

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 05, 2019

Nummer 5, 2019

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:323 31-01-2019

werknemer/werkgeefster

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:322 31-01-2019

werknemer/werkgeefster

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2019:76 29-01-2019

Stichting Pensioenfonds Metaal en Techniek/X

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:230 29-01-2019

Global Rescue Coöperatief U.A./werknemer

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:193 29-01-2019

Turistik Hava Tasimacilik A.S./werknemer

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:287 29-01-2019

werknemer/UFP Benelux B.V.

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:719 28-01-2019

Beja Vastgoed B.V./werknemer

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:723 28-01-2019

Stichting De Trans/werkneemster

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2019:22 15-01-2019

werkneemster/Arrow Services B.V.

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2019:44 15-01-2019

werknemers/Delta Lloyd Services B.V.

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2019:26 08-01-2019

werkneemster/Sociale Verzekeringsbank

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2018:11061 18-12-2018

werkneemster/werkgeefster

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2018:1514 01-05-2018

Airport Parking Solution B.V./werknemer

Rechtbank

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2019:340 31-01-2019

werknemer/werkgeefster

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2019:365 30-01-2019

werknemer c.s./de Ondernemingsraad van de Stichting Kalorama te Beek

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2019:260 29-01-2019

werknemer/de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Halliburton B.V.

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:441 25-01-2019

werknemer/Cimsolutions B.V.

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:646 25-01-2019

werknemster/Restaurant 't Stokpaardje

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2019:390 24-01-2019

werknemster/werkgever

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2019:626 24-01-2019

werknemer/stichting Meandergroep Zuid-Limburg

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2019:292 23-01-2019

Stichting Glow/werknemer

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2019:384 22-01-2019

werknemer/Truck Rebuilt Parts B.V.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:568 17-01-2019

werknemer/Merford Noise Control B.V.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:114 16-01-2019

werknemster/DHL Parcel Netherlands B.V. c.s.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:256 11-01-2019

werknemer/TOS Ontstoppingservice B.V.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:694 09-01-2019

werknemer/werkgeefster

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:91 09-01-2019

werknemer/FVH Facility B.V.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2018:10908 21-12-2018

werknemer/de vennootschap naar buitenlands recht Santrade LTD

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2018:14924 13-12-2018

werknemer/SMT Services B.V.

Centrale Raad van Beroep

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2019:252 24-01-2019

RECHTSPRAAK

Nu naar het oordeel van de Raad sprake was van een gezagsverhouding, heeft de dochter die zorg aan moeder heeft verleend, dit in een privaatrechtelijke dienstbetrekking gedaan.

Appellante verricht van 1 september 2014 tot en met 9 maart 2015 als zorgverlener werkzaamheden voor haar moeder. Deze werkzaamheden zijn gestopt vanwege het overlijden van haar moeder in 2015. Appellante vraagt vervolgens een WW-uitkering aan, die door UWV wordt geweigerd vanwege het niet voldoen aan de referte-eis. Het bezwaar en beroep tegen dit besluit zijn ongegrond verklaard.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Naar vaste rechtspraak moet voor het aannemen van een privaatrechtelijke dienstbetrekking sprake zijn van een verplichting tot het persoonlijk verrichten van arbeid, een gezagsverhouding en een verplichting tot het betalen van loon. In geschil is uitsluitend de vraag of sprake was van een gezagsverhouding tussen appellante en haar moeder. Zoals de Raad reeds eerder heeft geoordeeld, en inmiddels vaste rechtspraak is, betekent het bestaan van een familierelatie niet dat in zijn algemeenheid geen sprake is van een gezagsverhouding. Ook in die situatie dient het al dan niet bestaan van een gezagsverhouding beoordeeld te worden met inachtneming van alle relevante omstandigheden van het concrete geval. Als maatstaf voor de vraag of sprake is van een gezagsverhouding geldt of gezegd kan worden dat degene die arbeid verricht aan een zeker gezag is onderworpen van de wederpartij en dat laatstgenoemde bevoegd is om opdrachten en instructies te geven en om controle uit te oefenen op de voortgang en de resultaten van het werk. De familierelatie is wel een element dat daarbij betrokken dient te worden. Uit de toelichting van appellante ter zitting is aannemelijk geworden dat de moeder van appellante als werkgever aanwijzingen gaf aan appellante met betrekking tot de momenten waarop zij verzorgd wilde worden en de wijze waarop dit moest worden gedaan. Ook besprak de moeder van appellante met haar hoe het dagprogramma eruit moest zien. Tot op het laatst was zij goed in staat haar wensen kenbaar te maken en aanwijzingen met betrekking tot de verzorging te geven. Appellante deed vervolgens haar werkzaamheden conform de aanwijzingen en instructies van haar moeder. Mede op grond hiervan wordt geoordeeld dat tussen appellante en haar moeder sprake was van een gezagsverhouding. Dit betekent dat

appellante haar werk als zorgverlener voor haar moeder in een privaatrechtelijke dienstbetrekking heeft verricht en als werknemer in de zin van artikel 3 lid 1 WW diende te worden aangemerkt. Het hoger beroep slaagt.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 24-01-2019

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2019:252

Zaaknummer: 17/4132 WW

Rechters: A.I. van der Kris, J.J.T. van den Corput en S. Wijna

Advocaten: F. Çelen

Wetsartikelen: 3 WW en 7:610 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

De kantonrechter oordeelt dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is een transitievergoeding toe te kennen in het geval de werknemer zelf reeds ontslag nam en een andere baan had, maar vervolgens door de werkgever tegen een eerdere datum werd ontslagen.

Feiten

Werknemer is op 14 juli 2004 in dienst getreden bij werkgeefster in de functie van monteur verkeersvoorzieningen op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Op 3 juli 2018 heeft werknemer zijn ontslag bij werkgeefster ingediend met de vermelding dat hij per 25 augustus 2018 zal stoppen met het verrichten van werkzaamheden. Werkgeefster schreef in reactie dat zij niet akkoord gaat met de datum van 25 augustus 2018 en de arbeidsovereenkomst per 9 juli 2018 beëindigt. Werknemer antwoordt dat er nu sprake is van een beëindiging van de arbeidsovereenkomst op verzoek van de werkgever en dat hij aanspraak maakt op de transitievergoeding en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging. Werknemer heeft een eindafrekening ontvangen waarop staat vermeld dat de datum van uitdiensttreding 9 juli 2018 is. Werknemer verzoekt onder meer werkgeefster te veroordelen tot het betalen van de transitievergoeding en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging.

Oordeel

Werknemer heeft in beginsel recht op een transitievergoeding aangezien de dienstbetrekking langer dan 24 maanden heeft geduurd. De transitievergoeding is evenwel enerzijds bedoeld als compensatie voor het ontslag en anderzijds om de werknemer met behulp van de hiermee gemoeide financiële middelen in staat te stellen de transitie naar een andere baan te vergemakkelijken. De kantonrechter is dan ook van oordeel dat in deze zaak niet voorbijgegaan kan worden aan de omstandigheid dat werknemer aanvankelijk nadat hij een andere baan aanvaard had, eerst zelf ontslag heeft willen nemen en dit kenbaar heeft gemaakt

