

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 40, 2019

Nummer 40, 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:2019:1531 04-10-2019

Nederlandse Gereformeerde Kerk Hattem

Hof

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:8005 01-10-2019

werknemer/Dockweiler B.V.

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:8030 01-10-2019

Bouwbedrijf Westerman Winschoten B.V./werknemer

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2019:2502 01-10-2019

werknemer/Securitas Beveiliging B.V.

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:3603 01-10-2019

werknemer/werkgever

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2019:2507 01-10-2019

werknemer/Uniper Benelux N.V.

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2019:2503 01-10-2019

Leonidas Facilitair/werknemer

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:8016 01-10-2019

Talpa Holding N.V./werknemer

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:3502 26-09-2019

werknemer/werkgeefster

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:3504 26-09-2019

werknemer/werkgeefster

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:3503 26-09-2019

werkgeefster/werknemer

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:7938 11-09-2019

verzoeker/Vereniging X

Rechtbank

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2019:7456 04-10-2019

Royal Schiphol Group N.V./Federatie Nederlandsche Vakbeweging c.s.

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2019:5641 02-10-2019

Ryanair DAC/werkneemster

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2019:5646 02-10-2019

Ryanair DAC/werknemer

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2019:5643 02-10-2019

Ryanair DAC/werknemer

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2019:5642 02-10-2019

Ryanair DAC/werkneemster

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2019:5644 02-10-2019

Ryanair DAC/werkneemster

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2019:5645 02-10-2019

Ryanair DAC/werknemer

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2019:5634 02-10-2019

Ryanair DAC/werknemer

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2019:4320 26-09-2019

werknemer/VFS Financial Services B.V.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:7712 25-09-2019

werknemer/werkgever

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2019:5595 25-09-2019

Hago Nederland B.V./werkneemster

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2019:4273 24-09-2019

Stichting Catharina/werkneemster

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2019:4363 23-09-2019

opdrachtnemer/opdrachtgever

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2019:4271 23-09-2019

werkneemster/Modehuis Lobith B.V.

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2019:6877 18-09-2019

werkgeefster/werknemer

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2019:6780 16-09-2019

werkneemster/Stichting Pensioenfonds Notariaat en De Brauw Blackstone Westbroek N.V.

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:10056 11-09-2019

werknemer/werkgeefster

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:7588 11-09-2019

werknemer/Wijcker Groen B.V.

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2019:4416 28-05-2019

CGI Nederland B.V./werknemer

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2018:12182 21-12-2018

werkgeefster/werknemer

Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2018:7341 13-12-2018

Graphic Packaging International Europe Cartons B.V./werknemer

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2018:5789 26-11-2018

werknemer/T.G.H. Boerakker, h.o.d.n. X

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2018:10096 20-09-2018

werknemer/werkgever

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2018:11875 31-08-2018

X in haar hoedanigheid van executeur/werkneemster

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2018:10097 19-07-2018

Philips International B.V./werknemer

Centrale Raad van Beroep

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2019:3062 18-09-2019

Annotatie

Nog een reden waarom de Hoge Raad niet moet besluiten dat een werkgever gehouden kan zijn de arbeidsovereenkomst met een langdurig...

J.P.M. van Zijl

ANNOTATIE

Nog een reden waarom de Hoge Raad niet moet besluiten dat een werkgever gehouden kan zijn de arbeidsovereenkomst met een langdurig...

J.P.M. van Zijl

Nog een reden waarom de Hoge Raad niet moet besluiten dat een werkgever gehouden kan zijn de arbeidsovereenkomst met een langdurig arbeidsongeschikte werknemer op te zeggen!

In de praktijk kampen veel werkgevers met de vraag of aan de gedeeltelijk arbeidsongeschikte werknemer een transitievergoeding verschuldigd is als de werkgever de werknemer (met name bij of na het einde van de wachttijd) aangepaste werkzaamheden aanbiedt. Ik zal hieronder bespreken wanneer dit naar mijn mening het geval is. Vervolgens zal ik concluderen dat in het antwoord op deze vraag een reden gelegen is waarom de Hoge Raad niet zou moeten besluiten dat een werkgever gehouden kan zijn de arbeidsovereenkomst met een langdurig arbeidsongeschikte werknemer op te zeggen.

De Kolom-beschikking van de Hoge Raad

In zijn beschikking in de zaak 'Kolom' [1] heeft de Hoge Raad zich uitgesproken over het recht van (onder meer) de gedeeltelijk arbeidsongeschikte werknemer op transitievergoeding in geval van gedeeltelijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

De Hoge Raad heeft in die beschikking allereerst vastgesteld dat de wet niet de mogelijkheid kent van gedeeltelijke opzegging of ontbinding van de arbeidsovereenkomst en dat de transitievergoeding volgens de wet alleen verschuldigd is bij algehele beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Vervolgens heeft de Hoge Raad echter toch de mogelijkheid van een gedeeltelijk ontslag met gedeeltelijke aanspraak op de transitievergoeding aanvaard in bijzondere gevallen waarin de omstandigheden ertoe dwingen om de arbeidstijd van de werknemer substantieel en structureel te verminderen.

Als voorbeelden van dergelijke bijzondere gevallen noemt de Hoge Raad het gedeeltelijk

vervallen van de arbeidsplaats van de werknemer wegens bedrijfseconomische omstandigheden en blijvende gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid van de werknemer. In deze gevallen wordt immers op grond van de herplaatsingsverplichting (art. 7:669 lid 1 BW) respectievelijk een re-integratieverplichting (art. 7:658a lid 1 BW) van de werkgever verlangd dat de werknemer niet geheel wordt ontslagen, maar dat de arbeidsverhouding voor een deel van het werk in stand blijft.

Indien in deze gevallen sprake is van een structurele (dat wil zeggen: naar verwachting blijvende) en substantiële (dat wil zeggen: ten minste 20%) vermindering van de arbeidsduur, is het volgens de Hoge Raad mogelijk dat sprake is van een gedeeltelijk ontslag, waarbij dan ook de transitievergoeding gedeeltelijk verschuldigd is. Letterlijk heeft de Hoge Raad het volgende overwogen:

‘3.5.3 Desalniettemin moet de mogelijkheid van gedeeltelijk ontslag met daaraan gekoppeld de aanspraak op een gedeeltelijke transitievergoeding wel worden aanvaard voor het bijzondere geval dat, door omstandigheden gedwongen, wordt overgegaan tot een substantiële en structurele vermindering van de arbeidstijd van de werknemer. Hierbij valt te denken aan het noodzakelijkerwijs gedeeltelijk vervallen van arbeidsplaatsen wegens bedrijfseconomische omstandigheden en aan blijvende gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid van de werknemer.

3.5.4 (...) Een substantiële en structurele vermindering van de arbeidsduur is derhalve in de hiervoor in 3.5.3 bedoelde gevallen een situatie waarvoor de transitievergoeding op haar plaats is.

3.5.5 In die gevallen kan worden gesproken van een gedeeltelijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst, ongeacht of in het gegeven geval de vermindering van de arbeidsduur heeft plaatsgevonden in de vorm van (i) een gedeeltelijke beëindiging, (ii) een algeheel ontslag gevolgd door een nieuwe, aangepaste arbeidsovereenkomst dan wel (iii) aanpassing van de arbeidsovereenkomst. Op grond van de gedeeltelijke beëindiging bestaat in de hier bedoelde gevallen aanspraak op gedeeltelijke transitievergoeding.’

Aangepaste arbeid als nieuwe bedongen arbeid of als passende arbeid?

Gedeeltelijke betaling van de transitievergoeding is dus onder meer aan de orde als het aanbieden van aangepaste arbeid geschiedt in de vorm van een aanpassing van de arbeidsovereenkomst (nieuwe bedongen arbeid). De vraag is nu of een gedeeltelijke betaling van de transitievergoeding ook aan de orde is als aangepaste werkzaamheden worden aangeboden in de vorm van passende arbeid (geen nieuwe bedongen arbeid). Geeft iedere structurele en substantiële vermindering van de arbeidsduur van de gedeeltelijk arbeidsongeschikte werknemer recht op betaling van de gedeeltelijke transitievergoeding, of is

dat niet het geval indien aangepaste werkzaamheden worden aangeboden in de vorm van passende arbeid?

Loondoorbetalingverplichting + re-integratieverplichting ≠ nieuwe loondoorbetalingsverplichting

Van belang hierbij is dat aan het aanpassen van de arbeidsovereenkomst (waardoor nieuwe bedongen arbeid zou ontstaan) de consequentie is verbonden dat bij een nieuwe uitval wegens ziekte opnieuw loon tijdens ziekte verschuldigd is, zij het dan over het (waarschijnlijk lagere) loon van de nieuwe bedongen arbeid. In het arrest Kummeling/Oskam [2] heeft de Hoge Raad het volgende overwogen:

‘3.7.2 Het wettelijk stelsel houdt op dit punt, kort gezegd, in dat de werkgever in geval van gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid van de werknemer enerzijds gehouden is gedurende 104 weken het naar tijdruimte vastgestelde loon binnen de grenzen zoals bepaald in art. 7:629 lid 1 te betalen, en anderzijds gedurende die periode de re-integratie van zijn werknemer binnen het eigen bedrijf, dan wel in het bedrijf van een andere werkgever, te bevorderen (art. 7:658a BW).

Dit stelsel brengt mee dat, indien de werknemer als gevolg van de re-integratie andere (passende) werkzaamheden is gaan verrichten, zonder dat de passende arbeid de bedongen arbeid is geworden, en hij na afloop van de periode van 104 weken opnieuw door ziekte uitvalt, de werkgever niet gehouden is (wederom) diens loon door te betalen. Ook art. 6:248 lid 1 brengt dat niet mee, omdat dan de samenhang en het evenwicht tussen de bedoelde verplichtingen van de werkgever verstoord zouden worden.’

Volgens mij geeft de Hoge Raad hier aan dat het niet zo kan zijn dat een werkgever door zijn re-integratie-inspanningen ongewild terecht kan komen in een situatie waarin een tweede verplichting tot loondoorbetaling tijdens ziekte ontstaat. Daar is een goede reden voor. Immers: het aanbieden van passende arbeid is een wettelijke verplichting van de werkgever [3] die er niet zonder meer toe dient te leiden dat de werkgever voor de tweede maal dient te voldoen aan een andere wettelijke verplichting: die tot loondoorbetaling tijdens ziekte. [4] De verstoring van de samenhang en het evenwicht van beide wettelijke verplichtingen waarop de Hoge Raad doelt, is volgens mij dan ook dat de werkgever door het vooruitzicht van een mogelijke nieuwe loondoorbetalingsverplichting onder omstandigheden belang zou kunnen krijgen bij het niet plegen van re-integratie-inspanningen.

Gedeeltelijk ontslag = nieuwe bedongen arbeid = nieuwe loondoorbetalingsverplichting

Als een structurele en substantiële vermindering van de arbeidsduur van de gedeeltelijke arbeidsongeschikte werknemer zou betekenen dat steeds sprake is van een gedeeltelijk ontslag (dus ook buiten de door de Hoge Raad genoemde gevallen van (1) gedeeltelijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst, (2) algeheel ontslag gevolgd door een nieuwe, aangepaste arbeidsovereenkomst en (3) aanpassing van de arbeidsovereenkomst) met als gevolg de gedeeltelijke betaling van de transitievergoeding, dan betekent dat meteen ook dat nieuwe bedongen arbeid ontstaat en dus een nieuwe loondoorbetalingsverplichting bij een nieuwe uitval wegens ziekte. De oorspronkelijke bedongen arbeid wijzigt dan immers. Het gevolg dat de Hoge Raad in het arrest Kummeling/Oskam niet wilde aanvaarden (namelijk dat het zo kan zijn dat een werkgever door zijn re-integratie-inspanningen ongewild terecht kan komen in een situatie waarin een tweede verplichting tot loondoorbetaling tijdens ziekte ontstaat) zou dan in de Kolom-beschikking van de Hoge Raad impliciet wel zijn aanvaard.

Passende arbeid ≠ gedeeltelijk einde van de arbeidsovereenkomst ≠ gedeeltelijke transitievergoeding

Naar mijn mening moet de conclusie uit de Kolom-beschikking van de Hoge Raad echter zijn dat niet iedere structurele en substantiële vermindering van de arbeidsduur van de gedeeltelijke arbeidsongeschikte werknemer betekent dat sprake is van een gedeeltelijk ontslag met als gevolg de gedeeltelijke betaling van de transitievergoeding, maar alleen in de door de Hoge Raad genoemde gevallen van (1) gedeeltelijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst, (2) algeheel ontslag gevolgd door een nieuwe, aangepaste arbeidsovereenkomst en (3) aanpassing van de arbeidsovereenkomst. Het aanbieden van aangepaste werkzaamheden in de vorm van passende arbeid zou dan geen recht geven op gedeeltelijke transitievergoeding.

Kan werkgever ontstaan van nieuwe bedongen arbeid voorkomen?

De vraag is dan wel of de werkgever in een situatie waarin de gedeeltelijk arbeidsongeschikte werknemer structureel (dus naar verwachting blijvend) niet in staat is de bedongen arbeid in volle omvang te verrichten, de aangepaste werkzaamheden überhaupt nog wel als passende arbeid kan aanbieden. Ik ben van mening dat de werkgever dat kan doen. Argumenten daarvoor zie ik niet alleen in het arrest Kummeling/Oskam en de daarin door mij gelezen argumentatie van de Hoge Raad dat het niet zo kan zijn dat een werkgever door zijn wettelijk verplichte re-integratie-inspanningen ongewild terecht kan komen in een situatie waarin een tweede verplichting tot loondoorbetaling tijdens ziekte ontstaat, maar ook in de jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep ten aanzien van de vraag wanneer een nieuwe loondoorbetalingsverplichting ontstaat.

De Hoge Raad heeft zich nog niet uitgesproken over de vraag wanneer dit het geval is, maar de Centrale Raad van Beroep wel. Aanleiding daartoe zijn gevallen waarin het UWV stelde dat voor de werkgever een nieuwe verplichting tot doorbetaling tot loon tijdens ziekte was ontstaan als gevolg van een nieuwe uitval wegens ziekte omdat sprake zou zijn van nieuwe bedongen arbeid. Die nieuwe loondoorbetalingsverplichting zou dan volgens het UWV op de voet van artikel 61 lid 1 WIA verrekend moeten worden met de loongerelateerde WGA-uitkering van de werknemer. De Centrale Raad van Beroep heeft reeds driemaal [5] geoordeeld dat de uitleg van de tussen de werkgever en de werknemer gemaakte re-integratieafspraken over aangepaste arbeid moet plaatsvinden aan de hand van het zogenoemde 'Haviltex'-criterium dat de Hoge Raad bij de uitleg van overeenkomsten hanteert. [6] Volgens het Haviltex-arrest komt het bij de uitleg van een overeenkomst niet aan op de taalkundige betekenis van de tekst van de overeenkomst maar op de zin die partijen daarbij in de gegeven omstandigheden redelijkerwijze mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten.

Toepassing van het Haviltex-criterium zou betekenen dat werkgevers het zelf in de hand hebben om te bepalen of de aangepaste arbeid die zij een gedeeltelijk arbeidsongeschikte werknemer aanbieden beschouwd moet worden als nieuwe bedongen arbeid dan wel als passende arbeid met behoud van de oorspronkelijke bedongen arbeid door hierover duidelijk te zijn zodat de werknemer geen andersluidende verwachtingen kan koesteren. Nieuwe bedongen arbeid zou dan betekenen dat bij een nieuwe uitval wegens ziekte een nieuwe loondoorbetalingsverplichting ontstaat en dat de arbeidsovereenkomst gedeeltelijk eindigt met ook gedeeltelijk recht op de transitievergoeding. Passende arbeid met handhaving van de oorspronkelijk bedongen arbeid zou dan betekenen dat bij nieuwe uitval wegens ziekte geen nieuwe loondoorbetalingsverplichting ontstaat en dat de arbeidsovereenkomst niet gedeeltelijk eindigt zodat ook geen gedeeltelijk recht op transitievergoeding bestaat. Deze uitleg zou ook prima passen bij het uitgangspunt van de Hoge Raad in zijn arrest Kummeling/Oskam, waar de Hoge Raad aangeeft dat het evenwicht en de samenhang tussen de wettelijke re-integratieverplichting van de werkgever en de wettelijke loondoorbetalingsverplichting van de werkgever zou worden verstoord als de werkgever tegen zijn wil als gevolg van het voldoen aan zijn wettelijke re-integratieverplichting (het aanbieden van passende arbeid) verplicht zou kunnen worden om een tweede maal aan zijn wettelijke loondoorbetalingsverplichting te voldoen. De werkgever heeft het dan immers zelf in de hand om te voorkomen dat nieuwe bedongen arbeid ontstaat door duidelijk te zijn over het feit dat de aangepaste werkzaamheden als passende arbeid worden aangeboden.

Het niet gedeeltelijk eindigen van de arbeidsovereenkomst bij het aanbieden van aangepaste werkzaamheden in de vorm van passende arbeid betekent dat de transitievergoeding alsnog is

verschuldigd over het volledige oorspronkelijke loon en met inachtneming van alle dienstjaren als de arbeidsovereenkomst daarna op initiatief van de werkgever alsnog wordt beëindigd. Indien de arbeidsovereenkomst daarna echter eindigt op initiatief van de werknemer of door het bereiken van de AOW-gerechtigde leeftijd dan wel door het overlijden van de werknemer, is de werkgever daarentegen in het geheel geen transitievergoeding verschuldigd.

Geen nieuwe bedongen arbeid = geen gedeeltelijk einde van de arbeidsovereenkomst = geen gedeeltelijke transitievergoeding. Rechtvaardig?

In zijn Kolom-beschikking heeft de Hoge Raad zijn beslissing dat bij een structurele en substantiële vermindering van de arbeidsduur van een gedeeltelijk arbeidsongeschikte werknemer de betaling van een gedeeltelijke transitievergoeding op zijn plaats is, gebaseerd op de rechtvaardigheid. De Hoge Raad overweegt:

‘De hoogte van de transitievergoeding wordt berekend over het laatstgenoten loon. Indien de aanspraak op een gedeeltelijke transitievergoeding in de hiervoor in 3.5.3 bedoelde gevallen niet zou worden aanvaard, zou de werknemer door een substantiële en structurele vermindering van de arbeidstijd een deel van de transitievergoeding mislopen waarop hij bij een algehele beëindiging van de arbeidsovereenkomst op dat moment aanspraak zou hebben. De werknemer zou bij een na die vermindering plaatsvindende, algehele beëindiging van de arbeidsovereenkomst immers een op aanmerkelijk lagere grondslag berekende transitievergoeding ontvangen dan zonder die vermindering het geval zou zijn geweest. De omstandigheden die in de hiervoor in 3.5.3 bedoelde gevallen tot de vermindering van de arbeidstijd hebben geleid, dienen echter blijkens het wettelijk stelsel (met name art. 7:673 lid 1 en lid 7 BW) niet voor rekening van de werknemer te komen. Mede gelet daarop is geen rechtvaardiging te geven voor het mislopen door de werknemer van het bedoelde gedeelte van de transitievergoeding. Een substantiële en structurele vermindering van de arbeidsduur is derhalve in de hiervoor in 3.5.3 bedoelde gevallen een situatie waarvoor de transitievergoeding op haar plaats is.’

De door de Hoge Raad genoemde situatie dat de werknemer bij een latere algehele beëindiging van de arbeidsovereenkomst een deel van de transitievergoeding misloopt omdat zijn transitievergoeding wordt berekend op een lagere grondslag, doet zich niet voor als ervan uitgegaan wordt dat de werkgever de aangepaste werkzaamheden bij wijze van passende arbeid heeft aangeboden. Immers: de oorspronkelijke bedongen arbeid is dan de bedongen arbeid gebleven en bij een latere algehele beëindiging van de arbeidsovereenkomst op initiatief van de werkgever wordt de transitievergoeding berekend op basis van het loon voor de oorspronkelijke bedongen arbeid. Wel is het zo dat de werknemer de transitievergoeding

misloopt als de arbeidsovereenkomst uiteindelijk eindigt op initiatief van de werknemer of door het bereiken van de AOW-gerechtigde leeftijd dan wel door het overlijden van de werknemer. Dat kan men eveneens onrechtvaardig vinden, maar dat is wel een andere situatie dan die welke de Hoge Raad in zijn Kolom-beschikking aanduidt. Daarbij dient bovendien bedacht te worden dat de wetgever niet heeft voorzien in een regeling die ervoor zorgt dat de langdurig arbeidsongeschikte werknemer sowieso op enig moment eindigt (anders dan bij het overlijden van de werknemer), noch in een regeling die de langdurig arbeidsongeschikte werknemer sowieso op enig moment recht geeft op de transitievergoeding. [7]

Geen nieuwe bedongen arbeid = geen gedeeltelijk einde van de arbeidsovereenkomst = geen gedeeltelijke transitievergoeding. Rechtszeker!

Een bijkomend argument voor de stelling dat nieuwe bedongen arbeid niet kan ontstaan tegen de wil van de werkgever, althans niet zonder dat de werkgever daaraan heeft bijgedragen door verwachtingen bij de werknemer te wekken, is te vinden in de rechtszekerheid. [8] Immers: bij een andere uitleg zou onzeker zijn of een werknemer bij een nieuwe uitval wegens ziekte al dan niet opnieuw recht heeft op loon tijdens ziekte.

Antwoord op de vraag

Op grond van het bovenstaande ben ik van mening dat het antwoord op de aan het begin van dit artikel gestelde vraag (Is de werkgever transitievergoeding verschuldigd aan de gedeeltelijk arbeidsongeschikte werknemer als de werkgever de werknemer, met name bij of na het einde van de wachttijd, aangepaste werkzaamheden aanbiedt?) afhankelijk is van de vraag of de aangepaste werkzaamheden worden aangeboden in de vorm van passende arbeid dan wel in de vorm van nieuwe bedongen arbeid (welke vraag in geval van geschil aan de hand van het Haviltex-criterium dient te worden beantwoord). Is sprake van passende arbeid, dan is naar mijn mening geen sprake van een gedeeltelijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst en is geen transitievergoeding verschuldigd. Is sprake van nieuwe bedongen arbeid, dan is zeker wel sprake van een gedeeltelijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst en is wel transitievergoeding verschuldigd.

Compensatie van transitievergoeding door UWV

In het eerste geval zou dan natuurlijk bij het UWV ook geen compensatie van de transitievergoeding kunnen worden geclaimd, [9] in het tweede geval wel. Werkgevers lopen onder omstandigheden risico ten aanzien van de mogelijkheid bij het UWV compensatie te krijgen als zij de arbeidsovereenkomst van een langdurig arbeidsongeschikte werknemer opzeggen en bij deze opzegging de transitievergoeding betalen op grond van het oorspronkelijke salaris van de werknemer bij aanvang van de ziekte en met inachtneming van

alle dienstjaren die sindsdien zijn verstreken. Indien een situatie aan te wijzen valt die op grond van de Kolom-beschikking van de Hoge Raad op te vatten valt als een gedeeltelijk ontslag, zou het UWV kunnen stellen dat de arbeidsovereenkomst gedeeltelijk al eerder beëindigd is. Dat eerdere gedeeltelijke einde zou dan recht geven op minder transitievergoeding (en dus minder compensatie) vanwege een lager aantal dienstjaren en/of een lager salaris, of zelfs geen recht op transitievergoeding als het gedeeltelijke einde zou zijn gelegen vóór 1 juli 2015. In twijfelgevallen doen werkgevers er verstandig aan om met de opzegging van de arbeidsovereenkomst van de langdurige arbeidsongeschikte werknemer te wachten totdat het UWV duidelijkheid heeft gegeven over het te hanteren beleid in dit soort gevallen. Het zou wenselijk zijn als het UWV door middel van publicatie van beleidsregels de gewenste duidelijkheid zou verschaffen.

Verplichte opzegging van arbeidsovereenkomst met langdurig arbeidsongeschikte werknemer?

Binnenkort moet de Hoge Raad zich uitspreken over de vraag of de werkgever gehouden kan zijn om de arbeidsovereenkomst met een langdurig arbeidsongeschikte werknemer op te zeggen, zodat de werknemer de transitievergoeding kan ontvangen waarop hij volgens de wetgever recht heeft. Degenen die bepleiten dat de werkgever daartoe gehouden is, zien in de mogelijkheid van compensatie van de transitievergoeding door het UWV een extra (of zelfs doorslaggevende) reden om een opzegverplichting aan te nemen. De Kantonrechter Roermond heeft de Hoge Raad om een prejudiciële uitspraak gevraagd. [10] De advocaat-generaal heeft inmiddels geconcludeerd dat de werkgever in beginsel verplicht is om op verzoek van een langdurig arbeidsongeschikte werknemer een 'slapende' arbeidsovereenkomst op te zeggen en de transitievergoeding te betalen. Dat zou slechts anders zijn als de werkgever gerechtvaardigde belangen heeft bij de instandhouding van de arbeidsovereenkomst, zoals een reëel uitzicht op re-integratie, financiële problemen met het voorfinancieren van de transitievergoeding, het niet (geheel of gedeeltelijk) gecompenseerd krijgen van de transitievergoeding door omstandigheden in de risicosfeer van de werkgever en andere belangen, niet zijnde de wens om geen transitievergoeding te betalen. [11]

Een verplichting om de arbeidsovereenkomst met een langdurig arbeidsongeschikte werknemer op te zeggen zou, althans indien die ook zou gelden voor de werknemer die langdurig (structureel en substantieel) gedeeltelijk arbeidsongeschikt is, tot gevolg hebben dat de werkgever gehouden kan zijn om een arbeidsovereenkomst met een gedeeltelijk arbeidsongeschikte werknemer op te zeggen. Daardoor ontstaat nieuwe bedongen arbeid en dat betekent dat een nieuwe uitval wegens ziekte voor de werkgever ook een nieuwe verplichting tot loondoorbetaling tijdens ziekte oplevert. Dat zou een ernstige verstoring opleveren van het wettelijke systeem zoals ik dat hierboven heb beschreven. Het zou leiden

tot een opeenvolging van wettelijke verplichtingen van de werkgever ten opzichte van de arbeidsongeschikte werknemer, die de wetgever niet bedoeld heeft. Een dergelijke opeenvolging is ongewenst omdat die fnuikend zou werken op de motivatie van werkgevers om aan die verplichtingen te voldoen. De wetgever zou daartoe niet dienen te besluiten. De Hoge Raad moet dat al helemaal niet doen.

