgever meent, voor de vraag of de werkgever voldoende aannemelijk heeft gemaakt of sprake is van disfunctioneren in dit geval wel relevant is dat werkneemster in voorgaande jaren niet eerder op haar functioneren is aangesproken. Uit het beoordelingsverslag valt immers op te maken dat werkneemster ook wordt verweten dat zij onvoldoende kennis van de GGZ, de organisatie en de wet- en regelgeving heeft en dat zij fouten maakt in de registratie, hetgeen zonder toelichting niet valt te rijmen met de omstandigheid dat zij gedurende dertien jaar onbetwist vlekkeloos heeft gefunctioneerd. Daaraan doet de reorganisatie en wijziging van functie niet af. Werkgever heeft nog aangevoerd dat de wijze van beoordelen en de eenzijdige vorm van het gesprek en de verslaglegging is voorgeschreven door de binnen werkgever geldende regeling, die met de OR en de bonden is overeengekomen. Daarmee gaat de werkgever er echter aan voorbij dat er geen voorschrift is dat verbiedt om voorafgaand aan een beoordeling de werknemer eerst informeel te wijzen op gesignaleerde tekortkomingen en de gelegenheid te bieden eventuele verbeterpunten aan te pakken. Dit klemmt temeer waar na een reorganisatie meer van de medewerkers in de organisatie wordt verwacht. De stappen die vervolgens in het verbetertraject zijn gevolgd kunnen evenmin worden getoetst, omdat een beschrijving van de functie-eisen ontbreekt en omdat het beoordelingsverslag onvoldoende concrete en objectieve uitgangspunten biedt. De kantonrechter overweegt tot slot dat de hoeveelheid verbeterpunten en aanwijzingen in het verbeterplan en de eisen die de werkgever daaraan heeft gekoppeld grond bieden voor de aanname dat werkneemster terecht heeft opgeworpen dat zij werd overvraagd. Een en ander brengt met zich dat van een voldragen d-grond geen sprake is. Bovendien is niet voldaan aan de herplaatsingsverplichting. Afwijzing van het ontbindingsverzoek volgt.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 15-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:11277

Zaaknummer: 7727548 / EJ VERZ 19-83762

Rechters: M.H. RoCHAT

Advocaten: R. Bijlsma en P. Chr Snijders

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

RECHTSPRAAK

werknemer c.s./Hago Nederland B.V.

Schoonmaakproject, waarin werkzaamheden 's avonds worden verricht, gaat over naar nieuwe partij. Nieuwe partij biedt schoonmakers de mogelijkheid om overdag werkzaamheden te blijven verrichten. Dit is een rechtsgeldig aanbod in de zin van artikel 38 Cao in het schoonmaak- en glazenwassersbedrijf.

Feiten

Twee werknemers hebben voor 1 september 2018 in dienst van schoonmaakbedrijf X werkzaamheden verricht bij het object 'Deerns' te Rijswijk. Deze werkzaamheden vonden in de avonduren plaats. Naar aanleiding van een aanbestedingsprocedure is het object Deerns van X overgegaan op Hago Nederland B.V. (hierna: Hago). Dit betreft een contractwisseling met ingang van 1 september 2018. Op genoemde contractwisseling is de cao in het schoonmaak- en glazenwassersbedrijf van 1 januari 2017 tot en met 31 december 2018 van toepassing (hierna: de cao). Tijdens een bijeenkomst op 12 juli 2018 bij Hago heeft Hago aan werknemers te kennen gegeven dat er bij Deerns geen werkzaamheden in de avond meer zullen worden uitgevoerd. Aan hen is de mogelijkheid geboden op het object Deerns te blijven, overdag, of om op een ander object binnen de regio in de avonduren te gaan werken. Werknemers hebben dit aanbod nimmer geaccepteerd. Werknemers vorderen thans veroordeling van Hago aan hen te betalen een bedrag van in totaal € 14.000 aan schadevergoeding. Werknemers stellen dat sprake is van overtreding van artikel 38 lid 3 van de cao, waarin is opgenomen dat na contractwisseling aan de werknemers een aanbod gedaan dient te worden voor het te wisselen object zonder enige wijziging in werktijd en -uren. Hago heeft geen werkzaamheden aangeboden op het object Deerns in de avonduren en dus in strijd met de cao-verplichtingen gehandeld, aldus werknemers.

Oordeel

De kantonrechter komt, anders dan werknemers, tot het oordeel dat aan hen wel degelijk een rechtsgeldig aanbod is gedaan als bedoeld in artikel 38 van de cao. Uit de offerte van Hago in

de aanbesteding valt af te leiden dat Hago dagwerkzaamheden aanbiedt. Desgevraagd hebben werknemers aangegeven dat zij geen aanleiding hebben te veronderstellen dat er sinds de overname door Hago nog in de avond wordt schoongemaakt bij Deerns. De kantonrechter neemt derhalve als vaststaand aan dat Hago op het object Deerns alleen overdag schoonmaakwerkzaamheden verricht. Dit leidt tot de conclusie dat Hago aan werknemers op het object Deerns ook alleen die werkzaamheden kan aanbieden. Dit heeft zij ook gedaan. De kantonrechter is van oordeel dat Hago met dit aanbod heeft voldaan aan hetgeen op dat moment redelijkerwijs van haar kon worden verlangd. Temeer daar in artikel 38 van de cao is opgenomen dat bij het aanbieden van de arbeidsovereenkomst ook rekening gehouden dient te worden met artikel 8 van de cao. Dat met een dergelijke toepassing van artikel 8, artikel 38 een lege huls zou worden, zoals door werknemers betoogd, onderschrijft de kantonrechter niet. Juist het doen van een aanbod dat niet kan worden nagekomen, kan als een lege huls worden gezien. Daarnaast staat het de werknemer vrij om het aanbod al dan niet te accepteren. Als het aanbod wordt geweigerd dan blijft op grond van artikel 38 lid 5 van de cao de arbeidsovereenkomst met de oude werkgever van kracht. Het belang van werknemers bij een arbeidsovereenkomst op grond van een oneigenlijk aanbod is dus evenmin duidelijk geworden. Dat bedrijf X een andere lezing van de cao hanteert en kennelijk van oordeel is dat werknemers met de contractwisseling automatisch in dienst zijn getreden bij Hago, is vervelend voor werknemers, maar dit kan niet aan Hago worden tegengeworpen. Hago heeft voldaan aan haar verplichtingen uit de cao. De vordering van werknemers wordt daarom afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 12-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:5829

Zaaknummer: 7268478 / CV EXPL 18-42956

Rechters: A.J.L.M. van der Wildt

Advocaten: P. van Wegen en A.J. Hendriks

Wetsartikelen: 8 Cao Schoonmaak- en Glazenwassersbedrijf en 38 CAO Schoonmaak- en Glazenwassersbedrijf

RECHTSPRAAK

werknemer/Motion 10 B.V

Nu werknemer de auto alleen zakelijk gebruikte, staat het beginsel van goed werkgeverschap eraan in de weg dat Motion10 zich beroept op de in de berijdersovereenkomst neergelegde plicht voor werknemer om wegens zijn opzegging van de arbeidsovereenkomst de als gevolg daarvan met betrekking tot de leaseovereenkomst veroorzaakte afkoopkosten te vergoeden.

Feiten

Werknemer is toegelaten tot het bewijs van zijn primaire standpunt dat de heer A hem omstreeks het tekenen van de berijdersovereenkomst in 2016 heeft gezegd dat hij zich geen zorgen hoeft te maken omtrent een afkoopsom bij uitdiensttreding omdat de auto toch aan een ander zou worden toegewezen. Werknemer heeft in dat kader zichzelf en genoemde heer A als getuige voorgebracht.

Oordeel

Hoewel de verklaring van werknemer steun biedt aan de door werknemer te bewijzen stelling, komt daaraan, nu hij hier als partijgetuige geldt, slechts beperkte bewijskracht toe. De verklaring van de heer A biedt geen steun voor de stelling van werknemer. Nu werknemer geen (verder) bewijs heeft aangedragen, wordt geoordeeld dat hij niet is geslaagd in de aan hem verstrekte bewijsopdracht. Derhalve komt de kantonrechter thans toe aan de beoordeling van de vraag of, en zo ja in hoeverre, werknemer in verband met de als gevolg van de door hem gedane opzegging van zijn arbeidsovereenkomst en voortijdige beëindiging van het leasecontract tussen Motion10 en de leasemaatschappij, een afkoopsom is verschuldigd. Bij de beoordeling van die vraag wordt vooropgesteld dat werknemer door Motion10 aanvankelijk een aan haar in eigendom toebehorende motorfiets ter beschikking is gesteld, teneinde daarmee, in het kader van de uitoefening van de bedongen werkzaamheden, de klanten van Motion10 te bezoeken. Daar waren geen kosten aan verbonden voor werknemer. Op enig moment is hier op verzoek van Motion 10 een luxeauto voor in de plaats gekomen, waarvoor

door werknemer een berijdersovereenkomst is getekend. Werknemer heeft de auto alleen zakelijk gebruikt. Er is hier derhalve sprake van het ter beschikking stellen van middelen door de werkgever aan de werknemer enkel en alleen om daardoor zijn werkzaamheden behoorlijk, althans op een door Motion10 gewenste representatieve wijze, te kunnen uitoefenen, zonder dat werknemer daarvan privé enig voordeel geniet. Onder deze omstandigheden staat het in artikel 7:611 BW neergelegde beginsel van goed werkgeverschap er dan ook aan in de weg dat Motion10 zich jegens werknemer beroept op de in de berijdersovereenkomst neergelegde plicht voor werknemer om wegens zijn opzegging van de arbeidsovereenkomst de als gevolg daarvan met betrekking tot de leaseovereenkomst veroorzaakte afkoopkosten te vergoeden.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 12-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:5489

Zaaknummer: 6968155 CV EXPL 18-23581

Rechters: E.I. Mentink

Advocaten: D. van Walstijn en M.C.G. van Essen

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Rechtsgeldig ontslag op staande voet van een leraar uit Utrecht die op de dag van het schietincident in de tram in Utrecht zonder overleg naar huis is gegaan en zijn klas zonder toezicht heeft achtergelaten.

