

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 35, 2019

Nummer 35, 2019

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2019:1294 30-08-2019

werknemer/Lapack B.V.

Hof

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:2138 25-06-2019

werknemster/Coolcat Fashion B.V.

Rechtbank

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2019:3823 28-08-2019

Stichting FCB Dienstverleners in Arbeidsmarktvraagstukken/Kinderopvangcentrum de Speelboerderij B.V.

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2019:7800 22-08-2019

werknemer/werkgever

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2019:4906 21-08-2019

Ryanair DAC/werknemer

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:6944 21-08-2019

werkgeefster/COMPARTIJS EXPLOITATIE B.V.

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2019:6361 20-08-2019

werknemer/werkgever

Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2019:3066 12-08-2019

werknemer/Rumi Dervis B.V.

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:8822 30-07-2019

werknemster/werkgeefster

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:3354 17-07-2019

Profile Tyrecenter Utrecht B.V./werknemer

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:3268 29-05-2019

werkneemster/werkgever

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:7370 15-05-2019

werkneemster/PsyQ B.V. en OWM Centramed B.A.

Centrale Raad van Beroep

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2019:2785 21-08-2019

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2019:2783 21-08-2019

Uitspraken zonder ECLI

Rechtbank Den Haag 18-06-2019

werknemer/Intergamma B.V.

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

De laatstelijk voor het intreden van de ongeschiktheid feitelijk verrichte arbeid is de maatstaf arbeid in het kader van de ZW. Dat uitgangspunt geldt – anders dan voorheen – ook als de werknemer is hervat in voor hem ongeschikte arbeid.

Appellant is vanaf 23 februari 2011 werkzaam als postsorteerder voor 30 uur per week. Op 9 mei 2011 meldt hij zich ziek met rugklachten. UWV weigert na afloop van de voorgeschreven wachttijd aan appellant een uitkering op grond van de Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen (Wet WIA) omdat appellant per 8 april 2013 minder dan 35% arbeidsongeschikt is. Appellant is met zijn beperkingen in staat geacht de functies van productiemedewerker voedingsmiddelen industrie (SBC-code 111172), snackbereider (handmatig) (SBC-code 111071) en magazijn, expeditiemedewerker (SBC-code 111220) te vervullen. Op 7 april 2015 gaat appellant via B.V. als productiemedewerker werken. Op 17 april 2015 meldt hij zich opnieuw ziek met rugklachten. Nadat het dienstverband per 30 april 2015 eindigt brengt UWV appellant met ingang van 1 mei 2015 in aanmerking voor ziekengeld op grond van de Ziektewet (ZW). Op 27 oktober 2015 bezoekt appellant het spreekuur van een verzekeringsarts. Deze arts acht appellant per 16 november 2015 geschikt voor de bij de WIA-beoordeling geduide functies. Vervolgens stelt UWV vast dat appellant per 16 november 2015 geen recht meer heeft op ziekengeld. Het bezwaar en beroep worden ongegrond verklaard. Appellant voert in hoger beroep aan dat de rechtbank een onjuiste maatstaf heeft gehanteerd door uit te gaan van de bij de WIA-beoordeling geduide functies in plaats van de laatstelijk voor de uitval op 17 april 2015 verrichte arbeid van productiemedewerker.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Partijen houdt verdeeld de vraag wat op de datum in geding (16 november 2015) voor appellant als maatstaf arbeid in het kader van de ZW heeft te gelden. Volgens vaste rechtspraak is bij de beoordeling van de ongeschiktheid tot werken in de zin van de ZW, de maatstaf arbeid de laatstelijk voor het intreden van de ongeschiktheid feitelijk verrichte arbeid. Die hoofdregel geldt ook indien een betrokkene na een eerdere arbeidsongeschiktheidsbeoordeling in het kader van de Wet WIA of een Eerstejaars Ziektewetbeoordeling – op basis van geschiktheid voor de maatgevende arbeid dan wel voor geselecteerde functies – in enig werk heeft hervat. Een uitzondering werd in de

rechtspraak aangenomen in het geval een betrokkene na een arbeidsongeschiktheidsbeoordeling hervatte in voor hem ongeschikt werk. In dat geval gold als maatstaf arbeid de gangbare arbeid, zoals die nader is geconcretiseerd in de functies die bij de eerdere arbeidsongeschiktheidsbeoordeling voor de betrokkene geschikt zijn geacht (bijvoorbeeld de uitspraak van de Raad van 30 mei 2012, ECLI:NL:CRVB:2012:BW6932). Namens appellant is aangevoerd dat er aanleiding is om niet langer vast te houden aan deze in de rechtspraak gemaakte uitzondering op de hoofdregel, gelet op de overwegingen van de wetgever bij het laten vervallen van artikel 44 van de ZW per 1 januari 2011. Op grond van artikel 44, eerste lid, onder a, van de ZW was UWV bevoegd de uitkering van ziekengeld te weigeren, indien de ongeschiktheid tot werken wegens ziekte, anders dan wegens zwangerschap of bevalling, bestond op het tijdstip dat de verzekering een aanvang nam. Deze bepaling is komen te vervallen vanwege twee redenen. Allereerst dient in het kader van werkaanvaarding de nadruk te liggen op iemands mogelijkheden tot werken. Ten tweede geldt dat een werknemer er uit een oogpunt van rechtszekerheid bij indiensttreding van uit mag gaan dat het risico van ongeschiktheid voor de aanvaarde arbeid in het kader van de ZW is verzekerd. Hoewel de overwegingen specifiek betrekking hebben op de destijds in artikel 44 van de ZW neergelegde bevoegdheid tot het weigeren van ziekengeld wegens bij aanvang verzekering reeds bestaande of te verwachten ongeschiktheid tot werken, geven de overwegingen van de wetgever uitdrukking aan een veranderde opvatting. Bij dit gewijzigde inzicht van de wetgever past niet dat de voor de uitval door een verzekerde feitelijk verrichte arbeid niet langer als maatstaf geldt voor de vaststelling van diens ZW-aanspraken, indien na die uitval – dus achteraf – wordt vastgesteld dat bij indiensttreding al sprake was van ongeschiktheid voor de aanvaarde arbeid. Het hoger beroep slaagt.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 21-08-2019

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2019:2785

Zaaknummer: 17/1493 ZW

Rechters: E. Dijt, E.W. Akkerman en E.J.J.M. Weyers

Advocaten: A. Terpstra

Wetsartikelen: 19 ZW

RECHTSPRAAK

Toepassing ‘Beoordelingskader voor de duurzaamheid van arbeidsbeperkingen’ leidt tot de conclusie dat appellant recht heeft op een IVA-uitkering in plaats van een WGA-uitkering.

Appellant meldt zich op 7 maart 2014 vanuit een WW-situatie ziek, waarop UWV appellant een ZW-uitkering toekent. Op 16 november 2015 vraagt appellant een WIA-uitkering aan. Gelet op de bij appellant aanwezige beperkingen en het beperkte opleidingsniveau (niveau 1) kan de arbeidsdeskundige geen functies duiden en concludeert deze dat appellant per einde wachttijd voor 100% arbeidsongeschikt moet worden geacht. Bij besluit van 11 januari 2016 brengt UWV appellant met ingang van 4 maart 2016 in aanmerking voor een loongerelateerde WGA-uitkering, waarbij wordt vastgesteld dat appellant volledig arbeidsongeschikt is. Appellant heeft bezwaar gemaakt tegen het besluit van 11 januari 2016, en heeft gesteld dat zijn arbeidsongeschiktheid tevens duurzaam is, zodat hij recht heeft op een IVA-uitkering. UWV heeft vervolgens bij besluit van 12 mei 2016 het bezwaar van appellant gegrond verklaard en appellant met ingang van 4 maart 2016 in aanmerking gebracht voor een loongerelateerde WGA-uitkering naar een mate van arbeidsongeschiktheid van 67,28%. Het beroep van appellant tegen dit besluit is ongegrond verklaard.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Artikel 7:11 lid 1 Awb bepaalt dat, indien een bezwaar ontvankelijk is, op grondslag daarvan een heroverweging van het bestreden besluit plaatsvindt. Aan de orde is in de eerste plaats de vraag of, nu in bezwaar uitsluitend is aangevoerd dat de vastgestelde volledige arbeidsongeschiktheid ook duurzaam is, UWV buiten de grondslag van het bezwaar is getreden door ook de arbeidskundige beoordeling te heroverwegen. De Raad beantwoordt deze vraag ontkennend. De heroverweging in bezwaar is slechts in die zin beperkt dat onderdelen van het bestreden besluit die geheel los van het aangevoerde bezwaar staan, in beginsel buiten beschouwing blijven en dat er een verbod van *reformatio in peius* geldt. Een besluit op grond van de Wet WIA zoals hier aan de orde, kent echter één ondeelbaar rechtsgevolg: het gaat om toekenning van een uitkering met inachtneming van een bepaald arbeidsongeschiktheidspercentage, of om weigering van een uitkering. Zo’n besluit is dus niet op te delen in van elkaar te onderscheiden besluitonderdelen. Ook het verbod van *reformatio in peius* maakt niet dat in dit geval niet de