J.P.M. (Joop) van Zijl, 4 oktober 2019

Noten

[1] HR 14 september 2018, ECLI:NL:HR:2018:1617 (Kolom).

[2] HR 30 september 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ8134 (Kummeling/Oskam).

[3] Art. 7:658a BW.

[4] Art. 7:629 BW.

[5] CRvB 21 mei 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:1757; CRvB 24 januari 2018, ECLI:NL:CRVB:2018:284 en CRvB 24 januari 2018, ECLI:NL:CRVB:2018:286.

[6] HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158 (Haviltex).

[7] Deze argumenten raken aan de lopende discussie over de vraag of de werkgever op grond van goed werkgeverschap verplicht kan zijn om slapende dienstverbanden van langdurig arbeidsongeschikte werknemers op te zeggen. In verband met deze discussie heeft de Kantonrechter Roermond (10 april 2019, ECLI:NL:RBLIM:2019:3331) prejudiciële vragen aan de Hoge Raad gesteld.

[8] Dat de Hoge Raad die rechtszekerheid van belang acht, blijkt ook uit HR 5 februari 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD8186 (ABN-AMRO), waar de Hoge Raad met een beroep op de rechtszekerheid oordeelde dat een langdurige door ABN-AMRO ingeleende werknemer niet in dienst van ABN-AMRO was gekomen.

[9] Op grond van art. 673e BW zoals dat luidt na de invoering per 1 april 2020 van de Wet van 11 juli 2018, houdende maatregelen met betrekking tot de transitievergoeding bij ontslag wegens bedrijfseconomische omstandigheden of langdurige arbeidsongeschiktheid, Staatsblad 2018, nummer 234 (de ‘Wet compensatie transitievergoeding’).

[10] Ktr. Roermond 10 april 2019, ECLI:NL:RBLIM:2019:3331.

[11] Conclusie A-G bij de HR 18 september 2019, ECLI:NL:PHR:2019:899.

RECHTSPRAAK

Nederlandse Gereformeerde Kerk Hattem

Eigen statuut kerk prevaleert boven dwingend recht Boek 7.10 BW.

Feiten

NGK Hattem is een kerkgenootschap in de zin van artikel 2:2 BW. Het bestuur van NGK Hattem wordt gevormd door de kerkenraad. De predikant maakt deel uit van de kerkenraad. Tot de WAP-richtlijn die in deze procedure van toepassing is, behoort ook de bijlage 'Procedure voor ontslag van een predikant om gewichtige redenen' (hierna: Procedureregeling). Daarin is de procedure bij ontslag om gewichtige redenen uitgewerkt. Zo moet de kerkenraad de predikant schriftelijk en gemotiveerd in kennis stellen van zijn voornemen tot ontslag, kan de predikant daartegen verweer voeren, moet de regiovergadering goedkeuring verlenen aan het voornemen tot ontslag, staat tegen het besluit van de regiovergadering beroep open op de landelijke vergadering en wijzen partijen een bindend adviseur aan als het onderwerp van geschil alleen de financiële regeling is. De predikant, geboren in 1959, is in 2005 beroepen en bevestigd als predikant van NGK Hattem, met een voltijdse aanstelling. In september 2006 is de predikant getroffen door een herseninfarct, waardoor hij uitgevallen is voor zijn werkzaamheden. Vanaf halverwege 2007 kon hij op arbeidstherapeutische basis weer enige werkzaamheden verrichten, waaronder het voorgaan in kerkdiensten. In het najaar van 2007 heeft de predikant aan het moderamen van de kerkenraad en aan de kerkenraad meegedeeld dat hij op medisch advies gescheiden moest gaan leven van zijn vrouw. In december 2008 heeft de kerkenraad, gehoord de gemeente, geconcludeerd dat sprake was van een 'ernstige vertrouwensbreuk'. In januari 2009 heeft NGK Hattem aan de predikant een door de kerkenraad genomen, voorgenomen besluit tot ontslag kenbaar gemaakt. De predikant heeft daartegen verweer gevoerd. Na het volgen van de Procedureregeling heeft NGK Hattem de predikant bij brief van 29 april 2010 met ingang van 1 mei 2010 ontslagen. Daarbij heeft de predikant ten laste van NGK Hattem aanspraak verkregen op een maandelijkse uitkering gedurende 29 maanden na het ontslag, ter waarde van € 99.970 in totaal. In deze procedure vordert de predikant, samengevat en voor zover in cassatie van belang, een verklaring voor recht dat NGK Hattem onrechtmatig jegens hem heeft gehandeld en schadeplichtig is, dat NGK Hattem de arbeidsovereenkomst met de predikant

kennelijk onredelijk heeft opgezegd als bedoeld in artikel 7:681 (oud) BW, dat het ontslag onregelmatig is gegeven als bedoeld in artikel 7:672 (oud) BW, en daarbij tevens te bepalen op welke datum de arbeidsovereenkomst zal eindigen, althans is geëindigd. Daarnaast vordert de predikant onder meer dat NGK Hattem wordt veroordeeld tot betaling van het overeengekomen traktement vermeerderd met de emolumenten overeenkomstig de WAP-richtlijn, alsmede schadevergoeding van € 970.845 voor gederfd inkomen en € 350.000 voor immateriële schade. Het hof heeft geoordeeld dat NGK de arbeidsovereenkomst kennelijk onredelijk en onregelmatig heeft opgezegd. NGK komt in cassatie op tegen de verwerping van het hof dat op grond van artikel 2:2 BW de arbeidsverhouding met de predikant een eigen regeling kent.

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt als volgt.

Eigen statuut kerk prevaleert boven dwingend recht artikel 7.10 BW

Artikel 2:2 lid 2 BW bepaalt dat kerkgenootschappen worden geregeerd door hun eigen statuut, voor zover dit niet in strijd is met de wet. Deze bepaling berust op het beginsel van de scheiding tussen kerk en staat. Wat in een concreet geval behoort tot het statuut van een kerkgenootschap, hangt af van de omstandigheden van het geval. In het algemeen behoren daartoe regelingen over de organisatiestructuur en het interne functioneren van het kerkgenootschap, waaronder regels over het bestuur van het kerkgenootschap en over de verhouding tussen het kerkgenootschap en zijn geestelijk ambtsdrager(s). Uit artikel 2:2 lid 2 BW volgt dat het eigen statuut alleen geldt voor zover dit niet in strijd is met de wet. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat het begrip 'wet' in deze bepaling verwijst naar bepalingen van fundamentele aard of 'sterk dwingend recht', waarbij is gedacht aan 'zeer zwaarwegende dwingendrechtelijke bepalingen'. Gelet op het voorgaande brengt de in artikel 2:2 lid 2 BW vervatte inrichtingsvrijheid mee dat een kerkgenootschap de rechtsverhouding tot een geestelijk ambtsdrager in zijn statuut in beginsel naar eigen inzicht kan vormgeven. Daarbij is afwijking van dwingend recht mogelijk, tenzij dat recht een belang van zo fundamentele aard beschermt dat afwijking van dat dwingend recht in de omstandigheden van het geval, ondanks de aan kerkgenootschappen toekomende inrichtingsvrijheid, niet kan worden aanvaard. NGK Hattem kent een eigen regeling over de rechtsverhouding tot zijn predikant. Die verhouding is een interne kerkelijke verhouding, die NGK Hattem in zijn statuut heeft vormgegeven. Met de daarin voorkomende bepalingen is onmiskenbaar beoogd de toepasselijkheid van de bepalingen van titel 10 van Boek 7 BW op die verhouding uit te sluiten. De in die bepalingen uitgewerkte ontslagregeling wijkt niet zodanig af van het dwingend recht waarop de predikant zich in dit geding beroept dat daardoor belangen van

fundamentele aard worden geschonden. Uit het voorgaande volgt dat het hof in r.o. 5.9 en 5.10 ten onrechte heeft geoordeeld dat het dwingend recht waarop de predikant zich beroept, prevaleert boven het statuut van NGK Hattem.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 04-10-2019

ECLI: ECLI:NL:HR:2019:1531

Zaaknummer: 18/01370

Rechters: C.A. Streefkerk, G. Snijders, M.J. Kroeze, C.E. du Perron en M.V. Polak

Advocaten: A. Knigge en H.J.W. Alt

Wetsartikelen: 2:2 lid 2 BW en 7:681 (oud) BW

RECHTSPRAAK

Royal Schiphol Group N.V./Federatie Nederlandsche Vakbeweging c.s.

Het is Schiphol juridisch toegestaan in voorwaarden voor aanbesteding van de beveiligingsdiensten vier arbeidsrechtelijke voorwaarden (aangaande werkdruk, arbeidsduur, loonsverhoging en aantal vaste contracten) op te nemen.

Feiten

Royal Schiphol Group N.V. (hierna: Schiphol) is sinds april 2019 bezig met de voorbereiding van de aanbesteding van raamcontracten voor de uitvoering van beveiligingsactiviteiten op Schiphol vanaf november 2020 (dan lopen de huidige contracten af) tot november 2024. Op 31 augustus 2019 hebben Schiphol, FNV en CNV afspraken gemaakt over de lopende aanbesteding. Concreet hebben partijen afgesproken dat Schiphol in de lopende aanbesteding van de beveiligingsdiensten werkafspraken uit het Schipholakkoord van 28 augustus 2018 zal opnemen ten aanzien van verplichtingen van inschrijvers aangaande (1) werkdruk, (2) arbeidsduur, (3) loonsverhoging en (4) het deel van het operationele personeelsbestand dat een contract voor onbepaalde tijd heeft. Partijen – Schiphol enerzijds en FNV en CNV anderzijds – houdt verdeeld de vraag of het Schiphol juridisch is toegestaan in de voorwaarden voor de aanbesteding van de beveiligingsdiensten voornoemde vier voorwaarden op te nemen. Zij leggen deze vraag in een artikel 96 Rv-procedure voor aan de kantonrechters.

Oordeel

Cao recht/Recht op collectief onderhandelen

Alle Nederlandse werkgevers in de bedrijfstak beveiliging zijn al gebonden aan drie van de vier voorwaarden, nu deze voorwaarden (arbeidsduur, loonsverhoging en 80% vaste contracten) al in de algemeen verbindend verklaarde cao Particuliere Beveiliging (hierna: cao PB) zijn opgenomen. Dit geldt alleen niet voor de vierde voorwaarde (werkdruk). Geoordeeld wordt dat van de betreffende ondernemingen redelijkerwijs kan worden gevergd ten aanzien

van die voorwaarde 'uit te stijgen' boven de cao Beveiliging (hierna: cao B). De kantonrechters overwegen voorts dat het recht op collectief onderhandelen niet aan het stellen van de vier sociale voorwaarden in de weg staat.

Aanbestedingsrichtlijn/Detacheringsrichtlijn

Vast staat dat een aanbestedende dienst zich dient te houden aan de Aanbestedingsrichtlijn. Partijen twisten over de vraag of deze wordt beperkt door de toepasselijkheid van de Detacheringsrichtlijn. In de Detacheringsrichtlijn is een harde kern van sociale bescherming opgenomen. Deze richtlijn schrijft lidstaten voor erop toe te zien dat, voor op hun grondgebied ter beschikking gestelde werknemers, deze hardekernvoorwaarden en omstandigheden worden gegarandeerd, mits voortvloeiend uit wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen en/of collectieve arbeidsovereenkomsten die algemeen verbindend zijn verklaard. Daaruit volgt echter naar het oordeel van de kantonrechters niet per definitie dat een aanbestedende dienst enkel de arbeidsrechtelijke voorwaarden zou mogen stellen als bedoeld in artikel 3 lid 1 van de Detacheringsrichtlijn. Naar het oordeel van de kantonrechters vloeit uit de Detacheringsrichtlijn voor de aanbestedende dienst geen verdergaande belemmering voort dan uit de Aanbestedingsrichtlijn zelf. Een aanbestedende dienst mag andere of ruimere voorwaarden stellen zolang die voorwaarden niet in strijd zijn met de Aanbestedingsrichtlijn en het vrij verrichten van diensten als bedoeld in artikel 56 VWEU. Zodoende dekt de toets of aan de Aanbestedingsrichtlijn is voldaan ook de vraag of wordt voldaan aan de Detacheringsrichtlijn.

Proportionaliteit, gelijkheid en transparantie

De kantonrechters oordelen dat de voorwaarden voldoende verband houden met het voorwerp van de opdracht. Verder oordelen zij dat de voorwaarden proportioneel zijn. Het doel van de voorwaarden is onder meer gelegen in het welzijn van de werknemers en het verbeteren van de voor hen geldende arbeidsvoorwaarden en zien op duurzame werkgelegenheid en ervaring en kwaliteit van de werknemers. Sprake is van een voldoende gerechtvaardigd doel dat met de beoogde voorwaarden kan worden bereikt. De voorwaarden grijpen ook niet (in dusdanige mate) in het ondernemersbeleid in dat dit niet gevegd kan worden. Ook oordelen de kantonrechters dat de voorwaarden niet discriminerend zijn, nu zij zonder uitzondering gelijk voor iedereen zullen gelden. Zij overwegen verder dat de inhoud van de voorwaarden wel bekend moet zijn alvorens die als voorwaarden in de aanbesteding te kunnen opnemen. De kantonrechters begrijpen dat de uitkomst van overleg tussen partijen, waaruit de nadere invulling volgt, in oktober 2019 verwacht wordt.

Conclusie

Al het voorgaande leidt tot de conclusie dat het Schiphol juridisch is toegestaan in de aanbestedingsvoorwaarden de vier sociale voorwaarden op te nemen, met dien verstande dat de definitieve uitwerking van de voorwaarden wel tijdig bekend moet zijn.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 04-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2019:7456

Zaaknummer: 8034453 CV VERZ 19-19346

Rechters: T.M.A. van Löben Sels, M.W. van der Veen en C.H. Rombouts

Advocaten: S.F. Sagel, R. van Tricht, E.M.H. Teeuwen, R. van Haeringen, S.N. Ketting, J. Ipenburg, D.M. van Genderen en M.E. Stefels

Wetsartikelen: 96 Rv

RECHTSPRAAK

Talpa Holding N.V./werknemer

Uitleg toepasselijkheid van algemene voorwaarden op (verkoop/bonus)regeling. Werkgever heeft geen (volledige) discretionaire bevoegdheid om in een individueel geval te besluiten geen uitkering te doen. Werknemer is akkoord gegaan met een verlaging van een eerder toegezegd uitkeringspercentage.

Feiten

Talpa Holding N.V. (hierna: Talpa) is een holdingmaatschappij. Werknemer is tot 2008 jarenlang werkzaam geweest voor een van de werkmaatschappijen, namelijk Talpa Media B.V. (hierna: Talpa Media). In 2008 heeft hij Talpa Media verlaten om 'voor zichzelf te beginnen'. In december 2010 heeft werknemer zijn onderneming verkocht aan Talpa Media en per 1 februari 2011 is hij op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in dienst getreden van Talpa Media in de functie van creatief directeur. Voorafgaand aan de indiensttreding als creatief directeur hebben daarover onderhandelingen plaatsgevonden tussen Talpa Media en werknemer. Daarbij is ook gesproken over deelname door werknemer aan een 'Management Incentive Plan' (hierna: MIP). Dat MIP, dat nog tot stand gebracht moest worden, hield in dat bij een toekomstige verkoop van Talpa Media door Talpa, de deelnemers aan het plan voor een bepaald percentage zouden meedelen in de verkoopopbrengst. Werknemer heeft in dat verband op 8 december 2010 een e-mailwisseling gehad met de toenmalig Chief Operations Officer van Talpa, waar een percentage van 1% in is opgenomen. In november 2011 heeft Talpa een bijeenkomst gehouden voor deelnemers aan het MIP, inmiddels omgedoopt tot 'Management Participatie Plan' (hierna: MPP). Tijdens die bijeenkomst zijn de deelnemers schriftelijk geïnformeerd over het hun toekomende percentage en mondeling over de voorwaarden die zijn verbonden aan het MPP. Werknemer was ook voor die bijeenkomst uitgenodigd, maar was verhinderd. Aan hem heeft Talpa een brief gestuurd gedateerd 29 november 2011. Hierin is een percentage van 0,4% opgenomen. De in de brief vermelde 'Algemene Voorwaarden Management Participatie Plan' waren, anders dan in de brief vermeld, niet bijgesloten. Die voorwaarden zijn ook niet aan de andere deelnemers overhandigd. In de loop van 2012 is gecorrespondeerd tussen partijen over het

deelnemerspercentage van werknemer. In maart 2015 heeft Talpa haar belang in Talpa verkocht aan een (buitenlandse) onderneming. Door die verkoop is het MPP in werking getreden. In een brief van 26 maart 2015 (hierna: de toekenningsbrief) bericht Talpa aan werknemer over de uitkeringen waar hij als deelnemer van het MPP aanspraak heeft. In de brief wordt werknemer verder meegedeeld dat zijn percentage 0,4% bedraagt. Werknemer heeft de brief op 20 april 2015 voor akkoord ondertekend. Werknemer en Talpa Media zijn in overleg getreden over (de voorwaarden van) een beëindiging van de arbeidsovereenkomst, maar hebben daarover geen overeenstemming bereikt. Een struikelpunt daarbij was dat werknemer aanspraak maakte op uitkeringen volgens het MPP, maar dat Talpa niet bereid was om die betalingen aan hem te doen. Op 2 november 2017 heeft werknemer een procedure aanhangig gemaakt, die strekt tot betaling door Talpa van de MPP-termijnen. De rechtbank heeft in het bestreden vonnis overwogen dat werknemer door de ondertekening van de toekenningsbrief akkoord is gegaan met een percentage van 0,4% (in de plaats van het eerder afgesproken percentage van 1% dan wel een alternatieve compensatie). Talpa is in hoger beroep gekomen tegen het oordeel van de rechtbank dat aan Talpa niet de discretionaire bevoegdheid toekwam om na de initiële uitkering (in juli 2015) te besluiten aan werknemer geen verdere (deel)betalingen volgens het MPP te doen.

Oordeel

Discretionaire bevoegdheid op grond van de algemene voorwaarden

De opvatting van Talpa dat de bepaling uit de algemene voorwaarden zo uitgelegd moet worden dat deze aan Talpa een (volledige) discretionaire bevoegdheid geeft om te besluiten om aan een individuele deelnemer van het MPP geen uitkering te doen, kan niet gevolgd worden, in ieder geval niet ten aanzien van werknemer. Een taalkundige uitleg van de bepaling wijst niet in de richting van de uitleg die Talpa daaraan geeft. Het hof neemt voorts in aanmerking dat deelname door werknemer aan het MPP is opgenomen in de arbeidsovereenkomsten tussen hem en Talpa Media, nadat daarover door hen was onderhandeld. De uitleg die Talpa aan de bepaling geeft komt erop neer dat Talpa zich de ongeclausuleerde bevoegdheid voorbehoudt om aan werknemer geheel en onvoorwaardelijk het recht te ontzeggen om zijn uit het MPP voortvloeiende aanspraken op te eisen. Daarmee zou Talpa een voor werknemer wezenlijke financiële aanspraak, voortvloeiend uit zijn arbeidsovereenkomst met Talpa Media en de daaraan vooraf gegane onderhandelingen, tot een lege huls maken. Bonusregelingen vormen belangrijke arbeidsvoorwaarden voor een werknemer. Daarmee strookt in beginsel niet, tenzij een andersluidende afspraak ondubbelzinnig in de arbeidsovereenkomst is vastgelegd, dat een overeengekomen bonusaanspraak door de werkgever volledig te zijner discretie aan de werknemer kan worden onthouden. Als inderdaad bedoeld zou zijn om met de wijzigingsclausule aan Talpa een

volledige discretionaire bevoegdheid te geven om in een individueel geval (afhankelijk van de beoordeling over het functioneren) te besluiten om geen uitkering te doen, had Talpa dat ten minste met zoveel woorden in de algemene bepalingen dienen te vermelden. Het hof merkt in dat verband op dat in de eerste arbeidsovereenkomst tussen werknemer (in de functie van creatief directeur) en Talpa Media een bonusregeling is opgenomen die onderscheid maakt tussen een vaste bonus en een bonus die volledig ter discretie van Talpa Media is. Waarom in de algemene voorwaarden dan niet ook is opgenomen dat uitbetaling van de deelbetalingen in individuele gevallen ter volledige discretie van Talpa is, als dat wel bedoeld zou zijn, is (voor het hof) niet duidelijk. Ten overvloede merkt het hof hierbij op dat toepassing van een dergelijke discretionaire bevoegdheid nog altijd de toets aan de beginselen van goed werkgeverschap ex artikel 7:611 BW zal moeten kunnen doorstaan. Bij een en ander komt nog dat Talpa de voorwaarden niet aan werknemer heeft overhandigd en dat in de toekenningsbrief niet (meer) naar die voorwaarden wordt verwezen.

Overeengekomen percentage

Het hof is van oordeel dat in de e-mailwisseling op 8 december 2010 een toezegging kan worden gelezen van Talpa aan werknemer dat als het MPP in werking treedt hij daaraan zal deelnemen met een percentage van 1%. Dat neemt echter niet weg dat, na beraad en overleg, werknemer zich door de ondertekening van de toekenningsbrief akkoord heeft verklaard met een percentage van 0,4%. Behoudens wilsgebreken, waaromtrent verder niets is aangevoerd, is werknemer dan jegens Talpa aan dat (nadere) akkoord gebonden. De slotsom is dat werknemer alleen aanspraak heeft op (deel)betalingen volgens het MPP op basis van een deelnemerspercentage van 0,4%.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 01-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:8016

Zaaknummer: 200.245.093/01

Rechters: O.E. Mulder, W.A. Zondag en M. Willemse

Advocaten: E.C. Adriaanse en J. Schulp

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Het is niet aannemelijk dat werknemer het concurrentiebeding heeft overtreden door bij zusteronderneming van een concurrent te gaan werken. Uitleg concurrentiebeding.

Feiten

Werknemer is op 1 maart 2013 bij werkgever in dienst getreden op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd voor de duur van één jaar in de functie van rayonmanager lichtstraten. In de arbeidsovereenkomst zijn onder meer een geheimhoudingsbeding, een concurrentiebeding en een relatiebeding opgenomen. Per 1 maart 2014 is de arbeidsovereenkomst omgezet in een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Per 1 maart 2017 heeft er een functiewijziging plaatsgevonden en vanaf die datum was werknemer werkzaam als salesmanager projecten. Bij brief van 29 maart 2018 heeft werknemer zijn arbeidsovereenkomst opgezegd. Op 1 mei 2018 is werknemer in dienst getreden bij Composites GmbH te Duitsland op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd voor de duur van één jaar in de functie van projectmanager. De voorzieningenrechter heeft werknemer verboden om gedurende een periode van 12 maanden na 30 april 2018 in of voor concurrerende ondernemingen werkzaam te zijn. Werknemer heeft zijn dienstverband met Composites per direct opgezegd. In mei 2019 is hij bij daglichtsysteemproducent GmbH in dienst getreden. Werknemer heeft hoger beroep ingesteld.

Oordeel

Het beding verbood werknemer 'hetzij direct, hetzij indirect, in of voor een onderneming, gelijk, gelijksoortig of aanverwant aan de onderneming van werkgever – of aan een met werkgever gelieerde onderneming op enigerlei wijze werkzaam te zijn'. Volgens *Van Dale* is een onderneming een 'zelfstandig, op winst gericht bedrijf of complex van bedrijven als zodanig'. Het begrip 'onderneming' kan in het spraakgebruik dus zowel op een zelfstandig bedrijf als op een complex van bedrijven duiden. Kennelijk om ook concurrentie met andere onderdelen van de Group te voorkomen, is in het beding toegevoegd dat werkzaamheden voor concurrenten van 'aan de werkgever gelieerde ondernemingen' verboden zijn. Als onder

‘onderneming’ een groep of concern dient te worden verstaan, is de toevoeging in deze bewoordingen niet goed te plaatsen. Bij de uitleg van het beding weegt naar het oordeel van het hof ook het volgende mee. Werkgever beoogde als werkgever zijn werknemer beperkingen op te leggen wat betreft zijn vrije arbeidskeuze na uitdiensttreding. Het lag daarom in de eerste plaats op zijn weg om aan werknemer duidelijk te maken hoe ver die beperkingen in zijn visie dienden te gaan. Als werkgever werknemer had willen binden aan een beding met een veel grotere reikwijdte dan alleen een verbod om bij een concurrent te gaan werken, namelijk ook een verbod om te gaan werken bij een werkgever die onderdeel is van een groep waartoe een concurrent behoort, had hij dat duidelijk moeten maken. Dat hij dat heeft nagelaten, komt voor zijn risico. Tussen partijen staat niet ter discussie dat Composites een zelfstandige entiteit met totaal andere producten en klanten is, die dus geen concurrent is en dat Composites 60% van de totale omzet van de Group realiseert. Werkgever heeft niet aannemelijk gemaakt dat werknemer in strijd met het concurrentiebeding heeft gehandeld door voor Composites te gaan werken. De beslissing van de voorzieningenrechter zal worden vernietigd.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 01-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:3603

Zaaknummer: 200.247.266_01

Rechters: A.E. Bos, J.F.M. Pols en H.K.N. Vos

Advocaten: H.J. Willems en P.F. Keuchenius

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Uniper Benelux N.V.