Feiten

Werknemer is sinds 1 augustus 2000 voor onbepaalde tijd in dienst van (de rechtsvoorganger van) werkgever, laatstelijk als docent in een LD-functie. In de ochtend van 18 maart 2019 vond in de directe omgeving van werknemer het schietincident in de tram plaats. De politie heeft naar aanleiding hiervan werknemer geadviseerd om iedereen tot 18:00 uur binnen te houden. Werkgever heeft werknemer geïnformeerd over de wijze waarop de school wenste te handelen naar aanleiding van het schietincident. Werknemer heeft de school in de middag van 18 maart 2019 na zijn laatste les verlaten. Een collega constateerde aan het eind van de middag, om 16:00 uur, dat studenten uit de klas van werknemer zich zonder toezicht van een docent in het klaslokaal bevonden. De volgende dag heeft de onderwijsdirecteur en leidinggevende van werknemer, geïnformeerd naar zijn vertrek na de laatste les. Werknemer heeft toen gezegd dat hij andere afspraken had en dus de school moest verlaten. Op 21 maart 2019 heeft er een gesprek plaatsgevonden waarbij is aangegeven dat werknemer werd geschorst en dat het aan het college van bestuur was om een besluit te nemen over zijn rechtspositie. Bij brief van 22 maart 2019 is werknemer op staande voet ontslagen. Werknemer verzoekt onder meer om toekenning van een billijke vergoeding van € 365.085,99.

Oordeel

In de onderhavige situatie is de kantonrechter van oordeel dat het ontslag onverwijld is gegeven. Gelet op het uit te voeren onderzoek en de te voeren ruggespraak met collega's en juristen heeft werkgever voldoende voortvarend gehandeld. Nadat tussen werkgever en werknemer een gesprek had plaatsgevonden heeft werkgever enige tijd nodig gehad om dit te controleren (door de camerabeelden te bekijken en de bezoekerslijst te raadplegen) en zijn bevindingen met het college van bestuur te delen. Vervolgens is het besluit genomen om werknemer op staande voet te ontslaan. Ten aanzien van de dringende reden wordt als volgt

overwogen. De kantonrechter meent dat als uitgangspunt heeft te gelden dat een docent verantwoordelijk is voor zijn klas, ongeacht of de leerlingen nu kinderen of jongvolwassenen zijn. Gelet op de zeer uitzonderlijke situatie op 18 maart jl. waarbij vanwege de potentiële terroristische dreiging de veiligheid van de leerlingen in het geding was, lag op werknemer de plicht om in ieder geval goed te zorgen voor de leerlingen uit de klas die hij les gaf. Werknemer heeft deze zorgverplichting geschonden door zelf het pand te verlaten en de klas met leerlingen, waar hij op dat moment de verantwoordelijkheid voor droeg, zonder enig overleg met de directie of collega's achter te laten in de kantine waar het erg druk was en bovendien een gespannen sfeer heerste. Werknemer heeft aangevoerd dat hij in verband met zijn diabetes wat moest eten. Hij stelt dat hij weg moest omdat er op school geen eten was. De kantonrechter ziet hierin in de gegeven omstandigheden geen rechtvaardiging voor het schenden van de zorgverplichting. Werknemer was immers om half een al op de hoogte van het feit dat de leerlingen tot 18:00 uur op school moesten blijven en had dus voldoende tijd om met het oog op zijn diabetes voorzorgsmaatregelen te nemen. Ongeacht of er al dan niet een expliciete instructie aan hem persoonlijk is gegeven acht de kantonrechter niet aannemelijk dat werknemer niet wist dat hij op school moest blijven. Werknemer heeft namelijk aangegeven dat hij in de pauze op zoek was gegaan naar zijn leidinggevende om na te vragen wat er precies van hem verwacht werd. Daarmee staat vast dat werknemer ook zelf wist dat hij niet zomaar kon vertrekken.

De feiten zoals hiervoor beschreven, leveren een dringende reden op voor het gegeven ontslag op staande voet. De persoonlijke omstandigheden van werknemer staan aan een rechtsgeldig gegeven ontslag op staande voet in de gegeven omstandigheden niet in de weg. De feiten en omstandigheden die de dringende reden vormen leveren in dit geval ook een dergelijke ernstige verwijtbaarheid op, zodat werknemer geen recht heeft op de transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 08-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:3159

Zaaknummer: 7769869

Rechters: S.H. Bokx-Boom

Advocaten: R.T. Boogers en I.A. Hoen

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Stichting ROC Mondriaan/werknemer

Docent laat zich jegens een student en collega discriminerend, ongepast en respectloos uit en handelt daarmee in strijd met de gedrags- en integriteitscode. Sprake van verwijtbaar handelen.

Feiten

Werknemer is sinds 2002 werkzaam bij werkgever in de functie van docent aan de School voor uiterlijke verzorging van het ROC Mondriaan. In 2012 en 2014 heeft werknemer van werkgever een formele schriftelijke berisping gekregen wegens onacceptabel taalgebruik. Werknemer heeft in 2015 een coachingstraject gevolgd dat werd afgesloten met een eindrapportage. Op 14 december 2018 heeft werknemer een kappersexamen afgenomen van studenten onder wie student X. Werknemer heeft die dag in de docentenkamer uitlatingen gedaan. Student X heeft een klacht ingediend over deze uitlatingen. Ook een docent heeft een klacht ingediend tegen werknemer over zijn uitlatingen op 14 december 2018 in de docentenkamer. Op 7 januari 2019 heeft werknemer zich ziek gemeld. Werkgever heeft werknemer bericht dat hij met ingang van 8 februari 2019 is geschorst. Per brief van 5 april 2019 is werknemer in verband met de lopende ontbindingsprocedure definitief geschorst. Werkgever heeft verzocht de arbeidsovereenkomst te ontbinden wegens ernstig verwijtbaar handelen door werknemer.

Oordeel

De kantonrechter stelt met betrekking tot de stelling dat werknemer student X in de docentenkamer een terrorist heeft genoemd het volgende vast. Onder meer zijn door een collega-docent en student X verklaringen gegeven dat werknemer in de docentenkamer student X een terrorist heeft genoemd. In de door werknemer ondertekende verklaring is vermeld dat werknemer in de docentenkamer onder ander heeft gezegd: 'Ze doen maar waar ze zin in hebben. Ze zijn de baas. Ze terroriseren de opleiding en komen overal mee weg', en dat hij 'terrorist' hardop in zichzelf riep. De kantonrechter kan deze uitleg niet rijmen met de e-mail van werknemer waarin hij excuses aanbiedt voor zijn ongepast felle reactie en schrijft: 'Ook heb ik in mijn reactie ongepaste taal gebruikt over een student.' Naar het oordeel van de

kantonrechter staat vast dat werknemer in de docentenkamer student X een terrorist heeft genoemd. De verklaringen geven duidelijk aan dat werknemer student X een terrorist heeft genoemd en bovendien sluiten het e-mail- en WhatsApp-bericht van werknemer op deze verklaringen aan. Met betrekking tot de stelling van werkgever dat werknemer tegen zijn collega heeft gezegd: 'Jij moet je er niet mee bemoeien, jij bent ook een terrorist, het is mijn land', stelt de kantonrechter het volgende vast. Naar het oordeel van de kantonrechter staat, mede gelet op het telefoongesprek, vast dat werknemer deze uitlating, of in ieder geval een uitlating van vergelijkbare strekking, wel heeft gedaan. Dat andere personen in de docentenkamer over de uitlatingen niet hebben verklaard, wil niet zeggen dat de uitlatingen niet zijn gedaan en dat maakt het oordeel daarom niet anders. De kantonrechter is verder van oordeel dat de voornoemde uitlatingen discriminerend, ongepast en niet respectvol zijn. De uitlatingen zijn in strijd met de gedrags- en integriteitscode van ROC Mondriaan. Werknemer had moeten begrijpen dat hij als docent dergelijke uitlatingen niet over een student kan doen. Dat geldt ook in de docentenkamer. Ook met betrekking tot de uitlatingen tegenover zijn collega geldt dat werknemer had moeten begrijpen dat hij veel te ver is gegaan en dat hij zijn collega diep heeft gekwetst. Het handelen van werknemer kwalificeert als verwijtbaar handelen. Naar het oordeel van de kantonrechter is geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen. De uitlatingen van werknemer zijn zonder meer kwalijk en werknemer had die niet mogen doen, maar het handelen van werknemer, hoe laakbaar ook, rechtvaardigt niet dat de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden zonder dat aan hem een transitievergoeding toekomt en zonder inachtneming van de opzegtermijn. De kantonrechter neemt hierbij in overweging dat gezien de door werknemer overgelegde verklaring van de bedrijfsarts niet kan worden uitgesloten dat het overbelast zijn van werknemer een rol heeft gespeeld.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 26-06-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:6311

Zaaknummer: 7683127/19-50220

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

Wetsartikelen: 7:66g lid 1 en 3 sub e BW en 7:761b BW

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

In hoger beroep bepaalt het hof het einde van de arbeidsovereenkomst wegens ernstig verstoorde arbeidsverhouding tussen werknemer en werkgeefster. Toekenning billijke vergoeding wegens ernstig verwijt ten aanzien van re-integratie.