arbeidskundige grondslag van het bestreden besluit in de heroverweging mocht worden betrokken. Op de primaire grondslag slaagt het hoger beroep dus niet. Subsidiair heeft appellant aangevoerd dat het opleidingsniveau in bezwaar ten onrechte is gewijzigd in opleidingsniveau 2. Daarin wordt appellant wel gevolgd. Vast staat dat appellant het basisonderwijs niet heeft voltooid. Anders dan de arbeidsdeskundige bezwaar en beroep, en met de arbeidsdeskundige in de primaire fase, ziet de Raad geen reden om het opleidingsniveau in dit geval hoger dan op niveau 1 vast te stellen. In zoverre slaagt het hoger beroep dus. Uitgaande van opleidingsniveau 1 zoals dat was vastgesteld door de primaire arbeidsdeskundige, zijn de in bezwaar alsnog geselecteerde functies niet geschikt voor appellant en is sprake van een arbeidsongeschiktheidspercentage van 100%. Gezien de verwachtingen omtrent de verbetering van de belastbaarheid, geldt dat appellant met ingang van 4 maart 2016 recht heeft op een IVA-uitkering.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 21-08-2019

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2019:2783

Zaaknummer: 17/2878 WIA

Rechters: B.M. van Dun, B.J. van de Griend en E.C.R. Schut

Advocaten: B.M. Voogt

Wetsartikelen: 4 lid 1 WIA, 5 WIA en 6 WIA

RECHTSPRAAK

werkgeefster/COMPARTIJN EXPLOITATIE B.V.

Een beding in de algemene voorwaarden dat de opdrachtgever verbiedt om medewerkers in dienst te nemen die aan hem ter beschikking zijn gesteld wordt aangemerkt als een belemmeringsverbod in de zin van de Waadi.

Feiten

Werkgeefster verleent zorg aan ouderen. Compartijn verleent diensten op het gebied van huisvesting- en zorgmanagement. Partijen zijn met elkaar in gesprek geraakt over de invulling van de personele bezetting bij Huize De Graef voor de periode van november 2016 tot en met januari 2017. Compartijn heeft werkgeefster de opdracht verstrekt om personeel ter beschikking te stellen voor Huize De Graef. Op de opdracht zijn de algemene voorwaarden van werkgeefster van toepassing verklaard. In artikel 9 van de algemene voorwaarden is onder meer opgenomen dat het opdrachtgever niet toegestaan is om medewerkers die door opdrachtnemer ter beschikking zijn gesteld aan te bieden om rechtstreeks bij haar in dienst te treden of anderszins aan te bieden rechtstreeks voor haar werkzaamheden te gaan verrichten. Op overtreding van het beding staat een boete van € 25.000. Werkgeefster beschuldigt Compartijn ervan dat zij personeel een aanbod heeft gedaan rechtstreeks bij haar in dienst te treden. Werkgeefster vordert onder meer een verklaring voor recht dat Compartijn tekort is geschoten en haar te veroordelen tot betaling van € 100.000 aan contractuele boetes.

Oordeel

Een van de verweren van Compartijn luidt dat artikel 9 van de algemene voorwaarden nietig is nu deze bepaling kan worden gekwalificeerd als een belemmeringsverbod in de zin van artikel 9a lid 1 Waadi. Uit hetgeen door partijen naar voren is gebracht alsmede de door hen overgelegde stukken volgt dat werkgeefster met een drietal werknemers een arbeidsovereenkomst is aangegaan en met één zzp'er een zzp-constructie, die allen vallen onder de definitie van arbeidskracht. Naar het oordeel van de kantonrechter is verder sprake van het 'ter beschikking stellen van arbeidskrachten' en valt artikel 9 van de algemene voorwaarden derhalve onder het toepassingsbereik van de Waadi. De kantonrechter oordeelt

dat artikel 9 van de algemene voorwaarden kan worden aangemerkt als een belemmeringsverbod nu het Compartijn ingevolge deze algemene voorwaarde niet is toegestaan om medewerkers die haar door werkgeefster ter beschikking zijn gesteld aan te bieden om bij haar in dienst te treden. Nu in artikel 9 lid 1 van de algemene voorwaarden geen onderscheid wordt gemaakt tussen de periode gedurende de terbeschikkingstelling en de periode na de terbeschikkingstelling, kan deze bepaling dan ook niet anders worden uitgelegd dan dat zij mede ziet op de periode na de terbeschikkingstelling. Artikel 9 lid 1 van de algemene voorwaarden is dan ook nietig en van een tekortkoming in de nakoming kan om die reden geen sprake zijn. Nu geen sprake is van handelen in strijd met artikel 9 van de algemene voorwaarden, is de contractuele boete niet verschuldigd geworden. Verder is onvoldoende gesteld en onderbouwd dat het handelen van Compartijn een onrechtmatige daad oplevert. De vorderingen worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 21-08-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:6944

Zaaknummer: 555815 / HA ZA 18-729

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

Advocaten: F.E.C. Koopman en M.A.F. Evers

Wetsartikelen: 9 Waadi, 9a Waadi, 7:690 BW en 843a Rv

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

De extra eis in de cao Beroepsgoederenvervoer die inhoudt dat een proeftijd schriftelijk voor de indiensttreding aan werknemer moet worden medegedeeld op straffe van nietigheid is niet in strijd met de wet. Het proeftijdbeding is nietig en de opzegging wordt vernietigd.

Feiten

Werknemer is op 27 februari 2019 voor bepaalde tijd in dienst getreden bij werkgever. Op de arbeidsovereenkomst is de cao beroepsgoederenvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen van toepassing. In de cao is bepaald dat indien bij de aanstelling van de werknemer een proeftijd wordt bedongen, dit op straffe van nietigheid schriftelijk vóór de indiensttreding aan de betrokken werknemer moet worden medegedeeld. Werknemer is op 27 februari 2019 gestart met zijn werkzaamheden. Na aanvang van de werkzaamheden heeft werkgever de arbeidsovereenkomst aan werknemer toegestuurd en werknemer heeft deze op 11 maart 2019 ondertekend. In de arbeidsovereenkomst is een proeftijd opgenomen. Werkgever heeft de arbeidsovereenkomst per brief op 21 maart 2019 opgezegd. Werknemer heeft zich hiertegen verzet en gesteld dat er geen sprake is van een proeftijd. Werknemer vordert onder meer vernietiging van het ontslag en wedertewerkstelling.

Oordeel

De kern van het geschil behelst de vraag of partijen al dan niet een geldig proeftijdbeding zijn overeengekomen. In de cao is een extra eis opgenomen als de intentie bestaat om een proeftijd overeen te komen. Een afwijking ten voordele van de werknemer is toegestaan en niet in strijd met de wet. Dat betekent dat als een proeftijd wordt overeengekomen de werkgever de werknemer hierover schriftelijk moet informeren vóór het moment van indiensttreding. Niet is gebleken dat werkgever zich aan dit voorschrift in de cao heeft gehouden. Het verweer dat werknemer wist onder welke voorwaarden hij de arbeidsovereenkomst was aangegaan en mondeling aan hem was medegedeeld dat er een proeftijd zou gelden maakt dat niet anders. Het proeftijdbeding is dan ook nietig. De opzegging wordt vernietigd en de arbeidsovereenkomst duurt voort. De vorderingen van

werknemer worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 20-08-2019

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2019:6361

Zaaknummer: 7782381 EA VERZ 19-365

Rechters: M.E.B. Terwee

Advocaten: S.W.J. Koenen en D.D.M. Beuvery-Rinkel

Wetsartikelen: 7:652 BW

RECHTSPRAAK

Profile Tyrecenter Utrecht B.V./werknemer

De (psychische) klachten van werknemer zijn in verband te brengen met de hoge werkdruk en de slechte relatie met zijn leidinggevende en een directe collega. Om die reden wordt het opzegverbod gepasseerd. Arbeidsovereenkomst wordt ontbonden op grond van een verstoorde arbeidsverhouding.