aan werkgeefster waarop werkgeefster hem tegen een eerder gelegen datum ontsloeg. De facto – afgezien van de datum van ontslag – is er sprake van een beëindiging van de dienstbetrekking met wederzijds goedvinden. De transitie naar een andere baan behoeft in dit geval dan ook niet vergemakkelijkt te worden met financiële middelen. De kantonrechter neemt verder in ogenschouw dat de WWZ-wetgever niet beoogd heeft de toepasselijkheid van de artikelen 6:2 lid 2 BW (als de transitievergoeding moet worden aangemerkt als een verbintenis uit de wet) en 6:248 lid 2 (als de vergoeding voortvloeit uit de arbeidsovereenkomst) uit te sluiten. Dit blijkt immers niet (expliciet noch impliciet) uit de parlementaire geschiedenis en past evenmin bij de aard en universele strekking van de artikelen 6:2 en 6:248 BW. Of toekenning van een vergoeding naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid in een gegeven situatie onaanvaardbaar is, hangt niet alleen af van alle omstandigheden van het geval, maar ook van de aard en strekking van de transitievergoeding en in dat kader ook van de bedoeling van de wetgever. Hoewel in deze zaak niet een van de in de wet (7:673 lid 7 BW) genoemde uitzonderingen op het verschuldigd zijn van de transitievergoeding aan de orde is, ziet de kantonrechter, in meergenoemde feiten en omstandigheden en in het bijzonder het eigener beweging nemen van ontslag door werknemer waarbij hij toentertijd reeds verzekerd was van een nieuwe baan en de transitie derhalve al perfect was, aanleiding om het toekennen van de transitievergoeding naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar te achten. De kantonrechter wijst het verzoek dat strekt tot toewijzing van de transitievergoeding dan ook af. Ten aanzien van de vergoeding wegens onregelmatige opzegging wordt overwogen dat vaststaat dat werkgeefster de arbeidsovereenkomst met werknemer onterecht met ingang van 9 juli 2018 heeft opgezegd. Daarmee heeft zij opgezegd tegen een eerdere dag dan tussen partijen geldt. Voor werkgeefster geldt een opzegtermijn van drie maanden. Dit betekent dat de arbeidsovereenkomst bij regelmatige opzegging door werkgeefster, zou hebben voortgeduurd tot 7 oktober 2018. De kantonrechter veroordeelt werkgeefster derhalve aan werknemer een vergoeding wegens onregelmatige opzegging te betalen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 31-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2019:340

Zaaknummer: 7196295 AR VERZ 18-57

Rechters: C.J.R. de Locht

Advocaten: M.T. Harbers en G. Machiels

Wetsartikelen: 6:2 BW, 6:248 BW, 7:672 BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

werknemer c.s./de Ondernemingsraad van de Stichting Kalorama te Beek

De OR mocht de door Kalorama gesteunde werknemer als kandidaat voor de OR-verkiezingen weigeren omdat er in de desbetreffende kiesgroep geen vacature was en omdat er twee reservekandidaten waren, die bij de verkiezingen in hun kiesgroep niet waren gekozen.

Feiten

Werknemer is vanaf juli 2014 werkzaam bij Kalorama, laatstelijk in de functie van locatiemanager en manager behandeling, kennis en expertise. In het organogram behoort de functie van werknemer tot het management. Werknemer heeft van september 2015 tot februari 2016 als bestuurder ad interim gefungeerd samen met twee collega MT-leden. Hij is als zodanig lid geweest van de raad van bestuur van Kalorama. Werknemer heeft bij e-mail laten weten dat hij begrepen heeft dat de OR nog twee zetels vacant heeft en hij wil laten weten dat hij graag lid wordt van de OR. De OR heeft werknemer bericht dat er voor zijn kiesgroep op dit moment geen vacature bestaat en hij om deze reden niet kan worden benoemd tot lid van de ondernemingsraad. Werknemer tekent vervolgens schriftelijk bezwaar aan tegen de beslissing zijn kandidatuur niet om te zetten in een lidmaatschap. Daarin schrijft hij onder meer dat hij voldoet aan de drie in artikel 16 van het reglement voor de OR genoemde voorwaarden, dat de door de OR genoemde reden dat er geen zetel vacant is binnen de kiesgroep niet genoemd wordt in artikel 16 en dat er geen dwarsverbanden bestaan tussen zijn rol in de organisatie en ondernemingsraadswerkzaamheden. Kalorama heeft laten weten dat zij geen bezwaar heeft tot benoeming van werknemer als lid van de OR. De OR heeft het bezwaar afgewezen en heeft daarvoor aangevoerd dat de wijze van invulling van tussentijdse vacatures in de WOR is voorbehouden aan de OR zelf. De OR is – ook als aan alle drie de voorwaarden voldaan zou zijn – nog niet verplicht een geïnteresseerd personeelslid ook daadwerkelijk tot OR-lid te benoemen. Daarnaast bestaat in de kiesgroep van werknemer geen vacature en staat het de OR vrij om geen gebruik te maken van de afwijkingsmogelijkheid. Werknemer en Kalorama verzoeken de OR te bevelen werknemer te

benoemen als lid van de OR.

Oordeel

Voor de afdeling Verzorgingshuiszorg hebben zich geen kandidaten aangemeld. Er zijn aldus twee lege zetels. Het had voor de hand gelegen dat Kalorama zich eerder dan in het kader van de kandidatuur van werknemer sterk had gemaakt voor invulling van de lege zetels door te wijzen op de reservekandidaten. Dat heeft zij niet gedaan. Het lijkt er dan ook op dat de kandidatuur van werknemer als hefboom wordt ingezet om de van weerszijden ervaren zeer moeizame verstandhouding aan de kaak te stellen. Dat is oneigenlijk. De OR heeft werknemer laten weten dat er voor zijn kiesgroep, de afdeling ondersteunende diensten, op dit moment geen vacature bestaat. Volgens werknemer hoeft dat geen beletsel te zijn omdat hij niet tot de kiesgroep ondersteunende diensten maar tot de kiesgroep Verpleeghuiszorg behoort. Dat werknemer werkzaam is op de afdeling Verpleeghuiszorg kan niet op basis van de enkele stelling dat hij daar voornamelijk werkzaam is, worden aangenomen. De OR mocht bij de beslissing over de kandidatuur van werknemer afgaan op de recent aan hem ter beschikking gestelde personeelslijst, op welke lijst werknemer ingedeeld is bij de afdeling ondersteunende diensten. Artikel 3 lid 1 bepaalt dat in geval van lege zetels van de methodiek van de kiesgroepen kan worden afgeweken. Dat heeft de OR niet gedaan. De kantonrechter leest in deze bepaling geen verplichting om af te wijken. Artikel 16 geeft een verkorte procedure in geval van opvulling van een vacature buiten de vierjaarlijkse verkiezingen. Die verkorte procedure is aan de orde mits er geen reservekandidaat van de laatstgehouden verkiezingen beschikbaar is. Die waren er wel. Dat betekent dat die reservekandidaten eerst betrokken hadden moeten worden. Nu de OR daar kennelijk niet voor heeft gekozen, stond het hem in de gegeven omstandigheden vrij om werknemer niet te benoemen. Het verzoek om dat alsnog te doen wordt dan ook afgewezen. Werknemer en Kalorama stellen ten slotte aan de orde dat er geen sprake is van een evenredige vertegenwoordiging van de zetels en dat de kiesgroepindeling onjuist is en bepleiten dat het reglement aangepast moet worden. Deze verzoeken zijn echter pas aan de orde als partijen over een en ander eerst onderling gesproken hebben en geen overeenstemming bereikt hebben. De kantonrechter wijst de verzoeken van werknemer en Kalorama af.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 30-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2019:365

Zaaknummer: 7227090

Rechters: P.J. Wiegman

Advocaten: mr. dr. J.P.H. Zwemmer, M. Jovović en S.F.H. Jellinghaus

Wetsartikelen: WOR

RECHTSPRAAK

werknemer/UFP Benelux B.V.

Bepaling uit arbeidsovereenkomst wordt uitgelegd aan de hand van de Haviltex-maatstaf.

Feiten

Werknemer is met ingang van 31 juli 1998 in dienst bij UFP. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst tussen partijen ontbonden per 1 januari 2017 en UPF veroordeeld om een transitievergoeding te betalen. Werknemer heeft vervolgens een vordering tot betaling van achterstallig loon ingesteld. In eerste aanleg zijn de vorderingen van werknemer afgewezen. Werknemer komt hiertegen in hoger beroep.