Berekening hoogte billijke vergoeding. Vanwege het feit dat er reeds twee kolencentrales zijn gesloten, is het reëel rekening te houden met een voortgezette duur van de arbeidsovereenkomst van drie jaar. De reeds ontvangen vergoedingen compenseren ruimschoots het bedrag aan loonverlies en pensioenschade.

Feiten

Werknemer is in 1990 bij (een rechtsvoorganger van) Uniper Benelux B.V. (hierna: Uniper) in dienst getreden. Laatstelijk werkte hij in de functie van Operator Fuel Supply. Uniper exploiteert een kolencentrale aan de Maasvlakte. In 2017 heeft Uniper twee, voorheen eveneens door haar geëxploiteerde, kolencentrales moeten sluiten op basis van het 'SER Energieakkoord duurzame groei'. De derde centrale, die op 1 juli 2015 in bedrijf is gegaan, bleef draaien. Op 17 november 2016 werd in verband met de sluiting van de twee centrales tussen Uniper, FNV en CNV een sociaal plan overeengekomen. Werknemer behoorde tot degenen die boventallig werden verklaard. Op grond van het sociaal plan heeft hij daartegen in februari 2017 bezwaar gemaakt, welk bezwaar in oktober 2017 ongegrond is verklaard. Werknemer is overeenkomstig het sociaal plan in een werk-naar-werktraject geplaatst voor de duur van 12 maanden, ingaande 1 oktober 2017 en eindigend op 1 oktober 2018. Uniper heeft bij het UWV een ontslagaanvraag betreffende werknemer ingediend die door het UWV op 5 oktober 2018 is ontvangen. Werknemer heeft verweer gevoerd. Bij besluit van 21 december 2018 heeft het UWV aan Uniper de toestemming om de arbeidsovereenkomst met werknemer te mogen beëindigen onthouden. Het UWV heeft daarbij onder meer overwogen dat de noodzaak van het vervallen van acht arbeidsplaatsen onvoldoende aannemelijk is gemaakt. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat uit door werknemer meegestuurde werkroosters volgt dat er structureel inhuurkrachten worden ingezet. Bij de beschikking heeft de kantonrechter Uniper onder meer veroordeeld tot de betaling van een vergoeding wegens onregelmatige opzegging van de arbeidsovereenkomst en een billijke vergoeding. Het verzoek tot het toekennen van een transitievergoeding heeft de kantonrechter afgewezen. Daartoe heeft de kantonrechter overwogen dat een transitievergoeding niet aan de orde is aangezien partijen het erover eens

zijn dat aan werknemer een op het sociaal plan gebaseerde maatwerkvergoeding toekomt en de transitievergoeding in die maatwerkvergoeding is verdisconteerd. In hoger beroep staat onder meer de wijze waarop de kantonrechter de omvang van de billijke vergoeding heeft berekend centraal.

Oordeel

Er is op voorhand geen aanleiding om, conform het standpunt van werknemer, zonder meer tot uitgangspunt te nemen dat de kantonrechter dezelfde inhoudelijke beslissing zou hebben genomen als het UWV, en er dientengevolge geen ontbinding zou volgen. De door werknemer in eerste aanleg gemaakte switch is er de reden van dat de kantonrechter en/of het hof niet meer zullen oordelen over een eventuele ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Daar komt bij dat, ook als de inhoudelijke beslissing van het UWV bij kantonrechter en hof stand zou houden, daarmee nog niet aannemelijk is dat werknemer tot aan zijn (officiële) pensioendatum bij Uniper zou hebben gewerkt. Uniper voert terecht aan dat de toekomst van kolencentrales in Nederland onzeker is. Het standpunt van werknemer impliceert dat er in deze onzekere markt in transitie in 15 jaar geen personeelsreductie waardoor werknemer zou worden getroffen meer plaats zou vinden. Gelet op voorgaande overwegingen acht het hof het, uitgaande van de goede en kwade kansen en het feit dat er reeds twee kolencentrales zijn gesloten, reëel rekening te houden met een voortgezette duur van de arbeidsovereenkomst van drie jaar na 1 oktober 2018. Het hof betreft bij zijn oordeel verder dat aan werknemer in verband met de beëindiging van zijn arbeidsovereenkomst al het volgende is uitgekeerd: (1) de maatwerkvergoeding van € 183.646,43 bruto (die € 115.387,31 méér bedraagt dan de in eerste aanleg verzochte transitievergoeding), (2) de gefixeerde schadevergoeding van € 20.874,33 bruto en (3) een billijke vergoeding van € 26.092,29 bruto. Met de gefixeerde vergoeding is de loonderving tot 1 februari 2019 gedekt. De maatwerkvergoeding alleen al is genoeg om het hierboven weergegeven bedrag aan loonverlies en pensioenschade ruimschoots te compenseren. Immers, na aftrek van voormelde schadeposten resteert uit die vergoeding nog € 73.286,33 bruto. Met het door de kantonrechter aan billijke vergoeding toegekende bedrag kan naar het oordeel van het hof dan ook worden volstaan.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 01-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2019:2507

Zaaknummer: 200.259.129/01

Rechters: M.T. Nijhuis, S.R. Mellema en H.J. van Kooten

Advocaten: B.M. Voogt en D.J. Bosboom

Wetsartikelen: 7:671 BW, 7:681 BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

Leonidas Facilitair/werknemer

Vordering uit onregelmatige opzegging van de arbeidsovereenkomst verjaard. Geen ruimte om de opzegging nog te toetsen aan de algemene bepalingen van artikel 6:74 BW als de vordering op grond van artikel 7:683 BW (oud) is verjaard.

Feiten

Werknemer heeft in de voetbalseizoenen 2013/2014 en 2014/2015 op basis van twee opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd gevoetbald bij Leonidas. Voor het voetbalseizoen 2015/2016 is op 23 april 2015 een schriftelijke arbeidsovereenkomst opgesteld (hierna: de tweede arbeidsovereenkomst). Een speler die van club wil wisselen moet dat voor 15 juni van het betreffende jaar aangeven. Werknemer is ergens in de periode na 23 april 2015, maar voor 15 juni 2015, overgestapt naar een andere voetbalvereniging. Op 4 mei heeft werknemer van Leonidas een telefoontje gekregen waarin werd medegedeeld dat de arbeidsovereenkomst voor het volgende seizoen eenzijdig zou worden ontbonden en dat het beter is om een andere club te gaan zoeken. In de periode mei-september 2015 heeft werknemer meerdere malen aangedrongen op betaling van achterstallig salaris. Werknemer vordert betaling van een bedrag van € 1.275 netto aan wettelijke verhoging ter zake van te late betaling van het loon over de maanden april t/m juni 2015 (de tweede arbeidsovereenkomst), alsmede een bedrag van € 10.170,93 als vergoeding van schade in verband met het niet nakomen door Leonidas van de derde arbeidsovereenkomst. De kantonrechter heeft geoordeeld dat Leonidas de derde arbeidsovereenkomst onregelmatig heeft opgezegd en heeft Leonidas veroordeeld tot betaling van de wettelijke verhoging.

Oordeel

Indien veronderstellenderwijs ervan wordt uitgegaan dat Leonidas de arbeidsovereenkomst op 4 mei 2015 heeft opgezegd, zoals werknemer heeft gesteld, is daarop het recht zoals dat gold voor inwerkingtreding van de Wwz van toepassing. In artikel 7:677 lid 1 BW (oud) is bepaald dat de partij die de arbeidsovereenkomst onverwijld opzegt zonder dat sprake is van een dringende reden, jegens de wederpartij schadeplichtig is. Op grond van lid 4 van artikel

7:677 BW (oud) heeft deze wederpartij de keuze tussen een gefixeerde of volledige schadevergoeding. Op grond van artikel 7:683 lid 1 BW (oud) verjaart de rechtsvordering krachtens artikel 7:677 lid 4 BW (oud) na verloop van zes maanden. In dit geval verstreek deze verjaringstermijn daarom op 4 november 2015. Werknemer heeft voor het eerst aanspraak gemaakt op schadevergoeding in het verzonden e-mailbericht van 2 juni 2016. Op dat moment was de vordering echter al verjaard. De eerdere berichten die door of namens werknemer zijn gestuurd bevatten geen stuitingshandeling ter zake van deze vordering, nu in deze berichten slechts aanspraak wordt gemaakt op betaling van achterstallig loon ter zake van de lopende, tweede arbeidsovereenkomst, maar niet op schadevergoeding ter zake van de opzegging van de derde arbeidsovereenkomst. Dat betekent dat de vordering van werknemer is verjaard en het beroep op verjaring van Leonidas daarom slaagt. Nu het hof heeft geoordeeld dat de vordering van werknemer ter zake van schadevergoeding in verband met de onregelmatige opzegging van de arbeidsovereenkomst is verjaard, kan werknemer niet alsnog op grond van de algemene bepalingen over tekortkoming in de nakoming van overeenkomsten aanspraak maken op schadevergoeding op grond van dezelfde mededelingen die volgens werknemer namens Leonidas op 4 mei 2015 aan hem zijn gedaan en die de kantonrechter heeft gekwalificeerd als onregelmatige opzegging van de arbeidsovereenkomst. Het eindvonnis van de kantonrechter kan op dit punt daarom niet in stand blijven en zal worden vernietigd.

Voorts ziet het hof geen aanleiding te concluderen dat de te late betaling niet aan Leonidas is toe te rekenen, noch gronden voor matiging van de wettelijke verhoging. Het hof ziet daarom geen aanleiding het eindvonnis van de kantonrechter op dit punt te vernietigen en de wettelijke verhoging te matigen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 01-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2019:2503

Zaaknummer: 200.245.230/01

Rechters: C.J. Frikkee, J. van der Kluit en P.Th. Sick

Advocaten: I.D.C.J. van Driel en L. Hennink

Wetsartikelen: 6:74 BW, 7:625 BW en 7:683 BW (oud)

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Verzoek werkgeefster tot voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst wordt afgewezen aangezien in hoger beroep het ontslag op staande voet in stand is gebleven.

Feiten

Werknemer was in dienst van werkgeefster op grond van een arbeidsovereenkomst. Werkgeefster heeft werknemer op 27 augustus 2018 op staande voet ontslagen. Werknemer heeft een verzoekschrift ingediend inhoudende onder meer het verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet. Daarop heeft werkgeefster bij de kantonrechter een voorwaardelijk ontbindingsverzoek ingediend, namelijk voor het geval het ontslag op staande voet geen stand zou houden. De kantonrechter heeft het verzoek van werknemer tot vernietiging van het ontslag op staande voet afgewezen bij beschikking van 21 december 2018. Bij de bestreden beschikking heeft de kantonrechter het voorwaardelijk ontbindingsverzoek afgewezen, omdat de voorwaarde waaronder dit verzoek is ingediend niet is ingetreden nu het ontslag op staande voet in stand is gebleven. Werknemer verzoekt in hoger beroep onder meer herstel van de arbeidsovereenkomst. Het hoger beroep van werkgeefster in de onderhavige procedure strekt er (uitsluitend) toe dat het hof de arbeidsovereenkomst ontbindt, voor het geval werkgeefster wordt veroordeeld tot herstel van de arbeidsovereenkomst over te gaan, en de ontbindingsdatum bepaalt op de datum per wanneer werkgeefster de arbeidsovereenkomst dient te herstellen dan wel een andere door het hof in goede justitie te bepalen datum.

Oordeel

De bestreden beschikking wordt bekrachtigd en de verzoeken van werknemer worden afgewezen. Het hof gaat niet over tot herstel van de arbeidsovereenkomst. Dit betekent dat de voorwaarde waaronder het ontbindingsverzoek in hoger beroep is ingesteld niet is ingetreden. Het vorenstaande brengt mee dat het ontbindingsverzoek van werkgeefster niet in behandeling wordt genomen, nu de voorwaarde waaronder het is ingesteld niet is ingetreden. Aan de behandeling van de (voorwaardelijke) verzoeken van werknemer komt het hof derhalve ook niet toe. De bestreden beschikking zal worden bekrachtigd, nu daartegen geen

grievens zijn gericht.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 26-09-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:3503

Zaaknummer: 200.256.941_01

Rechters: J.P. de Haan, J.M.H. Schoenmakers en B. Kloppert

Advocaten: A.W.J.D. Ray-Engels en M.B. van Voorthuizen

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:671b BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

Hago Nederland B.V./werkneemster

Het deskundigenoordeel voldoet aan de daaraan te stellen motiverings- en zorgvuldigheidseisen. Werkneemster moet dan ook in staat worden geacht vorm te geven aan haar re-integratie. Doordat zij dat niet heeft gedaan heeft zij verwijtbaar gehandeld. Geen sprake van ernstige verwijtbaarheid.

Feiten

Werkneemster is op 1 november 2016 in dienst getreden bij Hago, laatstelijk werkzaam in de functie van medewerker algemeen schoonmaakonderhoud I. Op de arbeidsovereenkomst is de cao voor het Schoonmaak- en Glazenwassersbedrijf van toepassing (hierna: de cao).

Werkneemster is sinds 9 januari 2018 arbeidsongeschikt. Hago verzoekt de arbeidsovereenkomst tussen partijen zo spoedig mogelijk te ontbinden op grond van (ernstig) verwijtbaar handelen, wegens het structureel, gedurende meerdere maanden verzaken van haar re-integratieverplichtingen door werkneemster.

Oordeel

Tussen partijen is niet in geschil dat werkneemster geen passende werkzaamheden heeft verricht. Volgens de bedrijfsarts en volgens de verzekeringsgeneeskundige van het UWV is werkneemster daartoe wel in staat, zij het in beperkte mate. Het standpunt van werkneemster dat, waar het gaat om haar re-integratiemogelijkheden, zij mag uitgaan van het oordeel van haar eigen huisarts en behandeld psychiater kan niet als juist worden aanvaard, althans niet als zij daarmee bedoelt dat hun oordeel zwaarder weegt dan het oordeel van de bedrijfsarts en/of de verzekeringsarts van het UWV. De kantonrechter neemt bij haar beoordeling van het voorliggende ontbindingsverzoek tot uitgangspunt dat als sprake is van een deskundigenoordeel dat voldoet aan de daaraan te stellen motiverings- en zorgvuldigheidseisen, daaraan in beginsel doorslaggevende betekenis toekomt. Het deskundigenoordeel is immers gebaseerd op een verzekeringsgeneeskundige rapportage van een arts die gespecialiseerd is in het beoordelen van (bijvoorbeeld) de vraag of sprake is van

benutbare (re-integratie- of arbeids)mogelijkheden. Naar het oordeel van de kantonrechter is in deze zaak sprake van een deskundigenoordeel dat voldoet aan de daaraan te stellen motiverings- en zorgvuldigheidseisen. De conclusie van de verzekeringsgeneeskundige is dat werkneemster, ondanks het voortbestaan van haar ernstige klachten, in staat moet worden geacht om vorm te geven aan haar re-integratie door drie keer één uur per week op boventallige basis weer deel te nemen aan het arbeidsproces in aangepaste werkzaamheden. Dat sprake is van 'geen benutbare mogelijkheden' blijkt niet uit de door werkneemster overgelegde brief van haar destijds behandelend psychiater, noch uit de e-mail van haar psychiater en evenmin uit de door haar overgelegde adviezen van de bedrijfsarts van CSU. Uit deze stukken blijkt evenmin dat het hervatten van de re-integratie, in de beperkte mate zoals door Hago voorgesteld, nadelig of zelfs schadelijk voor het herstel zal uitpakken. Werkneemster is door haar voortdurende weigering om haar re-integratie op de door Hago voorgestelde wijze te hervatten zonder dat daarvoor een deugdelijke (objectieve) grond is komen vast te staan, tekortgeschoten in de op haar ingevolge artikel 7:658a en 7:660a BW rustende verplichtingen. Daarmee vervalt op grond van artikel 7:670a lid 1 BW het opzegverbod ex artikel 7:670 BW. Het ontbindingsverbod van artikel 7:671b lid 2 BW is daarmee niet van toepassing. Deze weigering kan worden aangemerkt als verwijtbaar handelen in de zin van artikel 7:669 lid 3 sub e BW op grond waarvan voortzetting van de arbeidsovereenkomst in redelijkheid niet van Hago gevergd kan worden. De kantonrechter zal de arbeidsovereenkomst dan ook ontbinden. De kantonrechter vindt de weigering echter niet *ernstig* verwijtbaar. Niet in geschil is dat werkneemster gebukt gaat onder forse psychische klachten en een belastende thuissituatie. Van regelrechte onwil van werkneemster om haar re-integratie te hervatten is naar het oordeel van de kantonrechter geen sprake. Niet in geschil is dat werkneemster ook wel heeft geprobeerd om te hervatten. Nu is overwogen dat van ernstige verwijtbaarheid geen sprake is en werkneemster twee jaar of langer in dienst is van Hago betekent dit dat aan werkneemster een transitievergoeding zal worden toegekend.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 25-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2019:5595

Zaaknummer: 7870563

Rechters: B.C.W. Geurtsen-van Eeden

Advocaten: R.M. Dessaur en J.J.M. Cliteur

Wetsartikelen: 7:629a BW, 7:699 lid 3 sub e BW en 7:671 lid 8 sub b BW

RECHTSPRAAK

Stichting Catharina/werkneemster

Afwijzing ontbindingsverzoek (g-grond). Hoewel de Stichting de ontbinding niet verzoekt op de d-grond, maar in haar verzoek wel besloten ligt dat de verstoorde arbeidsrelatie het gevolg is van disfunctioneren, had zij werkneemster daarop aan moeten spreken en een verbetertraject moeten aanbieden.

Feiten

Werkneemster werkte vanaf 15 februari 1996 bij (de rechtsvoorganger van) Stichting Catharina (hierna: de Stichting). De functie die werkneemster laatstelijk vervulde, is die van medewerker dagactiviteiten. Op 3 mei 2017 heeft een teamgesprek plaatsgevonden, waarin door (de meerderheid van) het team is aangegeven dat de samenwerking niet goed verloopt. Op 4 september 2018 heeft de toenmalige teamleider werkneemster uit het team gehaald. Daarop is haar de functie van huiskamerbegeleider aangeboden. Op 17 september 2018 heeft werkneemster zich ziek gemeld. De bedrijfsarts adviseert werkneemster en haar leidinggevende gezamenlijk afspraken te maken over een constructieve samenwerking. Op 7 februari 2019 is werkneemster hersteld gemeld. Op 3 april 2019 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen de Stichting en werkneemster waarin haar door de Stichting te kennen is gegeven dat terugkeer in haar oorspronkelijke functie niet de voorkeur heeft, omdat het team zonder haar beter functioneert dan in het verleden met haar. Impactum, specialist in arbeidsmediation en hrm, heeft in een brief van 5 mei 2019 aan de Stichting bericht dat mediation geen geschikt middel is voor partijen, omdat belangrijke randvoorwaarden om via mediation tot een oplossing te komen niet aanwezig zijn. De Stichting verzoekt thans ontbinding van de arbeidsovereenkomst vanwege een verstoorde arbeidsverhouding.

Oordeel

De Stichting heeft haar stellingen rondom het beweerdelijke, onvoldoende functioneren, bestaande uit een onvoldoende samenwerking en verstoorde arbeidsverhouding, alleen onderbouwd met het gespreksverslag van 3 mei 2017 en de bevindingen van de mediator.

Genoemd verslag bevat geen weergave van een functioneringsgesprek met werkneemster, maar betreft een verslag van een teamgesprek. Daaruit vloeit enkel voort dat de samenwerking in het team niet goed loopt. De precieze rol van werkneemster daarin wordt niet duidelijk. Dat werkneemster, voor zover al sprake zou zijn van onvoldoende functioneren, meermaals is aangesproken, is door haar betwist en niet aannemelijk geworden. Hoewel de Stichting de ontbinding niet verzoekt op grond van disfunctioneren, maar in haar verzoek wel besloten ligt dat de verstoorde arbeidsrelatie met de collega's het gevolg is van haar disfunctioneren, had het op de weg van de Stichting gelegen werkneemster daarop aan te spreken en een verbetertraject aan te bieden. Gesteld noch gebleken is dat dat is gebeurd. Mocht, zoals door de Stichting is gesteld, juist zijn dat collega's inderdaad niet langer wensen samen te werken met werkneemster, dan is het aan de Stichting om dat inzichtelijk te maken en aannemelijk te maken dat ze er voldoende aan heeft gedaan om de samenwerkingsproblemen op te lossen en dat, nu dat niet gelukt is, de arbeidsovereenkomst met werkneemster moet eindigen. Dat de Stichting onderzoek heeft laten doen naar de vraag of mediation een goede weg zou zijn om het conflict op te lossen is daartoe niet voldoende. Het had op zijn minst voor de hand gelegen het advies van de bedrijfsarts, om bijvoorbeeld conflictcoaching in te zetten, te volgen. Dat (inmiddels) ook sprake is van een verstoring tussen werkneemster en de Stichting (naast de verstoorde verhouding tussen werkneemster en haar collega's) is door de Stichting onvoldoende onderbouwd. De enkele, niet onderbouwde stelling dat werkneemster een weinig flexibele houding heeft, halsstarrig vasthoudt aan enkel terugkeer in eigen functie, moeizame besprekingen hebben plaatsgevonden en het feit dat de Stichting steeds meer geluiden bereikten over een zeer gebrekkige samenwerking van de kant van werkneemster is niet voldoende. Overigens is de kantonrechter van halsstarrig vasthouden door werkneemster aan enkel terugkeer in haar eigen functie niet gebleken. De conclusie is dat van een redelijke ontslaggrond niet is gebleken en het verzoek van de Stichting wordt derhalve afgewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 24-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2019:4273

Zaaknummer: 7840404 \ HA VERZ 19-107

Advocaten: R. Bijlsma en S. Coerts

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

RECHTSPRAAK

werkneemster/Modehuis Lobith B.V.

Ontslag op staande voet niet rechtsgeldig. Werkgever heeft geen enkele onderbouwing – laat staan bewijs – gegeven van een aan het ontslag op staande voet ten grondslag gelegde dringende reden. Voorschot op billijke vergoeding en gefixeerde schadevergoeding van € 7.774 bruto toegewezen.

Feiten

Werkneemster is op 1 april 2019 in de functie medewerkster bij Modehuis Lobith B.V. in dienst getreden. In een brief van 1 augustus 2019 heeft Modehuis Lobith werkneemster laten weten dat haar contracturen, vanwege een negatieve beoordeling van de werkprestaties van werkneemster, zouden worden gewijzigd van gemiddeld 36 uur per week naar gemiddeld 0 tot 16 uur en dat op de gewerkte uren het minimumloon zal worden toegepast. Op 5 augustus 2019 is werkneemster op staande voet ontslagen, omdat werkneemster de geheimhouding zou hebben geschonden door zich negatief over Modehuis Lobith uit te laten. Op 14 augustus 2019 heeft Modehuis Lobith het ontslag ingetrokken. In een e-mail van 15 augustus 2019 heeft de gemachtigde van werkneemster laten weten niet in te stemmen met de intrekking van het ontslag op staande voet. Werkneemster vordert in kort geding onder meer betaling van achterstallig loon over de maanden juli en augustus en betaling van een voorschot op de billijke vergoeding en gefixeerde schadevergoeding ad € 10.000 netto.

Oordeel

Loonvordering

De kantonrechter oordeelt dat de loonvordering van werkneemster voor toewijzing gereed ligt. Het verweer van Modehuis Lobith dat de arbeidsomvang en het loon in de brief van 1 augustus 2019 zijn verminderd kan niet slagen. Anders dan door Modehuis Lobith is gesteld komt haar niet de bevoegdheid toe om eenzijdig de arbeidsomvang en/of de hoogte van het loon te verminderen respectievelijk te verlagen. Gesteld noch gebleken is dat aan de vereisten van artikel 7:613 BW, dat onder bijzondere omstandigheden de mogelijkheid biedt tot eenzijdige

wijziging van arbeidsvoorwaarden over te gaan, is voldaan.