Feiten

Werknemer is sinds 1 januari 2016 in dienst bij Profile. Profile verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst, omdat werknemer haar heeft beledigd, bedreigd, genegeerd en geïntimideerd. Hierdoor is een onherstelbaar verstoorde arbeidsrelatie ontstaan. Werknemer beroept zich op het opzegverbod.

Oordeel

De kantonrechter stelt vast dat in deze situatie sprake is van een opzegverbod omdat werknemer ongeschikt is tot het verrichten van zijn arbeid wegens ziekte en deze ziekte nog geen twee jaar duurt. Dit hoeft ontbinding echter niet in de weg te staan. Naar het oordeel van de kantonrechter is sprake van omstandigheden die van dien aard zijn dat de arbeidsovereenkomst in het belang van de werknemer dient te eindigen. De (psychische) klachten van werknemer zijn in verband te brengen met de hoge werkdruk en de slechte relatie met zijn leidinggevende en een directe collega. De kantonrechter acht het voldoende aannemelijk dat voorzetting van de arbeidsovereenkomst de gezondheidstoestand van werknemer niet ten goede komt en mogelijk kan verslechteren. Het opzegverbod wordt gepasseerd. Uit de stukken en hetgeen partijen ter zitting hebben aangegeven is gebleken dat sprake is van onoplosbare en onoverbrugbare tegenstellingen. Er is sprake van een zodanig verstoorde arbeidsverhouding dat van Profile niet langer in redelijkheid kan worden gevergd dat zij het dienstverband met werknemer voortzet. Anders dan Profile stelt, is geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen. Dat werknemer geen contact heeft kunnen leggen met Profile in augustus komt voor het risico van Profile. Dat het een vakantieperiode was, vormt geen

rechtvaardiging voor Profile om die hele maand geen contact met werknemer te hebben. Na afloop van de vakantie heeft Profile wel getracht contact te leggen met werknemer, maar werknemer heeft dit afgewezen omdat hij geen vertrouwen meer had in Profile. Er is hier zodoende sprake van ongelukkige communicatie over en weer die heeft geleid tot de verstoring die nu wordt aangenomen. In zo'n situatie past het niet de verstoring te wijten aan een ernstig verwijtbaar handelen van een van de partijen. De opzegtermijn wordt in acht genomen en aan werknemer komt een transitievergoeding toe.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 17-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:3354

Zaaknummer: 7775761

Rechters: J.O. Zuurmond

Advocaten: B. Smid en F.B.A. Verbeek

Wetsartikelen: 7:66g BW, 7:66g lid 1 BW, 7:66g lid 3 sub d BW, 7:66g lid 3 sub e BW, 7:66g lid 3 sub g BW, 7:66g lid 3 sub h BW, 7:67o BW, 7:671b BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/PsyQ B.V. en OWM Centramed B.A.

Dat werkneemster ten val is gekomen omdat zij bij het opgehangen van een kerstkaart is gestruikeld over kratten is een zodanige onvoorziene ongelukkig samenloop van omstandigheden dat in verband daarmee geen specifieke zorgplicht rust op een werkgever.

Feiten

Werkneemster is in loondienst van PsyQ. Op 21 december 2015 is werkneemster tijdens het ophangen van een kerstkaart onder werktijd gevallen over kratten met computerspullen en heeft zij letsel opgelopen aan haar heup. Als gevolg hiervan is zijn gedeeltelijk arbeidsongeschikt. PsyQ heeft het ongeval op 22 december 2015 gemeld bij Inspectie SZW en op 12 januari 2016 heeft zij onderzoek gedaan, waarbij zij heeft vastgesteld dat er geen oorzakelijk verband is tussen een overtreding van de arbeidsomstandighedenwet en de oorzaak van het ongeval. Werkneemster heeft PsyQ en Centramed, de aansprakelijkheidsverzekering van PsyQ, aansprakelijk gesteld voor de schade. Door Centramed is, onder verwijzing naar getuigenverklaringen, de toedracht betwist. Verder stelt zij dat er geen sprake is van een situatie die valt onder de zorgplicht en PsyQ dus geen specifieke maatregelen hoefde te nemen en/of aanwijzingen hoefde te verstrekken. Werkneemster verzoekt een verklaring voor recht dat PsyQ aansprakelijk is voor de schade en Centramed gehouden is om de vergoeding rechtstreeks aan werkneemster over te maken.

Oordeel

Niet is gebleken dat PsyQ is benadeeld doordat werkneemster PsyQ pas drie maanden na het ongeval aansprakelijk heeft gesteld. Werkneemster heeft dan ook tijdig geklaagd. Partijen verschillen van mening over de feiten en omstandigheden waaronder het ongeval plaatsvond. Werkneemster stelt dat de kratten door een collega zonder waarschuwing naast haar zijn gezet terwijl zij bezig was met het ophangen van de kaart en dat zij niet heeft gezien dat de kratten op die plaats werden neergezet. PsyQ heeft zich op het standpunt gesteld dat de kratten er al stonden en het gaat om een alledaags of algemeen bekend gevaar. De kantonrechter overweegt dat van een werknemer, derhalve ook van werkneemster, mag

worden verlangd enige oplettendheid te betrachten op de werkvloer. Een moment van onoplettendheid kan niet zonder meer kan worden afgewenteld op de werkgever stellende dat deze de op hem rustende zorgplicht heeft geschonden. De zorgplicht van de werkgever is niet onbegrensd, zoals ook terecht is aangevoerd. De kratten moeten voor werknemers voldoende zichtbaar zijn geweest. Uit de verklaringen blijkt onvoldoende dat de kratten pas zijn neergezet toen zij de kerstkaart aan het ophangen was. Naar het oordeel van de kantonrechter is werknemers ten val gekomen omdat zij na het ophangen van de kerstkaart, waarbij zij zich mogelijk zijwaarts heeft verplaatst en achter de kratten is komen te staan, bij het weglopen gestruikeld is over de kratten. Dat is een zodanig onvoorziene ongelukkige samenloop van omstandigheden, dat in verband daarmee op een werkgever geen specifieke zorgplicht rust, die in dit geval zou zijn geschonden.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 15-05-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:7370

Zaaknummer: 7549869 RP VERZ 19-50094

Rechters: J.L.M. Luiten

Advocaten: Y. Slob en E.V.A. van Tricht

Wetsartikelen: 6:89 BW en 7:658 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgeefster

Tweede arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd niet in strijd met de cao. Op grond van goed werkgeverschap is werkgeefster wel verplicht tot het aanbieden van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd.

Feiten

Werkneemster is op 12 februari 2018 voor bepaalde tijd tot en met 31 juli 2018 bij werkgeefster in dienst getreden als docente Maatschappijleer voor 0,3520 fte per week. In de akte van benoeming is als grond voor de bepaalde tijd genoemd 'tijdelijke formatie'. De arbeidsovereenkomst is met ingang van 1 augustus 2018 voor bepaalde tijd verlengd tot en met 31 juli 2019. Als grond voor de bepaalde tijd is vermeld 'nadere beoordeling inzake functioneren'. In de toepasselijke Cao VO 2018/2019 (hierna: de cao), zijn onder meer bepalingen opgenomen over het overeenkomen van een dienstverband voor bepaalde tijd. In het 'Handboek (Nieuwe) Docenten' zijn bepalingen opgenomen over de vaste benoeming van docenten. Op 16 april 2019 heeft de teamleider van werkneemster aan haar bericht dat de tijdelijke aanstelling niet in een vast dienstverband zal worden omgezet. Dit is vervolgens schriftelijk aan haar bevestigd. In een gesprek van 23 mei 2019 heeft de rector een en ander herhaald. Werkneemster stelt zich onder meer op het standpunt dat sprake is van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd en werkgeefster haar ten onrechte een tweede tijdelijke aanstelling heeft gegeven.