Feiten

Werknemer is op 1 september 2014 in dienst getreden bij werkgeefster, laatstelijk in de functie van Medisch Technoloog, met een salaris van € 3.349 (exclusief 8% vakantietoeslag en 8,33% eindejaarsuitkering). Werknemer is werkzaam op de afdeling MICT. Op de arbeidsovereenkomst is de CAO Ziekenhuizen van toepassing. Werknemer heeft zich op 25 november 2016 ziek gemeld en heeft sindsdien niet meer gewerkt. Werkgeefster heeft op 3 oktober 2018 de kantonrechter verzocht de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden wegens een verstoorde arbeidsverhouding. De kantonrechter oordeelde dat gebleken is van een verstoorde arbeidsverhouding, maar dat werkgeefster bij haar pogingen om werknemer te laten re-integreren (voor zover daar al sprake van is geweest) onvoldoende rekening heeft gehouden met de psychische kwetsbaarheid van werknemer. Verder heeft werkgeefster vanaf het begin ingezet op re-integratie via het tweede spoor, terwijl werknemer terug wilde keren naar zijn eigen functie. De kantonrechter heeft het verzoek tot ontbinding afgewezen. Tegen dit oordeel keert werkgeefster zich in hoger beroep.

Oordeel

Het hof constateert dat de arbeidsverhouding tussen partijen verstoord is. Tussen partijen staat vast dat zijn leidinggevende (hierna: 'X') een onoplosbaar conflict met werknemer ervaart en werknemer sinds 25 november 2016 niet meer bij werkgeefster heeft gewerkt. Werknemer kan daarom niet zonder meer direct terugkeren naar zijn werkplek. Er is eerst herstel van de onderlinge verhoudingen nodig. Werknemer heeft gesteld dat hij bereid is mee te werken aan mediation. Naar het oordeel van het hof getuigt het voorstel dat werknemer in dat kader heeft gedaan niet van voldoende realiteitszin ten aanzien van de verhouding tussen hem (als ondergeschikte) en X als zijn leidinggevende. Hoewel gezien de organisatie van het

werk het contact van werknemer met zijn leidinggevende in het algemeen wellicht niet intensief hoeft te zijn, is er is wel een gezagsverhouding en dient werknemer zich te houden aan instructies van werkgeefster als werkgever dus in dit geval van X, als vertegenwoordiger van werkgeefster. Werknemer geeft er onvoldoende blijk van dat hij het gezag van X accepteert, dat hij begrijpt dat het inspanningen van beide partijen verlangt om weer te komen tot werkbare verhoudingen en dat daarbij in elk geval in aanvang, maar ook later meer dan sporadisch contact met X nodig zal zijn. Gesteld noch gebleken is overigens dat er bovenal een verstoring zou zijn in de relatie tussen werknemer en X en dat de hier genoemde bezwaren niet of in mindere mate zouden spelen indien een ander dan X de leidinggevende van werknemer zou zijn. Daarmee staat voor het hof voldoende vast dat de arbeidsverhouding verstoord is en dat in redelijkheid niet van werkgeefster kan worden gevergd de arbeidsverhouding met werknemer voort te zetten. Gelet op de aard van het geschil tussen partijen ligt herplaatsing niet in de rede. Het hof zal de arbeidsovereenkomst laten eindigen op 1 september 2019. Naar het oordeel van het hof is sprake van ernstig verwijtbaar handelen aan de zijde van werkgeefster op grond waarvan zij een billijke vergoeding is verschuldigd aan werknemer. Hiervoor verwijst het hof ten eerste naar het deskundigenoordeel van het UWV van 5 april 2018. Het hof verwijst wat dat betreft naar hetgeen de deskundige samengevat heeft overwogen over de re-integratie-inspanningen. Daaruit, en uit hetgeen in deze procedure is gebleken volgt dat de re-integratie-inspanningen van werkgeefster niet voldoende zijn geweest, omdat de re-integratiemogelijkheden in spoor 1 niet adequaat zijn onderzocht, het re-integratiespoor 2 niet adequaat is uitgevoerd en de benutbare mogelijkheden van werknemer na zijn ziekmelding niet duidelijk zijn weergegeven door de bedrijfsarts. Het hof overweegt ten tweede dat ook na 5 april 2018 door werkgeefster geen re-integratie-inspanningen zijn gedaan. Het hof concludeert dat werknemer een billijke vergoeding toekomt die wordt begroot op € 25.000 bruto.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 25-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:2820

Zaaknummer: 200.255.424_01

Rechters: H.K.N. Vos, M. van Ham en M. Breur

Advocaten: M. van der Schoor en C.A.M.H. Vink

Wetsartikelen: 7:66g lid 1 BW, 7:66g lid 3 sub g BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Fositrans B.V.

Hoger beroep van voorwaardelijke ontbinding in afwachting van onderzoek bij de kantonrechter naar de dringende reden voor ontslag op staande voet. Volgens hof is ten onrechte ontbonden, maar beslissing op aanspraak billijke vergoeding wordt aangehouden.

Feiten

Werkneemster is in 2018 voor de duur van een jaar in dienst getreden bij Fositrans B.V. (hierna: 'Fositrans') in de functie van stuurvrouw, tegen een salaris van € 2.500 bruto per maand. Haar echtgenoot is op dezelfde dag en voor dezelfde bepaalde tijd in dienst getreden als schipper. Samen zijn zij ingezet op een binnenvaartschip. Op 24 juli 2018 heeft Fositrans het echtpaar verzocht een transport uit te voeren van Vlissingen naar Zwolle. Per e-mail van 25 juli 2018 heeft de heer C mede namens zijn vrouw bericht dat hij het niet verantwoord vindt het transport uit te voeren, vanwege een gebrek aan het schip. Ook is hij door de problemen op het schip in de afgelopen vier maanden gestrest, oververmoeid en uitgeput als nooit tevoren. Op 25 juli 2018 heeft Fositrans werkneemster en haar echtgenoot op staande voet ontslagen. Werkneemster heeft in eerste aanleg verzocht de opzegging te vernietigen en Fositrans te veroordelen tot doorbetaling van haar loon. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomsten met werkneemster en haar echtgenoot, voor het geval het ontslag niet in stand blijft, ontbonden op de g-grond met ingang van 1 februari 2019 en overwogen dat voor toekenning van een billijke vergoeding geen aanleiding bestaat. Tegen dit oordeel keert werkneemster zich in hoger beroep.

Oordeel

Het hof benadrukt dat de ontbinding pas aan de orde komt wanneer de voorwaarde daarvoor intreedt, te weten als de kantonrechter het ontslag op staande voet vernietigt omdat geen sprake was van werkweigering. Volgens werkneemster heeft zij geen aandeel gehad in de communicatie met Fositrans over beweerde gebreken van het schip, welke communicatie tot de door Fositrans ervaren verstoorde arbeidsverhouding heeft geleid. Fositrans heeft onvoldoende onderbouwd dat die klachten in de regel ongegrond waren. Maar ook als die

klachten meer dan eens ongegrond zouden zijn gebleken, valt nog niet in te zien dat de daardoor ontstane irritatie bij Fositrans zó ernstig is, dat dit – gekwalificeerd als verstoorde arbeidsverhouding – zou moeten leiden tot een ontbinding twee maanden voor het verstrijken van de bepaalde tijd waarvoor de arbeidsovereenkomst is aangegaan. In dit specifieke geval komt daar nog bij dat het gaat om een voorwaardelijke ontbinding waarbij het intreden van de voorwaarde afhankelijk is van de uitkomst van een gelijktijdig gegeven bewijsopdracht in de zaak betreffende het ontslag op staande voet. Voor deze situatie heeft de Hoge Raad (ECLI:NL:HR:2016:2998) bepaald dat het wenselijk is dat de kantonrechter op beide verzoeken zo veel mogelijk gelijktijdig beslist. Hij kan dat ontbindingsverzoek afzonderlijk behandelen indien aanhouding een onaanvaardbare vertraging van die procedure zou opleveren. Dat daarvan in dit geval sprake zou zijn, is in de bestreden beschikking niet vermeld, laat staan gemotiveerd. Het hof is dan ook van oordeel dat in de gegeven situatie ten onrechte voorwaardelijk is ontbonden op de g-grond. Het hof zal daarom in dit geval een billijke vergoeding moeten bepalen. De verschuldigdheid van die vergoeding is echter niet alleen afhankelijk van het oordeel van de kantonrechter over de geldigheid van het ontslag. Indien de kantonrechter de opzegging vernietigt maar het hof in een eventueel hoger beroep zou oordelen dat het verzoek tot vernietiging ten onrechte is toegewezen (scenario 1), dan dient het hof in die zaak op de voet van artikel 7:683 lid 6 BW te bepalen op welk tijdstip de arbeidsovereenkomst eindigt. In dit scenario is de arbeidsovereenkomst echter al geëindigd door de ontbinding per 1 februari 2019 en hierbij past niet (althans niet zonder meer) dat aanspraak bestaat op de hiervoor bedoelde billijke vergoeding van artikel 7:683 lid 3 BW. Alleen indien het hof in een eventueel hoger beroep van de beslissing tot vernietiging van de opzegging tot hetzelfde oordeel komt als de kantonrechter (scenario 2) bestaat aanspraak op een billijke vergoeding in plaats van herstel van de arbeidsovereenkomst. Deze zaak illustreert hoe onwenselijk het is dat in eerste aanleg niet gelijktijdig wordt beslist over de vernietiging van een opzegging en de voorwaardelijk verzochte ontbinding waarna de zaken in hoger beroep niet meer samenlopen. Het hof wil zo veel mogelijk voorkomen dat zonder noodzaak tegelijkertijd in verschillende instanties wordt geprocedeerd, ten gronde dan wel in executie. Daarom zal hierna wel worden overwogen wat de billijke vergoeding zou moeten zijn, voor het geval werkneemster daarop aanspraak zal hebben, maar wordt de beslissing daarover aangehouden totdat duidelijk is van welk scenario het hof moet uitgaan. Indien werkneemster aanspraak heeft op een billijke vergoeding ex artikel 7:683 lid 3 BW, is het hof voornemens die billijke vergoeding te bepalen op € 4.780 bruto. Het hof houdt de zaak voor het overige aan.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 23-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:6018

Zaaknummer: 200.255.981/01

Rechters: M.E.L. Fikkers, D.H. de Witte en W.F. Boele

Advocaten: T. Teke en J.C.F. Kooijmans

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:669 lid 3 sub h BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Fositrans B.V.