Voorschot op vergoedingen

Het ontslag op staande voet is blijkens de brief van 5 augustus 2019 gegeven omdat werkneemster de geheimhouding zou hebben geschonden door zich negatief over Modehuis Lobith uit te laten. Werkneemster heeft de juistheid van die stelling betwist. Modehuis Lobith heeft ter zake van het gemaakte verwijt geen enkele onderbouwing gegeven, laat staan bewijs geleverd. Derhalve is niet aannemelijk dat dit ontslag in een bodemprocedure stand zal houden, nog daargelaten dat het werkneemster door Modehuis Lobith gemaakte verwijt, als dat al vast zou komen te staan, in de gegeven omstandigheden waarbij Modehuis Lobith eenzijdig de urenomvang heeft verminderd en het loon heeft verlaagd, naar voorlopig oordeel, geen dringende reden oplevert die een ontslag op staande voet rechtvaardigt. Daarmee is de grondslag voor het toekennen van de gefixeerde schadevergoeding als ook een billijke vergoeding gegeven. Een (voorschot op de) vergoeding wegens onregelmatige opzegging zal worden toegewezen, nu geen opzegtermijn in acht is genomen. Nu in de arbeidsovereenkomst een tussentijds opzegbeding is opgenomen acht de kantonrechter het waarschijnlijk dat in de bodemprocedure een vergoeding zal worden toegewezen die gelijk is aan het bedrag van het loon over de tijd dat de arbeidsovereenkomst nog zou hebben geduurd als regelmatig was opgezegd. Een bedrag ad € 3.274,19 bruto wordt toegewezen. Gelet op alle omstandigheden van het geval, waaronder de forse mate van verwijtbaarheid aan de zijde van Modehuis Lobith en het ontbreken van enige valide reden om de arbeidsovereenkomst tussentijds op te zeggen, acht de kantonrechter het waarschijnlijk dat in de bodemprocedure een billijke vergoeding van tenminste € 4.500 bruto zal worden toegekend. Dit bedrag wordt eveneens bij wijze van voorschot toegewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 23-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2019:4271

Zaaknummer: 7991370 \ VV EXPL 19-110

Rechters: E.W. de Groot

Advocaten: A. Wiltink

Wetsartikelen: 7:613 BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Wijcker Groen B.V.

Aansprakelijkheidsvorderingen zijn geen vorderingen die verband houden met het einde van het dienstverband ex artikel 7:686a lid 3 BW. Dat het betreffende voorval aan beëindiging van het dienstverband ten grondslag ligt, betekent niet dat de vorderingen daarmee (voldoende) verband houden.

Feiten

(Vervolg op AR 2019-0826.) Werknemer is op 1 oktober 2015 in dienst getreden bij Wijcker Groen B.V. 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 op 29 januari 2019 op staande voet ontslagen. De kantonrechter heeft in een eerdere beschikking geoordeeld dat het ontslag op staande voet terecht is gegeven. In de onderhavige zaak gaat het om de vraag of werknemer aansprakelijk is voor door Wijcker Groen geleden en nog te lijden schade.

Oordeel

De vraag die beantwoord moet worden is of de vorderingen van partijen (aangaande de eventuele aansprakelijkheid van werknemer) ‘daarmee verband houdende andere vorderingen’ zijn als bedoeld in artikel 7:686a lid 3 BW en, aldus, of partijen in deze verzoekschriftprocedure ontvankelijk zijn in die vorderingen. Anders dan Wijcker Groen is de kantonrechter van oordeel dat de vorderingen niet kunnen worden aangemerkt als vorderingen die verband houden met het einde van het dienstverband, zoals bedoeld in artikel 7:686a lid 3 BW. De betreffende vorderingen vinden hun grondslag immers in de artikelen 7:661 BW, 6:170 BW, althans 6:162 BW. Het enkele gegeven dat het voorval van 23 januari 2019 aan de beëindiging van het dienstverband van werknemer ten grondslag ligt, betekent niet dat de betreffende (aansprakelijkheids)vorderingen daarmee (voldoende) verband houden. Partijen worden met betrekking tot de betreffende gedeelten van hun verzoeken niet-

ontvankelijk verklaard. Voor zover Wijcker Groen zich op het standpunt heeft gesteld dat, in geval van niet-ontvankelijkheid, de behandeling van haar tegenverzoeken moet worden gesplitst op grond van artikel 7:686a lid 10 BW, volgt de kantonrechter dat standpunt niet. Uit artikel 7:686a lid 10 BW volgt immers dat het bij het splitsen van een zaak in één of meer zaken moet gaan om vorderingen als bedoeld in artikel 7:686a lid 3 BW. Nu hiervoor reeds is overwogen dat van dergelijke vorderingen in onderhavig geval geen sprake is, zal de zaak niet worden gesplitst.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 11-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:7588

Zaaknummer: 7645111 AO VERZ 19-40

Rechters: W. Aardenburg

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

Wetsartikelen: 7:661 BW en 7:686a BW

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Verzoek tot voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst wordt afgewezen aangezien in eerste aanleg het verzoek van werknemer tot vernietiging van het ontslag op staande voet is afgewezen.

Feiten

Werknemer is op 11 september 2011 bij werkgeefster in dienst getreden en vervult thans de functie van allround medewerker productie. Werknemer is op 27 augustus 2018 op staande voet ontslagen. Bij verzoekschrift ingediend op 24 oktober 2018 heeft werknemer onder meer verzocht het ontslag op staande voet te vernietigen. Bij beschikking van heden heeft de kantonrechter alle verzoeken afgewezen. Werkgeefster verzoekt de kantonrechter voorwaardelijk – namelijk voor het geval het ontslag op staande voet in eerste aanleg geen stand houdt – de tussen haar en werknemer bestaande arbeidsovereenkomst te ontbinden op grond van artikel 7:671b lid 1 sub a in verbinding met artikel 7:669 lid 3 sub e en g BW.

Oordeel

Bij beschikking van heden is in de zaak tussen partijen geoordeeld dat onder meer het verzoek van werknemer om vernietiging van het ontslag op staande voet is afgewezen. Het dienstverband tussen partijen is dan ook door het ontslag op staande voet van 27 augustus 2018 geëindigd. Nu de verzoeken van werknemer zijn afgewezen en het ontslag op staande voet derhalve in stand is gebleven, is voornoemde voorwaarde niet ingetreden. Het verzoek behoeft daarom geen bespreking en wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 21-12-2018

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2018:12182

Zaaknummer: 7352082 AZ VERZ 18-182

Rechters: G.M.P. Brouns

Advocaten: A.W.J.D. Ray-Engels en R.E. de Vries

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

RECHTSPRAAK

Graphic Packaging International Europe Cartons B.V./werknemer

Werkgever heeft onvoldoende duidelijk kunnen maken waaruit de door haar gestelde verstoring van de arbeidsrelatie precies bestaat. Van (vermeende) ondermijning van het gezag van de werkgever is niet gebleken.

Feiten

Werkneemster is sinds 19 december 1983 bij GPI in dienst. In haar functie diende zij aanvankelijk te rapporteren aan de supply chain manager en vanaf 1 augustus 2017 aan de logistiek manager.

Op 17 november 2017 heeft werkneemster van GPI een schriftelijke waarschuwing gehad, omdat gemaakte afspraken over – het tijdpad van het houden van – beoordelingsgesprekken met medewerkers en de inlevering van beoordelingsformulieren door haar niet zouden zijn nagekomen.

GPI heeft het verval van de functie van werkneemster aangekondigd. Op 2 februari 2018 heeft GPI vervolgens voor werkneemster bij het UWV een ontslagvergunning aangevraagd wegens bedrijfseconomische redenen. Bij besluit van 13 april 2018 heeft het UWV geweigerd aan GPI toestemming te geven voor opzegging van de arbeidsovereenkomst. Na de ontslagaanvraag bij het UWV is werkneemster arbeidsongeschikt uitgevallen. Op 24 april 2018 heeft de bedrijfsarts GPI bericht dat werkneemster weer in staat werd geacht te re-integreren in aangepast werk met afgebakende taken in een rustige omgeving, zonder grote werkdruk of tempodruk. De periode die daarop is gevolgd stond in het teken van de re-integratie en pogingen om uit de, wegens verschil van inzicht over dat einddoel, ontstane impasse te raken. Dat is niet gelukt. Een in juli 2018 door GPI opgestart mediationtraject heeft evenmin tot een structurele oplossing geleid. Per 1 augustus 2018 was werkneemster volledig hersteld. GPI verzoekt de arbeidsovereenkomst te ontbinden wegens een verstoorde arbeidsverhouding.

Oordeel

GPI heeft onvoldoende duidelijk kunnen maken waaruit de door haar aan het verzoek ten grondslag gelegde verstoring van de arbeidsrelatie precies bestaat. GPI lijkt werkneemster in hoofdzaak te verwijten dat zij weigert te accepteren dat haar eigen functie er niet meer is. GPI heeft kunnen en moeten begrijpen dat haar besluit om de functie van werkneemster te laten vervallen, bij werkneemster vragen zou oproepen, zeker nu werkgever kort daarvoor een nieuwe functie (van logistiek manager) had gecreëerd en ingevuld én aan het besluit een formele, schriftelijke waarschuwing aan werkneemster voorafging, die een omissie in haar functioneren aan de kaak stelde. Dat zij vervolgens over het gestelde verval van de functie vragen is gaan stellen en deze, bij het ontbreken van een objectieve vaststelling daarvan, is blijven stellen, is niet onbegrijpelijk. Een ernstige, onherstelbare verstoring van de arbeidsrelatie kan hier niet uit worden afgeleid. Van een – goed – werkgever mag worden verlangd dat hij daar professioneel mee omgaat. Kennelijk was begin 2018 de gestelde verstoorde arbeidsverhouding met werkneemster (nog) niet het meest op de voorgrond tredende probleem. GPI heeft immers op 2 februari 2018 een ontslagvraag ingediend bij het UWV op grond van bedrijfseconomische redenen, en geen verzoek op de g-grond bij de kantonrechter. Waaruit de gestelde ernstige verstoring dan zou bestaan is onvoldoende geconcretiseerd. Niet voldoende is gebleken dat er geen manier gevonden kan worden om de samenwerking voort te zetten. Dat het door GPI eerder ingezette mediationtraject is mislukt maakt dat niet anders. Geenszins kan worden uitgesloten dat GPI (ook) daarbij het verval van de functie van werkneemster tot uitgangspunt is blijven nemen, terwijl dit verval tot op heden niet objectief is vastgesteld. GPI lijkt de arbeidsovereenkomst daarmee zelf onder druk te zetten. Concluderend is er onvoldoende grond en rechtvaardiging voor het oordeel dat de arbeidsverhouding tussen GPI en werkneemster zodanig is verstoord, dat van GPI in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 13-12-2018

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2018:7341

Zaaknummer: 7204441 AZ 18-74

Rechters: J.A.J. van den Boom

Advocaten: S. Lammers en L. Prop

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub g BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Afwijzing van het verzoek tot herstel van een met toestemming van het UWV opgezegde arbeidsovereenkomst wegens bedrijfseconomische redenen. Geen schending van de herplaatsingsverplichting.

Feiten

Werknemer is op 6 februari 2006 bij werkgever in dienst getreden en was laatstelijk werkzaam in de functie van hoofdredacteur van de Dutch desk. Bij brief van 8 februari 2018 heeft werkgever werknemer bericht dat zijn functie zou komen te vervallen vanwege het beëindigen van de bedrijfsactiviteiten van de Dutch desk. Hij heeft op 19 februari 2018 een aanvraag ontslagvergunning ingediend bij het UWV op grond van bedrijfseconomische redenen. Nadat werknemer verweer had gevoerd in de ontslagprocedure, heeft het UWV bij beslissing van 23 mei 2018 toestemming verleend om de arbeidsovereenkomst uiterlijk 20 juni 2018 op te zeggen. Werkgever heeft de arbeidsovereenkomst met werknemer bij brief van 7 juni 2018 opgezegd tegen 31 juli 2018. Werknemer verzoekt de arbeidsovereenkomst met terugwerkende kracht vanaf 31 juli 2018 te herstellen of de opzegging te vernietigen.

Oordeel

In het onderhavige geval is sprake van verval van arbeidsplaatsen als gevolg van het sluiten van de Dutch desk. Uit de stukken en de op dit punt niet betwiste overwegingen van het UWV valt af te leiden dat zowel op concernniveau als op ondernemingsniveau sinds 2016 structureel verlies wordt geleden en voor wat betreft de Dutch desk sprake is van een daling van de omzet en een forse toename van verlies. In de eerste maanden van 2018 was met betrekking tot de Dutch desk wederom sprake van flinke verliezen. Gelet hierop en ondanks de voldoende aannemelijk gemaakte pogingen om het tij nog te keren voor de Dutch desk door een country manager aan te nemen en op redactioneel niveau gesprekken te voeren met mogelijke afnemers, welke pogingen geen of onvoldoende resultaat hebben gehad, en er bij andere, vooral Europese, desks aanzienlijke offers zijn gebracht, lag het binnen de beleidsvrijheid van werkgever om de verliesgevende afdeling Dutch desk te sluiten en zijn organisatie meer te richten op groeimarkten. Werknemer heeft geen, althans geen

gemotiveerd verweer gevoerd tegen het oordeel van het UWV dat in zijn geval sprake was van een unieke en daarmee niet-uitwisselbare functie, zodat aan de vraag of het afspiegelingsbeginsel op correcte wijze is toegepast voorbij kan worden gegaan. De conclusie luidt dan ook dat werkgever voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat het verval van de functie van werknemer het gevolg was van de bedrijfseconomische noodzaak om zijn organisatie te veranderen. Ten tijde van de procedure bij het UWV diende werkgever een inschatting te maken van de mogelijkheden tot herplaatsing van werknemer aan de hand van de vacatures die op dat moment bestonden of binnen de redelijke termijn zouden ontstaan. Dit betreft een beoordeling ex tunc. De redelijke termijn liep van 23 mei 2018 (beslissing UWV) tot 23 augustus 2018 (de geldende opzegtermijn van drie maanden). Vast staat dat werkgever geen functies aan werknemer heeft aangeboden in de aanloop naar het ontslag, nu hij zich steeds op het standpunt heeft gesteld dat er geen passende functies voor werknemer voorhanden waren of binnen de redelijke termijn beschikbaar zouden komen. De kantonrechter is van oordeel dat werkgever, ondanks het lange dienstverband van werknemer en mede gelet op zijn huidige financiële situatie, niet verplicht kan worden voor werknemer een passende functie te creëren. Nu van concreet beschikbare functies waarvoor werknemer meent wel in aanmerking te kunnen komen onvoldoende gebleken is, wordt niet toegekomen aan bespreking van de door werknemer opgeworpen verwijten aangaande de functie-eisen die werkgever aan bepaalde functies stelt. De kantonrechter komt tot het oordeel dat werkgever zijn herplaatsingsplicht niet heeft geschonden. Als werkgever werknemer in het ontslagtraject niet of nauwelijks heeft geïnformeerd omtrent vacatures binnen zijn organisatie en daarmee onvoldoende heeft betrokken bij het herplaatsingsonderzoek is dat weliswaar verwijtbaar maar dat maakt, gelet op het voorgaande, niet dat hij zijn herplaatsingsverplichting jegens werknemer heeft geschonden. Het verzoek van werknemer wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 20-09-2018

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2018:10096

Zaaknummer: 7053803 EA VERZ 18-578

Rechters: M.E.B. Terwee

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

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub a BW en 7:682 BW

RECHTSPRAAK

Ryanair DAC/werkneemster

Ontbinding arbeidsovereenkomst werkneemster Ryanair (a-grond). Ryanair heeft voldoende onderbouwd dat de sluiting van de basis Eindhoven, vanwege het streven naar een hogere AU, een geëigende maatregel was. Ernstig verwijtbaar handelen Ryanair. Billijke vergoeding (€ 9.500) verschuldigd.

Feiten

Werkneemster is vanaf omstreeks 4 april 2012 in dienst bij Ryanair. Zij behoorde tot het cabinepersoneel en was laatstelijk werkzaam vanaf de basis in Eindhoven. Na twee stakingen van piloten en cabinepersoneel is deze basis met ingang van 5 november 2018 gesloten. Bij vonnis van 1 november 2018 is in kort geding geoordeeld dat het besluit tot sluiting is genomen vanwege de stakingen en niet vanwege bedrijfseconomische redenen zoals Ryanair deed voorkomen. Op 5 november 2018 is de luchthaven Eindhoven omgevormd van basis naar bestemming. Ryanair heeft bij het UWV een collectieve ontslagvergunning aangevraagd voor het cabinepersoneel, vanwege bedrijfseconomische redenen, namelijk (gedeeltelijke) bedrijfsbeëindiging. Het UWV heeft deze toestemming geweigerd, omdat – kort gezegd – onvoldoende aannemelijk is geworden dat de sluiting van de basis Eindhoven ten dienste stond van een doelmatige bedrijfsvoering en was ingegeven door bedrijfseconomische omstandigheden. Ryanair verzoekt thans de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden op de a-grond. Werkneemster verzoekt in geval van ontbinding toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding.

Oordeel

Ontbindingsverzoek

Ryanair stelt zich primair op het standpunt dat de wettelijke normen om de arbeidsovereenkomst op grond van bedrijfseconomische redenen te ontbinden buiten toepassing moeten worden gelaten vanwege strijd met de vrijheid van vestiging en de vrijheid van ondernemerschap. Zij doet daarbij een beroep op het arrest AGET Iraklis van het Hof van

Justitie EU. Dit beroep gaat volgens de kantonrechter niet op. Uit dat arrest kan niet worden afgeleid dat de toetsing aan de a-grond, die is gericht op de bescherming van een werknemer tegen ongerechtvaardigd ontslag, in strijd is met de vrijheid van vestiging en ondernemerschap. Een dergelijke toetsing is toegestaan wanneer daarbij wordt gestreefd naar het tot stand brengen van een juist evenwicht tussen de bescherming van de werknemer tegen ongerechtvaardigd ontslag en de bescherming van de vrijheid van vestiging en ondernemerschap. Aan die voorwaarde wordt met de geldende (wettelijke) regeling voldaan. Daarbij is in aanmerking genomen dat een werkgever slechts aannemelijk hoeft te maken dat aan de a-grond is voldaan en dat daarbij een terughoudende toets wordt aangelegd. Aangezien de criteria in de betreffende regelingen (BW en Ontslagregeling) voldoende concreet worden geacht, kan Ryanair ook niet worden gevolgd in haar stelling dat die leiden tot een te ruime discretionaire beoordelingsbevoegdheid. Van strijd met de evenredigheids eis is daarom ook geen sprake. De primaire grondslag kan het verzoek derhalve niet dragen. Wel heeft Ryanair voldoende aannemelijk gemaakt dat een voldragen a-grond bestaat. Doorslaggevend bij dit oordeel is de inhoud van het door Ryanair ingebrachte rapport van Oxera Consulting LLP (hierna: Oxera) van 11 juni 2019, waarin is geconcludeerd dat de standplaats Eindhoven de op een na slechtst presterende Ryanair-standplaats was en ver achterbleef op het gemiddelde van Ryanairs netwerk. Er is geen reden om aan de onafhankelijkheid en expertise van Oxera te twijfelen noch aan de juistheid van de in het rapport getrokken conclusies. Met name met dit rapport heeft Ryanair thans voldoende onderbouwd dat vanwege het streven naar een hogere Aircraft Utilisation (AU) het sluiten van de basis Eindhoven in het kader van haar bedrijfsvoering een geëigende maatregel was. Hiermee zijn de arbeidsplaatsen op deze luchthaven noodzakelijkerwijs komen te vervallen. De kantonrechter oordeelt dat, gelet op de hele gang van zaken rond de sluiting, herplaatsing niet meer in de rede ligt.

Vergoedingen

Werkneemster heeft recht op een transitievergoeding ter hoogte van € 6.770. De kantonrechter oordeelt dat tevens een billijke vergoeding verschuldigd is. Dat nu tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst van werkneemster moet worden overgegaan is volledig te wijten aan de opstelling van Ryanair voorafgaande aan de sluiting van de basis. Het causaal verband tussen de verzochte ontbinding en het ernstig verwijtbaar handelen van Ryanair is hiermee gegeven. De billijke vergoeding wordt vastgesteld op € 9.500 bruto.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 02-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2019:5644

Zaaknummer: 7781499 / EJ VERZ 19-247

Rechters: J.M.J. Godrie

Advocaten: L.B. de Graaf, A.M. Dielemans-Buiteman en S.P. Verbeek-Verdoorn

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

RECHTSPRAAK

Ryanair DAC/werkneemster

Ontbinding arbeidsovereenkomst werkneemster Ryanair (a-grond). Ryanair heeft voldoende onderbouwd dat de sluiting van de basis Eindhoven, vanwege het streven naar een hogere AU, een geëigende maatregel was. Ernstig verwijtbaar handelen Ryanair. Billijke vergoeding (€ 7.250) verschuldigd.

Feiten

Werkneemster is vanaf omstreeks 9 juni 2010 in dienst bij Ryanair. Zij behoorde tot het cabinepersoneel en was laatstelijk werkzaam vanaf de basis in Eindhoven. Na twee stakingen van piloten en cabinepersoneel is deze basis met ingang van 5 november 2018 gesloten. Bij vonnis van 1 november 2018 is in kort geding geoordeeld dat het besluit tot sluiting is genomen vanwege de stakingen en niet vanwege bedrijfseconomische redenen zoals Ryanair deed voorkomen. Op 5 november 2018 is de luchthaven Eindhoven omgevormd van basis naar bestemming. Ryanair heeft bij het UWV een collectieve ontslagvergunning aangevraagd voor het cabinepersoneel, vanwege bedrijfseconomische redenen, namelijk (gedeeltelijke) bedrijfsbeëindiging. Het UWV heeft deze toestemming geweigerd, omdat – kort gezegd – onvoldoende aannemelijk is geworden dat de sluiting van de basis Eindhoven ten dienste stond van een doelmatige bedrijfsvoering en was ingegeven door bedrijfseconomische omstandigheden. Ryanair verzoekt thans de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden op de a-grond. Werkneemster verzoekt in geval van ontbinding toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding.

Oordeel

Ontbindingsverzoek

Ryanair stelt zich primair op het standpunt dat de wettelijke normen om de arbeidsovereenkomst op grond van bedrijfseconomische redenen te ontbinden buiten toepassing moeten worden gelaten vanwege strijd met de vrijheid van vestiging en de vrijheid van ondernemerschap. Zij doet daarbij een beroep op het arrest AGET Iraklis van het Hof van

Justitie EU. Dit beroep gaat volgens de rechter niet op. Uit dat arrest kan niet worden afgeleid dat de toetsing aan de a-grond, die is gericht op de bescherming van een werknemer tegen ongerechtvaardigd ontslag, in strijd is met de vrijheid van vestiging en ondernemerschap. Een dergelijke toetsing is toegestaan wanneer daarbij wordt gestreefd naar het tot stand brengen van een juist evenwicht tussen de bescherming van de werknemer tegen ongerechtvaardigd ontslag en de bescherming van de vrijheid van vestiging en ondernemerschap. Aan die voorwaarde wordt met de geldende (wettelijke) regeling voldaan. Daarbij is in aanmerking genomen dat een werkgever slechts aannemelijk hoeft te maken dat aan de a-grond is voldaan en dat daarbij een terughoudende toets wordt aangelegd. Aangezien de criteria in de betreffende regelingen (BW en Ontslagregeling) voldoende concreet worden geacht, kan Ryanair ook niet worden gevolgd in haar stelling dat die leiden tot een te ruime discretionaire beoordelingsbevoegdheid. Van strijd met de evenredigheidseis is daarom ook geen sprake. De primaire grondslag kan het verzoek derhalve niet dragen. Wel heeft Ryanair voldoende aannemelijk gemaakt dat een voldragen a-grond bestaat. Doorslaggevend bij dit oordeel is de inhoud van het door Ryanair ingebrachte rapport van Oxera Consulting LLP (hierna: Oxera) van 11 juni 2019, waarin is geconcludeerd dat de standplaats Eindhoven de op een na slechtst presterende Ryanair-standplaats was en ver achterbleef op het gemiddelde van Ryanairs netwerk. Er is geen reden om aan de onafhankelijkheid en expertise van Oxera te twijfelen noch aan de juistheid van de in het rapport getrokken conclusies. Met name met dit rapport heeft Ryanair thans voldoende onderbouwd dat vanwege het streven naar een hogere Aircraft Utilisation (AU) het sluiten van de basis Eindhoven in het kader van haar bedrijfsvoering een geëigende maatregel was. Hiermee zijn de arbeidsplaatsen op deze luchthaven noodzakelijkerwijs komen te vervallen. De kantonrechter oordeelt dat, gelet op de hele gang van zaken rond de sluiting, herplaatsing niet meer in de rede ligt.

Vergoedingen

Werkneemster heeft recht op een transitievergoeding ter hoogte van € 8.062. De kantonrechter oordeelt dat tevens een billijke vergoeding verschuldigd is. Dat nu tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst van werkneemster moet worden overgegaan is volledig te wijten aan de opstelling van Ryanair voorafgaande aan de sluiting van de basis. Het causaal verband tussen de verzochte ontbinding en het ernstig verwijtbaar handelen van Ryanair is hiermee gegeven. De billijke vergoeding wordt vastgesteld op € 7.250 bruto.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 02-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2019:5641

Zaaknummer: 7781564 / EJ VERZ 19-253

Rechters: J.M.J. Godrie

Advocaten: L.B. de Graaf, A.M. Dielemans-Buiteman en S.P. Verbeek-Verdoorn

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

RECHTSPRAAK

Ryanair DAC/werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst gezagvoerder Ryanair (a-grond). Ryanair heeft voldoende onderbouwd dat de sluiting van de basis Eindhoven, vanwege het streven naar een hogere AU, een geëigende maatregel was. Ernstig verwijtbaar handelen Ryanair. Billijke vergoeding (€ 62.000) verschuldigd.