Oordeel

Was werkgeefster gerechtigd een tweede arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd aan te bieden?

Voor beantwoording van deze vraag is met name van belang of sprake was van 'bijzondere gevallen' als bedoeld in de cao. De kantonrechter constateert dat de letterlijke tekst van de cao weinig informatie bevat voor het antwoord op deze vraag. Naar het oordeel van de kantonrechter moet daarom met name gekeken worden naar de aannemelijkheid van het rechtsgevolg waartoe een uitleg leidt. De cao heeft als uitgangspunt dat tussen partijen een overeenkomst voor onbepaalde tijd wordt gesloten. Daarop bestaan een aantal genoemde

uitzonderingen. Een van de uitzonderingen is een dienstverband dat wordt aangegaan bij wijze van proef met een uitzicht op een dienstverband voor onbepaalde tijd. Het is naar objectieve normen aannemelijk dat de achtergrond hiervan is dat het functioneren van een leerkracht gedurende de periode van bepaalde tijd kan worden beoordeeld. De bijzondere gevallen dienen naar het oordeel van de kantonrechter dan ook situaties te zijn dat deze beoordeling in redelijkheid nog niet voldoende heeft kunnen plaatsvinden. Werkgeefster heeft aangevoerd dat dit gold in het geval van werkneemster nu zij halverwege het jaar was aangenomen. Werkneemster heeft ook meegedeeld dat dit zo met haar is besproken bij de verlenging van de arbeidsovereenkomst en in de tweede akte van benoeming staat ook vermeld 'nadere beoordeling inzake functioneren'. Bovendien is gebleken dat dit beleid is bij werkgeefster. Het door werkneemster overgelegde deel uit het Handboek onderschrijft dat. Tegen deze achtergrond is de kantonrechter van oordeel dat in de onderhavige situatie sprake was van een bijzonder geval, omdat werkgeefster in redelijkheid nog tijd nodig had om het functioneren van werkneemster nader te beoordelen. De conclusie is derhalve dat in beginsel de arbeidsovereenkomst op 1 augustus 2019 van rechtswege eindigt en dat geen sprake is van een vernietigbare opzegging.

Is werkgeefster op grond van goed werkgeverschap verplicht een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd aan te bieden?

Uit de tweede akte van benoeming blijkt dat deze arbeidsovereenkomst is aangegaan om het functioneren van werkneemster nader te beoordelen. Tussen partijen staat evenmin ter discussie dat het functioneren van werkneemster niet in de weg staat aan het aanbieden van een dienstverband voor onbepaalde tijd. Werkneemster heeft terecht aangevoerd dat zij op grond van een en ander, in samenhang met hetgeen is opgenomen in het Handboek van werkgeefster ten aanzien van de benoemingsprocedure, erop mocht vertrouwen dat werkgeefster aan haar een dienstverband voor onbepaalde tijd zou aanbieden. Naar het oordeel van de kantonrechter is het door werkgeefster genoemde voorgenomen beleid, en de daaruit mogelijk voortvloeiende gevolgen voor de aanstelling van werkneemster als lerares Maatschappijleer op termijn, van onvoldoende gewicht om aan dit gewekte vertrouwen voorbij te mogen gaan. Het voorgaande brengt mee dat de kantonrechter werkgeefster zal veroordelen om aan werkneemster een dienstverband voor bepaalde tijd aan te bieden voor 0,352 fte.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 30-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:8822

Zaaknummer: 7816759 EJ19-84051

Rechters: P.M. Frinking

Advocaten: F.H. Buvelot

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:667 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Intergamma B.V.

Kort geding. Mobiliteitsregeling in personeelsgids, waarin is opgenomen dat het recht op (privé)gebruik van de leaseauto eindigt na zes maanden arbeidsongeschiktheid, is niet in strijd met artikel 7:629 BW. Werknemer heeft geen recht op compensatie voor het gemis van het privégebruik van de auto.

Feiten

Werknemer is sinds november 1997 in dienst bij Intergamma. In de getekende arbeidsovereenkomst is opgenomen dat werknemer akkoord gaat met de voor Intergamma geldende arbeidsvoorwaarden zoals vermeld in het arbeidsreglement. Bedoeld arbeidsreglement is nadien 'omgedoopt' tot Personeelsgids. Die wijziging is in mei 1999 per brief aan werknemer medegedeeld. Werknemer heeft die brief voor akkoord getekend. In de personeelsgids is onder meer de mogelijkheid opgenomen van een eventuele bijdrage in mobiliteitskosten, te besteden aan een leaseauto of uit te betalen. Tevens zijn in de personeelsgids regelingen opgenomen over de beëindiging van de mobiliteitsregeling en het inleveren van de leaseauto na zes maanden ziekte. Aan werknemer is een leaseauto ter beschikking gesteld. Op 5 januari 2016 heeft werknemer in dat kader een gebruiksovereenkomst ondertekend, waarin wordt verwezen naar de mobiliteitsregeling in de personeelsgids. Werknemer is sinds 4 april 2018 volledig arbeidsongeschikt. In een telefoongesprek op 7 augustus 2018 en bij brief van 13 augustus 2018 is namens Intergamma aan werknemer medegedeeld dat de leaseauto conform de bepaling van de personeelsgids zal worden ingenomen als werknemer op 4 oktober 2018 nog arbeidsongeschikt is. Werknemer vordert in kort geding een compensatie ter hoogte van € 934 netto per maand. Werknemer legt aan deze vordering onder meer ten grondslag dat het (privé)gebruik van de leaseauto een (secundaire) arbeidsvoorwaarde is en om die reden valt onder loondoorbetalingsverplichting bij ziekte.

Oordeel

De kantonrechter stelt voorop dat werknemer bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst akkoord is gegaan met de toepasselijkheid van het arbeidsreglement. Dat arbeidsreglement, dat later Personeelsgids is gaan heten, is daarmee onderdeel van de overeenkomst tussen partijen. Een concrete aanwijzing dat het arbeidsreglement of de Personeelsgids (op voor partijen in deze procedure relevante punten) is gewijzigd, ontbreekt. Het feit dat Intergamma recent expliciet in de personeelsgids heeft laten opnemen dat de werknemer, in het geval hij de auto vanwege ziekte die langer duurt dan zes maanden moet inleveren, geen recht geeft op enige vergoeding in het verband met het gemis van privégebruik van de leaseauto, is geen wijziging waardoor de strekking van de bepalingen in de personeelsgids is gewijzigd. De kantonrechter is van mening dat partijen via de bepalingen in de personeelsgids zijn overeengekomen dat werknemer alleen het (al dan niet in geld uitgedrukt) voordeel van het privégebruik van de auto toekomt, zolang zijn ziekte nog geen zes maanden heeft geduurd. De kantonrechter is van oordeel dat het begrip 'loon' als bedoeld in de artikelen 7:627 en 7:629 BW uitsluitend ziet op het periodiek verschuldigde geldloon en niet op de in artikel 7:617 BW bedoelde andere loonvormen dan geldloon zoals het privégebruik van de leaseauto. De afspraak dat het recht op gebruik van de leaseauto eindigt is daarom niet in strijd met het bepaalde in artikel 7:629 BW. De kantonrechter acht het niet aannemelijk dat de bodemrechter een vordering van werknemer tot compensatie van het verlies van het privégebruik zal toewijzen. De gevraagde voorlopige voorziening wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 18-06-2019

Zaaknummer: 7686615 RL EXPL 19-8676

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgever

Aangezien werkgever niet heeft voldaan aan de verplichte fiscale inhouding en afdracht van het loon en dit ook niet meer zal doen, dienen de bedragen alsnog bruto te worden uitgekeerd aan de au pair (met inhouding van de eerder netto betaalde bedragen).