Hoger beroep van voorwaardelijke ontbinding in afwachting van onderzoek bij de kantonrechter naar de dringende reden voor ontslag op staande voet. Volgens hof is ten onrechte ontbonden, maar beslissing op aanspraak billijke vergoeding wordt aangehouden.

Feiten

Werknemer is in 2018 voor de duur van een jaar in dienst getreden bij Fositrans B.V. (hierna: 'Fositrans') in de functie van schipper, tegen een salaris van € 2.500 bruto per maand. Zijn echtgenote is op dezelfde dag en voor dezelfde bepaalde tijd in dienst getreden als stuurvrouw. Samen zijn zij ingezet op een binnenvaartschip. Op 24 juli 2018 heeft Fositrans het echtpaar verzocht een transport uit te voeren. Per e-mail van 25 juli 2018 heeft de werknemer mede namens zijn vrouw bericht dat hij het niet verantwoord vindt het transport uit te voeren, vanwege een gebrek aan het schip. Ook is hij door de problemen op het schip in de afgelopen vier maanden gestrest, oververmoeid en uitgeput als nooit tevoren. Op 25 juli 2018 heeft Fositrans werknemer en zijn echtgenote op staande voet ontslagen. Werknemer heeft in eerste aanleg verzocht de opzegging te vernietigen en Fositrans te veroordelen tot doorbetaling van zijn loon. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomsten met werknemer voorwaardelijk ontbonden op de g-grond en overwogen dat voor toekenning van een billijke vergoeding geen aanleiding bestaat. Tegen dit oordeel keert werknemer zich in hoger beroep.

Oordeel

De stelling van werknemer dat de eigenlijke reden voor ontbinding zijn ziekte is, is door hem niet nader toegelicht, hetgeen wel van hem verlangd had mogen worden omdat Fositrans als reden voor haar ontbindingsverzoek heeft aangevoerd dat de arbeidsverhouding met werknemer is verstoord doordat werknemer bij herhaling en ongefundeerd heeft aangegeven dat hij het schip niet vertrouwdde. Gelet daarop ziet het hof niet in dat het ontbindingsverzoek verband houdt met ziekte. Het hof benadrukt dat de ontbinding pas aan de orde komt wanneer de voorwaarde daarvoor intreedt, te weten als de kantonrechter het ontslag op

staande voet vernietigt omdat geen sprake was van werkweigering. Dat werknemer steeds of regelmatig zonder grond zou hebben geklaagd over het schip, is door Fositrans niet voldoende onderbouwd. Maar ook als de klachten van werknemer meer dan eens ongegrond zouden zijn gebleken, valt nog niet in te zien dat de daardoor ontstane irritatie bij Fositrans zó ernstig is, dat dit – gekwalificeerd als een verstoorde arbeidsverhouding – zou moeten leiden tot een ontbinding twee maanden voor het verstrijken van de bepaalde tijd waarvoor de arbeidsovereenkomst is aangegaan. In dit specifieke geval komt daar nog bij dat het gaat om een voorwaardelijke ontbinding waarbij het intreden van de voorwaarde afhankelijk is van de uitkomst van een gelijktijdig gegeven bewijsopdracht in de zaak betreffende het ontslag op staande voet. Voor deze situatie heeft de Hoge Raad (ECLI:NL:HR:2016:2998) bepaald dat het wenselijk is dat de kantonrechter op beide verzoeken zo veel mogelijk gelijktijdig beslist. Hij kan dat ontbindingsverzoek afzonderlijk behandelen indien aanhouding een onaanvaardbare vertraging van die procedure zou opleveren. Dat daarvan in dit geval sprake zou zijn, is in de bestreden beschikking niet vermeld, laat staan gemotiveerd. Het hof is dan ook van oordeel dat in de gegeven situatie ten onrechte voorwaardelijk is ontbonden op de g-grond. Het hof zal daarom in dit geval, waarin herstel niet aan de orde is, een billijke vergoeding moeten bepalen. De verschuldigdheid van die vergoeding is echter niet alleen afhankelijk van het oordeel van de kantonrechter over de geldigheid van het ontslag. Indien de kantonrechter de opzegging vernietigt maar het hof in een eventueel hoger beroep zou oordelen dat het verzoek tot vernietiging ten onrechte is toegewezen (scenario 1), dan dient het hof in die zaak op de voet van artikel 7:683 lid 6 BW te bepalen op welk tijdstip de arbeidsovereenkomst eindigt. In dit scenario is de arbeidsovereenkomst echter al geëindigd door de ontbinding per 1 februari 2019 en hierbij past niet (althans niet zonder meer) dat aanspraak bestaat op de hiervoor bedoelde billijke vergoeding van artikel 7:683 lid 3 BW. Alleen indien het hof in een eventueel hoger beroep van de beslissing tot vernietiging van de opzegging tot hetzelfde oordeel komt als de kantonrechter (scenario 2) bestaat aanspraak op een billijke vergoeding in plaats van herstel van de arbeidsovereenkomst. Deze zaak illustreert hoe onwenselijk het is dat in eerste aanleg niet gelijktijdig wordt beslist over de vernietiging van een opzegging en de voorwaardelijk verzochte ontbinding waarna de zaken in hoger beroep niet meer samenlopen. Het hof wil zo veel mogelijk voorkomen dat zonder noodzaak tegelijkertijd in verschillende instanties wordt geprocedeerd, ten gronde dan wel in executie. Daarom zal hierna wel worden overwogen wat de billijke vergoeding zou moeten zijn, voor het geval werknemer daarop aanspraak zal hebben, maar wordt de beslissing daarover aangehouden totdat duidelijk is van welk scenario het hof moet uitgaan. Indien werknemer aanspraak heeft op een billijke vergoeding ex artikel 7:683 lid 3 BW, is het hof voornemens die billijke vergoeding te bepalen op € 9.048 bruto. Het hof houdt de zaak voor het overige aan.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 23-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:6020

Zaaknummer: 200.255.960/01

Rechters: M.E.L. Fikkers, D.H. de Witte en W.F. Boele

Advocaten: T. Teke en J.C.F. Kooijmans

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:669 lid 3 sub h BW, 7:677 BW 7:678 BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

X B.V./Stichting bedrijfstakpensioenfonds voor de bouwnijverheid; Stichting opleidings- en ontwikkelingsfonds bouw & infra; Stichting scholingsfonds voor de bouwnijverheid; Stichting aanvullingsfonds bouw & infra

Niet-ontvankelijkheid. In het dictum van het tussenvonnis heeft de kantonrechter voor recht verklaard dat X onder meer valt onder de verplichtstelling van het bedrijfstakpensioenfonds. Het tussenvonnis is een einduitspraak waartegen X niet binnen de appeltermijn hoger beroep heeft ingesteld.

Feiten

Loon- en aannemingsbedrijf X B.V. (hierna: X) is opgericht in 1986 en houdt zich bezig met asbestverwijdering. Stichting bedrijfstakpensioenfonds voor de bouwnijverheid (hierna: Bpf bouw) is een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds in de zin van de Wet verplichte deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds 2000 (hierna: Wet Bpf 2000). Stichting opleidings- en ontwikkelingsfonds bouw & infra, Stichting scholingsfonds voor de bouwnijverheid en Stichting aanvullingsfonds bouw & infra (hierna gezamenlijk: de Fondsen) zijn belast met de uitvoering en naleving van de cao bouwnijverheid, thans de cao bouw & infra (hierna: de cao bouw), de cao BTER en het besluit van de staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid inzake de verplichtstelling tot deelneming in het bedrijfstakpensioenfonds voor de Bouwnijverheid (hierna: het verplichtstellingsbesluit). X heeft in eerste aanleg in conventie gevorderd te verklaren voor recht dat zij niet onder de werkingssfeer van de cao bouw, de cao BTER en het verplichtstellingsbesluit van Bpf Bouw is gevallen, althans dat zij niet met terugwerkende kracht tot 1 januari 2007 gehouden is (pensioen)premies te voldoen. De kantonrechter heeft in het dictum in zijn vonnis van 3 juni 2016 onder meer voor recht verklaard dat X in ieder geval vanaf 1 januari 2007 valt onder de werkingssfeer van de sector bouwnijverheid, in het bijzonder van de verplichtstelling van Bpf

Bouw. De kantonrechter heeft verder X in het vonnis van 20 juni 2017 veroordeeld tot betaling van premies over de periode van 24 maart 2009 tot en met 31 december 2015. Tegen deze beslissingen en de daaraan ten grondslag gelegde motivering komt X met haar grieven op. De Fondsen hebben zich op het standpunt gesteld dat X niet-ontvankelijk is in haar grieven.