Feiten

Werknemer is vanaf 25 september 2003 in dienst bij Ryanair, laatstelijk in de functie van gezagvoerder. Sinds 2016 is werknemer werkzaam vanaf de basis in Eindhoven. Na twee stakingen van piloten en cabinepersoneel is deze basis met ingang van 5 november 2018 gesloten. Bij vonnis van 1 november 2018 is in kort geding geoordeeld dat het besluit tot sluiting is genomen vanwege de stakingen en niet vanwege bedrijfseconomische redenen zoals Ryanair deed voorkomen. Ryanair heeft werknemer aangeboden te worden herplaatst naar de basis in Sofia (Bulgarije). Werknemer heeft dit geweigerd. Op 5 november 2018 is de luchthaven Eindhoven omgevormd van basis naar bestemming. Ryanair heeft bij het UWV een collectieve ontslagvergunning aangevraagd voor onder andere piloten, vanwege bedrijfseconomische redenen, namelijk (gedeeltelijke) bedrijfsbeëindiging. Het UWV heeft deze toestemming geweigerd, omdat – kort gezegd – onvoldoende aannemelijk is geworden dat de sluiting van de basis Eindhoven ten dienste stond van een doelmatige bedrijfsvoering en was ingegeven door bedrijfseconomische omstandigheden. Ryanair verzoekt thans de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op de a-grond. Werknemer verzoekt in geval van ontbinding toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding.

Oordeel

Ontbindingsverzoek

Ryanair stelt zich primair op het standpunt dat de wettelijke normen om de arbeidsovereenkomst op grond van bedrijfseconomische redenen te ontbinden buiten toepassing moeten worden gelaten vanwege strijd met de vrijheid van vestiging en de vrijheid

van ondernemerschap. Zij doet daarbij een beroep op het arrest AGET Iraklis van het Hof van Justitie EU. Dit beroep gaat volgens de rechter niet op. Uit dat arrest kan niet worden afgeleid dat de toetsing aan de a-grond, die is gericht op de bescherming van een werknemer tegen ongerechtvaardigd ontslag, in strijd is met de vrijheid van vestiging en ondernemerschap. Een dergelijke toetsing is toegestaan wanneer daarbij wordt gestreefd naar het tot stand brengen van een juist evenwicht tussen de bescherming van de werknemer tegen ongerechtvaardigd ontslag en de bescherming van de vrijheid van vestiging en ondernemerschap. Aan die voorwaarde wordt met de geldende (wettelijke) regeling voldaan. Daarbij is in aanmerking genomen dat een werkgever slechts aannemelijk hoeft te maken dat aan de a-grond is voldaan en dat daarbij een terughoudende toets wordt aangelegd. Aangezien de criteria in de betreffende regelingen (BW en Ontslagregeling) voldoende concreet worden geacht, kan Ryanair ook niet worden gevolgd in haar stelling dat die leiden tot een te ruime discretionaire beoordelingsbevoegdheid. Van strijd met de evenredigheidseis is daarom ook geen sprake. De primaire grondslag kan het verzoek derhalve niet dragen. Wel heeft Ryanair voldoende aannemelijk gemaakt dat een voldragen a-grond bestaat. Doorslaggevend bij dit oordeel is de inhoud van het door Ryanair ingebrachte rapport van Oxera Consulting LLP (hierna: Oxera) van 11 juni 2019, waarin is geconcludeerd dat de standplaats Eindhoven de op een na slechtst presterende Ryanair-standplaats was en ver achterbleef op het gemiddelde van Ryanairs netwerk. Er is geen reden om aan de onafhankelijkheid en expertise van Oxera te twijfelen noch aan de juistheid van de in het rapport getrokken conclusies. Met name met dit rapport heeft Ryanair thans voldoende onderbouwd dat vanwege het streven naar een hogere Aircraft Utilisation (AU) het sluiten van de basis Eindhoven in het kader van haar bedrijfsvoering een geëigende maatregel was. Hiermee zijn de arbeidsplaatsen van de piloten op deze luchthaven noodzakelijkerwijs komen te vervallen. De kantonrechter oordeelt dat, gelet op de hele gang van zaken rond de sluiting, herplaatsing niet meer in de rede ligt.

Vergoedingen

Werknemer heeft recht op een transitievergoeding ter hoogte van € 88.311 bruto. De kantonrechter oordeelt dat tevens een billijke vergoeding verschuldigd is. Dat nu tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst van werknemer moet worden overgegaan is volledig te wijten aan de opstelling van Ryanair voorafgaande aan de sluiting van de basis. Het causaal verband tussen de verzochte ontbinding en het ernstig verwijtbaar handelen van Ryanair is hiermee gegeven. De billijke vergoeding wordt vastgesteld op € 62.000 bruto.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 02-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2019:5634

Zaaknummer: 7781576 / EJ VERZ 19-254

Rechters: J.M.J. Godrie

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

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

RECHTSPRAAK

Ryanair DAC/werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst werknemer Ryanair (a-grond). Ryanair heeft voldoende onderbouwd dat de sluiting van de basis Eindhoven, vanwege het streven naar een hogere AU, een geëigende maatregel was. Ernstig verwijtbaar handelen Ryanair. Billijke vergoeding (€ 8.850) verschuldigd.

Feiten

Werknemer is vanaf omstreeks 1 mei 2011 in dienst bij Ryanair. Hij behoorde tot het cabinepersoneel en was laatstelijk werkzaam vanaf de basis in Eindhoven. Na twee stakingen van piloten en cabinepersoneel is deze basis met ingang van 5 november 2018 gesloten. Bij vonnis van 1 november 2018 is in kort geding geoordeeld dat het besluit tot sluiting is genomen vanwege de stakingen en niet vanwege bedrijfseconomische redenen zoals Ryanair deed voorkomen. Op 5 november 2018 is de luchthaven Eindhoven omgevormd van basis naar bestemming. Ryanair heeft bij het UWV een collectieve ontslagvergunning aangevraagd voor het cabinepersoneel, vanwege bedrijfseconomische redenen, namelijk (gedeeltelijke) bedrijfsbeëindiging. Het UWV heeft deze toestemming geweigerd, omdat – kort gezegd – onvoldoende aannemelijk is geworden dat de sluiting van de basis Eindhoven ten dienste stond van een doelmatige bedrijfsvoering en was ingegeven door bedrijfseconomische omstandigheden. Ryanair verzoekt thans de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op de a-grond. Werknemer verzoekt in geval van ontbinding toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding.

Oordeel

Ontbindingsverzoek

Ryanair stelt zich primair op het standpunt dat de wettelijke normen om de arbeidsovereenkomst op grond van bedrijfseconomische redenen te ontbinden buiten toepassing moeten worden gelaten vanwege strijd met de vrijheid van vestiging en de vrijheid van ondernemerschap. Zij doet daarbij een beroep op het arrest AGET Iraklis van het Hof van

Justitie EU. Dit beroep gaat volgens de kantonrechter niet op. Uit dat arrest kan niet worden afgeleid dat de toetsing aan de a-grond, die is gericht op de bescherming van een werknemer tegen ongerechtvaardigd ontslag, in strijd is met de vrijheid van vestiging en ondernemerschap. Een dergelijke toetsing is toegestaan wanneer daarbij wordt gestreefd naar het tot stand brengen van een juist evenwicht tussen de bescherming van de werknemer tegen ongerechtvaardigd ontslag en de bescherming van de vrijheid van vestiging en ondernemerschap. Aan die voorwaarde wordt met de geldende (wettelijke) regeling voldaan. Daarbij is in aanmerking genomen dat een werkgever slechts aannemelijk hoeft te maken dat aan de a-grond is voldaan en dat daarbij een terughoudende toets wordt aangelegd. Aangezien de criteria in de betreffende regelingen (BW en Ontslagregeling) voldoende concreet worden geacht, kan Ryanair ook niet worden gevolgd in haar stelling dat die leiden tot een te ruime discretionaire beoordelingsbevoegdheid. Van strijd met de evenredigheids eis is daarom ook geen sprake. De primaire grondslag kan het verzoek derhalve niet dragen. Wel heeft Ryanair voldoende aannemelijk gemaakt dat een voldragen a-grond bestaat. Doorslaggevend bij dit oordeel is de inhoud van het door Ryanair ingebrachte rapport van Oxera Consulting LLP (hierna: Oxera) van 11 juni 2019, waarin is geconcludeerd dat de standplaats Eindhoven de op een na slechtst presterende Ryanair-standplaats was en ver achterbleef op het gemiddelde van Ryanairs netwerk. Er is geen reden om aan de onafhankelijkheid en expertise van Oxera te twijfelen noch aan de juistheid van de in het rapport getrokken conclusies. Met name met dit rapport heeft Ryanair thans voldoende onderbouwd dat vanwege het streven naar een hogere Aircraft Utilisation (AU) het sluiten van de basis Eindhoven in het kader van haar bedrijfsvoering een geëigende maatregel was. Hiermee zijn de arbeidsplaatsen op deze luchthaven noodzakelijkerwijs komen te vervallen. De kantonrechter oordeelt dat, gelet op de hele gang van zaken rond de sluiting, herplaatsing niet meer in de rede ligt.

Vergoedingen

Werknemer heeft recht op een transitievergoeding ter hoogte van € 7.894. De kantonrechter oordeelt dat tevens een billijke vergoeding verschuldigd is. Dat nu tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst van werknemer moet worden overgegaan is volledig te wijten aan de opstelling van Ryanair voorafgaande aan de sluiting van de basis. Het causaal verband tussen de verzochte ontbinding en het ernstig verwijtbaar handelen van Ryanair is hiermee gegeven. De billijke vergoeding wordt vastgesteld op € 8.850 bruto.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 02-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2019:5643

Zaaknummer: 7781523 / EJ VERZ 19-249

Rechters: J.M.J. Godrie

Advocaten: L.B. de Graaf, A.M. Dielemans-Buiteman en S.P. Verbeek-Verdoorn

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

RECHTSPRAAK

Ryanair DAC/werkneemster

Ontbinding arbeidsovereenkomst werkneemster Ryanair (a-grond). Ryanair heeft voldoende onderbouwd dat de sluiting van de basis Eindhoven, vanwege het streven naar een hogere AU, een geëigende maatregel was. Ernstig verwijtbaar handelen Ryanair. Billijke vergoeding (€ 8.950) verschuldigd.

Feiten

Werkneemster is vanaf omstreeks 6 maart 2012 in dienst bij Ryanair. Zij behoorde tot het cabinepersoneel en was laatstelijk werkzaam vanaf de basis in Eindhoven. Na twee stakingen van piloten en cabinepersoneel is deze basis met ingang van 5 november 2018 gesloten. Bij vonnis van 1 november 2018 is in kort geding geoordeeld dat het besluit tot sluiting is genomen vanwege de stakingen en niet vanwege bedrijfseconomische redenen zoals Ryanair deed voorkomen. Op 5 november 2018 is de luchthaven Eindhoven omgevormd van basis naar bestemming. Ryanair heeft bij het UWV een collectieve ontslagvergunning aangevraagd voor het cabinepersoneel, vanwege bedrijfseconomische redenen, namelijk (gedeeltelijke) bedrijfsbeëindiging. Het UWV heeft deze toestemming geweigerd, omdat – kort gezegd – onvoldoende aannemelijk is geworden dat de sluiting van de basis Eindhoven ten dienste stond van een doelmatige bedrijfsvoering en was ingegeven door bedrijfseconomische omstandigheden. Ryanair verzoekt thans de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden op de a-grond. Werkneemster verzoekt in geval van ontbinding toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding.

Oordeel

Ontbindingsverzoek

Ryanair stelt zich primair op het standpunt dat de wettelijke normen om de arbeidsovereenkomst op grond van bedrijfseconomische redenen te ontbinden buiten toepassing moeten worden gelaten vanwege strijd met de vrijheid van vestiging en de vrijheid van ondernemerschap. Zij doet daarbij een beroep op het arrest AGET Iraklis van het Hof van

Justitie EU. Dit beroep gaat volgens de rechter niet op. Uit dat arrest kan niet worden afgeleid dat de toetsing aan de a-grond, die is gericht op de bescherming van een werknemer tegen ongerechtvaardigd ontslag, in strijd is met de vrijheid van vestiging en ondernemerschap. Een dergelijke toetsing is toegestaan wanneer daarbij wordt gestreefd naar het tot stand brengen van een juist evenwicht tussen de bescherming van de werknemer tegen ongerechtvaardigd ontslag en de bescherming van de vrijheid van vestiging en ondernemerschap. Aan die voorwaarde wordt met de geldende (wettelijke) regeling voldaan. Daarbij is in aanmerking genomen dat een werkgever slechts aannemelijk hoeft te maken dat aan de a-grond is voldaan en dat daarbij een terughoudende toets wordt aangelegd. Aangezien de criteria in de betreffende regelingen (BW en Ontslagregeling) voldoende concreet worden geacht, kan Ryanair ook niet worden gevolgd in haar stelling dat die leiden tot een te ruime discretionaire beoordelingsbevoegdheid. Van strijd met de evenredigheidseis is daarom ook geen sprake. De primaire grondslag kan het verzoek derhalve niet dragen. Wel heeft Ryanair voldoende aannemelijk gemaakt dat een voldragen a-grond bestaat. Doorslaggevend bij dit oordeel is de inhoud van het door Ryanair ingebrachte rapport van Oxera Consulting LLP (hierna: Oxera) van 11 juni 2019, waarin is geconcludeerd dat de standplaats Eindhoven de op een na slechtst presterende Ryanair-standplaats was en ver achterbleef op het gemiddelde van Ryanairs netwerk. Er is geen reden om aan de onafhankelijkheid en expertise van Oxera te twijfelen noch aan de juistheid van de in het rapport getrokken conclusies. Met name met dit rapport heeft Ryanair thans voldoende onderbouwd dat vanwege het streven naar een hogere Aircraft Utilisation (AU) het sluiten van de basis Eindhoven in het kader van haar bedrijfsvoering een geëigende maatregel was. Hiermee zijn de arbeidsplaatsen op deze luchthaven noodzakelijkerwijs komen te vervallen. De kantonrechter oordeelt dat, gelet op de hele gang van zaken rond de sluiting, herplaatsing niet meer in de rede ligt.

Vergoedingen

Werkneemster heeft recht op een transitievergoeding ter hoogte van € 6.363. De kantonrechter oordeelt dat tevens een billijke vergoeding verschuldigd is. Dat nu tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst van werkneemster moet worden overgegaan is volledig te wijten aan de opstelling van Ryanair voorafgaande aan de sluiting van de basis. Het causaal verband tussen de verzochte ontbinding en het ernstig verwijtbaar handelen van Ryanair is hiermee gegeven. De billijke vergoeding wordt vastgesteld op € 8.950 bruto.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 02-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2019:5642

Zaaknummer: 7781539 / EJ VERZ 19-252

Rechters: J.M.J. Godrie

Advocaten: L.B. de Graaf, A.M. Dielemans-Buiteman en S.P. Verbeek-Verdoorn

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

RECHTSPRAAK

Ryanair DAC/werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst werknemer Ryanair (a-grond). Ryanair heeft voldoende onderbouwd dat de sluiting van de basis Eindhoven, vanwege het streven naar een hogere AU, een geëigende maatregel was. Ernstig verwijtbaar handelen Ryanair. Billijke vergoeding (€ 8.350) verschuldigd.

Feiten

Werknemer is vanaf omstreeks 16 juli 2016 in dienst bij Ryanair. Hij behoorde tot het cabinepersoneel en was laatstelijk werkzaam vanaf de basis in Eindhoven. Na twee stakingen van piloten en cabinepersoneel is deze basis met ingang van 5 november 2018 gesloten. Bij vonnis van 1 november 2018 is in kort geding geoordeeld dat het besluit tot sluiting is genomen vanwege de stakingen en niet vanwege bedrijfseconomische redenen zoals Ryanair deed voorkomen. Op 5 november 2018 is de luchthaven Eindhoven omgevormd van basis naar bestemming. Ryanair heeft bij het UWV een collectieve ontslagvergunning aangevraagd voor het cabinepersoneel, vanwege bedrijfseconomische redenen, namelijk (gedeeltelijke) bedrijfsbeëindiging. Het UWV heeft deze toestemming geweigerd, omdat – kort gezegd – onvoldoende aannemelijk is geworden dat de sluiting van de basis Eindhoven ten dienste stond van een doelmatige bedrijfsvoering en was ingegeven door bedrijfseconomische omstandigheden. Ryanair verzoekt thans de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op de a-grond. Werknemer verzoekt in geval van ontbinding toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding.

Oordeel

Ontbindingsverzoek

Ryanair stelt zich primair op het standpunt dat de wettelijke normen om de arbeidsovereenkomst op grond van bedrijfseconomische redenen te ontbinden buiten toepassing moeten worden gelaten vanwege strijd met de vrijheid van vestiging en de vrijheid van ondernemerschap. Zij doet daarbij een beroep op het arrest AGET Iraklis van het Hof van

Justitie EU. Dit beroep gaat volgens de kantonrechter niet op. Uit dat arrest kan niet worden afgeleid dat de toetsing aan de a-grond, die is gericht op de bescherming van een werknemer tegen ongerechtvaardigd ontslag, in strijd is met de vrijheid van vestiging en ondernemerschap. Een dergelijke toetsing is toegestaan wanneer daarbij wordt gestreefd naar het tot stand brengen van een juist evenwicht tussen de bescherming van de werknemer tegen ongerechtvaardigd ontslag en de bescherming van de vrijheid van vestiging en ondernemerschap. Aan die voorwaarde wordt met de geldende (wettelijke) regeling voldaan. Daarbij is in aanmerking genomen dat een werkgever slechts aannemelijk hoeft te maken dat aan de a-grond is voldaan en dat daarbij een terughoudende toets wordt aangelegd. Aangezien de criteria in de betreffende regelingen (BW en Ontslagregeling) voldoende concreet worden geacht, kan Ryanair ook niet worden gevolgd in haar stelling dat die leiden tot een te ruime discretionaire beoordelingsbevoegdheid. Van strijd met de evenredigheids eis is daarom ook geen sprake. De primaire grondslag kan het verzoek derhalve niet dragen. Wel heeft Ryanair voldoende aannemelijk gemaakt dat een voldragen a-grond bestaat. Doorslaggevend bij dit oordeel is de inhoud van het door Ryanair ingebrachte rapport van Oxera Consulting LLP (hierna: Oxera) van 11 juni 2019, waarin is geconcludeerd dat de standplaats Eindhoven de op een na slechtst presterende Ryanair-standplaats was en ver achterbleef op het gemiddelde van Ryanairs netwerk. Er is geen reden om aan de onafhankelijkheid en expertise van Oxera te twijfelen noch aan de juistheid van de in het rapport getrokken conclusies. Met name met dit rapport heeft Ryanair thans voldoende onderbouwd dat vanwege het streven naar een hogere Aircraft Utilisation (AU) het sluiten van de basis Eindhoven in het kader van haar bedrijfsvoering een geëigende maatregel was. Hiermee zijn de arbeidsplaatsen op deze luchthaven noodzakelijkerwijs komen te vervallen. De kantonrechter oordeelt dat, gelet op de hele gang van zaken rond de sluiting, herplaatsing niet meer in de rede ligt.

Vergoedingen

Werknemer heeft recht op een transitievergoeding ter hoogte van € 1.662,08. De kantonrechter oordeelt dat tevens een billijke vergoeding verschuldigd is. Dat nu tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst van werknemer moet worden overgegaan is volledig te wijten aan de opstelling van Ryanair voorafgaande aan de sluiting van de basis. Het causaal verband tussen de verzochte ontbinding en het ernstig verwijtbaar handelen van Ryanair is hiermee gegeven. De billijke vergoeding wordt vastgesteld op € 8.350 bruto.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 02-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2019:5645

Zaaknummer: 7781440 / EJ VERZ 19-240

Rechters: J.M.J. Godrie

Advocaten: L.B. de Graaf, A.M. Dielemans-Buiteman en S.P. Verbeek-Verdoorn

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

RECHTSPRAAK

Ryanair DAC/werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst werknemer Ryanair (a-grond). Ryanair heeft voldoende onderbouwd dat de sluiting van de basis Eindhoven, vanwege het streven naar een hogere AU, een geëigende maatregel was. Ernstig verwijtbaar handelen Ryanair. Billijke vergoeding (€ 9.950) verschuldigd.

Feiten

Werknemer is vanaf omstreeks 19 juli 2016 in dienst bij Ryanair. Hij behoorde tot het cabinepersoneel en was laatstelijk werkzaam vanaf de basis in Eindhoven. Na twee stakingen van piloten en cabinepersoneel is deze basis met ingang van 5 november 2018 gesloten. Bij vonnis van 1 november 2018 is in kort geding geoordeeld dat het besluit tot sluiting is genomen vanwege de stakingen en niet vanwege bedrijfseconomische redenen zoals Ryanair deed voorkomen. Op 5 november 2018 is de luchthaven Eindhoven omgevormd van basis naar bestemming. Ryanair heeft bij het UWV een collectieve ontslagvergunning aangevraagd voor het cabinepersoneel, vanwege bedrijfseconomische redenen, namelijk (gedeeltelijke) bedrijfsbeëindiging. Het UWV heeft deze toestemming geweigerd, omdat – kort gezegd – onvoldoende aannemelijk is geworden dat de sluiting van de basis Eindhoven ten dienste stond van een doelmatige bedrijfsvoering en was ingegeven door bedrijfseconomische omstandigheden. Ryanair verzoekt thans de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op de a-grond. Werknemer verzoekt in geval van ontbinding toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding.

Oordeel

Ontbindingsverzoek

Ryanair stelt zich primair op het standpunt dat de wettelijke normen om de arbeidsovereenkomst op grond van bedrijfseconomische redenen te ontbinden buiten toepassing moeten worden gelaten vanwege strijd met de vrijheid van vestiging en de vrijheid van ondernemerschap. Zij doet daarbij een beroep op het arrest AGET Iraklis van het Hof van

Justitie EU. Dit beroep gaat volgens de kantonrechter niet op. Uit dat arrest kan niet worden afgeleid dat de toetsing aan de a-grond, die is gericht op de bescherming van een werknemer tegen ongerechtvaardigd ontslag, in strijd is met de vrijheid van vestiging en ondernemerschap. Een dergelijke toetsing is toegestaan wanneer daarbij wordt gestreefd naar het tot stand brengen van een juist evenwicht tussen de bescherming van de werknemer tegen ongerechtvaardigd ontslag en de bescherming van de vrijheid van vestiging en ondernemerschap. Aan die voorwaarde wordt met de geldende (wettelijke) regeling voldaan. Daarbij is in aanmerking genomen dat een werkgever slechts aannemelijk hoeft te maken dat aan de a-grond is voldaan en dat daarbij een terughoudende toets wordt aangelegd. Aangezien de criteria in de betreffende regelingen (BW en Ontslagregeling) voldoende concreet worden geacht, kan Ryanair ook niet worden gevolgd in haar stelling dat die leiden tot een te ruime discretionaire beoordelingsbevoegdheid. Van strijd met de evenredigheids eis is daarom ook geen sprake. De primaire grondslag kan het verzoek derhalve niet dragen. Wel heeft Ryanair voldoende aannemelijk gemaakt dat een voldragen a-grond bestaat. Doorslaggevend bij dit oordeel is de inhoud van het door Ryanair ingebrachte rapport van Oxera Consulting LLP (hierna: Oxera) van 11 juni 2019, waarin is geconcludeerd dat de standplaats Eindhoven de op een na slechtst presterende Ryanair-standplaats was en ver achterbleef op het gemiddelde van Ryanairs netwerk. Er is geen reden om aan de onafhankelijkheid en expertise van Oxera te twifelen noch aan de juistheid van de in het rapport getrokken conclusies. Met name met dit rapport heeft Ryanair thans voldoende onderbouwd dat vanwege het streven naar een hogere Aircraft Utilisation (AU) het sluiten van de basis Eindhoven in het kader van haar bedrijfsvoering een geëigende maatregel was. Hiermee zijn de arbeidsplaatsen op deze luchthaven noodzakelijkerwijs komen te vervallen. De kantonrechter oordeelt dat, gelet op de hele gang van zaken rond de sluiting, herplaatsing niet meer in de rede ligt.

Vergoedingen

Werknemer heeft recht op een transitievergoeding ter hoogte van € 1.980,24. De kantonrechter oordeelt dat tevens een billijke vergoeding verschuldigd is. Dat nu tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst van werknemer moet worden overgegaan is volledig te wijten aan de opstelling van Ryanair voorafgaande aan de sluiting van de basis. Het causaal verband tussen de verzochte ontbinding en het ernstig verwijtbaar handelen van Ryanair is hiermee gegeven. De billijke vergoeding wordt vastgesteld op € 9.950 bruto.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 02-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2019:5646

Zaaknummer: 7781459 / EJ VERZ 19-241

Rechters: J.M.J. Godrie

Advocaten: L.B. de Graaf, A.M. Dielemans-Buiteman en S.P. Verbeek-Verdoorn

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

RECHTSPRAAK

Bouwbedrijf Westerman Winschoten B.V./werknemer

Werknemer had op grond van de cao alleen recht op doorbetaling van zijn loon voor zover hij voldoende vakantiedagen had opgebouwd. Partijen worden in de gelegenheid gesteld zich bij akte uit te laten over de opgebouwde en opgenomen verlofuren en de afdrachten die hebben plaatsgevonden aan het Tijdsparfonds.