Feiten

Werkneemster is vanuit Bulgarije naar Nederland gekomen en op 15 maart 2008 aan de slag gegaan als au pair, vanaf 1 oktober 2008 bij werkgever. Zij is tot 22 februari 2013 voor werkgever als au pair werkzaam gebleven. Nadat de kantonrechter Utrecht bij kortgedingvonnis van 2 oktober 2013 werkgever veroordeeld had om aan werkneemster het minimumloon te betalen, heeft de kantonrechter Amersfoort in de bodemprocedure geoordeeld dat tussen partijen vanaf 15 maart 2009 sprake was van een arbeidsovereenkomst. Bij eindvonnis van 16 december 2015 heeft de kantonrechter voor zover hier van belang werkgever veroordeeld om aan werkneemster achterstallig loon te betalen. In die bodemprocedure had werkneemster onder andere veroordeling gevorderd van werkgever om aangifte te doen bij de Belastingdienst van het loon dat aan haar is betaald. Werkgever heeft daartegen verweer gevoerd. De kantonrechter heeft daarover overwogen – kort samengevat – dat bij de executie van een veroordelend vonnis (dat in brutobedragen is geformuleerd) werkgever de wettelijk voorgeschreven inhoudingen dient af te dragen. Partijen verschillen in deze zaak van mening over de inhoudingen die werkgever volgens de belastingwetgeving op de door hem aan werkneemster te betalen brutobedragen moet doen.

Oordeel

Uitgangspunt van het vonnis in de bodemprocedure is geweest dat werkgever zou voldoen aan zijn wettelijke fiscale verplichtingen tot inhouding en afdracht. Uit de brief van de Belastingdienst van 16 februari 2017 blijkt dat werkgever ten behoeve van werkneemster geen aangiften loonheffing heeft gedaan. Verder maakt de rechtbank uit de stellingen van werkgever op (hij stelt bij herhaling dat het wel of niet doen van aangifte loonheffing en/of het afdragen van inhoudingen slechts een kwestie is tussen hem en de Belastingdienst) dat hij

ook niet van plan is dat alsnog te doen (voor zover dat al mogelijk is omdat inmiddels vijf jaar verstreken zijn sinds de periode waarover loon is verschuldigd). Een en ander wordt bevestigd door het feit dat werkgever zelf spreekt van 'pro-formaloonstroken'. Hieruit volgt tevens dat werkgever de op de 'pro-formaloonstroken' vermelde ingehouden bedragen ook niet aan de Belastingdienst zal (kunnen) afdragen. Hieruit volgt dat werkneemster nadeel zal kunnen ondervinden van de inmiddels gebleken omstandigheid dat werkgever geen aangiften loonheffing heeft gedaan en dat ook niet zal doen. Als goed (ex-)werkgever is hij tegenover werkneemster echter gehouden er zorg voor te dragen dat een dergelijk nadeel zich niet voordoet. De rechtbank oordeelt hiermee over de civielrechtelijke betrekking tussen werkgever en werkneemster en niet over de fiscaalrechtelijke betrekking tussen werkgever en de Belastingdienst. De rechtbank neemt voorts in aanmerking dat indien het standpunt van werkgever gevolgd zou worden dat dit tot gevolg zou hebben dat werkgever wel bedragen op het verschuldigde loon mag inhouden, dat hij deze niet hoeft of kan afdragen, en dat deze bedragen dus wél aan hem maar níet aan werkneemster ten goede komen. Werkgever zal begrijpen dat dit natuurlijk niet de bedoeling van de toepasselijke regelgeving kan zijn. Het voorgaande brengt mee dat de veroordeling in het vonnis van 16 december 2015 inmiddels aldus moet worden uitgelegd, dat werkgever onder deze bijzondere omstandigheden gehouden is de in het vonnis genoemde bedragen bruto, dus zonder fiscale inhoudingen, aan werkneemster te betalen, uiteraard na aftrek van de reeds betaalde (netto)bedragen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 29-05-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:3268

Zaaknummer: 464558

Rechters: P. Krepel

Advocaten: M.M.P.M. Lousberg en M.B. Bruinsma

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Lapack B.V.

Uit cao-tekst blijkt dat salariëring conform normloon de hoofdregel is. Werknemer die aanspraak maakt op normloon kan ermee volstaan te stellen/bewijzen dat hij een arbeidsovereenkomst is aangegaan waarop de cao van toepassing is en dat hij in een bepaalde functie is tewerkgesteld.

Feiten

Werknemer heeft vanaf mei 2009 werkzaamheden verricht bij Lapack B.V., eerst als uitzendkracht en later op basis van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd. Werknemer is telkens werkzaam geweest in de functie van productiemedewerker. Op de arbeidsovereenkomst is de cao voor de Houtverwerkende Industrie (hierna: de cao) van toepassing. In artikel 10 van de cao is opgenomen dat het normloon geldt voor de werknemer die aan de eisen van zijn functie voldoet; als de werknemer nog niet aan de eisen voldoet, kan hij ingedeeld worden in de instroomschalen (jaarlijks stijgt het loon één periodiek totdat het normloon is bereikt). Werknemer heeft in eerste aanleg met een beroep op de cao betaling van het normloon gevorderd. De kantonrechter heeft de vordering grotendeels toegewezen. Het hof heeft het vonnis van de kantonrechter vernietigd en geoordeeld, kort samengevat, dat werknemer stelt dat hij recht heeft op het normloon op de grond dat hij voldeed aan de eisen van de functie, dat Lapack dit gemotiveerd heeft betwist en dat bij die stand van zaken, ingevolge de hoofdregel van artikel 150 Rv, op de werknemer de bewijslast van zijn stelling rust. Vervolgens heeft het hof geoordeeld dat het bewijsaanbod van werknemer onvoldoende specifiek is, zodat het hof aan bewijslevering niet toekomt, met als gevolg dat in deze procedure als vaststaand heeft te gelden dat werknemer niet voldeed aan de eisen van de functie. Het gevolg daarvan is dat werknemer volgens het hof niet het normloon toekwam. Werknemer heeft tegen dit oordeel beroep in cassatie ingesteld.

Oordeel

Het eerste onderdeel van het middel klaagt primair dat de beslissing van het hof dat op grond

van artikel 150 Rv op de werknemer de bewijslast rust van zijn stelling dat hij voldeed aan de eisen van de functie en daarom recht heeft op het normloon, getuigt van een onjuiste rechtsopvatting. De Hoge Raad oordeelt als volgt. De cao kent vijf loongroepen (I tot en met V). Artikel 10 cao bevat een overzicht van de (uur)lonen die gelden voor de verschillende loongroepen. Artikel 10 cao is in de voor deze zaak relevante periodes tussen 2009 en 2015 algemeen verbindend verklaard geweest. Uit de opzet en de bewoordingen van artikel 10 cao volgt dat het daarin neergelegde stelsel als volgt moet worden begrepen. De werknemer die aan de eisen van zijn functie voldoet, ontvangt het bij die functie behorende normloon (art. 10 onder a). Voor een lagere salariëring dan die conform het normloon is slechts plaats bij werknemers zonder opleiding en ervaring die voor het eerst in de bedrijfstak gaan werken (art. 10, aanhef), dan wel bij werknemers die nog niet aan de functie-eisen voldoen (art. 10, onder b). Salariëring conform het normloon vormt in het stelsel van artikel 10 cao dus de hoofdregel. Dit vindt bevestiging in het woord 'normloon'. Hieruit volgt volgens de Hoge Raad dat de werknemer die aanspraak maakt op het volgens de hoofdregel voor een bepaalde functie geldende normloon, ermee kan volstaan te stellen en, zo nodig, te bewijzen dat hij een arbeidsovereenkomst met de werkgever is aangegaan, dat daarop de cao van toepassing is en dat hij in die functie is tewerkgesteld. Het is vervolgens aan de werkgever om te stellen en, zo nodig, te bewijzen dat een van de uitzonderingen op die hoofdregel van toepassing is, zodat de werknemer geen aanspraak kan maken op het normloon. De klacht van werknemer is dus terecht voorgesteld. De overige klachten van het middel behoeven geen behandeling. De Hoge Raad vernietigt het arrest van het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden van 27 maart 2018 en verwijst het geding naar het Gerechtshof 's-Hertogenbosch ter verdere behandeling en beslissing.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 30-08-2019

ECLI: ECLI:NL:HR:2019:1294

Zaaknummer: 18/02755

Rechters: C.A. Streefkerk, M.V. Polak, T.H. den Tanja-van Broek, C.E. du Perron en H.M. Wattendorff

Advocaten: S.F. Sagel

Wetsartikelen: 150 Rv

RECHTSPRAAK

**Stichting FCB Dienstverleners in
Arbeidsmarktvraagstukken/Kinderopvangcentrum de
Speelboerderij B.V.**

CAO FCB is niet onrechtmatig of nietig en mocht algemeen verbindend worden verklaard. Werkgeversbijdrage op grond van CAO FCB is niet in strijd met Dienstenrichtlijn of -wet. Kinderopvang is gebonden aan CAO FCB. Geen strijd met WBB of AVG door verstrekken loonsomgegevens aan FCB.