Oordeel

Werknemer beroept zich op de bepaling die is opgenomen in de arbeidsovereenkomst waarin staat: 'Het salaris zal telkenmale worden verhoogd met de van overheidswege in het algemeen of voor desbetreffende bedrijfstak in het bijzonder toegelaten of vastgestelde verhogingen'. Het hof stelt voorop dat de betekenis van de omstreden bepaling moet worden getoetst aan de hand van de Haviltex-maatstaf. Ten aanzien van de bepaling is door partijen niet onderhandeld. Dat het daarnaast de bedoeling was dat het aanvangssalaris van werknemer door de periodieke verhogingen zou worden 'ingehaald' blijkt nergens uit. Het hof stelt vast dat voordat de huidige directeur werkzaam was bij UFP, werknemer geen loonsverhogingen heeft gehad. De huidige directeur heeft dat wel gedaan. De directeur geeft aan dat hij dat vrijwillig heeft gedaan. Het hof volgt UFP en oordeelt dat de bepaling in de arbeidsovereenkomst een dode letter is gebleken. De vorderingen worden dan ook afgewezen. Slechts de vordering met betrekking tot de wettelijke verhoging omtrent het te weinig betaalde salaris tijdens ziekte wordt toegewezen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 29-01-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:287

Zaaknummer: 200.221.365_01

Rechters: J.P. de Haan, D.D. Kock en H.K.N. Vos

Advocaten: R.H.J.G. Borger en R.D. Ouwerling

RECHTSPRAAK

werknemer/de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Halliburton B.V.

Finale kwijting in de tussen partijen gesloten vaststellingsovereenkomst geldt alleen ten aanzien van de ‘jobbonus’, maar geldt niet voor de vordering van werknemer uit hoofde van de verhoging van de pensioenleeftijd.

Feiten

Werknemer is op 1 augustus 2006 in dienst getreden bij Halliburton. Werknemer ontving een rigbonus c.q. jobbonus. Werknemer heeft deelgenomen aan de collectieve pensioenregeling van Halliburton. Per 1 januari 2012 heeft Halliburton de pensioenregeling gewijzigd. Deze pensioenregeling betreft een beschikbarepremieregeling. Werknemer betaalt geen werknemersbijdrage voor zijn pensioenopbouw. Het pensioenreglement is per 1 januari 2015 gewijzigd. De kantonrechter Haarlem heeft in het vonnis van 26 april 2017 geoordeeld dat de jobbonus deel uitmaakt van het 'lastly earned salary'. Op 13 oktober 2017 hebben partijen in een tussen hen gevoerde procedure een schikking bereikt over onder meer de betaling van de jobbonus. In het proces-verbaal leggen partijen daarnaast vast dat zij ter beëindiging van hun geschil niets meer van elkaar te vorderen hebben en elkaar finale kwijting verlenen, met uitzondering van de discussie over pensioenaanspraken en de uitbetaling van een bedrag gelijk aan het maximumdagloon gedurende de loonsanctie. Na deze schikking vordert werknemer Halliburton te veroordelen tot het pensioengevend maken van de jobbonus met ingang van 1 augustus 2006 tot het moment waarop de pensioenopbouw stopt en voor recht te verklaren dat Halliburton gehouden is de pensioenschade te vergoeden die werknemer jaarlijks zal lijden bij een pensionering die eerder ingaat dan de op dat moment geldende pensioenrichtleeftijd en die het gevolg is van de verlaagde opbouwpercentages. Halliburton stelt zich op het standpunt dat werknemer niet-ontvankelijk moet worden verklaard omdat partijen elkaar finale kwijting hebben verleend.

Oordeel

Indien, zoals hier, sprake is van een vaststellingsovereenkomst die is gesloten tussen partijen die zich hebben bediend van juridisch advies, terwijl de vaststellingsovereenkomst ertoe strekt de wederzijdse rechten en verplichtingen van partijen nauwkeurig vast te leggen, komt bij de uitleg daarvan aan de tekst van de overeenkomst groot gewicht toe. Partijen zijn overeengekomen dat zij '(...) ter zake van alle onderwerpen van deze geschillen niets meer van elkaar te vorderen hebben en elkaar finale kwijting verlenen, met uitzondering van de discussie over pensioenaanspraken (...)'. Met 'deze geschillen' is bedoeld op de jobbonus en de leaseauto want partijen zijn het erover eens dat in die procedure die geschillen aan de orde waren. Ter zake van de jobbonus en de leaseauto hebben partijen elkaar dan over 'alle onderwerpen' finale kwijting verleend. De uitzondering van de finale kwijting kan dan niet ook betrekking hebben op de pensioengevendheid van de jobbonus. Daarover liep immers op dat moment geen discussie. Gelet op het een en ander mocht Halliburton er redelijkerwijs op vertrouwen dat met betrekking tot de jobbonus ter zake van alle onderwerpen, en dus ook de pensioengevendheid, finale kwijting is verleend. Het voorgaande geldt niet voor de vordering van werknemer uit hoofde van de verhoging van de pensioenleeftijd. Dat onderwerp vormde geen geschil tussen partijen in het kader van de vaststellingsovereenkomst waarvoor finale kwijting is verleend. De kantonrechter overweegt het volgende. O.a. artikel 21 van het pensioenreglement bevat een eenzijdig wijzigingsbeding. Halliburton heeft daartoe aangevoerd dat sprake was van een zwaarwichtig belang om aan de wet te voldoen en ook de deelnemers te behoeden tegen fiscale boetes en belasting van de reeds opgebouwde pensioenafspraken. Werknemer betwist de fiscale noodzaak om de pensioenleeftijd te verhogen niet. Daarmee is het zwaarwegend belang gegeven. Volgens de kantonrechter heeft werknemer niet onderbouwd dat hij door de nieuwe pensioenregeling schade lijdt. Werknemer is vrijgesteld van premiebetaling en hij gaat er zelfs op vooruit. Dat er onzekere factoren zijn, is inherent aan elke pensioenregeling. Werknemer heeft niet aannemelijk gemaakt dat de nieuwe regeling in dit opzicht ongunstiger is dan de oude regeling. De kantonrechter weegt mee dat werknemer geen gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid om de gevolgen van de nieuwe pensioenregeling voor hem door te rekenen. Werknemer heeft dus de mogelijkheid gehad zijn vordering van een onderbouwing te voorzien, maar daarvan geen gebruik gemaakt. De vorderingen van werknemer worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 29-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2019:260

Zaaknummer: 6911235

Rechters: G.J.J. Smits

Advocaten: A.A. de Jong en M.D. Vis

Wetsartikelen: 7:613 BW en 7:900 BW

RECHTSPRAAK

Stichting De Trans/werkneemster

Dat een fout grote gevolgen kan hebben betekent niet dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen. Fout van werkneemster kan zowel werkneemster als De Trans worden verweten.

Feiten

Werkneemster is in 1998 in dienst getreden bij De Trans in de functie van zorgcoördinator. De Trans heeft in eerste aanleg ontbinding van de arbeidsovereenkomst verzocht. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst ontbonden per 1 oktober 2018 op grond van een verstoorde arbeidsverhouding. De Trans heeft hoger beroep ingesteld en verzoekt een verklaring voor recht dat werkneemster geen recht heeft op de transitievergoeding.

Oordeel

Uitgangspunt is dat de werkgever een transitievergoeding verschuldigd is als de arbeidsovereenkomst minstens 24 maanden heeft geduurd en de arbeidsovereenkomst op initiatief van de werkgever niet wordt voortgezet. Verwijtbaarheid van de werknemer leidt niet tot verlies van het recht op transitievergoeding. Dat is slechts anders als sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten. De Trans meent dat de kantonrechter had moeten ontbinden op de zogenoemde e-grond. Werkneemster zou (ernstig) verwijtbaar hebben gehandeld door cliënten vast voedsel te geven, terwijl zij slechts gemalen voedsel mochten hebben. Door haar handelen zou de veiligheid van cliënten in het geding zijn gekomen. Het hof volgt De Trans in haar standpunt dat het handelen van werkneemster had kunnen leiden tot grote, zelfs onomkeerbare, gevolgen. Dat een fout grote gevolgen kan hebben betekent echter nog niet dat die in ernstige mate verwijtbaar is. Zowel werkneemster als De Trans heeft steken laten vallen. De Trans had werkneemster moeten voorbereiden op herintrede na ziekte. Daartegenover staat dat werkneemster zich had moeten realiseren dat zij haar werk niet verantwoord kon doen, indien zij niet op de hoogte was van de voedingsvoorschriften van cliënte(n). Werkneemster heeft gehandeld vanuit een ontoereikende informatiepositie. De gemaakte fout van werkneemster kan dus zowel De Trans als werkneemster worden verweten. Van ernstige verwijtbaarheid op basis van deze gebeurtenissen is geen sprake. De Trans wordt wel

toegelaten tot bewijslevering dat werknemster, zelfs nadat zij waarschuwingen had ontvangen, opnieuw chocola in een vaste vorm aan een cliënt had gegeven.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 28-01-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:723

Zaaknummer: 200.247.199/01

Rechters: W.F. Boele en J.A. Gimbrère

Advocaten: A.E. Doornbos en L.S. Slinkman

Wetsartikelen: 7:671b BW, 7:673 BW en 7:669 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Restaurant 't Stokpaardje

Werkgever mocht niet redelijkerwijs afleiden dat werkneemster haar arbeidsovereenkomst op duidelijke en ondubbelzinnige wijze heeft opgezegd. Toekennen van een billijke vergoeding afgewezen op grond van de omstandigheden van het geval.