Oordeel

In de onderhavige zaak heeft de kantonrechter in het dictum in zijn vonnis van 3 juni 2016 beslissingen gegeven omtrent de vraag of, en zo ja vanaf welke datum, X onder de werkingssfeer van de sector bouwnijverheid valt en de vraag met ingang van welke datum X op grond van de regelingen die gelden voor de bouwnijverheid (pensioen)premies c.a. aan de Fondsen verschuldigd is. Aldus heeft de kantonrechter in dit vonnis door een uitdrukkelijk dictum omtrent dit deel van het gevorderde reeds een einde gemaakt aan de eerste instantie en is in zoverre sprake van een einduitspraak waartegen direct een appeltermijn is gaan lopen. De grieven van X zijn alle gericht tegen deze einduitspraak. Aangezien X niet binnen de appeltermijn tegen deze einduitspraak in appel is gegaan, is zij niet-ontvankelijk in haar hoger beroep. Daarom komt het hof ook niet toe aan een inhoudelijk oordeel over de stelling van X dat de einduitspraak in strijd zou zijn met de openbare orde nu de cao bouw niet algemeen verbindend verklaard had mogen worden. Overigens valt niet in te zien dat, aangenomen dat de einduitspraak in het dictum in het vonnis van 3 juni 2016 in strijd zou zijn met de openbare orde, de kantonrechter bevoegd zou zijn geweest om dat uitgesproken vonnis 'in te trekken' of anderszins in het vonnis van 20 juni 2017 hiervan terug te komen en X heeft haar desbetreffende stellingen ook niet nader onderbouwd. In het vonnis van 20 juni 2017 heeft de kantonrechter vervolgens beslist over de hoogte van de door X aan de Fondsen verschuldigde (pensioen)premies c.a. en de proceskosten. Daartegen heeft X echter geen grieven aangevoerd. X zal daarom niet-ontvankelijk worden verklaard in het hoger beroep en de bestreden vonnissen zullen bekrachtigd worden. Het hof stelt voorop dat, gelet op de meergenoemde einduitspraak in het dictum in het vonnis van 3 juni 2016, die inmiddels in kracht van gewijsde is gegaan, tussen partijen vast staat dat X in ieder geval vanaf 1 januari 2007 valt onder de werkingssfeer van de bedoelde besluiten en regelingen. Het hof overweegt dat X door haar verplichtingen uit bedoelde regelingen niet na te komen jegens de betreffende Fondsen onrechtmatig heeft gehandeld en gehouden is de dientengevolge door hen geleden schade te vergoeden.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 23-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:2674

Zaaknummer: 200.226.448/01

Rechters: F.J. Verbeek, E. Verhulp en G.C.C. Lewin

Advocaten: P.W.M. Huisman en E. Luttjens

Wetsartikelen: 4 Wet Bpf 2000

RECHTSPRAAK

werkneemster/Securitas Beveiliging B.V.

Vernietiging ontslag op staande voet van beveiligiger vanwege ontbreken dringende reden. Onvoldoende aannemelijk dat werkneemster heeft gefraudeerd met het invullen van een schadeformulier voor een collega. Afwijzen voorwaardelijk ontbindingsverzoek werkgever.

Werkneemster is – nadat zij eerst op basis van diverse uitzendovereenkomsten bij Securitas Beveiliging B.V. (hierna: Securitas) werkzaam is geweest – op 27 juli 2015 in dienst getreden bij Securitas. Vanaf die datum verrichtte werkneemster haar werkzaamheden als beveiligiger op de locatie van Unilever. Collega A heeft op enig moment aan werkneemster verteld dat zij door een ex-vriend is mishandeld. Werkneemster heeft aan collega A uitgelegd dat het mogelijk is om daarvoor bij het Schadefonds Geweldsmisdrijven (hierna: het Schadefonds) een vergoeding te vragen. Op 3 oktober 2018 is bij het Schadefonds een aanvraag voor een ‘Uitkering slachtoffer’ binnengekomen. Hierop staat onder meer: (1) als ‘Slachtoffer’ collega A, (2) het rekeningnummer van werkneemster, (3) als ‘Gemachtigde’ werkneemster, (4) ondertekend op 29 september 2018 door collega A, en (5) bij ‘Aanvulling’ onder meer: ‘Als er vragen zijn kunnen jullie met mij niet contact opnemen’, met daarbij het telefoonnummer van werkneemster. Op 15 februari 2019 heeft Collega A aangifte van fraude bij de politie gedaan tegen werkneemster. Op 18 februari 2019 heeft Securitas nogmaals met collega A gesproken. Op 19 februari 2019 is werkneemster door Securitas op staande voet ontslagen. In de ontslagbrief van die datum staat onder meer: ‘Het ontslag is – kort samengevat – het gevolg van jouw (frauduleuze) handelingen richting jouw collega A, in combinatie met jouw handelingen en gedrag in de periode daarna en gedurende ons onderzoek.’ Bij brief van 11 maart 2019 is namens werkneemster aan Securitas kenbaar gemaakt dat het gespreksverslag van 18 februari 2019 diverse feitelijke onjuistheden bevat. Ook is in de brief bezwaar gemaakt tegen het gegeven ontslag op staande voet. Werkneemster verzoekt de kantonrechter onder meer het ontslag op staande voet te vernietigen.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter zijn de aan het ontslag op staande voet ten grondslag gelegde verwijten onvoldoende aannemelijk geworden en, voor zover dat wel het geval zou zijn, vormen deze ook geen dringende reden voor ontslag op staande voet. Onvoldoende aannemelijk is geworden dat werkneemster, zonder medeweten van collega A, haar rekeningnummer op het aanvraagformulier heeft ingevuld. Voldoende aannemelijk is geworden dat werkneemster collega A slechts wilde helpen bij het aanvragen van de vergoeding. Dat werkneemster jegens collega A frauduleus heeft gehandeld althans haar heeft getracht op te lichten, acht de kantonrechter niet aannemelijk geworden. Ook is onvoldoende aannemelijk geworden dat werkneemster collega A de beschikking van het Schadefonds afhandig heeft willen maken en dat het werkneemster is geweest die collega B in de avonduren naar collega A's huis heeft laten rijden om de beschikking, althans een enveloppe met inhoud, op te halen. Vast staat wel dat werkneemster, hoewel Securitas haar heeft verzocht dit niet te doen, na het gesprek van 14 februari 2019 contact heeft opgenomen met haar collega's. Dat werkneemster deze collega's heeft gevraagd valse verklaringen voor haar af te leggen, acht de kantonrechter onvoldoende aannemelijk geworden. Het valt werkneemster wel aan te rekenen dat zij, in ieder geval aanvankelijk, niet transparant heeft willen zijn over het contact met de collega's. Dit vormt echter naar het oordeel van de kantonrechter – mede gelet op de overige omstandigheden – geen dringende reden voor een ontslag op staande voet. De kantonrechter is van oordeel dat – mede gelet op het arbeidsverleden van werkneemster bij Securitas en haar persoonlijke omstandigheden – van Securitas in de onderhavige situatie ten minste verwacht had mogen worden dat zij een minder verstreckende maatregel zou hebben opgelegd, zoals een officiële waarschuwing, in plaats van de als ultimatum remedium geldende maatregel van ontslag op staande voet. Het tegenverzoek van Securitas de arbeidsovereenkomst te ontbinden of de e-grond of g-grond, wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 17-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:6568

Zaaknummer: 7703401 \ AO VERZ 19-52

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: R. Jethoe en A. van der Harst

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW, 7:699 lid 3 sub e BW, 7:699 lid 3 sub g BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Sligro food group B.V./werknemer

Gesprek over disfunctioneren werknemer en verbetertraject resulteren in ontbinding op de g-grond. De verstoorde arbeidsverhouding houdt verband met het vermeende disfunctioneren. Werkgever handelt ernstig verwijtbaar, waardoor werknemer een billijke vergoeding krijgt toegekend.

Feiten

Werknemer is op 17 maart 1997 in dienst getreden bij Sligro. Tot april 2016 was werknemer Manager Binnendienst op de vestiging van Sligro in Drachten. Sinds april 2016 heeft werknemer een buitendienstfunctie als Rayon Manager Foodservice, thans genoemd Accountmanager. Bij brief van 30 maart 2018 is aan werknemer een salarisverhoging toegekend wegens zijn 'goede functioneren en ontwikkeling' in 2017. In de periode van 21 februari 2018 tot 21 september 2018 is de leidinggevende vier dagen meegereisd met werknemer en heeft hij in totaal tien afspraken bijgewoond. In juli 2018 heeft Sligro haar retailtak verkocht, hetgeen een reorganisatie met zich bracht. Op 11 oktober 2018 zijn werknemer en zijn Sales-collega's uitgenodigd voor een bijeenkomst, waarin onder meer werd aangekondigd dat alle medewerkers een gesprek met hun leidinggevende zouden krijgen over het nieuwe functieprofiel en de gevolgen daarvan. Op 31 oktober 2018 heeft Sligro bij werknemer in een gesprek aangegeven dat zij niet tevreden was over zijn functioneren. De leidinggevende heeft op 1 november 2018 een verslag van het gesprek van 31 oktober 2018 opgesteld en onder meer aan werknemer geschreven dat hij een verbeterplan van werknemer wilde ontvangen, dat werknemer op 7 november 2018 diende te bespreken met Sligro. Mocht na een periode van maximaal zes maanden blijken dat werknemer onvoldoende verbetering in zijn functioneren heeft laten zien, dan zal het dienstverband worden beëindigd, zo schrijft de leidinggevende. Hierna vindt er diverse correspondentie plaats tussen Sligro en werknemer. Bij e-mail van 26 november 2018 heeft werknemer aan Sligro laten weten dat hij niet aanwezig zal zijn bij het gesprek van 27 november 2018 en dat hij graag in gesprek gaat, maar pas nadat hij de door hem gevraagde informatie heeft ontvangen. Op 27 november 2018 heeft werknemer zich telefonisch ziek gemeld. Bij e-mail van 3 december 2018 heeft Sligro

meegedeeld dat zij de loonbetaling aan werknemer stopzet met het voorbehoud dat de loonstop ongedaan wordt gemaakt als de bedrijfsarts zou oordelen dat werknemer vanwege medische beperkingen niet in staat was tot een gesprek. De bedrijfsarts adviseert op 27 december 2018 – kort samengevat – dat partijen het gesprek aangaan met als advies om zo nodig mediation in te zetten. Op 20 februari 2019 heeft een mediationgesprek tussen partijen plaatsgevonden, dat niet tot een oplossing heeft geleid. Bij e-mail van 4 april 2019 legt Sligro werknemer twee opties voor, namelijk een gesprek om de lucht te klaren en te spreken over de verbeterpunten óf overleg over een beëindigingsregeling. Verder schrijft Sligro dat zij overweegt een verzoekschrift tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst in te dienen als er geen oplossing wordt gevonden. Bovendien wordt vermeld dat als er geen werkbare oplossing in zicht is, mogelijk opnieuw een loonstop zal worden ingesteld. Het UWV concludeert dat er op 25 maart 2019 geen sprake was van een medische reden voor arbeidsongeschiktheid van werknemer. Sligro verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op grond van de e-grond en g-grond.