Feiten

Kinderopvangcentrum de Speelboerderij B.V. (hierna: 'het Kinderopvangcentrum') biedt diensten aan die vallen onder de Wet Kinderopvang. Bepalingen uit het Fonds Collectieve Belangen Sociaal Werk, Jeugdzorg en Kinderopvang (hierna: 'CAO FCB') zijn sinds de oprichting van FCB in 1992 tijdens verschillende periodes algemeen verbindend verklaard. De uitvoering van (het doel van) de CAO FCB is, zo luidt artikel 4 lid 1 CAO FCB, opgedragen aan de stichting FCB Dienstverleners in Arbeidsmarktvraagstukken (hierna: 'FCB'). FCB vordert dat de kantonrechter het Kinderopvangcentrum veroordeelt om aan FCB onder meer te voldoen een bedrag aan openstaande facturen over de jaren 2012 t/m 2017 van € 4.051,36.

Oordeel

Het Kinderopvangcentrum heeft als verweer gevoerd dat de CAO FCB onrechtmatig is en daarom nietig en dus niet algemeen verbindend mocht worden verklaard. Volgens het Kinderopvangcentrum voldoet de CAO FCB niet aan de voorwaarden die worden gesteld in de Wet CAO en de Wet AVV. Nu in artikel 3 CAO FCB als doelen van de CAO FCB een optimale werking van de arbeidsmarkt, goede arbeidsverhoudingen en omstandigheden, een goede uitvoering en een optimaal functioneren van arbeidsvoorwaarden en een optimale werking van de Wet op de Ondernemingsraden zijn omschreven, kan het Kinderopvangcentrum niet worden gevolgd in zijn verweer dat geen sprake is van een cao. Daarbij komt dat naast de branchevereniging Kinderopvang FNV Zorg en CNV Collectief bij de totstandkoming van de

CAO FCB zijn betrokken, waarvan aangenomen kan worden dat zij de belangen van werknemers en hun arbeidsvoorwaarden dienen. Met betrekking tot het algemeen verbindend verklaren van cao-bepalingen geldt dat het Kinderopvangcentrum onvoldoende (met stukken) heeft onderbouwd dat niet zou zijn voldaan aan het meerderheidsvereiste. Geconcludeerd kan dan ook worden dat de CAO FCB niet onrechtmatig of nietig is, en dat niet gebleken is dat de CAO FCB niet algemeen verbindend mocht worden verklaard. Het Kinderopvangcentrum stelt zich voorts op het standpunt dat het betalen van de jaarlijkse bijdrage zoals vermeld in de CAO FCB een belemmerende maatregel is die in strijd is met het vrij verkeer van diensten, zoals bedoeld in de Dienstenrichtlijn en de Dienstenwet. Artikel 16 lid 3 van die richtlijn bepaalt dat het een lidstaat niet wordt verhinderd om in overeenstemming met het Gemeenschapsrecht zijn voorschriften inzake arbeidsvoorwaarden toe te passen, waaronder die welke zijn neergelegd in cao's. Nu het hier gaat om het betalen van een bijdrage door de werkgever ten behoeve van het bevorderen van een optimale werking van de arbeidsvoorwaarden in de kinderopvang, welke verplichting voortvloeit uit de CAO FCB, is de Dienstenrichtlijn en daarmee de Dienstenwet in casu niet van toepassing. Het Kinderopvangcentrum is, in tegenstelling tot hetgeen zij betoogt, ook gebonden aan de CAO FCB. De CAO FCB is algemeen verbindend verklaard. Nu het Kinderopvangcentrum heeft erkend dat zij diensten aanbiedt die vallen onder de Wet Kinderopvang, kunnen de werkzaamheden daarmee worden geschaard onder de CAO FCB, zo volgt uit artikel 1.1.3 van de CAO FCB. Het Kinderopvangcentrum is dus gebonden aan de CAO FCB. De vorderingen van de FCB zijn niet verjaard, omdat deze op tijd gestuit zijn. Vastgesteld kan worden dat het Kinderopvangcentrum op grond van artikel 7 CAO FCB gehouden is om jaarlijks een bijdrage te voldoen aan FCB. Het Kinderopvangcentrum voert nog aan dat de gevraagde gegevens (loonsomgegevens) om de bijdrage vast te stellen onderwerp zijn van de Wet Bescherming Bedrijfsgegevens (WBB) en de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG). De kantonrechter overweegt dat loonsomgegevens niet geschaard kunnen worden onder bedrijfsgegevens waarop de WBB doelt. Het Kinderopvangcentrum heeft onvoldoende gesteld (en in het geheel niet onderbouwd) dat FCB bij de uitoefening van haar bevoegdheden bepalingen van de AVG overtreedt, dan wel anderszins onzorgvuldig met de verkregen informatie omgaat, zodat ook dit verweer geen doel treft. Dan is vervolgens de vraag of de hoogte van de gevorderde bedragen juist is. Het Kinderopvangcentrum betwist dat. Vastgesteld kan worden dat de berekening van FCB niet veel verschilt van die van het Kinderopvangcentrum. Het verschil tussen de totaalbedragen is iets meer dan 10%, welk percentage FCB mag hanteren als opslag. De kantonrechter is dan ook van oordeel dat de gevorderde bedragen toewijsbaar zijn, nu het Kinderopvangcentrum heeft nagelaten tijdig de loonsomgegevens te verstrekken. Dit betekent dat de hoofdsom zoals FCB die heeft gevorderd toewijsbaar is.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 28-08-2019

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2019:3823

Zaaknummer: 7542828

Rechters: E. Horsthuis

Advocaten: M.H.D. Vergouwen en J.R. Machielse

Wetsartikelen: 8:2 Awb, 8:3 Awb, 2 Dienstenwet, 1 Dienstenrichtlijn, 16 Dienstenrichtlijn, 5 CAO FCB en 7 CAO FCB

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Loonvordering in kort geding. Aangetekend verzonden schriftelijke opzegging wegens dringende reden is door werknemer ontvangen. Nu vervaltermijn is verstreken, is arbeidsovereenkomst geëindigd op 14 juni 2019. Veroordeling tot betaling loon tot einde arbeidsovereenkomst.

Feiten

Werknemer, een neef van werkgever, is op 1 september 2016 op grond van een arbeidsovereenkomst in dienst van werkgever getreden in de functie van algemeen medewerker in een coffeeshop. Met ingang van 1 mei 2019 ontvangt werknemer geen loon, laatstelijk € 3.160 bruto per maand, van werkgever. Ook is de vakantiebijslag in mei 2019 niet uitbetaald. Bij brief van 14 juni 2019 is werknemer op staande voet ontslagen. Werknemer vordert dat de voorzieningenrechter werkgever veroordeelt tot (1) betaling aan werknemer van € 6.193,60 bruto, te vermeerderen met de wettelijke verhoging en te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de vervaldatum tot de dag van voldoening; (2) betaling aan werknemer van € 3.160 bruto (vermeerderd met alle emolumenten) per maand vanaf 1 juni 2019, steeds te voldoen voor de 1e van de maand volgend op de maand waarop de loonbetaling betrekking heeft; en (3) verstrekking aan werknemer van de loonspecificaties vanaf 1 mei 2019 op straffe van een dwangsom van € 100 per dag voor elke dag dat werkgever na betekening van dit vonnis hier niet aan voldoet.