Feiten

Werkneemster is op 1 maart 2018 in dienst getreden bij 't Stokpaardje in de functie van gastvrouw. Op 13 september 2018 heeft werkneemster haar laatste werkdag gehad bij 't Stokpaardje. Nadien is werkneemster niet meer op het werk verschenen. Werkneemster heeft een nieuw dienstverband aanvaard bij een andere werkgever per 1 november 2018. Werkneemster verzoekt de kantonrechter ten laste van 't Stokpaardje een billijke vergoeding toe te kennen op grond van artikel 7:681 BW. Volgens werkneemster heeft zij niet ingestemd met de opzegging van haar arbeidsovereenkomst, waarmee de opzegging in strijd is met artikel 7:671 BW. Verder verzoekt werkneemster om een vergoeding wegens onregelmatige opzegging. 't Stokpaardje voert aan dat werkneemster tijdens een gesprek op 1 september 2018 zelf haar baan heeft opgezegd.

Oordeel

Tussen partijen is in geschil of werkneemster op 1 september 2018 eenzijdig ontslag heeft genomen. Ter zitting heeft 't Stokpaardje gesteld dat werkneemster op 1 september 2018 in een gesprek met X heeft verteld dat zij een nieuwe baan heeft gevonden op kantoor bij de werkgever van haar vriend. X heeft aan werkneemster gevraagd wanneer zij kon starten. Volgens 't Stokpaardje antwoordde werkneemster dat zij liefst per direct wilde starten. 't Stokpaardje heeft gesteld dat partijen daarna in goed overleg uit elkaar zijn gegaan. De kantonrechter is van oordeel dat uit de verklaringen van 't Stokpaardje zelf niet kan worden afgeleid dat werkneemster op 1 september 2018 duidelijk en ondubbelzinnig haar arbeidsovereenkomst heeft opgezegd. Op zich is naar het oordeel van de kantonrechter wel duidelijk geworden dat werkneemster wilde stoppen met het werken in de horeca. Daarmee is echter niet gezegd dat werkneemster op 1 september 2018 haar arbeidsovereenkomst duidelijk

en ondubbelzinnig heeft opgezegd. De kantonrechter leidt uit de bewoordingen van 't Stokpaardje veeleer af dat partijen naar aanleiding van de mededelingen van werkneemster dat zij weg wilde uit de horeca, zijn gaan praten over een voor ieder werkbare oplossing. Ten aanzien van het einde van de arbeidsovereenkomst oordeelt de kantonrechter dat werkneemster uit de mededelingen en houding van 't Stokpaardje in redelijkheid heeft mogen afleiden dat 't Stokpaardje de arbeidsovereenkomst beëindigde en opzegde. Volgens 't Stokpaardje zelf is zij er immers van uitgegaan dat de arbeidsovereenkomst op 13 september 2018 is beëindigd. Van een rechtsgeldige opzegging is geen sprake. Dit betekent dat werkneemster aanspraak kan maken op een vergoeding wegens onregelmatige opzegging. Hoewel werkneemster vanwege de ongeldige opzegging in beginsel ook aanspraak kan maken op een billijke vergoeding, ziet de kantonrechter gelet op alle omstandigheden van dit geval geen aanleiding voor toekenning van die vergoeding. Daarbij is van belang dat werkneemster een belangrijk aandeel heeft gehad in de verwarring die is ontstaan over de beëindiging van de arbeidsovereenkomst, nadat zij te kennen had gegeven te willen stoppen in de horeca. Verder heeft zij nagelaten contact op te nemen met 't Stokpaardje over haar arbeidsovereenkomst, waardoor de onduidelijkheid is blijven bestaan. Ook gaat de kantonrechter ervan uit dat de arbeidsovereenkomst in ieder geval op korte termijn was geëindigd, omdat werkneemster met ingang van 1 november 2018 een ander dienstverband is aangegaan. Het verzoek om een billijke vergoeding wordt derhalve afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 25-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:646

Zaaknummer: 7346297 / AO 18-106

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: T. Veldman en W. de Vis

Wetsartikelen: 7:670b BW, 7:671 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgever

Werkneemster is gedurende een langere periode structureel meer ingezet dan het minimumaantal uren. Op grond van goed werkgeverschap ex artikel 7:611 BW, in samenhang met het rechtsvermoeden van artikel 7:610 b BW, wordt de omvang van het overeengekomen minimumaantal uren verhoogd.

Feiten

Werkneemster is op 16 juli 2016 voor bepaalde tijd bij werkgever in dienst getreden in de functie van nagelstyliste. Deze arbeidsovereenkomst is nadien twee keer met acht maanden verlengd. De laatste arbeidsovereenkomst is op 14 juli 2018 geëindigd. In artikel 4 van de laatste arbeidsovereenkomst staat dat de arbeidsduur per week minimaal 5 uur en maximaal 40 uur bedraagt. Bij brief van 9 juli 2018 bericht werkgever werkneemster dat de arbeidsovereenkomst niet wordt verlengd. Werkneemster verzoekt werkgever te veroordelen tot betaling van het achterstallig salaris over de maanden juni en juli 2018, de aanzegvergoeding van € 1.012,19 en de transitievergoeding van € 804,55. Werkneemster stelt dat zij gedurende het dienstverband veel meer dan vijf uur per week heeft gewerkt. In de maanden juni en juli 2018 heeft werkgever slechts 79 uren respectievelijk 20 uren uitbetaald. Werkneemster maakt voorts aanspraak op de aanzegvergoeding ex artikel 7:668 BW, nu werkgever haar niet uiterlijk een maand voor het einde van de arbeidsovereenkomst schriftelijk heeft geïnformeerd dat de arbeidsovereenkomst niet zou worden voortgezet. Verder maakt zij aanspraak op de transitievergoeding ex artikel 7:673 BW, nu zij op basis van drie arbeidsovereenkomsten van acht maanden, dus in totaal 24 maanden, bij werkgever in dienst is geweest.

Oordeel

Aanzegvergoeding en transitievergoeding.

Vast staat dat werkgever werkneemster bij brief van 9 juli 2018 heeft bericht dat de arbeidsovereenkomst niet zou worden verlengd. Gelet op het bepaalde in artikel 7:668 lid 1

BW is deze schriftelijke aanzegging niet tijdig gedaan. Nu werkgever de hoogte van de verzochte aanzegvergoeding niet heeft betwist, is dit bedrag toewijsbaar. De transitievergoeding moet worden afgewezen omdat partijen het erover eens zijn dat de laatste arbeidsovereenkomst op 14 juli 2018 is geëindigd en derhalve de minimale periode van 24 maanden niet wordt gehaald.