Oordeel

e-grond

De kantonrechter is van oordeel dat de conclusie dat werknemer onvoldoende heeft meegewerkt aan re-integratie en aan het in gesprek gaan met zijn werkgever, waardoor hij dusdanig verwijtbaar heeft gehandeld of nagelaten dat van Sligro niet geveegd kan worden de arbeidsrelatie voort te zetten, niet gerechtvaardigd is.

g-grond

De kantonrechter is van oordeel dat Sligro voldoende heeft gemotiveerd dat inmiddels sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding, zodanig dat niet van haar kan worden geveegd de arbeidsverhouding voort te zetten. Daaraan doet niet af of werknemer dan wel Sligro een verwijt kan worden gemaakt van het ontstaan of voortbestaan van de verstoring. Van belang is in dit verband dat werknemer ook zelf in de in het geding gebrachte correspondentie, alsmede in zijn verweerschrift heeft aangegeven terugkeer bij Sligro niet meer een reële optie te vinden, hetgeen hij ter zitting desgevraagd heeft bevestigd. De kantonrechter is van oordeel dat de arbeidsrelatie inmiddels onherstelbaar is beschadigd. Dat een nieuw mediationtraject – waartoe Sligro bovendien niet bereid is – in dit stadium na diverse gerechtelijke procedures de patstelling tussen partijen zou kunnen doorbreken en nog tot een andere uitkomst zou kunnen leiden wordt, gelet op hetgeen zich sinds 31 oktober 2018 tot heden tussen partijen heeft afgespeeld, niet realistisch geacht.

Billijke vergoeding

Hoewel Sligro geen disfunctioneren ten grondslag heeft gelegd aan haar ontbindingsverzoek houdt het feitencomplex dat heeft geleid tot de verstoring van de arbeidsrelatie echter wel dusdanig verband met het door Sligro gestelde disfunctioneren van werknemer en een daaraan gekoppeld verbetertraject, dat een en ander niet los van elkaar kan worden gezien. Al met al heeft Sligro werknemer in onvoldoende mate een reële kans geboden het vermeende disfunctioneren te verbeteren en hem kan die kans thans ook niet meer worden geboden omdat – zoals hiervoor is overwogen – de arbeidsverhouding inmiddels dusdanig is beschadigd dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding. Nu Sligro op voornoemde punten in gebreke is gebleven, heeft zij de verstoring van de arbeidsrelatie zelf in belangrijke mate in de hand gewerkt en is er sprake van de situatie dat de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen c.q. nalaten van de werkgever. Er bestaat dan ook aanleiding aan werknemer een billijke vergoeding toe te kennen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 17-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2019:3196

Zaaknummer: 7718518 AR VERZ 19-36

Rechters: T.K. Hoogslag

Advocaten: D.J.L. Siegers en L. van de Vrugt

Wetsartikelen: 7:66g lid 3 sub e BW, 7:66g lid 3 sub g BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

CE Services Group B.V./werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst op de g-grond met toekenning van transitievergoeding. Geen ernstige verwijtbaarheid, noch aan zijde werkgever, noch aan zijde werknemer.

Feiten

Werknemer is op 15 augustus 2014 in dienst getreden bij CE Services Group B.V. (hierna: CE Services) in de functie van ICT Developer. CE Services heeft werknemer op 26 juni 2018 een officiële waarschuwing gegeven voor de uitvoering van bepaalde urgente taken. Bij e-mail van eveneens 26 juni 2018 heeft CE Services werknemer aangesproken op zijn gedrag. Bij brief van 4 oktober 2018 heeft CE Services werknemer een tweede officiële waarschuwing gegeven omdat: *'jij zonder opgaaf van reden je niet aan de op 26 september uitdrukkelijk gemaakte afspraken hebt gehouden'*. Op 12 februari 2019 heeft CE Services werknemer een derde schriftelijke waarschuwing gegeven voor onder meer het niet nakomen van gemaakte afspraken. Deze brief eindigt met: *'Middels deze brief nodigen wij jou uit voor een einde dienstverband gesprek op dinsdag 19-02-2019 om 11.00 uur'*. Op 13 februari 2019 heeft werknemer zich ziek gemeld. De bedrijfsarts heeft teruggekoppeld dat hij werknemer vanaf 25 februari 2019 weer volledig inzetbaar acht voor zijn eigen werk. Daarnaast heeft de bedrijfsarts mediation aangeraden. Met ingang van 22 februari 2019 is mediation gestart. Werknemer is per 25 februari 2019 hersteld gemeld. Hij heeft met ingang van die dag twee weken verlof opgenomen. Per 13 maart 2019 heeft werknemer zich wederom ziek gemeld. Bij brief van 26 maart 2019 heeft CE Services werknemer medegedeeld dat de bedrijfsarts heeft aangegeven dat werken vanuit huis voor hem mogelijk zou zijn en dat werknemer dit ten onrechte niet heeft gedaan. Vervolgens heeft CE Services een loonstop toegepast, omdat werknemer niet heeft meegewerkt aan werkhervatting. De mediation is per 27 maart 2019 geëindigd. Werknemer heeft aan het UWV een deskundigenoordeel gevraagd met als vraagstelling: *'Is het werk dat ik moet doen op 26-03-2019 (datum loonstop) passend voor mij?'*. Het UWV concludeert – kort samengevat – dat het werk dat werkgever aanbiedt niet passend is. CE Services verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de g-grond zonder toekenning van een transitievergoeding.

Oordeel

Uit de correspondentie van CE Services aan werknemer is af te leiden dat CE Services (al dan niet terecht) problemen ervoer met de manier waarop werknemer communiceerde en samenwerkte met zijn collega's en leidinggevend en met de manier waarop hij werkte en prioriteiten stelde. Werknemer heeft er in dit kader op gewezen dat er sprake was van een zeer hoge werkdruk en dat hij veel uren maakte. Uit de brief van 18 september 2018 is op te maken dat werknemer op zijn beurt niet tevreden was met de wijze waarop CE Services met hem communiceerde en met de manier waarop hij aangestuurd werd. De communicatie tussen partijen is steeds stroever verlopen, waarbij werknemer in de optiek van CE Services niet adequaat reageerde op verzoeken en eisen die zij aan hem stelde. Uit de feiten komt naar voren dat de arbeidsverhouding in de aanloop naar de ziekmeldingen in februari en maart 2019 onder druk is komen te staan. Dit is gedurende de arbeidsongeschiktheid verergerd. In de hiervoor beschreven situatie kan niet anders dan geoordeeld worden dat de arbeidsverhouding ernstig en duurzaam verstoord is geraakt. De kantonrechter is ter zitting gebleken dat de beleving van partijen nog altijd ver uit elkaar ligt. Waar CE Services – hoewel de hoge werkdruk wordt erkend – de problemen ziet in de communicatie van werknemer, ziet werknemer de problemen met name in de wijze waarop door de managers met hem als werknemer wordt omgegaan. Herplaatsing ligt niet in de rede, nu werknemer waar hij ook binnen het bedrijf zal werken, in aanraking zal komen met de managers. Op grond van het voorgaande komt de kantonrechter tot het oordeel dat sprake is van een duurzame verstoring van de arbeidsverhouding, op grond waarvan tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst wordt overgegaan. Uit hetgeen door partijen is gesteld blijkt aan beide zijden van verwijtbaar handelen. Voor CE Services had het op de weg gelegen om zich meer in te spannen om de verhouding tussen partijen te verbeteren en van werknemer mocht in ieder geval verlangd worden dat hij op herhaalde e-mailberichten reageerde indien urgentie bestaat voor klantbehoud. Van ernstig verwijtbaar handelen is echter niet gebleken, noch aan de zijde van werknemer, noch aan de zijde van CE Services. Nu er geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten, dient op grond van artikel 7:673 BW de transitievergoeding aan werknemer te worden toegekend.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 12-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:5581

Zaaknummer: 7790073 HA VERZ 19-48

Rechters: C. Steenderen-Koornneef

Advocaten: A. Emmerig en M.M.J.M. Hagenaars-de Gauw

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

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgeefster

Ontslag op staande voet wordt vernietigd vanwege het ontbreken van een dringende reden.

Feiten

Werkneemster is sinds 1 september 2018 in dienst bij werkgeefster in de functie van begeleider bij een groep verstandelijk gehandicapte mensen met een lichamelijke beperking. Zij verricht haar werkzaamheden op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd tot en met 31 augustus 2019. Werkgeefster heeft op 31 januari 2019 met werkneemster een gesprek gevoerd over haar functioneren en heeft haar bij brief van 1 februari 2019 een schriftelijke waarschuwing gegeven. Op 4 februari 2019 heeft een vervolgesprek plaatsgevonden, waarna werkgeefster haar in een telefoongesprek op staande voet heeft ontslagen. Werkgeefster heeft dit ontslag op staande voet bevestigd door middel van een brief van 4 februari 2019. Werkneemster heeft zich bij brief van 6 maart 2019 op het standpunt gesteld dat het ontslag op staande voet vernietigbaar is en heeft aanspraak gemaakt op wedertewerkstelling en doorbetaling van haar loon. Werkgeefster heeft dit echter geweigerd. Werkneemster verzoekt de kantonrechter onder meer het ontslag op staande voet te vernietigen.