Feiten

Werknemer is in 1986 in dienst getreden bij Westerman. Op de arbeidsovereenkomst is de cao voor de Bouwnijverheid van toepassing. Werknemer heeft bij brief van 10 juli 2017 de arbeidsovereenkomst opgezegd per 27 augustus 2017. Werknemer heeft in week 31 van 2017 vier dagen gewerkt en één dag verlof genoten ten laste van het Tijdsparfonds. In de weken 32, 33 en 34 heeft hij vakantie genoten. Het loon over de weken 31, 32 en 33 van 2017 heeft Westerman geheel onbetaald gelaten. Over week 34 heeft Westerman een bedrag van € 195,88 netto uitgekeerd. Werknemer heeft Westerman aangemaand het (volledige) salaris te voldoen over de weken 31 tot en met 34. Werknemer heeft in eerste aanleg uitbetaling van het loon gevorderd. De kantonrechter heeft de vorderingen grotendeels toegewezen. Westerman vordert in hoger beroep vernietiging van de vonnissen en daarnaast dat werknemer wordt veroordeeld tot betaling van het bedrag aan loon dat correspondeert met het negatieve saldo aan vakantie-, verlof- en/of roostervrije dagen. Werknemer vordert, naast bekrachtiging van het vonnis, betaling van de prestatietoeslag en nettostorting van het Tijdsparfonds.

Oordeel

Het hof oordeelt dat werknemer tijdig heeft geklaagd over de onjuistheid van zijn loonstroken. Volgens de loonstroken heeft werknemer in de weken 31 tot en met 33 onbetaald verlof genoten, terwijl hij in week 31 vier dagen heeft gewerkt, één dag verlof ten laste van het Tijdsparfonds (TSF) heeft genoten, en in de weken 32 en 33 vakantie heeft gehad. In week 34 heeft werknemer ook vakantie genoten, terwijl hij volgens de loonstrook vier dagen heeft gewerkt. De loonstroken maken ook geen melding van opbouw van vakantiedagen in de

weken 31 tot en met 33. Voor zover het beroep van Westerman betrekking heeft op de saldi genoemd op de laatste loonstrook voorafgaand aan deze periode, dat wil zeggen de loonstrook over week 30 van 2017, overweegt het hof dat een vordering tot betaling van (periodiek verschuldigd) loon en de bijbehorende emolumenten uit een arbeidsovereenkomst in het algemeen niet valt onder de reikwijdte van artikel 6:89 BW. Het hof stelt vast dat van de zijde van Westerman in de hele procedure geen deugdelijk overzicht van de opbouw van vakantie- en verlofuren in het geding is gebracht, laat staan dat Westerman een poging heeft gedaan de door haar verstrekte loonstroken op begrijpelijke wijze in verband te brengen met de bepalingen uit de toepasselijke cao. Dit betekent echter nog niet dat het hoger beroep van Westerman in het geheel geen doel treft. Werknemer heeft in de weken 32 tot 34 niet gewerkt, maar vakantie genoten. Werknemer had op grond van artikel 35a lid 4 van de cao alleen recht op doorbetaling van zijn loon voor zover hij voldoende vakantiedagen had opgebouwd. Werknemer had nog 50,77 uur beschikbaar, maar heeft 120 uur vakantie genoten. Voor de resterende 69,23 uur heeft hij alleen recht op loon als hij daarvoor genoeg andere verlofdagen beschikbaar had. Of werknemer in 2017 genoeg andere verlofuren had opgebouwd, is niet direct aannemelijk. Het hof stelt partijen in de gelegenheid zich bij akte nader uit te laten over de door werknemer in 2017 opgebouwde en opgenomen verlofuren en de afdrachten die hebben plaatsgevonden aan het Tijdsparfonds.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 01-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:8030

Zaaknummer: 200.248.926/01

Rechters: J.H. Kuiper, W.F. Boele en M. Willemse

Advocaten: J.T. Schlepers en L. Wimmenhove

Wetsartikelen: 3:308 BW, 6:89 BW, 7:626 BW, 7:642 BW, 131 Rv en 353 Rv

RECHTSPRAAK

werknemer/Securitas Beveiliging B.V.

Vordering uit hoofde van artikel 7:658 BW afgewezen. Ongeval tramconducteur door botsing tussen twee trams. Werkgever stelt dat hij door het geven van instructies en training aan zijn zorgplicht heeft voldaan. Werknemer heeft dat onvoldoende gemotiveerd betwist.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 2010 bij Securitas Beveiliging B.V. (hierna: 'Securitas') in dienst getreden. Securitas heeft werknemer ter beschikking gesteld aan de RET te Rotterdam. In 2010 is werknemer betrokken geraakt bij een arbeidsongeval. De tram waarin werknemer die dag werkzaam was en die stilstond, werd aan de achterzijde aangereden door een andere tram. Werknemer viel daardoor op de grond. Hij is vervolgens medisch behandeld. Met ingang van 22 juli 2012 is werknemer volledig arbeidsongeschikt. Securitas heeft op 28 april 2014 het UWV om toestemming verzocht om de arbeidsovereenkomst met werknemer op te zeggen wegens langdurige arbeidsongeschiktheid. Die toestemming is door het UWV gegeven, op basis waarvan Securitas de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd. Werknemer heeft in eerste aanleg gevorderd voor recht te verklaren dat Securitas aansprakelijk is voor de gevolgen die werknemer ondervindt van het ongeval dat in 2010 heeft plaatsgevonden en Securitas onder meer te veroordelen tot betaling van schadevergoeding, nader op te maken bij staat. Bij het bestreden vonnis heeft de kantonrechter de vordering van werknemer afgewezen. Tegen dit oordeel keert werknemer zich in hoger beroep.

Oordeel

Werknemer heeft aangevoerd dat de kantonrechter ten onrechte heeft overwogen dat er in rechte van uit moet worden gegaan dat Securitas aan haar zorgplicht heeft voldaan en jegens werknemer niet aansprakelijk en schadeplichtig is in de zin van artikel 7:658 lid 2 BW. Het hof volgt werknemer daarin niet. Indien een werknemer bij de uitoefening van zijn werkzaamheden schade heeft geleden dan is de werkgever op grond van artikel 7:658 BW aansprakelijk, tenzij, voor zover hier van belang, hij aantoont dat hij de in lid 1 van deze bepaling bedoelde zorgverplichtingen is nagekomen. Op grond van de hoofdregel van artikel

150 Rv rust daarom op Securitas de stelplicht en zo nodig de bewijslast dat zij haar zorgverplichtingen als bedoeld in artikel 7:658 lid 1 BW is nagekomen. Securitas heeft – gemotiveerd en met stukken onderbouwd – gesteld dat zij als werkgever aan haar zorgplicht jegens werknemer, als bedoeld in artikel 7:658 BW, heeft voldaan en dat zij dan ook niet aansprakelijk is voor het onderhavige ongeval. Securitas is van mening dat zij door het geven van instructies en training gericht op het voorkomen van schade als gevolg van de (plotselinge) bewegingen van de tram, heeft voldaan aan haar zorgplicht. De genomen maatregelen vormen weliswaar geen absolute waarborg dat zich geen incident zal voordoen, maar dat wordt ook niet van de werkgever verwacht. Werknemer heeft het voorgaande niet (althans niet gemotiveerd) bestreden, hetgeen zeker in hoger beroep van hem verwacht had mogen worden. Integendeel, werknemer heeft (bij monde van zijn raadsman ter comparitie in eerste aanleg) zelf gesteld dat dit ongeval niet voorkomen had kunnen worden en dat niet kan worden gezegd wat Securitas anders of meer had kunnen doen. Ook het hof ziet niet wat Securitas in dit geval anders of meer had kunnen doen. Anders dan werknemer heeft betoogd, betekent het voorgaande niet dat aan hem de last is opgelegd te bewijzen dat Securitas niet (volledig) aan haar zorgplicht heeft voldaan. De stelplicht en zo nodig de bewijslast dat zij aan haar zorgplicht heeft voldaan, rust op Securitas. Nu Securitas gemotiveerd en onderbouwd heeft gesteld dat zij aan haar zorgplicht heeft voldaan, lag het op de weg van werknemer dat standpunt gemotiveerd te bestrijden. Dat heeft werknemer niet (gemotiveerd) gedaan. Het hof verenigt zich met het oordeel van de kantonrechter in r.o. 5.4 van het bestreden vonnis en maakt (ook) dit oordeel tot het zijne. De conclusie is dat het bestreden vonnis dient te worden bekrachtigd en dat werknemer zal worden veroordeeld in de kosten van het hoger beroep, met inbegrip van de nakosten en wettelijke rente als gevorderd.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 01-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2019:2502

Zaaknummer: 200.256.126/01

Rechters: P.M. Verbeek, F.R. Salomons en J. van der Kluit

Advocaten: D.M. Gouweloos en A. Aksu

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:658 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Dockweiler B.V.

Vraag of tussen partijen sprake was van een arbeidsvoorwaarde die inhield dat aan de werknemer in geval van ziekte 100% van het loon werd betaald gedurende 104 weken ziekte, laat zich nog niet beantwoorden. Beslissing wordt aangehouden. Comparitie van partijen bepaald.

Feiten

Werkneemster is in 2010 in dienst getreden bij Dockweiler B.V. (hierna: 'Dockweiler'). Het arbeidsvoorwaardengesprek is toen gevoerd met de heer B, die destijds directeur van Dockweiler was. Het salaris bedroeg laatstelijk € 3.692 bruto. Werkneemster heeft zich in 2016 ziek gemeld. Per 18 juni 2018 ontvangt zij een WGA-uitkering. Dockweiler heeft vanaf de ziekmelding het loon volledig (100%) doorbetaald tot en met augustus 2016. Vanaf september 2016 is Dockweiler 70% van het brutosalaris gaan uitbetalen, namelijk € 2.584,40. Werkneemster heeft in eerste aanleg veroordeling van Dockweiler gevorderd tot betaling van te weinig betaald salaris over de periode vanaf 1 september 2016 tot zolang de doorbetalingsverplichting van Dockweiler bij ziekte van werkneemster duurt, vermeerderd met (de maximale) wettelijke verhoging en wettelijke rente, buitengerechtelijke incassokosten en de proceskosten. De kantonrechter heeft de vorderingen van werkneemster afgewezen. De proceskosten zijn gecompenseerd. Tegen dit oordeel keert werkneemster zich in hoger beroep.

Oordeel

Deze zaak gaat over de vraag of tussen partijen sprake was van een arbeidsvoorwaarde die inhield dat aan de werknemers van Dockweiler in geval van ziekte 100% van het loon werd doorbetaald gedurende de maximale periode van 104 weken, genoemd in artikel 7:629 BW. De vraag wanneer sprake is van een tussen partijen geldende (de arbeidsovereenkomst aanvullende) arbeidsvoorwaarde, laat zich niet in algemene zin beantwoorden. Het komt aan op de zin die partijen aan elkaars gedragingen (en in verband daarmee staande verklaringen)

hebben toegekend en in de gegeven omstandigheden daaraan redelijkerwijs mochten toekennen. In dit verband komt, toegepast op deze zaak, betekenis toe aan gezichtspunten als (1) de inhoud van een eventueel bestaande gedragslijn, (2) de aard van de arbeidsovereenkomst en de positie die de werkgever en de werknemer jegens elkaar innemen, (3) de lengte van de periode gedurende welke de werkgever een eventueel bestaande gedragslijn heeft gevolgd, (4) wat de werkgever en de werknemer ten aanzien van de loondoorbetaling bij ziekte jegens elkaar hebben verklaard of juist niet hebben verklaard, (5) de aard van de voor- en nadelen die voor de werkgever en de werknemer uit die loondoorbetaling voortvloeien, en (6) de aard en de omvang van de kring van werknemers jegens wie de loondoorbetaling zou gelden. Het hof is in dit stadium van de zaak onvoldoende geïnformeerd om een beoordeling te geven op basis van het genoemde toetsingskader. Om die reden wordt een comparitie van partijen bepaald. In het bijzonder wil het hof van partijen een nadere toelichting hebben op de door werkneemster gestelde afspraak over 100% doorbetaling bij ziekte en het door haar gestelde (destijds geldende) beleid dienaangaande, daaronder begrepen de wijze waarop dat beleid intern bekend was gemaakt. Aan de orde zullen ook komen de bewijslast, de al dan niet bestaande bereidheid van partijen bewijs te leveren en de mogelijkheid tot gebruikmaking door het hof van de hem ambtshalve toekomende bevoegdheid bewijs op te dragen. De comparitie van partijen zal ook worden gebruikt om een schikking te beproeven. In afwachting van de resultaten van de comparitie van partijen wordt iedere verdere beslissing aangehouden. De beslissing in het incidenteel hoger beroep inzake compensatie van de proceskosten hangt af van die in het principaal hoger beroep. In afwachting van de resultaten van de comparitie van partijen wordt de beslissing daarom aangehouden.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 01-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:8005

Zaaknummer: 200.234.916/01

Rechters: W.P.M. ter Berg, M.F.J.N. van Osch en A.E.B. ter Heide

Advocaten: H.F. Demper en J. Brakke

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Ontslag op staande voet houdt in hoger beroep geen stand. Het hof acht bewezen dat er sprake is van onjuiste facturen als gevolg van fouten door werknemer. Dat werknemer daar opzettelijk voor heeft gezorgd is echter niet bewezen. Toekenning billijke vergoeding.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 november 2016 in dienst getreden van werkgeefster in de functie van in- en verkoper in buitendienst tegen een salaris van € 8.333,33 bruto per maand, inclusief vakantietoeslag. Op 28 februari 2018 heeft werkgeefster werknemer met onmiddellijke ingang op staande voet ontslagen. In eerste aanleg heeft werknemer onder meer verzocht het ontslag op staande voet te vernietigen. De kantonrechter heeft de verzoeken van werknemer afgewezen en werknemer in de proceskosten veroordeeld. Tegen dit oordeel keert werknemer zich in hoger beroep.

Oordeel

Het hof volgt de kantonrechter en is van oordeel dat het ontslag onverwijld is gegeven. De tijd tussen het gesprek op 22 februari 2018 – waarin werknemer met de bevindingen van het onderzoek door werkgeefster is geïnformeerd – en het ontslag op staande voet voor het beraad van werkgeefster over haar juridische positie en het verwerken van de nieuwe informatie van klant 1 is niet te lang. Werknemer keert zich tegen het oordeel van de kantonrechter dat er een dringende reden bestond voor het gegeven ontslag op staande voet. De in de ontslagbrief van 28 februari 2018 aangezegde dringende reden is erop gebaseerd dat werknemer volgens werkgeefster de omzet van onder andere klanten manipuleert door transacties hoger uit te factureren bij verkoop van biggen en varkens en lager uit te factureren bij aankoop van varkens en biggen, waardoor het lijkt alsof de behaalde winst door werkgeefster hoger is dan dat dit in werkelijkheid het geval is. De aangezegde dringende reden houdt dus niet alleen in dat door toedoen van (een fout van) werknemer in het voordeel van werkgeefster werd gefactureerd in afwijking van hetgeen was overeengekomen met de betrokken klanten, maar daarnaast dat sprake was van manipulatie van werknemer. Met toepassing van de

wilsvertrouwensleer zoals neergelegd in de artikelen 3:33 en 3:35 BW en in het licht van de omstandigheden van het geval, overweegt het hof dat het gebruik van de term manipulatie door werknemer redelijkerwijs in die zin kon worden opgevat dat hem opzet werd verweten, en wel met name het op slinkse wijze beïnvloeden van de omzet door werknemer, het meermalen bedriegen van werkgeefster. Niet voldoende is dus dat er wordt aangetoond dat er sprake is van onjuiste facturen als gevolg van fouten van werknemer. Door de bewijslevering in eerste aanleg acht het hof bewezen dat met deze klanten in een aantal gevallen verschil van mening is ontstaan over de mondeling door werknemer namens werkgeefster overeengekomen prijs met de klant. Verder acht het hof door die bewijslevering aannemelijk gemaakt dat daarbij ook fouten zijn gemaakt door werknemer, zij het dat niet is bewezen in welke gevallen. Maar het hof acht niet bewezen dat werknemer er opzettelijk voor heeft gezorgd dat er binnen de administratie van werkgeefster onjuiste facturen zijn opgemaakt. De schriftelijke bewijsmiddelen en de verklaringen van de getuigen bieden geen aanknopingspunten om opzet aan te nemen. Ook de overige omstandigheden bieden die aanknopingspunten in onvoldoende mate. Nu de gestelde manipulatie niet is komen vast te staan is sprake van de situatie dat de door werkgeefster als dringende reden meegedeelde feiten slechts gedeeltelijk zijn komen vast te staan, voor zover bewezen zou worden dat in alle of een gedeelte van de gevallen waarop werkgeefster doelt, door werknemer een fout zou zijn gemaakt. Nu het wel vaststaande gedeelte op zichzelf beschouwd niet kan gelden als een dringende reden voor ontslag op staande voet, houdt het ontslag op staande voet geen stand. Het veroorzaken van een foutieve factuur zonder het element van opzet acht het hof in dit geval onvoldoende voor een dringende reden voor ontslag op staande voet. Het hof ziet aanleiding om aan werknemer een billijke vergoeding toe te kennen van € 30.000, gelet op de leeftijd van werknemer, de korte duur van zijn dienstverband bij werkgeefster en zijn salaris.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 26-09-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:3502

Zaaknummer: 200.257.968_01

Rechters: H.E. HAE Uniken Venema, M.E. Smorenburg en A.J. van de Rakt

Advocaten: N. Bakker en E.P. Cornel

Wetsartikelen: 3:33 BW, 3:35 BW, 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Werknemer is niet tijdig is teruggekeerd van vakantie, heeft onvoldoende informatie verstrekt over zijn (vermeende) ziekte tijdens vakantie en heeft daarnaast een gefabriceerd ticket overgelegd aan werkgeefster. Deze omstandigheden leveren een dringende reden op voor ontslag.

Feiten

Werknemer was sinds 6 februari 2008 werkzaam voor werkgeefster. Vanaf 10 mei 2017 is werknemer arbeidsongeschikt als gevolg van knieklachten. Er liep inmiddels een re-integratie tweede spoor. Het door werknemer verzochte verlof van 6 t/m 30 augustus 2018 is geweigerd, maar hij heeft verlof gekregen voor de periode van 6 t/m 19 augustus 2018. Op 20 augustus 2018 was werknemer niet op zijn thuisadres aanwezig. Bij brief van 20 augustus 2018 heeft werkgeefster werknemer verzocht zo snel mogelijk huiswaarts te keren en is aangezegd dat het loon niet meer zou worden betaald. Werknemer heeft per e-mail van 21 augustus 2018 gemeld dat hij op 16 augustus 2018 ziek is geworden 'door eten' en twintig dagen niet mocht reizen. Werkgeefster heeft op 21 augustus 2018 een doktersverklaring verzocht. Dit verzoek is op 23 augustus 2018 nogmaals herhaald en werknemer is loonopschorting aangezegd en gewezen op eventuele beëindiging van het dienstverband. Werknemer heeft diezelfde dag een doktersverklaring overgelegd en een foto van een ticket van een vlucht naar Nederland. De dokterverklaring is voorgelegd aan een Arboarts die heeft laten weten dat de verwachte duur van de klachten niet in verhouding staat tot de gestelde diagnose. Werkgeefster heeft daarnaast geconstateerd dat de gegevens van de overgelegde foto van de bevestiging van de vlucht onjuist waren en heeft dit per e-mail van 24 augustus 2018 aan werknemer kenbaar gemaakt. Per brief van 27 augustus 2018 is werknemer op staande voet ontslagen. Werknemer verzoekt het ontslag op staande voet te vernietigen. De kantonrechter heeft het verzoek afgewezen. Het verzoek van werkgeefster tot betaling van een vergoeding wegens onregelmatige opzegging is toegewezen. Werknemer komt op tegen het oordeel van de kantonrechter.

Oordeel

Ten aanzien van de gegeven ontslaggronden overweegt het hof het volgende. Vast staat dat werknemer niet tijdig is teruggekeerd van vakantie. Werknemer is pas teruggekeerd nadat hij op staande voet was ontslagen. Werknemer stelt dat zijn verlofaanvraag niet had mogen worden geweigerd. Wat daar ook van zij, dit doet niet af aan het feit dat hij op 20 augustus 2018 op zijn thuisadres althans in de nabijheid daarvan had dienen te zijn. Dat er geen re-integratieactiviteiten waren gepland, maakt dat niet anders. Voorts staat vast dat werknemer onjuiste informatie heeft verstrekt door een gefabriceerd e-ticket naar werkgeefster te sturen. Toen werkgeefster hem daarop wees, heeft hij niet meer gereageerd. Naar het oordeel van het hof is het terecht dat dit zwaar heeft gewogen bij de beslissing om werknemer op staande voet te ontslaan. Het verweer van werknemer, dat het ticket aan zijn neef was verstrekt door een oplichter en de tweede verklaring, dat zijn neef het ticket had vervalst, zijn niet steekhoudend. Dat leidt er immers niet toe dat hem geen verwijt kan worden gemaakt van het opsturen van de foto van een gefabriceerd e-ticket. Als werknemer zijn neef heeft gevraagd het ticket voor hem te boeken, komt dat voor zijn verantwoordelijkheid. Hij dient er dan ook de gevolgen van te dragen als zijn neef vervolgens een vliegticket vervalst heeft. Dat werknemer geen toegang zou hebben tot een computer en wifi acht het hof niet plausibel. Werknemer heeft immers zelf gemaild met werkgeefster. Voor zover werknemer de e-mail van 24 augustus 2018 waarin werkgeefster hem een laatste termijn geeft om opheldering te verschaffen, pas heeft gelezen nadat hij al op staande voet was ontslagen, komt dit voor zijn risico. Naar het oordeel van het hof heeft werknemer met de dokterverklaring ook geen adequate uitleg gegeven voor zijn afwezigheid. Hij heeft hierover niet meer gesteld dan hij op 16 augustus 2018 besmette kip in een eetgelegenheid heeft gegeten. Zonder nadere toelichting valt niet in te zien dat dit resulteert in dermate langdurige beperkingen. Voorts had van werknemer mogen worden verwacht dat hij, als hij inderdaad ziek was geworden, dit uit zichzelf vóór 20 augustus 2018 aan werkgeefster zou hebben bericht. De gegeven ontslagredenen leveren een dringende reden voor ontslag op.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 26-09-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:3504

Zaaknummer: 200.256.938_01

Rechters: J.P. de Haan, J.M.H. Schoenmakers en B. Kloppert

Advocaten: M.B. van Voorthuizen en A.W.J.D. Ray-Engels

Wetsartikelen: 7:670a BW, 7:673 BW, 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/VFS Financial Services B.V.

Ontslag statutair bestuurder wegens seksueel grensoverschrijdend gedrag tijdens diner jegens jongere werknemster houdt stand. Werknemer had vanuit functie een voorbeeldfunctie. Ondanks ernstig verwijtbaar handelen werknemer, toch gedeeltelijke toekenning transitievergoeding.

Feiten

Werknemer is op 15 juni 1993 in dienst getreden bij VFS Financial Services B.V. (hierna: 'VFS'), laatstelijk vervulde hij de functie van Vice President Brand Relations, Renault Trucks and Volvo Buses. Sinds 2010 is werknemer (tevens) statutair bestuurder van VFS in Beesd. Het door werknemer laatstelijk verdiende salaris bedraagt € 15.341 bruto per maand, exclusief emolumenten. Tijdens een gesprek, in de pauze van een tweedaagse meeting in Göteborg, waarbij ook A (Vice President Human Resources EMEA) en B (Legal Counsel VFS EMEA) aanwezig waren, werd werknemer geconfronteerd met twee klachten ter zake van (seksueel) grensoverschrijdend gedrag. Werknemer werd vervolgens direct op non-actief gesteld en per taxi naar het vliegveld gebracht. Na de AvA op 13 mei 2019, waar het ontslag van werknemer stond geagendeerd, is werknemer nog diezelfde dag ontslagen als statutair bestuurder, zowel vennootschapsrechtelijk als arbeidsrechtelijk, wegens (ernstig) verwijtbaar handelen. Werknemer verzoekt voor recht te verklaren dat VFS aan hem verschuldigd is een transitievergoeding, en VFS onder meer te veroordelen om aan hem te betalen een billijke vergoeding, een gefixeerde schadevergoeding, een bedrag ter zake van achterstallig loon en openstaande vakantiedagen, een bedrag bij wijze van schadevergoeding ex artikel 7:611 BW en een bedrag ter zake van immateriële schade.