Loonvordering

Vast staat dat partijen een zogenaamd ‘min-max contract’ hebben gesloten van minimaal 5 uur en maximaal 40 uur per week. Op grond van een dergelijk flexibel contract heeft de werknemer in ieder geval recht op salaris over het minimumaantal overeengekomen uren. Voor de uren boven het minimumaantal kan de werkgever de werknemer oproepen, waarna de werknemer verplicht is aan deze oproep gehoor te geven. Hoewel in het onderhavige geval sprake is van een forse marge tussen het minimum- en maximumaantal overeengekomen uren, betekent dit naar het oordeel van de kantonrechter niet dat sprake is van een situatie waarin de omvang van de arbeid niet of niet eenduidig is overeengekomen, zoals bedoeld in artikel 7:610 b BW. In het geval een werknemer gedurende een langere periode structureel veel meer is ingezet dan het minimumaantal uren, kan artikel 7:611 BW, in samenhang met het rechtsvermoeden als bedoeld in artikel 7:610 b BW, meebrengen dat de omvang van het overeengekomen minimumaantal uren moet worden verhoogd. Gelet op de specifieke aard van het min-max contract ligt het in niet in de rede om het minimumaantal uren vast te stellen op het gemiddeld aantal gewerkte uren, omdat daardoor de door partijen beoogde flexibiliteit grotendeels verloren zou gaan. Gelet op de wijze waarop partijen uitvoering hebben gegeven aan het min-max contract – waarbij werkneemster werkzaamheden van de partner van werkgever heeft overgenomen, die voorheen fulltime werkte – en gelet op de lange periode waarin werkneemster structureel veel meer heeft gewerkt dan het minimaalaantal overeengekomen uren, is de kantonrechter van oordeel dat goed werkgeverschap meebrengt dat werkgever (over de maanden juni en juli 2018) het minimaalaantal overeengekomen uren had moeten aanpassen aan de realiteit van de voorafgaande 22 maanden.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 24-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2019:390

Zaaknummer: 7199488

Rechters: M.P.C.J. van Bavel

Advocaten: C.C.M. Peper en W.Z. Doornewaard

Wetsartikelen: 7:610 b BW, 7:611 BW, 7:668 lid 1 BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/stichting Meandergroep Zuid-Limburg

***Werknemer heeft arbeidsovereenkomst ondubbelzinnig opgezegd.
Opzegging niet vernietigbaar.***

Feiten

Met ingang van 1 januari 2018 is werknemer op grond van een arbeidsovereenkomst in dienst getreden bij Meander in de functie van Verzorgende plus. Werknemer heeft zich op 15 augustus 2018 ziek gemeld wegens griepklachten en heeft op 25 augustus 2018 zijn werkzaamheden hervat. Op 26 augustus 2018 heeft werknemer aangegeven dat het niet goed gaat en dat hij, om te voorkomen dat hij ontslagen gaat worden, zijn ontslag indient. Op 29 augustus 2018 heeft werknemer nogmaals medegedeeld dat hij de arbeidsovereenkomst met Meander wilde opzeggen. Werknemer heeft het standpunt ingenomen dat Meander hem heeft bewogen zelf ontslag te nemen, dat zij hem niet op de risico's/nadelige gevolgen daarvan gewezen heeft noch op de mogelijkheden zich hierover eerst te laten adviseren. Werknemer heeft voorts gesteld dat Meander dit alles gedaan heeft om gemakkelijk van een zieke werknemer af te komen. Een en ander duidt op slecht werkgeverschap en misbruik van omstandigheden. Werknemer beseft nu pas dat hij geen ontslag heeft willen nemen en dat hij zich, omdat hij op dat moment door zijn psychische klachten zijn eigen werk niet meer aankon, ziek had moeten melden. Werknemer verzoekt voor recht te verklaren dat hij tijdig een beroep heeft gedaan op de vernietigbaarheid van het ontslag en de arbeidsovereenkomst niet is opgezegd.

Oordeel

De stelling van werknemer dat hij de arbeidsovereenkomst niet 'ondubbelzinnig' heeft opgezegd wordt verworpen. Het e-mailbericht van werknemer, de schriftelijke en ondertekende verklaring van werknemer alsmede zijn mededeling tijdens het exitgesprek die dag dat hij ontslag wilde nemen, laten, in onderlinge samenhang bezien, geen ruimte voor een andere interpretatie van werknemers verklaringen. Werknemer voert verder aan dat hij onder invloed van een geestelijke stoornis de arbeidsovereenkomst opgezegd heeft en dat hij de consequenties van de opzegging toen niet kon overzien. Werknemer heeft echter niet

aangetoond dat hij ten tijde van de opzegging onder invloed van een geestelijke stoornis verkeerde. Hieruit volgt dat de opzegging niet op grond van artikel 3:34 BW vernietigbaar is. Werknemer beoogt ook aan te voeren dat de opzegging door misbruik van omstandigheden tot stand is gekomen. Hij wijst erop dat hij ten tijde van de opzegging psychische klachten had als gevolg van de zorg(en) voor (over) zijn moeder en dat hij geen andere uitweg zag dan ontslag te nemen omdat het hem allemaal te veel werd. Volgens werknemer heeft Meander hem 'bewust op het verkeerde been gezet om zich op een gemakkelijke manier van een zieke werknemer af te helpen'. De kantonrechter oordeelt als volgt. Zelfs indien aangenomen moet worden dat werknemer door zijn abnormale geestestoestand werd bewogen tot de opzegging van de arbeidsovereenkomst, dan nog heeft hij volstrekt niet aangetoond dat Meander dit wist of moest begrijpen of dat Meander de opzegging heeft bevorderd. Meander wist weliswaar dat de moeder van werknemer voor de tweede keer ziek was, maar op geen enkel moment heeft werknemer bij Meander gemeld dat de combinatie van de zorg voor zijn moeder en zijn werkzaamheden bij Meander hem te veel werd. Meander stelt verder dat zij tijdens het gesprek gewezen heeft op de financiële gevolgen van de opzegging. Ook is gevraagd of hij zeker wist dat hij ontslag wilde nemen en is hij toen gewezen op de mogelijkheid om zorgverlof op te nemen. Gelet op het voorgaande is niet komen vast te staan dat Meander werknemer heeft bewogen tot het nemen van ontslag. Werknemer stond niet meer als ziekgemeld te boek ten tijde van de opzegging van de arbeidsovereenkomst. De stelling van werknemer dat Meander de opzegging heeft bevorderd om zo van een zieke werknemer af te komen, moet dus eveneens als onjuist van de hand worden gewezen. Gelet op alle voorgaande overwegingen is de opzegging niet vernietigbaar op grond van artikel 3:44 lid 4 BW en worden de vorderingen van werknemer afgewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 24-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2019:626

Zaaknummer: 7376819

Rechters: H.W.M.A. Staal

Advocaten: G.J. E Schoofs en C.A.H. Lemmens

Wetsartikelen: 3:34 BW en 3:44 lid 4 BW

RECHTSPRAAK

Stichting Glow/werknemer

De handelswijze van werknemer, die zonder toestemming van Stichting Glow een festival in Brescia organiseerde, levert een onrechtmatige daad op.

Feiten

Werknemer is in 2004 in dienst getreden bij (een rechtsvoorganger van) Eindhoven 247. Werknemer was betrokken bij de organisatie van het GLOW-festival. Vanaf 2011 is het GLOW-festival ondergebracht in een aparte stichting, Stichting GLOW. Werknemer is feitelijk werkzaam geweest voor Stichting Glow. Het beeld- en woordmerk van het GLOW-festival is geregistreerd bij het Benelux Merkenbureau en het European Union Intellectual Property Office. Door een discussie over privé-uitgaven met de zakelijke creditcard is de arbeidsovereenkomst van werknemer beëindigd door middel van een vaststellingsovereenkomst. Stichting Glow vordert nu schadevergoeding en meent dat werknemer zich onrechtmatig heeft gedragen jegens haar. Zij is (na beëindiging van de arbeidsovereenkomst) tot de ontdekking gekomen dat werknemer haar naam heeft gebruikt om een festival op Brescia te organiseren, terwijl werknemer naar Brescia was gestuurd om namens Stichting Glow een samenwerking aan te gaan. Zonder medeweten van Stichting Glow heeft hij in contracten vermeld dat de coördinatie van het festival werd uitgevoerd door Stichting Glow en heeft zelfs medewerkers in kledij van Stichting Glow op het festival laten werken. Werknemer heeft door middel van zijn eenmanszaak de feitelijke uitvoering van de gehele productie van het lichtfestival in Brescia verzorgd en de gehele omzet is aan hem ten goede gekomen. Stichting Glow meent daarnaast dat sprake is van schending van merkenrechten, nu werknemer meermaals het beeld- en woordmerk Glow heeft gebruikt.