Oordeel

Onverwijldheid

De kantonrechter stelt vast dat uit de brieven van 1 en 4 februari 2019 inderdaad kan worden afgeleid dat de kritiek die werkgeefster had op het functioneren van werkneemster op 31 januari 2019 nog geen aanleiding gaf haar op staande voet te ontslaan, maar dat de opstelling van werkneemster tijdens het gesprek op 4 februari 2019 tot dit besluit heeft geleid. Dit besluit is dezelfde dag nog telefonisch aan haar meegedeeld en bevestigd in de brief van 4 februari 2019. Gelet hierop is het ontslag op staande voet onverwijld gegeven.

Dringende reden

Voor de vaststelling van de dringende redenen zijn de brieven van 1 en 4 februari 2019 van

belang die werkgeefster aan werkneemster heeft verstuurd. De kantonrechter stelt vast dat de dringende redenen die werkgeefster in de brief van 4 februari 2019 noemt, vrij algemeen zijn geformuleerd. Partijen zijn het erover eens dat de overige verwijten die werkgeefster werkneemster in de brieven van 1 en 4 februari 2019 heeft gemaakt – waaronder de zeven klachten over haar functioneren die in de brief van 1 februari 2019 worden genoemd – als een nadere uitwerking van deze dringende redenen zijn te beschouwen. Naar het oordeel van de kantonrechter zijn de bijkomende verwijten die in de brieven van 1 en 4 februari 2019 worden genoemd echter onvoldoende om de beslissing om werkneemster op staande voet te ontslaan te kunnen dragen. Uit de stukken die partijen in het geding hebben gebracht, blijkt dat de communicatie tussen werkneemster en haar collega's vaak erg moeizaam was en dat er incidenten tussen hen hebben plaatsgevonden waarvan werkneemster een andere lezing heeft gegeven dan haar collega's. Werkgeefster trekt hieruit kennelijk de conclusie dat werkneemster bij het beschrijven van deze incidenten niet de waarheid spreekt en haar collega's wel. Naar het oordeel van de kantonrechter is deze conclusie niet noodzakelijkerwijs juist. Uit verschillende e-mails die werkneemster aan haar collega's heeft gestuurd, blijkt dat zij zich op haar werkplek snel bedreigd en onveilig voelt en op haar vorige werkplek in de psychiatrie geregeld grensoverschrijdend gedrag heeft meegemaakt. Gelet op de mogelijke achtergrond van het gedrag van werkneemster tijdens de gesprekken op 31 januari 2019 en 4 februari 2019, zijn de aanvullende verwijten die in de brieven van 1 en 4 februari 2019 worden gemaakt – ook in samenhang beschouwd met de zeven klachten die eerder waren geuit – onvoldoende om een dringende reden voor ontslag op staande voet aan te nemen. Er was naar het oordeel van de kantonrechter op 4 februari 2019 geen sprake van een situatie waarin iedere weldenkende werkgever een einde zou maken aan de arbeidsovereenkomst. Werkgeefster had in dit geval kunnen volstaan met een lichtere sanctie, zoals een waarschuwing of overplaatsing.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 03-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:3127

Zaaknummer: 7659317 AE VERZ 19-23

Rechters: H.A.M. Pinckaers

Advocaten: M. Hille Ris Lambers en R.J. Kitsz

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Bak Alkmaar B.V.

Werknemer heeft recht op aanzegvergoeding. Geen sprake van beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid. Het recht op loon komt deels voor rekening en risico van werknemer voor de periode dat hij zonder geldige reden niet op het werk is verschenen totdat hij zich beschikbaar stelde voor werk.

Feiten

Bak Alkmaar B.V. (hierna: Bak) is een touringcar- en reisorganisatie en aanbieder van busreizen. Bak zet daarbij chauffeurs in uit haar chauffeurspool. Werknemer is op 1 maart 2018 in dienst getreden bij Bak. De laatste functie die hij vervulde, is die van chauffeur voor 40 uur per week. De arbeidsovereenkomst is aangegaan voor bepaalde tijd en van rechtswege geëindigd op 28 februari 2019. De arbeidsovereenkomst is nadien niet voortgezet. Bij brief van 10 december 2018 heeft werknemer aan Bak verzocht tot betaling van het salaris over de maanden oktober en november 2018. Bij brief van 13 december 2018 is namens Bak gereageerd dat Bak niets meer van werknemer heeft vernomen na 17 oktober 2019 en dat werknemer niet is verschenen op 19 oktober 2018 om zijn werk uit te voeren. Bak geeft aan dat zij niet genooddaakt is om salaris te betalen omdat werknemer zich op geen enkele manier beschikbaar heeft gesteld om arbeid te verrichten en er geen enkele manier van communicatie met werknemer mogelijk was. Werknemer is van mening dat hij altijd beschikbaar is geweest. Bij e-mail van 19 april 2019 heeft de gemachtigde van werknemer aan Bak verzocht om de aanzegvergoeding te betalen. Werknemer verzoekt de kantonrechter onder meer Bak te veroordelen tot de betaling van de aanzegvergoeding en het achterstallige loon.

Oordeel

Aanzegvergoeding

Vast staat dat dat Bak de aanzegverplichting in het geheel niet is nagekomen. Die verplichting is immers ontstaan op 28 januari 2019 en Bak heeft werknemer niet schriftelijk uiterlijk een maand voor het aflopen van de bepaalde tijd geïnformeerd over het al dan niet voortzetten van

de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter is van oordeel dat door Bak onvoldoende zwaarwegende feiten en omstandigheden zijn gesteld die meebrengen dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat aan werknemer de aanzegvergoeding wordt toegekend. De omstandigheid, zoals door Bak aangevoerd, dat werknemer niet in onzekerheid kon hebben verkeerd over het einde van zijn dienstverband is onvoldoende om te oordelen dat de aanspraak op de aanzegvergoeding in dit geval naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Gelet op het debat van partijen bestond er bij werknemer onduidelijkheid over de status van het dienstverband. Uit de overgelegde correspondentie en het uit de Whats-Appgroep zetten valt niet ondubbelzinnig op te maken dat het dienstverband zal worden beëindigd. Dat betekent dat Bak zal worden veroordeeld tot betaling van een bedrag aan loon voor één maand.

Achterstallig loon

Naar het oordeel van de kantonrechter is voldoende aannemelijk geworden dat werknemer zonder geldige reden en zonder ziekmelding met ingang van 19 oktober 2018 niet meer op het werk is verschenen. Dat komt voor rekening en risico van werknemer. Verder hebben partijen naar het oordeel van de kantonrechter over en weer onvoldoende aannemelijk gemaakt dat zij in de periode tussen 19 oktober 2018 en 20 december 2018 contact hebben opgenomen over de beschikbaarheid van werknemer om werkzaamheden te verrichten. Eerst in de brief van 21 december 2018 heeft werknemer aan Bak aangegeven dat hij beschikbaar is (geweest) voor werk. Uit deze brief had Bak kunnen afleiden dat werknemer beschikbaar was voor werk en had Bak aanleiding moeten zien om werknemer op te roepen om zijn werkzaamheden te verrichten. De keuze van Bak om werknemer niet op te roepen ligt vanaf dat moment dan ook in de risicosfeer van Bak. Bovenstaande brengt de kantonrechter tot de conclusie dat Bak voor de periode van 19 oktober 2018 tot en met 20 december 2018 geen loon aan werknemer is verschuldigd en dat Bak vanaf 21 december 2018 weer verplicht is tot doorbetaling van het loon tot het einde dienstverband op 28 februari 2019.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 20-06-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:6516

Zaaknummer: 7732675 / AO VERZ 19-46

Rechters: M.C. van Rijn

Advocaten: K. Beijerman en J. Dallinga

Wetsartikelen: 7:627 BW, 7:628 BW en 7:668 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/SweetPoint Teeltlocaties B.V.

Vernietiging ontslag op staande voet werknemer die langer dan twee jaar arbeidsongeschikt is. Werknemer heeft terecht – namelijk wegens arbeidsongeschiktheid – geen gevolg gegeven aan oproepen op het werk te verschijnen. Toekenning transitievergoeding en billijke vergoeding.

Feiten

Werknemer is in 2008 in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger van) SweetPoint Teeltlocaties B.V. (hierna: ‘werkgeefster’), op basis van een salaris van € 2.458,01 bruto exclusief emolumenten. Op 3 september 2015 heeft werknemer zich ziek gemeld. Op 3 september 2017 is werknemer twee jaar ziek en is de loonbetalingsverplichting van werkgever gestopt. Per e-mail van 29 november 2018 van de gemachtigde van werkgever gericht aan de gemachtigde van werknemer, is werknemer op staande voet ontslagen, omdat werknemer niet is verschenen op het werk, na daartoe tweemaal te zijn opgeroepen en na meermaals schriftelijk gewaarschuwd te zijn. Werknemer verzoekt de kantonrechter om werkgever te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding conform artikel 7:681 BW, het loon over de termijn dat de arbeidsovereenkomst bij regelmatige opzegging had behoren voort te duren dan wel rechtsgeldig zou zijn geëindigd en de transitievergoeding.