Oordeel

Werknemer heeft betwist dat hij zich in Praag, augustus 2017, jegens X (seksueel) grensoverschrijdend heeft gedragen. In het kader van de beoordeling of van een redelijke grond voor opzegging sprake is geweest kan dit incident evenwel buiten beschouwing blijven

en wel vanwege het volgende. Werknemer heeft de hem verweten uitlatingen op 26 maart 2019 tijdens een etentje met het team in Utrecht aan het adres van X, in bijzijn van een aantal andere teamgenoten erkend en spijt betuigd. X heeft daaromtrent het volgende verklaard: *'We are finalizing the dinner and passing around the dessert which is fried bananas. X offers me a banana. I say no thank you, that I don't want a banana and that I don't want to put it on my plate with the left overs from diner. He repeats that I should have a banana, I accept the banana and I put it/balance it on my spoon. He then tells me to eat it whole, to put it in my mouth whole like deep throat, and then; film her, film her.'* De gedane uitlatingen zijn in een werkgerelateerde setting volstrekt ongepast en ontoelaatbaar. Dat geldt temeer voor een werknemer als werknemer, die vanuit zijn functie in de top van VFS en als superieur daar aanwezig, een voorbeeldfunctie heeft. Reeds deze uitlatingen leveren verwijtbaar handelen op als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 sub e BW. Derhalve is van een redelijke grond voor opzegging sprake. Daarom wordt aan een bewijsopdracht met betrekking tot het beweerdelijke incident in Praag niet toegekomen. Herplaatsing ligt, zo is in de wet bepaald, in geval van opzegging wegens verwijtbaar handelen niet in de rede. Met VFS is de rechtbank van oordeel dat de uitlatingen van werknemer zodanig onacceptabel is dat dit ernstig verwijtbaar handelen oplevert. Dat staat in beginsel aan zijn aanspraak op een transitievergoeding in de weg. De rechtbank is evenwel van oordeel dat het in geheel niet toekennen van een transitievergoeding in dit concrete geval naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Daarbij spelen met name de persoonlijke omstandigheden van werknemer, in het bijzonder de lange duur, de verder onberispelijke staat van zijn dienstverband, de spijt die werknemer betuigd heeft, alsook de omstandigheid dat werknemer privé een extreem moeilijk jaar heeft gehad als gevolg van het overlijden van zijn zoon, een rol. Werknemer kan aanspraak maken op een gedeeltelijke transitievergoeding van € 150.000. De verzochte verklaring voor recht zal tot dat bedrag worden gegeven. VFS heeft opgezegd zonder de opzegtermijn van vier maanden in acht te nemen. In de ontslagbrief heeft zij al aangekondigd om die reden het loon over de opzegtermijn te zullen betalen. VFS heeft in verband daarmee een bedrag van € 86.690,99 bruto aan werknemer voldaan. Werknemer stelt evenwel, vanwege het niet inachtnemen van de opzegtermijn, recht te hebben op de gefixeerde schadevergoeding van € 147.423,31 bruto. Vooropgesteld wordt dat de vergoeding van artikel 7:672 lid 10 BW niet beoogt te voorzien in een volledige schadevergoeding maar voorziet in een gefixeerde schadevergoeding. Gelet op de formulering van genoemd artikel en de bewuste keuze van de wetgever om niet te voorzien in een volledige schadevergoeding maar in een gefixeerde schadevergoeding wegens onregelmatige opzegging, moet deze vergoeding gebaseerd worden op het overeengekomen loon, te vermeerderen met 8% vakantietoeslag, 3% eindejaarsuitkering en de gemiddelde bonus die werknemer de drie jaar voorafgaand aan zijn ontslag heeft ontvangen, te weten € 6.290 bruto per maand. De gefixeerde schadevergoeding bedraagt dan € 93.272 bruto. VFS

heeft hierop in mindering voldaan € 86.690,99 bruto, derhalve resteert € 6.580,01 bruto. VFS wordt tot betaling van dat bedrag veroordeeld. Hetgeen werknemer meer heeft verzocht wordt afgewezen. Van handelen in strijd met goed werkgeverschap laat staan ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van VFS is geen sprake geweest. Evenmin is van feiten of gedragingen aan de zijde van VFS gebleken die grond vormen voor toekenning van immateriële schadevergoeding. De verzoeken tot toekenning van een billijke vergoeding, schadevergoeding wegens handelen in strijd met goed werkgeverschap en immateriële schadevergoeding worden afgewezen. Ten aanzien van de vordering van werknemer ter zake van achterstallig loon en vergoeding van niet genoten vakantiedagen wordt VFS in de gelegenheid gesteld binnen veertien dagen na dagtekening van de beschikking nader bewijs aan te leveren. Iedere verdere beslissing, waaronder die ter zake van de proceskosten, wordt aangehouden.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 26-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2019:4320

Zaaknummer: 193729

Rechters: E.W. de Groot

Advocaten: J.M. Blok en D.B. Muller

Wetsartikelen: 2:244 BW, 7:611 BW, 7:669 lid 3 sub e BW, 7:670 BW, 7:671 BW, 7:673 BW en 7:682 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Werknemer met eigen bedrijf naast dienstverband krijgt tijdens outplacementtraject cursussen aangeboden ter uitbreiding van die activiteiten. Werknemer kan niet worden tegengeworpen dat hij in de vaststellingsovereenkomst verklaarde geen uitzicht te hebben op een positie elders.

Feiten

Werknemer is met ingang van 18 januari 2010 bij werkgever in dienst getreden in de functie van zorgcoördinator. In oktober 2016 hebben partijen werkafspraken gemaakt in het kader van het functioneren van werknemer waarbij onder meer de afspraak is opgenomen dat werknemer geacht wordt om tijdens werktijd geen werkzaamheden te verrichten die niets met werkgever te maken hebben, waaronder expliciet zaken die te maken hebben met zijn internetshop (hierna: X). Bij brief van 7 maart 2019 is in het kader van het outplacementtraject aan werkgever onder meer bericht dat werknemer zelfstandig solliciteert en dat hij daarnaast deels voor zichzelf wil gaan werken en dat hij in redelijkheid een vaststellingsovereenkomst wil voorstellen. Partijen hebben op 17 april 2019 een vaststellingsovereenkomst gesloten waarin werknemer in artikel 2c heeft verklaard geen uitzicht te hebben op een dienstverband of een positie elders. Bij overtreding daarvan dient werknemer de beëindigingsvergoeding terug te betalen. Werkgever bericht werknemer op 16 juli 2019 dat hij de beëindigingsvergoeding niet zal uitbetalen. Werkgever legt daaraan ten grondslag dat werknemer sinds 2016 mede-eigenaar was van X en daar actief was en dus wel uitzicht had op een positie elders. Werknemer vordert werkgever te veroordelen tot betaling van de beëindigingsvergoeding van € 15.000.

Oordeel

In het licht van de werkafspraken die werkgever en werknemer in oktober 2016 hebben gemaakt en mede gelet op de verklaring ter zitting van de gemachtigde van werkgever dat werkgever wist van de handel in auto's bij X maar dacht dat het puur een hobby was en gelet

op de mededeling in de brief van 7 maart 2019 aan werkgever dat werknemer zelfstandig solliciteert en deels voor zichzelf wil gaan werken, is voldoende aannemelijk dat werkgever ten tijde van het aangaan van de vaststellingsovereenkomst bekend was met de activiteiten van werknemer bij X. Daarbij komt dat werknemer ter zitting onweersproken heeft gesteld dat tijdens het outplacementtraject juist gesproken is over het uitbreiden van de activiteiten van X en dat hem ook cursussen zijn aangeboden voor uitbreiding van die activiteiten. De positie die werknemer ten tijde van het aangaan van de vaststellingsovereenkomst bij X had en thans nog heeft, kan daarom naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter niet aan werknemer worden tegengeworpen als zijnde een vooruitzicht op een dienstverband of positie elders. Dat werknemer heeft besloten de activiteiten uit te breiden, heeft evenmin tot gevolg dat moet worden geoordeeld dat sprake was van een vooruitzicht op een dienstverband of een dienstbetrekking elders, zeker niet nu niet gesteld of gebleken is dat werknemer daarmee veel geld verdient en bovendien aan werknemer een WW-uitkering is toegekend. Bij het opstellen van een vaststellingsovereenkomst is het vanzelfsprekend dat de werknemer op zoek gaat naar een nieuwe dienstbetrekking. Het kan echter niet zo zijn dat naast het vinden van een nieuwe dienstbetrekking een werknemer niets zou mogen ondernemen om in zijn inkomen te voorzien naast een WW-uitkering en ter vervanging van die uitkering. Gelet op het vorenstaande is de voorzieningenrechter voorshands van oordeel dat werknemer bij de totstandkoming van de vaststellingsovereenkomst geen vooruitzicht had op een dienstbetrekking of positie elders en is het voldoende aannemelijk dat werkgever in een bodemprocedure zal worden veroordeeld tot betaling van de overeengekomen vergoeding van € 15.000. De vordering tot betaling van € 15.000 zal daarom worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 25-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:7712

Zaaknummer: 8009217 vv expl 19-376

Rechters: L.J. van Die

Advocaten: G.S. de Haas en R.W. de Pater

RECHTSPRAAK

opdrachtnemer/opdrachtgever

Opdrachtnemer die een bv heeft opgericht en in naam van die bv een managementovereenkomst heeft gesloten met opdrachtgever, daarbij zelf factureerde en soms per e-mail instructies ontving van opdrachtgever, is niet werkzaam op basis van een arbeidsovereenkomst.

Feiten

Opdrachtnemer en Recaliz Beheer B.V. (hierna: Recaliz) (waarvan opdrachtgever enig aandeelhouder en bestuurder is) hebben medio december 2014 een overeenkomst gesloten, genaamd 'Inhuurcontract voor bepaalde tijd' (hierna: de overeenkomst). Opdrachtnemer heeft vanaf 1 januari 2015 feitelijk werkzaamheden verricht voor opdrachtgever. Opdrachtnemer heeft Refreshing B.V. (hierna: Refreshing) opgericht en ingeschreven, omdat X de werkrelatie wenste te gieten in de vorm van een managementovereenkomst. Vervolgens is in januari 2016 een managementovereenkomst gesloten tussen opdrachtgever en Refreshing. Opdrachtnemer en opdrachtgever twisten over de vraag of tussen partijen al dan niet een arbeidsovereenkomst heeft bestaan.

Oordeel

De overeenkomst tussen partijen is qua inhoud en bedoeling niet eenduidig, maar de omstandigheid dat in deze overeenkomst Recaliz en niet opdrachtgever partij is, is een aanwijzing dat partijen reeds op dat moment hun samenwerking niet door middel van een arbeidsovereenkomst vorm wilden geven maar door middel van een overeenkomst van opdracht. Dat partijen aan de managementovereenkomst terugwerkende kracht hebben verleend wijst op een bevestiging van hun bedoeling bij het aangaan van de rechtsverhouding. Dat de managementovereenkomst door opdrachtnemer of diens accountant is opgesteld alsmede de tenaamstelling van de overeenkomst, wijzen erop dat partijen bij het aangaan van de rechtsverhouding voor ogen hadden dat werkzaamheden werden verricht anders dan op basis van een arbeidsovereenkomst. Daarmee in lijn is de verklaring van partijen in de

managementovereenkomst waarin opdrachtgever en Refreshing uitdrukkelijk hebben verklaard zich ervan bewust te zijn dat door de overeenkomst geen dienstbetrekking of een arbeidsovereenkomst zal ontstaan en dat in de overeenkomst is bepaald dat opdrachtgever bevoegd is ook andere personen naast of in de plaats van opdrachtnemer in te zetten voor de feitelijke uitvoering van de opdracht. Het voorgaande kan tot geen andere conclusie leiden dan dat partijen bij het aangaan van de rechtsverhouding niet de bedoeling hebben gehad een arbeidsovereenkomst te sluiten, maar een overeenkomst van opdracht. De verrichte werkzaamheden werden gedeclareerd op factuurbasis, waarbij de facturen aanvankelijk zijn opgesteld door opdrachtnemer. Gelet op hetgeen partijen voor ogen stond en de feitelijke uitvoering die zij, gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, aan hun rechtsverhouding hebben gegeven dient geconcludeerd te worden dat van een arbeidsovereenkomst tussen opdrachtgever en opdrachtnemer geen sprake is geweest. Dat de management fee bij de enkele ziekteperiode die er is geweest is doorbetaald, is onvoldoende om de rechtsverhouding te kwalificeren als arbeidsovereenkomst. Uit e-mails volgt dat opdrachtnemer de algemeen directeur van opdrachtgever veelal als cc in zijn e-mails informeerde over de voortgang van zijn werkzaamheden, soms diens instemming vroeg en soms instructies van hem kreeg. Dat leidt echter nog niet tot de conclusie dat sprake is van een gezagsverhouding. Ook in relatie tot een opdrachtnemer kan een zekere mate van instructie worden gegeven. Alle feiten en omstandigheden in onderling verband en samenhang bezien, moet geconcludeerd worden dat de verhouding tussen opdrachtnemer en opdrachtgever, vastgelegd in de overeenkomst, niet als een arbeidsovereenkomst maar als een overeenkomst van opdracht dient te worden beschouwd.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 23-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2019:4363

Zaaknummer: 7783522

Rechters: E.W. de Groot

Advocaten: P. Willems en R.J.A. Dil

Wetsartikelen: 7:610 BW

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Incidenten rondom communicatie van werknemer met persoonlijkheidsstoornis resulteren in verstoorde arbeidsrelatie die geen verband houdt met ziekte van de werknemer. Handelen betreft niet de uitvoering van zijn werkzaamheden. Ontbinding op de g-grond toegewezen.

Feiten

Werknemer is sinds 13 november 2017 in dienst van werkgeefster op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in de functie van Senior Development and Operations Engineer. Werknemer heeft veelvuldig contact met collega's en met klanten. Vanaf maart 2018 is werknemer meerdere malen aangesproken op het feit dat hij zich vaak negatief, denigrerend en kwetsend uitlaat over en tegen collega's en anderen. Tijdens een gesprek op 12 september 2018 met zijn leidinggevendenden is aan werknemer medegedeeld dat hij zijn communicatie moest verbeteren vanwege de negatieve impact op het team, waarna een verbeterplan is opgesteld. Daarna laat werknemer zich nog diverse malen negatief uit over collega's en werkgeefster en vinden meerdere incidenten plaats waarbij werknemer werd aangesproken op zijn gedrag. Tijdens gesprekken met werknemer en werkgeefster zijn de incidenten en het verbeterplan besproken, is werknemer verzocht akkoord te gaan met medewerking aan een nieuw verbeterplan of met het sluiten van een beëindigingsovereenkomst. Hierna doen zich wederom meerdere incidenten voor omtrent de communicatie van werknemer. Werkgeefster heeft op 3 juni 2019 aangegeven een ontbindingsverzoek in te zullen dienen, waarop werknemer zich heeft ziekgemeld. In verband met een verstoorde arbeidsverhouding heeft de bedrijfsarts mediation geadviseerd. De mediator heeft zich teruggetrokken. Volgens behandelingsinstelling Atrecht is sprake van een persoonlijkheidsstoornis. Werkgeefster verzoekt onder meer ontbinding van de arbeidsovereenkomst vanwege een verstoorde arbeidsverhouding.

Oordeel

Dat de arbeidsverhoudingen ernstig zijn verstoord blijkt voldoende duidelijk uit de stukken. De vraag is of er verband bestaat met de ziekte van werknemer. Pas in het verweerschrift heeft werknemer een beroep gedaan op een persoonlijkheidsstoornis, niet is gebleken dat werkgeefster daarvan eerder op de hoogte was. Het indienen van het verzoekschrift houdt dan ook geen verband met de persoonlijkheidsstoornis. Dat neemt niet weg dat – achteraf – kan blijken dat het handelen dan wel nalaten van werknemer wel verband houdt met een ziekte. Werknemer heeft aangevoerd dat zijn wijze van communiceren voortkomt uit zijn persoonlijkheidsstoornis. Dat werknemer bij de uitvoering van zijn werkzaamheden niet communiceerde met collega's en medewerkers van klanten op een wijze als door werkgeefster redelijkerwijs wordt gewenst, staat voldoende vast. Gelet op de diagnose van Altrecht staat ook voldoende vast dat dit verband houdt met de persoonlijkheidsstoornis van werknemer. Het handelen van werknemer betreft niet de uitvoering van zijn werkzaamheden. Van hem werd slechts gevraagd opmerkingen tot bepaalde personen te richten en zich niet negatief over collega's uit te laten. De diagnose biedt geen aanknopingspunten voor de conclusie dat de persoonlijkheidsstoornis het voor werknemer onmogelijk zou maken om een gezagsverhouding te aanvaarden en daarnaar te handelen. In de kern is het bovengenoemde handelen van werknemer geweest dat heeft geleid tot de verstoorde arbeidsverhouding die (mede) grond vormt voor het ontbindingsverzoek. De gronden noch de aanleiding van het verzoek houden naar het oordeel van de kantonrechter verband met een ziekte van werknemer. De kantonrechter ontbindt de arbeidsovereenkomst op grond van een verstoorde arbeidsverhouding die zodanig is dat van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst voort te laten duren.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 18-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2019:6877

Zaaknummer: 7836890

Rechters: C.L.J.M. de Waal

Advocaten: S. van der Veen en J.G.J. van Vliet

Wetsartikelen: 7:671 b lid 1 BW, 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub d BW en 7:669 lid 3 sub g BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stichting Pensioenfonds Notariaat en De Brauw Blackstone Westbroek N.V.

Werkneemster die voldeed aan de vereisten voor het ontvangen van een arbeidsongeschiktheidspensioen, maar haar verzoek pas na tien jaar indiende bij het pensioenfonds, komt niet met terugwerkende kracht alsnog voor die uitkering in aanmerking.

Feiten

Werkneemster werkte vanaf 1987 bij De Brauw Blackstone Westbroek N.V (hierna: De Brauw) als kandidaat-notaris. Zij bouwde daarbij pensioenaanspraken op bij Stichting Pensioenfonds Notariaat (hierna: SNP). De Brauw heeft werkneemster per 6 januari 2003 afgemeld bij SNP vanwege het verstrijken van het eerste ziektejaar. Op 24 februari 2003 heeft De Brauw SNP nader geïnformeerd over de arbeidsongeschiktheid van werkneemster, met overlegging van het besluit van UWV. Met een ontslagvergunning heeft De Brauw werkneemster op grond van haar twee jaar durende arbeidsongeschiktheid per 1 maart 2004 ontslagen. Bij brief van 4 november 2003 heeft SNP werkneemster kenbaar gemaakt dat een melding in verband met arbeidsongeschiktheidspensioen gedaan moest worden binnen twee maanden na afmelding bij SNP. Nadat De Brauw na navraag van werkneemster op 4 januari 2014 contact op heeft genomen met SNP, berichtte SNP aan werkneemster dat nooit een aanvraag voor een arbeidsongeschiktheidspensioen is ingediend door werkneemster en dat een aanvraag indienen niet meer mogelijk was omdat werkneemster op grond van het pensioenreglement deelnemer dient te zijn op het moment van indienen. Bij brief van 2 november 2017 heeft SNP aan werkneemster medegedeeld dat het bestuur het eerder genomen besluit handhaaft, maar uit coulanceoverwegingen alsnog overgaat tot toekenning van een arbeidsongeschiktheidspensioen en premievrijstelling met ingang van 1 januari 2009. Werkneemster vordert onder meer veroordeling van SNP en De Brauw om haar met terugwerkende kracht te brengen in de positie waarin zij had behoren te verkeren (of tot medewerking daarvan) als haar arbeidsongeschiktheidspensioen en premievrijstelling bij arbeidsongeschiktheid vanaf 6 januari 2003 wel op juiste wijze zouden zijn uitgevoerd.

Oordeel

Het geschil ten aanzien van SNP spitst zich toe op de vraag of SNP is gehouden ook arbeidsongeschiktheidspensioen over de periode 6 januari 2003 tot 1 januari 2009 toe te kennen. Werkneemster heeft pas na tien jaar een aanvraag ingediend. Zij heeft daarmee SNP de mogelijkheid ontnomen om zelf te beoordelen of zij toentertijd gehouden was om tot uitkering van het arbeidsongeschiktheidspensioen over te gaan en gedurende tien jaar de arbeidsongeschiktheid te monitoren. Dat De Brauw SNP reeds op 6 januari en 24 februari 2003 heeft geïnformeerd over de arbeidsongeschiktheid van werkneemster en het oordeel van UWV heeft toegestuurd, maakt het voorgaande niet anders. SNP heeft dan ook terecht vanwege de te late aanvraag terugwerkende kracht aan de arbeidsongeschiktheidsuitkering onthouden. Daarbij geldt dat zij coulancehalve alsnog terugwerkende kracht heeft toegepast vanaf 1 januari 2009. Conclusie is dan ook dat werkneemster niet heeft voldaan aan de vereisten van het reglement en daarom thans niet meer in aanmerking komt voor een uitkering van het arbeidsongeschiktheidspensioen met terugwerkende kracht. Dat onbetwist is gebleven dat zij op dat moment in 2003 volgens het UWV volledig arbeidsongeschikt was, maakt het voorgaande niet anders. De vorderingen jegens De Brauw zijn verjaard en worden daarom afgewezen, aangezien werkneemster reeds op 4 januari 2004 door het e-mailbericht van De Brauw wist dat zij de aanvraag moest indienen en dat het pensioen wellicht niet met terugwerkende kracht zou worden toegekend.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 16-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2019:6780

Zaaknummer: 7478477 CV EXPL 19-1800

Rechters: L. van Berkum

Advocaten: H.M.J. van den Hurk, B.S. Hagemann, J.W. de Bruin en A. Mazreku

Wetsartikelen: 3:310 BW

RECHTSPRAAK

verzoeker/Vereniging X

De inhoud en de uitvoering van de dirigentenovereenkomst wijzen op een overeenkomst van opdracht. Dat de heer X wel vakantiegeld ontving, maakt dat niet anders.

Feiten

De heer X en Vereniging X hebben een dirigentenovereenkomst gesloten die is ingegaan op 1 januari 1999. Op basis daarvan heeft de heer X diensten verricht, bestaande uit het leiden van de wekelijkse repetities en de uitvoeringen en/of andere optredens. Tijdens de algemene ledenvergadering is bepaald dat de heer X recht heeft op vakantiegeld. Vanaf 1 januari 2009 heeft de heer X ook de taak van pianist op zich genomen. De heer X heeft aan Vereniging X kenbaar gemaakt dat de overeenkomst kwalificeert als een arbeidsovereenkomst. Vereniging X heeft de dirigentenovereenkomst met inachtneming van de overeengekomen opzegtermijn opgezegd tegen 14 december 2018. De heer X heeft in eerste aanleg verzocht de opzegging te vernietigen en voor recht te verklaren dat sprake is van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. De kantonrechter heeft de overeenkomst gekwalificeerd als een overeenkomst van opdracht en geoordeeld dat deze rechtsgeldig is geëindigd door de opzegging. De heer X komt op tegen het oordeel van de kantonrechter dat geen sprake is van een arbeidsovereenkomst.

Oordeel

Het hof overweegt dat sprake is van een overeenkomst van opdracht. De heer X is bewust bezig geweest met de totstandkoming van de dirigentenovereenkomst en was op de hoogte van het onderscheid tussen een arbeidsovereenkomst en een overeenkomst van opdracht. Hoewel hij erop had gehoopt in de toekomst een arbeidsovereenkomst te krijgen, is het nooit zo ver gekomen. Partijen hadden bij het sluiten van de dirigentenovereenkomst niet voor ogen dat zij daarmee met elkaar een arbeidsovereenkomst aangingen. Wat de uitvoering betreft, had de heer X een grote mate van artistieke vrijheid. Dat er op andere wijze een gezagsverhouding bestond, is niet gebleken. Dat het tijdstip van de repetities door Vereniging X werden bepaald, doet onvoldoende aan het ontbreken van een gezagsverhouding af. Verder

staat vast dat de heer X een nette vergoeding ontving. Daarop zijn geen heffingen of premies ingehouden. De heer X heeft geen loonstroken ontvangen en er was geen afspraak over vakantiedagen. Dit alles duidt op een overeenkomst van opdracht. Hoewel het krijgen van vakantiegeld wel past bij een arbeidsovereenkomst, is dit gelet op de andere genoemde aspecten die het element loon vormen onvoldoende om daarvan uit te gaan. Het invoeren van vakantiegeld in 2007 is dan ook geen omslagpunt om vanaf dat moment van een arbeidsovereenkomst uit te gaan. Ook het feit dat in de overeenkomst was opgenomen dat vervanging alleen mogelijk was op initiatief van Vereniging X en na overleg met de heer X en waarbij de extra kosten voor vervangen voor rekening van de heer X kwamen, wijst meer in de richting van een overeenkomst van opdracht. Het incidenteel hoger beroep tot terugbetaling van het betaalde vakantiegeld, wordt afgewezen. Vereniging X heeft de vordering van de heer X tot betaling van het vakantiegeld onvoldoende gemotiveerd betwist.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 11-09-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:7938

Zaaknummer: 200.257.714

Rechters: R.S. de Vries, A.A. van Rossum en L.R. thoe van Harinxma Slooten

Advocaten: T.P. Boer

Wetsartikelen: 7:610 BW

RECHTSPRAAK

CGI Nederland B.V./werknemer

Werkgever heeft niet de juiste procedure gevolgd voor een beoordeling, en de inhoud van een functioneringsverslag is achteraf gewijzigd. Communicatie over slechter functioneren van werknemer leidt tot verstoorde arbeidsverhouding. Ontbinding g-grond toegewezen.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 april 1998 in dienst getreden bij CGI Nederland B.V. (hierna: CGI) in de functie van Principal Business Consultant. Gezien de harde eis van voldoende declarabel zijn, heeft een onvoldoende beoordeling binnen CGI na enkele jaren tot gevolg dat gestreefd zal worden naar beëindiging van het dienstverband wegens onvoldoende functioneren. De afgelopen jaren heeft werknemer steeds een beoordeling ‘voldoende’ gekregen. Vanaf eind 2016 krijgt hij echter een onvoldoende beoordeling. Eind 2016 heeft werknemer ontdekt dat iemand iets heeft gewijzigd in het opgeslagen functioneringsverslag van 2015 en hij heeft daarover door middel van een klacht opheldering van werkgever geëist. Uit een interne bezwaarprocedure die is gevolgd blijkt dat CGI met betrekking tot de laatste beoordeling in 2017 niet de juiste procedure heeft gevolgd. CGI verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens een verstoorde arbeidsverhouding.