Beoordeling

Volgens de rechtbank is voldoende vast komen te staan dat werknemer voor het festival in Brescia vanuit zijn eenmanszaak werkzaamheden heeft verricht, die in het vaarwater van Stichting Glow zaten en daarmee (mogelijk) concurrerend zijn geweest, zonder dat hij Stichting Glow daarvan op de hoogte had gesteld. Ook had werknemer geen toestemming van

Stichting Glow. De handelwijze van werknemer levert een onrechtmatige daad op jegens Stichting Glow. Werknemer had zijn privébelangen, mede gezien de positie die hij had binnen Stichting Glow, gescheiden moeten houden van het belang dat Stichting Glow diende. Het staat niet vast dat werknemer onrechtmatig heeft gehandeld vanwege schending van het merkenrecht van Stichting Glow. De omvang van de schade van Stichting Glow zal worden bepaald in een schadestaatprocedure.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 23-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2019:292

Zaaknummer: C/01/332790 / HA ZA 18-245

Rechters: M.E. Bartels

Advocaten: E.G. Hoorn en S.E. Nuenen

Wetsartikelen: 7:661 BW, 22 Rv, 843a Rv en 6:162 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/DHL Parcel Netherlands B.V. c.s.

Incident tussen werkneemster en particulier. Werkgever moet in het kader van de werkgeversaansprakelijkheid stukken in het geding brengen om aan te tonen dat aan de zorgplicht is voldaan.

Feiten

Werkneemster is in de functie van koerier in dienst geweest van DHL Parcel Netherlands B.V. (hierna: DHL). De werkzaamheden van werkneemster bestonden onder meer uit het bezorgen en terughalen van DHL-pakketten bij particulieren. In verband met deze werkzaamheden diende werkneemster op 15 december 2015 een pakketje bij X af te leveren. Hierbij is tussen werkneemster en X een incident voorgevallen ten gevolge waarvan werkneemster letselschade heeft opgelopen. Werkneemster heeft zowel X als DHL aansprakelijk gesteld voor de door haar als gevolg van het incident geleden schade. Door X en namens DHL is de aansprakelijkheid afgewezen. Werkneemster vordert onder meer dat DHL ex artikel 7:658 BW aansprakelijk is voor het incident en gehouden is de geleden schade te vergoeden.

Oordeel

DHL betwist allereerst dat artikel 7:658 BW op onderhavige casus van toepassing is nu het incident niet heeft plaatsgevonden tijdens de uitoefening van de werkzaamheden. De plek waar het incident heeft plaatsgevonden is op openbaar terrein en DHL had als werkgever op deze locatie geen enkele zeggenschap. De rechtbank passeert dit verweer. Het bezorgen van pakketten brengt met zich mee dat werkneemster veel onderweg is. Inherent aan deze werkzaamheden is dan ook dat de bezorger niet één vaste werklocatie heeft, maar verschillende locaties aandoet om het werk te kunnen verrichten. Het begrip werkplek zoals gedefinieerd in artikel 7:658 BW dient dan ook ruim te worden geïnterpreteerd. Artikel 7:658 BW is in casu dan ook van toepassing. Verder oordeelt de rechtbank dat op grond van de beschikbare medische stukken en het verhandelde ter zitting voldoende is komen vast te staan dat werkneemster tijdens het verrichten van haar werkzaamheden op 15 december 2015 in ieder geval in enige mate schade heeft geleden. Vervolgens is dan de vraag aan de orde of DHL aan haar zorgverplichting om deze schade te voorkomen heeft voldaan. Voor de

beantwoording van deze vraag heeft de rechtbank meer informatie nodig. Meer specifiek – en met het oog op het bepaalde in artikel 22 Rv – dient DHL enkele navolgende informatie/stukken in het geding te brengen. Nadat DHL de hierboven genoemde stukken/informatie (met toelichting) bij akte in het geding heeft gebracht zal de rechtbank de gevolgtrekkingen maken die zij geraden acht. De rechtbank bepaalt dat de zaak weer op de rol zal komen voor het nemen van een akte door DHL.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 16-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:114

Zaaknummer: C/10/546032 / HA ZA 18-232

Rechters: W.J. van den Bergh

Advocaten: M. Karel, P.C.E. van den Hoek, D.J. van der Kolk en mr. R. Rutten

Wetsartikelen: 6:162 BW en 7:658 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Arrow Services B.V.

Uitzendkracht maakt ook in avv-loze periode aanspraak op loon en vergoedingen. Werkgever mag worden verondersteld bekend te zijn met de cao voor de vleessector, nu hij zich uitsluitend met die branche bezighoudt.

Feiten

Werkneemster is op 24 juli 2014 voor de duur van 26 weken als uitzendkracht in dienst getreden bij Arrow. De uitzendovereenkomst is vervolgens verlengd voor de duur van 104 weken en nogmaals voor de duur van 12 maanden. Op de uitzendovereenkomst is de NBBU-cao van toepassing. Werkneemster is afwisselend bij twee ondernemingen tewerkgesteld. Bij de inleners was de Cao voor de vleessector van toepassing. In de periode van 11 november 2014 tot 1 november 2017 was de cao voor de Vleessector algemeen verbindend verklaard. Werkneemster vordert in eerste aanleg onder meer de aanzegvergoeding, de transitievergoeding, eindejaarsuitkering en te weinig betaald loon en toeslag. In eerste aanleg heeft de kantonrechter de transitievergoeding, de eindejaarsuitkering en het loon en toeslagen toegekend. Werkneemster komt op tegen de afwijzing van de overige vorderingen en verzoekt alsnog volledige toewijzing.

Oordeel

Het hof stelt vast dat werkneemster valt onder de cao voor de Vleessector op het moment dat deze algemeen verbindend is verklaard. Werkneemster heeft echter ook op het moment dat de cao voor de vleessector niet algemeen verbindend was verklaard recht op hetzelfde loon en dezelfde vergoedingen als die welke worden toegekend aan werknemers in een gelijke of vergelijkbare functie van de inlener. Voorstaande komt erop neer dat werkneemster ook tijdens de periode dat de cao niet algemeen verbindend was, aanspraak maakt op het loon en de toeslagen conform de cao. De eindejaarsuitkering valt hier niet onder. Werkneemster maakt slechts in de jaren dat de cao algemeen verbindend was verklaard aanspraak op de eindejaarsuitkering. Het beroep van Arrow inhoudend dat zij de toepassing van de inlenersbeloning heeft gebaseerd op de informatie als verstrekt door de inlener en er geen

sprake was van opzet dan wel kennelijk misbruik en dat daarom toepassing van de inlenersbeloning niet met terugwerkende kracht kan worden toegepast, wordt door het hof verworpen. Volgens het hof is sprake van opzet dan wel van kennelijk misbruik, nu mag worden verondersteld dat Arrow bekend is met de cao voor de vleessector. Arrow houdt zich immers (nagenoeg) uitsluitend bezig met het uitzenden van werknemers in de vleeswerkende industrie. Werkneemster heeft geen recht op de door haar gevorderde vergoeding van reistijd, omdat zij collega's moest ophalen. Reistijd valt onder eigen tijd en dat is in dit geval niet anders. Ten aanzien van de aanzegvergoeding overweegt het hof dat direct aan het begin van de arbeidsovereenkomst kenbaar mag worden gemaakt dat de arbeidsovereenkomst niet zal worden voortgezet. Nu hieromtrent in de uitzendovereenkomst een bepaling was opgenomen, heeft Arrow voldaan aan haar aanzegplichting.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 15-01-2019

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2019:22

Zaaknummer: 200.235.108

Rechters: M.J. van der Ven, S.R. Mellema en I. Zaal

Wetsartikelen: 8 WAADI, 7:668 BW, 7:673 BW en 7:611 BW

RECHTSPRAAK

werknemers/Delta Lloyd Services B.V.

Getuigenverhoor moet bijdragen aan de beoordeling van het geschil in de bodemprocedure. Werknemers hebben onvoldoende belang bij het voorlopig getuigenverhoor.