Oordeel

Werknemer stelt dat hij op grond van de arbeidsovereenkomst recht heeft op loon van € 3.160 bruto per maand. Verder stelt hij dat de gereserveerde vakantiebijslag in mei 2019 € 3.033,60 bruto bedraagt. Daarnaast voert hij aan dat werkgever met ingang van mei 2019 geen loon meer aan hem betaald heeft en dat in die maand evenmin de vakantiebijslag betaald is. Deze stellingen zijn door werkgever niet betwist, zodat van de juistheid daarvan uitgegaan wordt. Werkgever voert aan dat de arbeidsovereenkomst met werknemer bij brief van 14 juni 2019 op

grond van een dringende reden onverwijld opgezegd is. Dit is geen valide argument om met ingang van 1 mei 2019 het loon en de vakantiebijslag niet aan werknemer te betalen. Een andere grond voor het niet betalen daarvan heeft werkgever niet gegeven. Hieruit volgt dat het in onderdeel 1 gevorderde bedrag van € 6.193,60 bruto (het loon over de maand mei 2019 en de gereserveerde vakantiebijslag) zal worden toegewezen. Ook de gevorderde maximale wettelijke verhoging over dat bedrag, waartegen werkgever geen (afzonderlijk) verweer heeft gevoerd, zal worden toegewezen. Verder zal de wettelijke rente vanaf de vervaldatum worden toegewezen tot de dag van voldoening. De betalingstermijn zal, anders dan gevorderd, worden bepaald op 48 uur na de dag van betekening van dit vonnis. Het in onderdeel (2) gevorderde loon is slechts toewijsbaar tot 14 juni 2019. Het is namelijk voldoende aannemelijk dat in een (eventueel nog te voeren) bodemprocedure zal worden geoordeeld dat de arbeidsovereenkomst met werknemer op 14 juni 2019 is geëindigd. Daartoe wordt als volgt overwogen. Werknemer heeft ter zitting stellig ontkend dat de handtekening op het poststuk waaruit moet blijken dat de ontslagbrief is bezorgd en die door moet gaan voor zijn handtekening, zijn handtekening is. Uit de handtekening op het stuk van Post.nl blijkt met voldoende zekerheid dat op 15 juni 2019 een zich bevoegd in de woning vertoevende persoon de ontslagbrief in ontvangst heeft genomen. Zo die persoon die brief niet op de een of andere manier aan werknemer heeft gegeven, komt dat voor zijn risico. Er moet in dit geding dus worden uitgegaan van het feit dat werknemer op 15 juni 2019 de ontslagbrief heeft ontvangen. Uit artikel 3:37 lid 3 BW volgt dat de opzeggingsbrief daarom werking jegens werknemer heeft. De arbeidsovereenkomst is op grond van een dringende reden opgezegd op 14 juni 2019. Werknemer heeft niet binnen de vervalt termijn van artikel 7:686a lid 4 aanhef en sub a onder 2 BW verzocht om vernietiging van de opzegging. In een bodemprocedure zal een eventueel alsnog door werknemer ingediend verzoek daartoe gelet op het verstrijken van deze vervalt termijn naar alle waarschijnlijkheid afgewezen worden. Onderdeel (3) van de vordering, waartegen geen verweer gevoerd is, zal worden toegewezen, met matiging van de per dag gevorderde dwangsom en maximering daarvan.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 22-08-2019

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2019:7800

Zaaknummer: 7881220 cv 19-4595

Rechters: J.R. Sijmonsma

Advocaten: M.M.J.F. Sijben en R.R.J.W. Delsing

Wetsartikelen: 3:37 BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 7:686a BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Rumi Dervis B.V.

Ontslag op staande voet. Werkgever dient te bewijzen dat werknemer werkgever en/of de bedrijfsarts doelbewust onjuist heeft voorgelicht dan wel gelogen heeft over zijn gezondheidstoestand.

Feiten

Werknemer is op 1 oktober 2017 in dienst getreden bij Rumi Dervis B.V. (hierna: 'werkgever'), laatstelijk in de functie van geestelijk verzorger op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Werknemer is vanaf 11 februari 2019 arbeidsongeschikt wegens ziekte. Werkgever heeft werknemer per brief van 23 mei 2019 op staande voet ontslagen. Werknemer verzoekt de kantonrechter primair onder meer het gegeven ontslag op staande voet te vernietigen, werkgever op straffe van verbeurte van een dwangsom te verplichten zijn verplichtingen uit de Wet Poortwachter na te komen en werkgever te veroordelen tot betaling van het salaris van werknemer vanaf 23 april 2019 tot het moment dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen rechtsgeldig is geëindigd. Werkgever voert verweer en stelt dat de verzochte voorlopige voorziening moet worden afgewezen.

Oordeel

Werkgever heeft werknemer op staande voet ontslagen omdat hij werkgever zou hebben voorgelogen omtrent zijn medische situatie. Volgens werkgever heeft werknemer in de periode waarin hij aangaf volledig ziek en tot niets in staat te zijn namelijk gewoon gewerkt, door het verrichten van een lezing op 17 februari, een bijeenkomst op 2 maart, een gesprek met de gemeente Zoetermeer op 28 maart, een huldiging en toespraak op 27 april, twee lezingen in België op 11 mei en het geven van gastlessen op 17 mei 2019. Werknemer stelt zich op het standpunt dat hij tot 20 februari 2019 gewerkt heeft en dat de lezing van 17 februari dus niet tijdens zijn ziekteperiode heeft plaatsgehad. Ook betwist hij dat hij bij het gesprek van 28 maart aanwezig is geweest. Ten aanzien van de andere activiteiten erkent werknemer dat deze hebben plaatsgehad, al betwist hij dat deze als werk moeten worden beschouwd nu hij deze op vrijwillige basis zou hebben verricht. Werknemer stelt dat hij de activiteiten echter heeft gemeld bij de bedrijfsarts en dat deze hebben plaatsgehad ter bevordering van zijn gezondheid

en zijn herstel. De kantonrechter overweegt als volgt. In de probleemanalyse van 6 maart 2019 en de bijstellingen daarvan d.d. 15 april en 20 mei 2019 staat vermeld dat de energie van werknemer (zeer) beperkt is, dat werknemer zijn eigen of aangepaste werk niet kan verrichten en dat werknemer niet in staat is op het werk te komen voor een gesprek. De door werknemer ontplooiende activiteiten roepen dan ook vragen op. Werkgever heeft ter onderbouwing van zijn stelling dat werknemer heeft gelogen over zijn gezondheidssituatie verwezen naar een e-mail van de casemanager van de arbodienst van 23 mei 2019. In die e-mail staat vermeld dat de bedrijfsarts verbaasd was over de door werknemer ontplooiende activiteiten, aangezien werknemer zich bij hem heel anders heeft gedragen, namelijk als een zieke man. Deze e-mail sluit echter niet aan bij de door werknemer overgelegde e-mail van de bedrijfsarts zelf van 4 juli 2019, waarin vermeld staat dat werknemer naar de bedrijfsarts toe open is geweest over zijn ziekte en activiteiten en dat het pertinent onjuist is dat werknemer hem zou hebben voorgelogen. Werkgever heeft vraagtekens geplaatst bij die e-mail. Bovendien heeft hij erop gewezen dat de door werknemer gestelde afspraak met de bedrijfsarts d.d. 1 juli 2019 was geannuleerd en dat de arbodienst heeft aangegeven niets van een gesprek tussen werknemer en de bedrijfsarts op die datum te weten. Gelet op laatstgenoemde tegenstrijdige e-mails staat thans niet vast dat werknemer zich zieker heeft voorgedaan dan dat hij was en dus heeft gelogen over zijn gezondheidssituatie. De kantonrechter acht dan ook bewijslevering noodzakelijk om vast te stellen of dit inderdaad het geval is en daarmee of werknemer terecht op staande voet is ontslagen. Daarbij geldt dat de bewijslast van de aanwezigheid van een dringende reden op de werkgever rust. Aangezien de vraag of werkgever aanspraak kan maken op een vergoeding als bedoeld in artikel 7:677 lid 3 sub a BW afhankelijk is van voornoemde bewijslevering, zal iedere beslissing ten aanzien van het verzoek van werkgever eveneens worden aangehouden.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 12-08-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2019:3066

Zaaknummer: 7911400 \ EJ VERZ 19-238 en 7927926 \ EJ VERZ 19-250

Rechters: C.H. de Haan

Advocaten: E.P.W.A. Bink en A.E. Doornbos

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Coolcat Fashion B.V.

Geen sprake van duidelijk en ondubbelzinnig verklaren op grond waarvan arbeidsovereenkomst is opgezegd door werkneemster. Kantonrechter heeft de opzegging in stand gelaten en het voorwaardelijk ontbindingsverzoek terecht toegewezen. Verwijzing naar Mediant-arrest gaat niet op.