Oordeel

De aard van de functie van werknemer is zo veel mogelijk declarabel te zijn. Het is dan ook niet onredelijk dat CGI er bij werknemer op mag rekenen en erop aandringt dat hij zich ten volle inzet om zo veel mogelijk declarabele werkzaamheden te verrichten. Gelet op de aard van de functie heeft werknemer er niet zonder meer op mogen vertrouwen dat hij aan de eisen voldeed, in een periode dat hij steeds minder extern declarabel was geweest, temeer omdat CGI herhaaldelijk bij werknemer expliciet heeft benadrukt dat er sprake moet zijn van meer declarabele inzet. Vooropgesteld wordt dat een wijziging achteraf van de zijde van werkgever in een overigens door werknemer en werkgever goedgekeurd functioneringsverslag volstrekt niet toegestaan en ontoelaatbaar is. Van een groot hooggekwalificeerd automatiseringsbedrijf als CGI mag bovendien worden verwacht dat zij als geen ander zorgdraagt voor een zorgvuldig

en sluitend werkend systeem van verslaglegging zodanig dat een verslag na accordering niet meer kan worden aangepast. Zowel werknemer als CGI heeft niet kunnen achterhalen wie dit heeft gedaan en evenmin wat de oorspronkelijke tekst is geweest en wat daaraan mogelijk is veranderd. Er kan niet met voldoende zekerheid worden vastgesteld dat het door een medewerker opzettelijk is gebeurd om de (rechts)positie van werknemer te schaden. Wel is begrijpelijk dat een dergelijk voorval leidt tot grote verontwaardiging bij werknemer en dat hij verlangt dat het grondig wordt onderzocht en zo nodig wordt rechtgezet. CGI heeft de klachten van werknemer serieus opgevat en ook zorgvuldig getracht deze op te lossen. Werknemer is actief geweest om de klacht onder de aandacht te houden. In combinatie met de bovengenoemde discussie omtrent de druk op werknemer om meer extern declarabel te werken gingen de posities en argumenten van partijen elkaar zodanig tegenwerken dat dit is geëscaleerd waardoor de verhoudingen uiteindelijk, zoals beide partijen vinden, ernstig en ook duurzaam verstoord zijn geraakt. Herplaatsing van werknemer is niet aan de orde reeds omdat hij te kennen heeft gegeven dat hij niet meer bij CGI wil werken. De kantonrechter wijst het verzoek van CGI toe en ontbindt de arbeidsovereenkomst per 1 september 2018 wegens de ernstige verstoorde arbeidsverhouding (g-grond). Aan de kant van CGI zijn fouten gemaakt, maar nu de verstoring van de arbeidsverhouding voornamelijk is ontstaan door de wijze waarop beide partijen ter zake van hun tegengestelde belangen over en weer met elkaar hebben gecommuniceerd en op elkaar hebben gereageerd, kan niet worden gezegd dat de gedragingen van CGI ernstig verwijtbaar zijn geweest. De door werknemer verzochte billijke vergoeding wordt niet toegewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 28-05-2019

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2019:4416

Zaaknummer: 6715881 HA VERZ 18-14

Rechters: M.C.J. Heessels

Advocaten: E.C. van Fenema en E.L. Pasma

Wetsartikelen: 7:671b lid 2 BW, 7:671c lid 1 BW, 7:669 lid 1 BW en 7:669 lid 3 sub g BW

RECHTSPRAAK

werknemer/T.G.H. Boerakker, h.o.d.n. X

De arbeidsovereenkomst is niet beëindigd, nu niet is voldaan aan de wettelijke mogelijkheden om tot beëindiging te komen.

Feiten

Werknemer is in 2009 in dienst getreden bij Boerakker op basis van een nulurencontract. Werknemer heeft per Whatsapp-bericht van 29 april 2018 doorgegeven dat hij per direct niet meer wilde werken in Nijmegen, omdat hem dat te veel wordt. Hij wil Dordrecht of een ander park doen. Tijdens een telefoongesprek op 11 mei 2018 zijn de emoties hoog opgelopen. Op 22 mei 2018 heeft werknemer zich ziek gemeld, waarop Boerakker heeft gereageerd dat werknemer niet stond ingepland. Boerakker heeft aangegeven dat werknemer een nulurencontract heeft, niet stond ingepland en momenteel helemaal niet werkt omdat hij zijn leidinggevende heeft bedreigd. Op 28 mei heeft er een gesprek plaatsgevonden. Per Whatsapp van 3 juni 2018 heeft Boerakker gevraagd of werknemer kan werken op festivals. Werknemer heeft hier niet op gereageerd. Per brief van 27 augustus 2018 heeft Boerakker aangegeven dat werknemer na de doodbedreigingen van 11 mei 2018 naar zijn leidinggevende per direct op non-actief was gesteld. Verder is in de brief opgenomen dat werknemer zelf ontslag had genomen voor de locatie Nijmegen en is besloten om werknemer niet meer te laten werken voor Boerakker. Werknemer verzoekt onder meer de gegeven opzegging te vernietigen, wedertewerkstelling en loondoorbetaling.

Oordeel

De eerste vraag die voorligt, is of met de brief van 27 augustus 2018 sprake is van een ontslag of een opzegging of van een bevestiging van een beëindiging in onderling overleg. Werknemer heeft een nulurencontract en werd zeer regelmatig opgeroepen. Er is een periode geweest waarin werknemer niet beschikbaar was. De stelling dat werknemer toen niet in dienst was, kan echter niet worden gevolgd. Dat bij een nulurencontract enige tijd geen gebruik gemaakt wordt van de diensten of de werknemer oproepen niet kan of wil beantwoorden, maakt nog niet dat daarmee de arbeidsovereenkomst geëindigd is. Er is geen opzegging of andere rechtsgeldige wijze van beëindiging uit begin 2017 gebleken. Partijen zijn het erover eens dat

in elk geval tot 27 augustus 2018 sprake is geweest van een arbeidsovereenkomst. Omdat Boerakker niet de bedoeling heeft gehad werknemer door middel van de brief van die datum op staande voet te ontslaan, staat ook vast dat de brief niet het gevolg heeft gehad van een ontslag op staande voet. Een andere opzegging van de zijde van werknemer is niet gesteld, zodat aan de arbeidsovereenkomst geen einde is gekomen door een opzegging. Boerakker stelt dat de arbeidsovereenkomst gedeeltelijk is beëindigd, omdat werknemer heeft aangegeven niet meer in Nijmegen te willen werken. Van belang is om eerst vast te stellen wat de aard en omvang van de arbeidsovereenkomst is. De kantonrechter stelt de arbeidsomvang aan de hand van artikel 6:710b BW vast op 143,43 uren per vier weken. Een dergelijke vaste arbeidsomvang geeft echter niet zonder meer recht op salarisbetaling over die hoeveelheid uren, nu sprake is van een contract waarbij het de werknemer vrij staat om niet in te gaan op een oproep van de werkgever. Het leidt wel tot een verplichting voor de werkgever om de werknemer voor ten minste 143,43 uren per vier weken op te roepen. Door zich niet meer beschikbaar te stellen is de arbeidsovereenkomst niet geëindigd voor dat gedeelte van de uren, maar leidt er wel toe dat Boerakker over de uren waarvoor werknemer zich niet beschikbaar stelde geen verplichting heeft tot loonbetaling. De volgende vraag is dan of de brief van 27 augustus 2018 geleid heeft tot het einde van de arbeidsovereenkomst. Deze vraag moet ontkennend beantwoord worden. Immers, de brief voldoet niet aan een van de in de wet opgenomen mogelijkheden om tot beëindiging te komen. De arbeidsovereenkomst is niet geëindigd. Omdat er geen second opinion is overgelegd, wordt het verzoek om loonbetaling tijdens ziekte en het nakomen van re-integratieverplichtingen afgewezen.

Ontbindingsverzoek

Boerakker legt aan het ontbindingsverzoek ten grondslag dat sprake is van (ernstig) verwijtbaar handelen van werknemer doordat deze zijn leidinggevende met de dood heeft bedreigd, dan wel dat sprake is van een verstoorde arbeidsrelatie. Werknemer erkent dat hij uit zijn slof is geschoten, maar ontkent dat hij (doods)bedreigingen heeft geuit. De kantonrechter oordeelt dat wat exact is gezegd in het midden kan blijven. Ook als werknemer dergelijke bewoordingen zou hebben gebruikt, kan daarin geen grond worden gevonden, omdat het moet worden gezien in het licht van het geheel van het gesprek. Verder blijkt niet, voor zover al moet worden aangenomen dat werknemer op non-actief is gesteld na het gesprek, op welke wijze dit is gebeurd. Het ontbindingsverzoek wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 26-11-2018

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2018:5789

Zaaknummer: 7257649 HA VERZ 18- 103

Rechters: M. Engelbert-Clarenbeek

Advocaten: E.J.M. Brocatus en J.A. Hamelink

Wetsartikelen: 7:610b BW, 7:625 BW, 7:629 BW, 7:629a BW, 7:658a BW en 7:677 BW

RECHTSPRAAK

X in haar hoedanigheid van executeur/werkneemster

Erfgenamen hebben de fietsenwinkel na overlijden van de vader gesloten. Niets stond eraan in de weg om werkneemster, aan wie de fietsenwinkel was gelegateerd, haar werkzaamheden te laten verrichten. Ontbindingsverzoek op de h-grond afgewezen.

Feiten

Werkneemster heeft op enig moment haar rijwielhandel aan haar vader overgedragen en is daar in dienst getreden. De vader is op 21 augustus 2017 overleden. X, moeder van werkneemster, is executeur-testamentair. Vader heeft zijn eenmanszaak aan werkneemster gelegateerd. Werkneemster heeft de erfenis beneficiair aanvaard. De rijwielhandel is na het overlijden van de vader niet meer open geweest. Op 15 november 2017 heeft X een ontslagaanvraag voor werkneemster ingediend. Deze aanvraag is geweigerd, omdat niet aannemelijk is gemaakt dat sprake is van definitieve en volledige beëindiging van de bedrijfsactiviteiten. Werkneemster heeft X erop gewezen dat zij verplicht is alle tot de eenmanszaak behorende activa te behouden voor de afgifte van het legaat. Vanaf april 2018 is loonbetaling gestaakt. Werkneemster heeft X gesommeerd tot betaling van het achterstallig salaris. Op 10 juli 2018 is de bedoelbeschrijving opgemaakt. Het legaat is nog niet aan werkneemster overgedragen. X verzoekt een verklaring voor recht dat de arbeidsovereenkomst op 21 augustus 2017 is beëindigd, dan wel op zo kort mogelijke termijn te ontbinden op de h-grond. Werkneemster voert verweer en vordert in reconventie betaling van achterstallig salaris en wedertewerkstelling.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat de arbeidsovereenkomst niet eindigt door de dood van de werkgever, tenzij het tegendeel blijkt uit de overeenkomst. Van een rechtsgeldige opzegging is geen sprake. Er is nog sprake van een arbeidsovereenkomst. De volgende vraag is of er gronden zijn voor ontbinding. X heeft aangevoerd dat een redelijke grond is gelegen in het feit dat niet langer van de erfgenamen kan worden verlangd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren en daarom sprake is van 'andere omstandigheden'. De kantonrechter is met

werkneemster van oordeel dat hetgeen door X wordt gesteld wijst op een verzoek tot ontbinding vanwege bedrijfsbeëindiging. Dit kan geen reden zijn voor ontbinding op de h-grond, nu hierin is voorzien onder de a-grond en het UWV het verzoek op die grond heeft afgewezen. Niets stond eraan in de weg om werkneemster de fietsenwinkel voort te laten zetten. Door X is ook geen onderbouwing gegeven voor de stelling dat de winkel niet kon worden voortgezet door werkneemster, zolang het legaat niet aan haar was overgedragen. Het verzoek tot ontbinding wordt afgewezen.

Tegenverzoek

Vast staat dat werkneemster sinds april 2018 geen loon meer ontvangt. Nu de arbeidsovereenkomst nog bestaat, maakt werkneemster aanspraak op loon. Gesteld noch gebleken is dat sprake is geweest van werkweigering. X heeft de winkel afgesloten, zij was niet bevoegd om de loonbetaling te staken. De loonbetaling wordt toegewezen. Eveneens wordt het verzoek tot wedertewerkstelling toegewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 31-08-2018

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2018:11875

Zaaknummer: 6976937 \ AO VERZ 18-86

Rechters: L.M. de Vries

Advocaten: E.M. Bosscher en B. Burger

Wetsartikelen: 223 Rv, 7:669 BW, 7:669 lid 3 bW, 7:669 lid 3 sub h BW, 7:675 BW en 7:686a BW

RECHTSPRAAK

Philips International B.V./werknemer

Ontbindingsverzoek Philips toegewezen, wegens disfunctioneren van Corporate Finance Manager. Werkgeefster heeft voldoende inspanningen verricht om tot verbetering van het functioneren van werknemer te komen door het verbetertraject.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 augustus 2001 in dienst getreden bij Philips International B.V. (hierna: 'Philips'), laatstelijk in de functie van Corporate Finance Manager. Het laatstverdiende brutosalaris bedraagt € 6.782,90 per maand ex een persoonlijk budget van 24,57%. Philips verzoekt de kantonrechter bij beschikking de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden wegens disfunctioneren.

Oordeel

De leidinggevendenden van werknemer hebben sinds de Mid Year 2015 (stevige) kritiekpunten op zijn functioneren. Tussen partijen is niet in geschil dat werknemer in de jaren daarvoor goede beoordelingen heeft gehad, maar dit doet niet af aan de kritiek die in de afgelopen jaren vanaf 2015 op zijn functioneren is ontstaan. Daarbij is van belang dat werknemer zijn huidige functie pas sinds 2013 vervult. In dit verband doet zich wel de vraag voor of de vanaf 2015 ontstane kritiek direct samenhangt met de komst van een nieuwe leidinggevende, X. Maar ook de huidige leidinggevende die na X is gekomen, Y, sluit zich aan bij de kritiekpunten op werknemer. Bovendien wordt ook feedback voor de beoordelingen ingewonnen en zijn door Philips ook twee andere collega's genoemd, die kritiek hebben geuit. Op de zitting heeft Philips toegelicht dat zij in 2016 grote veranderingen heeft ondergaan, waarbij een derde deel van het bedrijf werd afgestoten. Dit maakte dat veel werd en wordt gevraagd van alle werknemers en waarbij soms ook een andere manier van werken wordt verlangd. Het kan zo zijn dat het functioneren van werknemer niet voldeed aan wat van hem in het kader van deze veranderingen werd verlangd, maar het is niet gebleken dat aan hem in dit verband onredelijke eisen werden gesteld. Werknemer verwijt Philips dat de kritiek vaag is en algemene termen bevat. Dit standpunt deelt de kantonrechter niet. Er worden in de verslagen

weliswaar veel managementtermen gebruikt, maar enerzijds mag van werknemer gelet op zijn functie worden verwacht dat hij in staat is deze termen naar de praktijk te vertalen en anderzijds zijn de kritiekpunten in de verslagen voldoende concreet gemaakt. Het is ook niet bij deze verslagen gebleven. Werknemer heeft immers vele gesprekken over zijn functioneren gevoerd met zijn leidinggevend en de HR-manager. Werknemer is het niet eens met de kritiek die Philips geeft en weerspreekt deze kritiek op een groot aantal punten. Het is aan de werkgever om te beoordelen of een werknemer nog voldoet aan de eisen die aan een functie worden gesteld. Op grond van de uitgebreide verslagen van de beoordelingsgesprekken en het gevolgde verbetertraject is de kantonrechter van oordeel dat Philips in redelijkheid tot de conclusie heeft kunnen komen dat het werknemer ontbreekt aan voldoende vaardigheden die benodigd zijn voor het naar behoren vervullen van zijn functie. Ook is genoegzaam gebleken dat het werknemer, gelet op de vele gesprekken die daarover zijn gevoerd, duidelijk moet zijn geweest op welke punten hij onvoldoende functioneerde. Desondanks heeft hij op die punten onvoldoende verbetering laten zien. Het feit dat Philips het functioneren heeft signaleerd, (regelmatig) heeft besproken met werknemer en hem vervolgens een redelijke termijn heeft geboden om zijn functioneren te verbeteren, betekent dat Philips zich voldoende inspanningen heeft getroost om het functioneren van werknemer te bevorderen. Dit betekent dat is voldaan aan de d-grond (disfunctioneren). De kantonrechter is verder van oordeel dat herplaatsing van werknemer binnen een redelijke termijn niet in de rede ligt. De kantonrechter zal het verzoek van Philips toewijzen. Nu de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden, zal een transitievergoeding worden toegekend. De kantonrechter wijst het verzoek om toekenning van een billijke vergoeding af. Niet gebleken is dat Philips (ernstig) verwijtbaar heeft gehandeld jegens werknemer.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 19-07-2018

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2018:10097

Zaaknummer: 6684025 EA VERZ 18-158

Rechters: C. Kraak

Advocaten: J. Vanenburg en A.M. Leenders

Wetsartikelen: 7:669 lid 1 BW, 7:669 lid 3 sub d BW, 7:671b BW, 7:671c BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Werkgeefster zegt arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang op, maar noemt in de opzegbrief ook een opzegtermijn. Deze onduidelikheden komen voor rekening van de werkgeefster, waardoor de arbeidsovereenkomst onrechtmatig is opgezegd. Billijke vergoeding ad € 25.000 verschuldigd.

Feiten

Werknemer is op 24 juni 2019 bij werkgeefster in dienst getreden in de functie van watersportmonteur. Op 3 juli 2019 heeft werkgeefster aan werknemer een opzeggingsbrief verstuurd, waaruit blijkt dat werknemer ongeschikt was voor zijn functie en derhalve niet functioneert. Daarnaast geeft werkgeefster aan dat werknemer niet alle gegevens en informatie heeft verschaft over zijn vaardigheden. Indien werknemer dit wel had gedaan had werkgeefster hem niet aangenomen. Dit is voor werkgeefster voldoende reden om de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang te beëindigen. Daarbij geeft werkgeefster aan dat de wettelijke opzegtermijn van 1 maand geldt, zodat de arbeidsovereenkomst op 1 september 2019 eindigt. Werknemer verzoekt primair vernietiging van het ontslag op staande voet en subsidiair toekenning van een billijke vergoeding. Werkgeefster heeft een voorwaardelijk ontbindingsverzoek ingediend op de d-grond, g-grond of h-grond.

Oordeel

Tijdens de zitting heeft werknemer ervoor gekozen te berusten in de beëindiging van zijn arbeidsovereenkomst. Omdat in zijn ogen de arbeidsovereenkomst onrechtmatig is opgezegd maakt hij nog wel aanspraak op een billijke vergoeding ter hoogte van het inkomen dat hij bij werkgeefster had kunnen genieten tot aan zijn pensioen in 2026. Werkgeefster heeft in de opzeggingsbrief aangegeven de arbeidsovereenkomst zowel met onmiddellijke ingang als tegen 1 september te willen beëindigen. Daarom kan niet langer worden gesproken van ontslag op staande voet. Naar het oordeel van de kantonrechter dient deze onduidelijkheid voor rekening van werkgeefster te blijven. Werkgeefster dient het overeengekomen loon tot 1

september 2019 door te betalen. Of aanspraak kan worden gemaakt op een billijke vergoeding hangt af van het antwoord op de vraag of werkgeefster jegens werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Nu de onduidelijkheden in de opzeggingsbrief voor rekening van de werkgeefster komen, moet worden geoordeeld dat werkgeefster de arbeidsovereenkomst in strijd met artikel 7:671 BW heeft opgezegd. Gelet hierop kan op grond van artikel 7:681 lid 1 sub a BW aan werknemer een billijke vergoeding worden toegekend. De kantonrechter beoordeelt dit aan de hand van het New Hairstyle-arrest. Werkgeefster heeft de arbeidsovereenkomst onrechtmatig beëindigd en werknemer voelde zich min of meer gedwongen om in de beëindiging van zijn dienstverband te berusten. Werknemer verliest zijn aanspraak op loon. Dit raakt werknemer omdat hij zijn eigen onderneming heeft beëindigd om op basis van een vast contract bij werkgeefster te gaan werken. Werknemer heeft geen recht op een WW-uitkering of transitievergoeding. Werknemer heeft nog geen andere baan en gezien zijn leeftijd en opleiding/werkervaring gaat de kantonrechter er niet van uit dat hij op korte termijn ander werk zal vinden. Daarnaast sluit de kantonrechter niet uit dat hij het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst anders zou hebben ingewilligd op de g-dan wel op de h-grond. Werkgeefster en werknemer verschillen nadrukkelijk van mening over de wijze waarop werknemer zijn rol heeft vervuld. Naar aanleiding van bovenstaande acht de kantonrechter in dit geval een vergoeding van € 25.000 bruto redelijk. De kantonrechter ziet geen aanleiding de billijke vergoeding vast te stellen ter hoogte van het loon dat hij tot zijn pensionering had kunnen ontvangen. De kantonrechter komt gelet op het voorgaande niet meer toe aan het voorwaardelijk ingestelde ontbindingsverzoek van werkgeefster.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 11-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:10056

Zaaknummer: 7921299 EJ19-84729

Rechters: J.C. Gerritse

Advocaten: F.C. Frederiks en R. de Rijk

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

RECHTSPRAAK

Het aanbieden van zogenoemde ‘refurbished’ laptops betreft geen werkzaamheden waarmee volgens de in het maatschappelijk verkeer geldende normen redelijkerwijs enig geldelijk voordeel kan worden verwacht. Voor het aanleggen van een ICT-infrastructuur is dat wel het geval.

Appellant ontvangt van 1 september 2014 tot en met 1 juni 2016 een uitkering op grond van de Werkloosheidswet (WW). In september 2014 is appellant begonnen met het repareren en samenstellen van laptops, die hij vervolgens weggaf. Appellant heeft dit eerst vanuit huis gedaan en heeft zijn activiteiten eind 2014 verplaatst naar een oud schoolgebouw. Dit is een ruimte waar volgens een verklaring van het bestuur, onder meer werkwillenden elkaar ontmoeten, helpen en inspireren. In een gesprek met een werkcoach van UWV op 12 maart 2015 vertelt appellant over zijn activiteiten. De werkcoach raadt hem aan een formulier in te vullen om toestemming voor vrijwilligerswerk te vragen. Dat formulier stuurt appellant op 2 april 2015 op. UWV weigert de toestemming voor vrijwilligerswerk omdat het schoolgebouw geen ANBI-, SBBI- of steun-SBBI-status heeft. UWV vraagt appellant vervolgens een inkomstenformulier WW in te vullen voor de periode van 27 april tot en met 4 mei 2015. Appellant geeft aan dat hij niet heeft gewerkt en geen loon heeft ontvangen. Hij vult tevens in dat zijn werkzaamheden met ingang van 1 maart 2015 zijn beëindigd. Na een anonieme melding dat appellant zwart zou werken is UWV een handhavingsonderzoek gestart. Uit het onderzoek volgt dat appellant vanaf september 2014 tot aan het gesprek zo'n 300 laptops heeft ontvangen, gerepareerd en geschoond en dat hij er 200 heeft weggegeven, en dat hij twaalf uur per week besteedt aan zijn activiteiten. Daarnaast is appellant begin 2015 een dag of tien bezig geweest met het aanleggen van de ICT-infrastructuur bij een kerkelijke stichting. UWV herzielt de uitkering over de periode van 1 september 2014 tot en met 1 juni 2016. UWV vordert de onverschuldigde betaalde WW-uitkering over deze periode terug en legt een boete op omdat appellant zijn inlichtingenplicht heeft geschonden.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Onder werkzaamheden uit hoofde waarvan een werknemer zijn hoedanigheid als werknemer verliest, moet volgens vaste rechtspraak van de Raad (zie onder meer de uitspraak van 16 mei 2019, ECLI:NL:CRVB:2019:1678) worden

verstaan arbeid die in het economisch verkeer wordt verricht en waarmee het verkrijgen van enig geldelijk voordeel wordt beoogd of volgens de in het maatschappelijk verkeer geldende normen redelijkerwijs kan worden verwacht. Anders dan de rechtbank oordeelt de Raad dat de laptopwerkzaamheden die appellant heeft verricht geen werkzaamheden zijn waarmee volgens de in het maatschappelijk verkeer geldende normen redelijkerwijs enig geldelijk voordeel kan worden verwacht. De vergelijking die UWV maakt met bedrijven die tweedehands gerepareerde, zogenoemde 'refurbished', laptops aanbieden treft geen doel, nu het soort laptops, de wijze van aanbidding en hoogstwaarschijnlijk ook de kwaliteit van de laptops essentieel verschilt. Met betrekking tot het door appellant aanleggen van de ICT-infrastructuur bij Stichting X van 19 januari 2015 tot en met 1 februari 2015 wordt overwogen dat deze werkzaamheden anders van aard zijn dan de activiteiten met de laptops, nu voor het aanleggen van een ICT-infrastructuur volgens in het maatschappelijk verkeer geldende normen redelijkerwijs enig geldelijk voordeel kan worden verwacht. In dit geval zijn de werkzaamheden ook goed vergelijkbaar met diensten die normaal gesproken op dit gebied tegen betaling worden aangeboden. Hieruit volgt dat UWV terecht heeft besloten dat appellant gedurende de periode van 19 januari tot en met 1 februari 2015 zijn werknemerschap heeft verloren. Dit betekent dat de WW-uitkering over deze periode op die grond moet worden ingetrokken en dat over deze periode een bedrag van € 778,50 aan onverschuldigde WW-uitkering van appellant moet worden teruggevorderd. De boete wordt verlaagd naar (€ 778,50 x 50% =) € 389,25. Deze boete wordt evenredig geacht, gelet op de ernst van de gedraging, de mate van verwijtbaarheid en de omstandigheden waaronder de overtredingen zijn gepleegd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 18-09-2019

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2019:3062

Zaaknummer: 18/2530 WW

Rechters: H.G. Rottier, J.P.M. Zeijen en A.I. van der Kris

Advocaten: B.J.M. de Leest

Wetsartikelen: 8 WW