Feiten

Ter discussie staat de vraag onder welk sociaal plan werknemers vallen. Werknemers waren c.q. zijn in dienst van Delta Lloyd. Werknemers menen dat zij onder SP1 vallen, Delta Lloyd stelt dat S2 van toepassing is. De kantonrechter heeft in eerste aanleg geoordeeld dat werknemers geen rechten konden ontlelen aan SP1. Werknemers hebben hoger beroep ingesteld en verzoeken een getuigenverhoor, zodat kan worden vastgesteld of Delta Lloyd en Delta Lloyd Levensverzekeringen in 2013 wisten dat de integratie van Erasmus Leven gevolgen zou hebben voor de functies en/of standplaats van de betrokken medewerkers. Delta Lloyd voert verweer en meent dat werknemers onvoldoende hebben geconcretiseerd wat zij met het getuigenverhoor willen bewijzen. De besluitvorming uit 2013 kan volgens Delta Lloyd ook niet leiden tot een andere beslissing van de zaak.

Oordeel

Een voorlopig getuigenverhoor strekt er onder meer toe een belanghebbende bij een reeds aanhangig of eventueel naderhand bij de burgerlijke rechter aanhangig te maken geding de gelegenheid te bieden vooraf opheldering te verkrijgen omtrent de feiten, teneinde hem in staat te stellen zijn positie beter te beoordelen. Hiervoor is het niet noodzakelijk dat in het verzoekschrift al nauwkeurig wordt vermeld welke feiten en stellingen hij aan zijn voorgenomen vordering ten grondslag wil leggen en omtrent welke feiten hij getuigen wil horen. Werknemers hebben de feiten en rechten die zij willen bewijzen voldoende beschreven; het hof oordeelt echter dat werknemers geen belang hebben bij het horen van de getuigen. Uit de vordering en de grondslag van werknemers leidt het hof af dat alleen de uitleg en toepassing van de werkingssfeer en overgangsbepalingen van de sociale plannen aan de orde zijn. Nu de sociale plannen zijn aangemeld als cao, is de cao-norm van toepassing. Gelet op de cao-norm hebben werknemers niet duidelijk gemaakt op welke wijze de voorlopig

getuigenverhoren kunnen bijdragen aan de beoordeling van het geschil. Het verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor wordt afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 15-01-2019

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2019:44

Zaaknummer: 200.241.413/02

Rechters: P.M. Verbeek, C.J. Frikkee en C.J. Loonstra

Advocaten: M.A.M. Lem en I. Nelissen

Wetsartikelen: 189 Rv, 166 Rv, 186a Rv, 187 Rv, 3:13 BW en 4 Wet op de Loonvorming

RECHTSPRAAK

werknemer/de vennootschap naar buitenlands recht Santrade LTD

Arbeidsverhouding tussen partijen lijkt grondig en duurzaam te zijn verstoord door introductie nieuw beleid en verschil van inzicht ten aanzien van functioneren van werkneemster. Ontbinding arbeidsovereenkomst op de g-grond.

Feiten

Werkneemster is op 1 juli 2001 bij Santrade in dienst getreden in de functie van magazijnmedewerker. Binnen Santrade is in 2016 het “samen uit, samen thuis” beleid ingevoerd waarbij om productiviteitsredenen alle medewerkers op de afdeling gezamenlijk het werk afmaken en uitklokken. Werkneemster heeft vanaf september 2017 een eerste verbetertraject doorlopen en vanaf juni 2018 een tweede verbetertraject, omdat haar productiviteit ruim achterbleef ten opzichte van het gemiddelde van haar afdeling. Op 25 juli 2018 heeft werkneemster zich ziekgemeld. Volgens de bedrijfsarts is werkneemster uitgevallen met klachten waarbij sprake is van arbeidsgerelateerde problematiek. Daarnaast heeft de bedrijfsarts mediation geadviseerd. De mediator heeft aan Santrade laten weten dat de mediation niet kon starten, omdat de partner van werkneemster heeft laten weten dat werkneemster niet instemt met mediation. Santrade heeft vervolgens gedreigd met een loonstop indien werkneemster niet zal meewerken aan de mediation. Werkneemster heeft later laten weten dat zij alsnog wilde starten met mediation. Santrade heeft daarom de loonstop opgeheven. De mediation heeft echter niet geleid tot een oplossing. De bedrijfsarts heeft geoordeeld dat werkneemster medisch gezien kon werken in haar eigen functie, maar dat de oorzaak (de arbeidsgerelateerde problematiek), nog niet was opgelost. Uit het door Santrade aangevraagde deskundigenoordeel van het UWV volgt dat de inspanningen met betrekking tot de re-integratieverplichtingen van Santrade voldoende zijn geweest. Santrade verzoekt de arbeidsovereenkomst te ontbinden wegens een verstoorde arbeidsverhouding.

Oordeel

Hoewel door werknemster een beroep is gedaan op het opzegverbod in artikel 7:670 lid 5 BW is niet gebleken dat het ontbindingsverzoek verband houdt met het lidmaatschap van werknemster van de FNV. Het opzegverbod staat dan ook niet in de weg aan ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Ten aanzien van het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst oordeelt de kantonrechter als volgt. Voor een goede invulling van de functie van werknemster is het noodzakelijk dat zij met haar leidinggevende op één lijn zit en dat er wederzijds vertrouwen is. Wat Santrade betreft is er geen (behoorlijk) draagvlak meer voor een verdere samenwerking met werknemster, aangezien aan haar zijde het daarvoor vereiste vertrouwen ontbreekt. De verstoring lijkt voornamelijk veroorzaakt te zijn door enerzijds de introductie van het 'samen uit, samen thuis beleid' en anderzijds het verschil van inzicht dat partijen hebben ten aanzien van het functioneren van werknemster. Santrade heeft immers kritiek gehad op het functioneren van werknemster, zodanig dat zij binnen één jaar tijd tweemaal een verbetertraject heeft aangeboden. Werknemster heeft zich daarbij steeds op het standpunt gesteld dat de norm van 40 orderlijnen niet redelijk was en dat deze norm niet is vastgesteld binnen Santrade. Het is echter aan Santrade als werkgeefster om haar bedrijfsvoering in te richten en voor haar werkprocessen een bepaalde productienorm te stellen. Van werknemster mag verwacht worden dat zij op normale wijze omgaat met kritiek op haar functioneren. Voorts is een beeld ontstaan van een werknemster die, omdat zij overtuigd is van haar eigen gelijk, dingen groter maakt dan ze werkelijk zijn en zeer emotioneel kan reageren. Het handelen van werknemster lijkt te worden ingegeven door de wijze waarop zij, daarbij gesteund door haar partner en haar collega namens de OR, meent dat zij voor haar rechten en de rechten van andere werknemers moet opkomen. De gedragingen van haar partner worden aan werknemster toegerekend. Werknemster heeft zich ook diverse malen in zeer scherpe bewoordingen uitgelaten en heeft daarbij zware aantijgingen richting haar werkgever gemaakt. Deze uitlatingen onderstrepen eveneens de grondig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. Santrade heeft naar het oordeel van de kantonrechter reële stappen genomen om de onderlinge verhoudingen te verbeteren en de geschilpunten weg te nemen en op het advies van de bedrijfsarts mediation geïnitieerd. Werknemster heeft slechts onder dreiging van een loonstop willen meewerken aan mediation. Verzoek tot ontbinding op de g-grond zal worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 21-12-2018

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2018:10908

Zaaknummer: 7295080

Rechters: L.J. van Die

Advocaten: K.A. Görgün en S.O. Voogt

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub d BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:670 lid 5 BW en 7:671b lid 2 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/SMT Services B.V.

De kantonrechter schorst in kort geding het concurrentiebeding. Werkgeefster heeft niet aannemelijk gemaakt dat zij ter bescherming van haar bedrijfsdebet een groot belang heeft bij handhaving van het concurrentiebeding.