Oordeel

De eerste grond die werkgever voor het ontslag op staande voet aanvoert, is dat er bij werknemer sprake is van werkweigering omdat hij geen gehoor heeft gegeven aan de oproepen van 21 en 28 november 2018 om te komen werken. Werkgever stelt dat werknemer op het moment van de oproepen volledig arbeidsgeschikt was voor zijn eigen werk. Werknemer betwist dit gemotiveerd. Werkgever beroept zich met betrekking tot zijn stelling op de brieven van het UWV van 20 juli 2018 en 3 mei 2018. Daaruit kan echter niet worden afgeleid dat werknemer arbeidsgeschikt is verklaard voor zijn eigen werk. Uit deze documenten volgt dat werknemer arbeidsgeschikt is in de zin van de WIA maar

arbeidsongeschikt is voor zijn eigen werk. Werkgever beroept zich ook nog op het oordeel van de bedrijfsarts van 22 augustus 2018. Werkgever heeft daarvan geen verslag overgelegd, hetgeen wel op de weg van werkgever gelegen. Andere stukken waaruit de door werkgever gestelde arbeidsgeschiktheid van werknemer voor zijn eigen werk kan volgen, zijn door werkgever niet in geding gebracht. Daar staat tegenover dat werknemer een verklaring van zijn psycholoog en psychiater van 12 november 2018 heeft overgelegd waaruit volgt dat zijn medische situatie is verslechterd. Op grond van het voorgaande geldt dat werknemer ten tijde van de oproepen van 21 en 28 november 2018 arbeidsongeschikt was voor zijn eigen werk. Het feit dat werknemer geen gehoor heeft gegeven aan de oproepen van 21 en 28 november 2018 om te worden tewerkgesteld in zijn eigen werk is daarom geen dringende reden voor ontslag. Werkgever noemt als tweede grond voor het ontslag dat het niet voldoen aan de oproepen van 21 en 28 november 2018 ook kwalificeert als het niet meewerken aan re-integratie. De kantonrechter deelt deze visie niet omdat niet gesteld of gebleken is dat het op 21 en 28 november 2018 oproepen voor het eigen werk of (deels) aangepast werk deel uitmaakt van een re-integratieplan of door de bedrijfsarts is geadviseerd. Bovendien geldt ook hier dat niet gebleken is van een situatie die zo dringend was dat ontslag op staande voet moest volgen. De derde grond die werkgever voor het ontslag op staande voet aanvoert, is dat werknemer heeft geweigerd redelijke bevelen op te volgen en dat dit grond is voor zijn ontslag op staande voet. Werkgever heeft niet aangegeven welke bevelen werknemer niet heeft opgevolgd hetgeen volgens artikel 7:677 lid 1 BW wel is vereist. Alleen al om die reden is ook deze reden geen rechtsgeldige grond voor ontslag op staande voet. De slotsom van het voorgaande is dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven. De gevorderde gefixeerde vergoeding wegens onregelmatige opzegging zal worden toegewezen, evenals de transitievergoeding. Met de vaststelling dat geen sprake is van een rechtsgeldig gegeven ontslag, is het ernstig verwijtbaar handelen van werkgever een gegeven. Hiervoor dient werknemer gecompenseerd te worden. De kantonrechter begroot de billijke vergoeding op € 15.924 (zes brutomaandsalarissen van € 2.654).

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 22-05-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:5282

Zaaknummer: 7497902 RP VERZ 19-50048

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

Advocaten: N.M. Fakiri en E.M.T. Korff

Wetsartikelen: 7:672 BW, 7:673 BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Werknemer vordert achterstallig loon en stelt in dat kader dat een arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen tussen hem en zijn werkgever en dat hij steeds 40 uur voor werkgever in de frietkraam heeft gewerkt. Bewijsopdracht met betrekking tot stellingen werknemer.

Feiten

Werkgever exploiteert op de markt te X een frietkraam. Werknemer heeft per 1 november 2017 en tot 28 maart 2018 in loondienst van werkgever in die frietkraam werkzaamheden verricht. Voor die werkzaamheden heeft werkgever aan werknemer over de maanden november en december 2017 steeds een bedrag van € 142,61 netto uitbetaald en over de maanden januari en februari 2018 steeds een bedrag van € 142,72 netto. In deze procedure vordert werknemer nog betaling van werkgever van tot 28 maart 2018 onbetaald gebleven loon ter hoogte van het bruto equivalent van € 1.850 over de maanden november 2017 tot en met maart 2018, onder aftrek van wat bruto is uitbetaald, netto overeenkomend met € 8.679,34 met opbouw van verdere rechten, een en ander vermeerderd met de wettelijke verhoging en wettelijke rente.

Oordeel

In deze procedure heeft werknemer aan zijn verminderde vordering ten grondslag gelegd dat werknemer met werkgever is overeengekomen dat werknemer met ingang van 1 november 2017 in loondienst is getreden bij werkgever voor 40 uur per week tegen een nettoloon van € 1.850 per maand. Verder dat werknemer ingaande 1 november 2017 tot en met 27 maart 2018 steeds ten minste 40 uur per week heeft gewerkt voor werkgever. Werkgever heeft gemotiveerd weersproken dat de door werknemer gestelde arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen en ook dat werknemer wekelijks ten minste 40 uur voor werkgever heeft gewerkt in voormelde periode. Tegenover deze gemotiveerde betwisting ligt het op de weg van werknemer om de door hem gestelde arbeidsovereenkomst te bewijzen en ook om te bewijzen dat werknemer gedurende voormelde periode wekelijks ten minste 40 uren voor werkgever

heeft gewerkt. De door werknemer overgelegde getuigenverklaringen leveren vooralsnog niet het (volledige) bewijs op van die stellingen van werknemer. Werknemer heeft aangeboden voormeld bewijs te leveren. In overeenstemming met dat bewijsaanbod zal werknemer worden toegelaten tot na te melden bewijslevering. Elke verdere beslissing wordt aangehouden.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 21-08-2018

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2018:16414

Zaaknummer: 6933437/18-50290

Rechters: T.F. Hesselink

Advocaten: M. de Boorder

Wetsartikelen: 7:610 BW

RECHTSPRAAK

Nivo Engineering B.V./Albert Heijn B.V.

Bepaling in raamovereenkomst tussen in- en uitlener in strijd met belemmeringsverbod ex artikel 9a Waadi. Er is sprake van terbeschikkingstelling van een arbeidskracht, nu werknemer bijna twee jaar fulltime werkzaam is geweest bij de inlener en de uitlener hiervoor door de inlener werd betaald.

Feiten

Werknemer is vanaf 1 maart 2016 voor onbepaalde tijd als consultant in dienst van Nivo Engineering B.V. (hierna: Nivo). Nivo heeft consultants in dienst en is een onderneming die adviseert over (computer)netwerken en die netwerken bij haar opdrachtgevers implementeert. Rond 1 juni 2016 is werknemer in dienst van Nivo gaan werken voor Albert Heijn B.V. (hierna: AH). Medio 2015 hebben Nivo en Ahold European Sourcing B.V. (een zustermaatschappij van AH) een Standaardovereenkomst voor inhuren IT-Professionals op detachingsbasis (hierna: de Raamovereenkomst) met elkaar gesloten. Hierin is in artikel 8.2 opgenomen dat het de 'Ahold Group Member' verboden is gedurende het contract en zes maanden erna een IT-medewerker in dienst te nemen. Bij vonnis van 1 februari 2018 is Nivo op vordering van werknemer veroordeeld te dulden en toe te staan dat hij een arbeidsovereenkomst zou sluiten met Ahold, omdat hem de bescherming van artikel 9a lid 1 Waadi toekomt. AH heeft werknemer vervolgens in vaste dienst genomen. Nivo vordert thans veroordeling van AH tot betaling van een redelijke wervingsvergoeding en een bedrag aan gemiste marge.

Oordeel

De rechtbank overweegt allereerst dat AH partij is bij de Raamovereenkomst. Uit de tekst van die overeenkomst volgt immers dat het de bedoeling was dat alle vennootschappen die onderdeel uitmaken van de Ahold Groep gebonden zijn aan de Raamovereenkomst die door Ahold European Sourcing B.V. als inkoopmaatschappij van de Ahold Groep was aangegaan. Vervolgens is de vraag aan de orde of Nivo zich kan beroepen op artikel 8.2 van de

Raamovereenkomst, gelet op het bepaalde in artikel 9a lid 1 Waadi. Naar het oordeel van de rechtbank was inzake werknemer sprake van terbeschikkingstelling van een arbeidskracht zoals bedoeld in voornoemd artikel. Daartoe is redengevend dat werknemer gedurende bijna twee jaar fulltime werkzaam is geweest bij AH en dat Nivo hiervoor werd betaald door AH. Werknemer voerde zijn werkzaamheden uit onder toezicht en leiding van AH. Hij had zijn eigen werkplek op het kantoor van AH en was daar werkzaam op en maakte deel uit van de IT-afdeling. Toestemming voor thuiswerken en het opnemen van vakantiedagen vroeg werknemer aan zijn leidinggevende bij AH. Over de aard en inhoud van het werk had hij overleg met AH en hij was in zijn werk gehouden te voldoen aan de eisen en voorwaarden die AH stelde. Uit niets volgt dat Nivo van AH een opdracht tot het tot stand brengen van een specifiek werk of het uitvoeren van specifieke werkzaamheden had gekregen en dat zij ter uitvoering van die opdracht werknemer aanstuurde. Evenmin is gesteld of gebleken dat Nivo enige (inhoudelijke) betrokkenheid had bij de door werknemer bij Ahold uitgevoerde werkzaamheden. De conclusie is dan ook dat artikel 9a lid 1 Waadi van toepassing is, hetgeen er op grond van lid 2 van dat artikel toe leidt dat artikel 8.2 van de Raamovereenkomst nietig is. De subsidiair door Nivo aangevoerde grondslag – dat sprake is van een overeenkomst van opdracht waarbij Nivo een nieuwe werknemer voor AH heeft geworven en geselecteerd – kan evenmin tot toewijzing van de vordering leiden. De omstandigheid dat werknemer op enig moment uit dienst van Nivo is getreden en onmiddellijk bij AH in dienst is getreden, maakt niet dat de overeenkomst van terbeschikkingstelling van arbeidskrachten wijzigt in een overeenkomst van werving en selectie. Voorts blijkt uit niets dat AH aan Nivo een opdracht tot werving en selectie heeft gegeven of dat Nivo werkzaamheden in dat verband heeft uitgevoerd. De vorderingen van Nivo worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 17-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:7260

Zaaknummer: C/15/282688 / HA ZA 18-819

Rechters: J.J. Dijk

Advocaten: J.D. de Rooij en mr. dr. J.P.H. Zwemmer

Wetsartikelen: 9a Waadi