Feiten

Werkneemster is op 1 maart 2016 in dienst getreden bij Coolcat Fashion B.V. (hierna: 'Coolcat'). Met toepassing van de 30 procent-regeling voor expats bedroeg het nettosalaris € 8.123,15 per maand. Daarnaast heeft werkneemster een regeling getroffen op grond waarvan de kosten van de internationale school van haar kinderen uit haar brutosalaris konden worden betaald en betaalde Coolcat het vervoer van de kinderen van en naar school per taxi. Per 1 november 2017 zou de 30 procent-regeling voor werkneemster komen te vervallen. Werkneemster heeft Coolcat verzocht haar ten aanzien daarvan financieel tegemoet te komen, Coolcat ziet echter geen mogelijkheden. Per WhatsApp-bericht van 4 oktober 2017 heeft werkneemster vervolgens laten weten dat ze de volgende dag haar opzeggingsbrief zal overhandigen, zodat ze eind oktober kan vertrekken. Coolcat heeft daarmee ingestemd. Werkneemster is vervolgens terug gekomen op haar opzegging. Coolcat heeft in eerste aanleg voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst verzocht. De kantonrechter heeft geoordeeld dat het dienstverband tussen partijen met ingang van 1 november 2017 door opzegging van werkneemster is geëindigd. Voor het geval de arbeidsovereenkomst tussen partijen niet door opzegging van werkneemster op 1 november 2017 is geëindigd, heeft de kantonrechter de arbeidsovereenkomst ontbonden met ingang van 1 februari 2018. De tegenverzoeken van werkneemster zijn afgewezen. Tegen dit oordeel keert werkneemster zich in hoger beroep.

Oordeel

In geval van opzegging van de arbeidsovereenkomst door een werknemer geldt op grond van vaste rechtspraak dat een 'duidelijke en ondubbelzinnige' verklaring van de werknemer

vereist is, die gericht is op de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Anders dan de kantonrechter is het hof van oordeel dat daarvan, gelet op de correspondentie tussen partijen, in het onderhavige geval geen sprake is. Daaruit volgt niet dat het tot een daadwerkelijke opzegging is gekomen. Verder is gesteld noch gebleken dat CoolCat werkneemster heeft gewezen op de voor haar ernstige gevolgen van vrijwillige beëindiging van het dienstverband. Het dienstverband tussen partijen is derhalve op 1 november 2017 niet tot een einde gekomen. Werkneemster betoogt dat de kantonrechter niet tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst kon overgaan. Volgens haar had de kantonrechter CoolCat niet-ontvankelijk moeten verklaren in haar (voorwaardelijke) verzoek tot ontbinding. Het hof volgt werkneemster daarin niet. De omstandigheid dat de kantonrechter van oordeel was dat de arbeidsovereenkomst door opzegging op 1 november 2017 tot een einde was gekomen, stond niet eraan in de weg dat het verzoek om ontbinding werd toegewezen. CoolCat had belang bij haar verzoek tot ontbinding, omdat niet uit te sluiten viel dat in hoger beroep anders zou worden beslist met betrekking tot de door CoolCat gestelde opzegging van de arbeidsovereenkomst door werkneemster. De door werkneemster gestelde vergelijking met de situatie die door de Hoge Raad in het Mediant-arrest (ECLI:NL:HR:2016:2998) is beslist, gaat niet op. In het Mediant-arrest ging het om een door de werkgever verleend ontslag op staande voet, waarvan door de werknemer vernietiging was ingeroepen. Van een ontslag op staande voet of de vernietiging daarvan is in casu geen sprake. De werkgever heeft slechts voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst verzocht op grond van een verstoorde verhouding (een geheel andere grond dan aan de vermeende opzegging door de werknemer ten grondslag lag). Van het 'voor de voeten' lopen van de appel- of verwijzingsrechter is geen sprake, aangezien die rechter de mogelijkheid heeft de arbeidsovereenkomst te herstellen. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst terecht ontbonden per 1 februari 2018 wegens een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. Voor herstel van de arbeidsovereenkomst of een billijke vergoeding ex artikel 7:683 lid 3 BW bestaat daarom geen grond.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 25-06-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:2138

Zaaknummer: 200.232.731/01

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

Advocaten: K. Wiersma en Y. Sørensen

Wetsartikelen: 7:669 lid 1 BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:672 BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

Ryanair DAC/werknemer

Piloot zegt arbeidsovereenkomst onregelmatig op. Ryanair heeft ernstig verwijtbaar gehandeld door zelf een snelle beëindiging na te streven. De aanspraak van Ryanair op een gefixeerde schadevergoeding is daarmee naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar.

Feiten

Werknemer is op 1 mei 2015 bij Ryanair DAC (hierna: Ryanair) in dienst getreden in de functie van piloot/gezagvoerder. In 2018 heeft Ryanair het besluit genomen de basis in Eindhoven per 5 november 2018 te sluiten, als gevolg waarvan de arbeidsplaatsen van alle werknemers op die basis inclusief die van werknemer zijn komen te vervallen. Op 12 oktober 2018 heeft werknemer met vijftien andere vliegers een kort geding aangespannen wegens de aankondiging van de sluiting van de basis. De voorzieningenrechter heeft op 1 november 2018 in die procedure beslist dat Ryanair in de gegeven omstandigheden niet had mogen besluiten de basis per 5 november te sluiten. Ryanair heeft op 1 november 2018 toestemming aan het UWV gevraagd de arbeidsovereenkomst op te zeggen. Werknemer heeft hiertegen verweer gevoerd en is samen met acht andere piloten gelijktijdig een procedure tot ontbinding van betreffende arbeidsovereenkomsten gestart. In de loop van die procedure heeft werknemer een nieuwe baan gevonden bij KLM en heeft hij zijn verzoekschrift in de bij de kantonrechter aanhangige ontbindingsprocedure ingetrokken. Werknemer heeft bij brief van 26 maart 2019 zijn arbeidsovereenkomst met Ryanair opgezegd tegen 27 maart 2019. Ryanair verzoekt onder meer veroordeling van werknemer tot betaling van de gefixeerde schadevergoeding. Ryanair legt aan dit verzoek ten grondslag dat de opzegtermijn voor werknemer één maand bedroeg en dat werknemer, door die opzegtermijn niet in acht te nemen, de arbeidsovereenkomst niet regelmatig heeft opgezegd.

Oordeel

Tussen partijen is niet in geschil dat de opzegtermijn voor werknemer één maand bedroeg.

Ook is niet in geschil dat werknemer zich daar niet aan heeft gehouden. Daarmee is sprake van een onregelmatige opzegging van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter oordeelt desalniettemin dat in dit geval geen gefixeerde schadevergoeding verschuldigd is. In dat kader acht de kantonrechter het volgende van belang. Ryanair heeft met het indienen van een ontslagvergunning bij het UWV gestreefd naar een zo snel mogelijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Werknemer heeft als gevolg van de sluiting van de basis geruime tijd geen reguliere werkzaamheden meer verricht en Ryanair heeft het voorstel van werknemer om (in afwachting van de beslissing op het door hem ingediende ontbindingsverzoek) te worden vrijgesteld van werkzaamheden zonder behoud van loon ongemotiveerd afgewezen. In de ontbindingsprocedures van de acht overige piloten is bij beschikkingen van 23 april 2019 geoordeeld dat Ryanair door de manier waarop de sluiting van de basis in Eindhoven heeft plaatsgevonden en zijn bejegening daarbij van de vliegers ernstig verwijtbaar heeft gehandeld waardoor een onwerkbare situatie is ontstaan die aan Ryanair is toe te rekenen. Hoewel werknemer zijn verzoekschrift in de ontbindingsprocedure heeft ingetrokken, geldt het oordeel van de kantonrechter dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van Ryanair ook ten opzichte van werknemer. Werknemer bevindt zich immers in dezelfde situatie als de andere acht piloten. In een situatie waarin de werkgever zelf streeft naar een zo snel mogelijke beëindiging van het dienstverband en hem in dat kader ernstig verwijtbaar handelen kan worden verweten, is het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat diezelfde werkgever aanspraak maakt op een vergoeding voor het niet in acht nemen van de opzegtermijn door de werknemer. De kantonrechter wijst het verzoek van Ryanair tot veroordeling van werknemer tot betaling van de gefixeerde schadevergoeding af.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 21-08-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2019:4906

Zaaknummer: 7792177 / 19-263

Rechters: G.J. Roeterdink

Advocaten: L.B. de Graaf en A. Stege

Wetsartikelen: 7:672 lid 10 BW