Feiten

Werknemer is op 1 oktober 2017 voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij SMT Services B.V. (hierna: SMT). In de arbeidsovereenkomst tussen partijen is een concurrentiebeding en een relatiebeding opgenomen. Werknemer heeft de arbeidsovereenkomst met SMT tegen 1 november 2018 opgezegd. SMT en Umbrio zijn Splunk-partner. Splunk is een softwareproduct dat data bij elkaar brengt en inzichtelijk maakt voor de gebruiker. Werknemer vordert matiging dan wel schorsing van het concurrentiebeding zodat werknemer in dienst kan treden bij Umbrio per 1 november 2018.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat SMT niet aannemelijk heeft gemaakt dat zij ter bescherming van haar bedrijfsdebet een groot belang heeft bij handhaving van het concurrentiebeding. Uit de stellingen van SMT volgt dat haar belang om werknemer te houden aan het concurrentiebeding is gelegen in de investeringen die zij heeft gedaan in werknemer. Niet gesteld of gebleken is dat de trainingen die werknemer heeft gevolgd betrekking hebben op door SMT opgebouwde knowhow of bedrijfsgevoelige informatie. Het enkele gegeven dat SMT kosten heeft gemaakt voor de werving en opleiding van werknemer, betekent niet dat SMT bij vertrek van werknemer, en ook niet bij vertrek van werknemer naar een concurrent, in haar bedrijfsdebet is of wordt aangetast. Het feit dat het aanbod van Splunk-consultants krap is en dat het daardoor lastig is om aan voldoende opgeleid en gecertificeerd personeel te komen, maakt dat niet anders. Het concurrentiebeding is niet bedoeld om werknemers te binden of om te bewerkstelligen dat een werknemer pas na betaling van een vergoeding kan vertrekken. SMT heeft bovendien niet weersproken dat in haar personeelshandboek een regeling voor opleidingskosten is opgenomen en dat zij met werknemer geen

opleidingsovereenkomst is aangegaan. SMT heeft hiermee geaccepteerd dat zij bij vertrek van werknemer geen aanspraak kon maken op gehele of gedeeltelijke terugbetaling van de voor werknemer gemaakte opleidingskosten. SMT heeft nog gesteld dat een concurrentiebeding meer zekerheid biedt dan een relatiebeding omdat een relatiebeding geen waarborg biedt voor bedrijfsgevoelige informatie. SMT heeft deze stelling niet onderbouwd. Voor zover SMT heeft bedoeld te stellen dat haar belang om te voorkomen dat werknemer bij Umbrio in dienst treedt, is gelegen in het beschermen van haar bedrijfsgevoelige informatie moet deze stelling als onvoldoende onderbouwd worden verworpen. Op grond van het voorgaande is het voorlopig oordeel van de kantonrechter dat de belangen van werknemer om in dienst te kunnen treden bij Umbrio zwaarder moeten wegen dan de belangen van SMT. SMT heeft niet of in ieder geval onvoldoende aannemelijk gemaakt dat zij door indiensttreding van werknemer bij Umbrio wordt aangetast in haar bedrijfsdebet. Er is dus in dit kort geding niet vast komen te staan dat SMT een belang heeft waarvoor het concurrentiebeding specifiek bescherming biedt. De kantonrechter schorst derhalve het concurrentiebeding totdat in een bodemprocedure bij eindvonnis zal zijn beslist.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 13-12-2018

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2018:14924

Zaaknummer: 7302007/18-24080

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

Advocaten: V. Stavleu en A. van der Kolk

Wetsartikelen: 7:653 BW en 254 Rv

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Werknemer die zich zonder toestemming regelmatig toegang verschaft tot het e-mailaccount van de directeur van werkgeefster alsmede tot audiobestanden van werkgeefster, handelt ernstig verwijtbaar. Verstoorde arbeidsverhouding. Transitievergoeding niet verschuldigd.

Feiten

Werknemer is op 1 juli 2011 in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger van) werkgeefster in de functie van manager financiële en juridische zaken. Op 2 februari 2015 is werknemer vanwege medische klachten arbeidsongeschikt geraakt. In de loop der tijd zijn spanningen ontstaan tussen de directeur van werkgeefster en werknemer. Er hebben twee mediationtrajecten plaatsgevonden. Deze hebben niet tot een oplossing geleid. In eerste aanleg heeft de kantonrechter op verzoek van werkgeefster de arbeidsovereenkomst ontbonden onder toekenning van de transitievergoeding. Werknemer verzoekt in hoger beroep herstel van de arbeidsovereenkomst, dan wel toekenning van een billijke vergoeding. Werkgeefster verzoekt veroordeling van werknemer tot terugbetaling van de transitievergoeding.

Oordeel

Verstoorde arbeidsverhouding (g-grond)

Uit twee overgelegde e-mails van 15 en 20 maart 2015 tussen werknemer en de directeur van werkgeefster blijkt dat werkgeefster toen wilde streven naar beëindiging van het dienstverband. Daarbij is onder andere door de directeur aangegeven dat hij geen warme gevoelens meer had bij de samenwerking met werknemer en dat met het opheffen van de functie van werknemer een bezuiniging kon worden gerealiseerd. Het hof stelt vast dat de verstandhouding tussen partijen nadien snel is verslechterd en dat mediation geen soelaas heeft geboden. Voorts is vast komen te staan dat werknemer zich in de periode van 11 januari 2017 tot 29 juni 2018 regelmatig toegang heeft verschaft tot het e-mailaccount van de directeur, terwijl werknemer sinds februari 2015 feitelijk niet meer bij werkgeefster werkte en

hij in september 2015 zijn laptop bij werkgeefster heeft ingeleverd. Op die wijze heeft werknemer alle e-mailberichten van de directeur in de betreffende periode kunnen inzien, zonder dat de directeur daarvan op de hoogte was. Daarnaast is gebleken dat werknemer zich toegang heeft verschaft tot de digitale bestanden van de telefooncentrale van werkgeefster. Hij heeft op of omstreeks 29 juni 2018 een audio-opname laten horen van een gesprek tussen de directeur en diens raadsman. Het hof acht dit een ernstige inbreuk op de privacy van de directeur. Al met al staat met voldoende zekerheid vast dat de arbeidsverhouding tussen partijen zodanig verstoord is dat van werkgeefster in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Het verzoek de arbeidsovereenkomst te herstellen dan wel de billijke vergoeding toe te kennen wordt afgewezen. Van ernstig verwijtbaar handelen van werkgeefster is geen sprake geweest, zodat ook op die grond de billijke vergoeding wordt afgewezen.

Transitievergoeding

Werknemer heeft een ernstige inbreuk gemaakt op de privacy van de directeur. Dit levert naar het oordeel van het hof ernstig verwijtbaar handelen van werknemer op. Hij heeft dan ook geen recht op de transitievergoeding. Het hof veroordeelt werknemer tot terugbetaling van de in eerste aanleg toegekende transitievergoeding.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 31-01-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:323

Zaaknummer: 200.242.837_01

Rechters: P.P.M. Rousseau, J.F.M. Pols en R.J. Voorink

Advocaten: M. Burgers en W.A.A. van Kuijk

Wetsartikelen: 7:66g lid 3 sub g BW, 7:671b BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Onder meer door verwijzing naar de cao in huishoudelijk reglement werkgeefster is de cao deels deel uit gaan maken van de arbeidsovereenkomst met werknemer. Billijke vergoeding (na ontslag op staande voet) wordt, met name gelet op misgelopen inkomsten, vastgesteld op € 5.000 bruto.

Feiten

Werknemer is op 1 maart 2017 bij werkgeefster in dienst getreden als oproepkracht verkeersregelaar/betonwacht. De laatste tijdelijke arbeidsovereenkomst is aangegaan voor de duur van een project waarin werknemer is aangesteld in de functie van beveiligers. Op 7 december 2017 heeft werkgeefster aan werknemer medegedeeld 'de samenwerking definitief te beëindigen', onder meer omdat het project waar werknemer voor was aangenomen niet door is gegaan. Op 10 december 2017 is aan werknemer bevestigd dat hij op 7 december 2017 op staande voet is ontslagen. De kantonrechter heeft werkgeefster in eerste aanleg onder meer veroordeeld tot betaling van een billijke vergoeding van € 3.000. Partijen twisten in hoger beroep onder meer over de toepasselijkheid van de cao Particuliere Beveiliging (hierna: de cao), in het kader van het uurloon en de pauzetoeslag, en over de hoogte van de billijke vergoeding.

Oordeel

Toepasselijkheid cao

De cao is niet algemeen verbindend verklaard, werkgeefster is geen lid van een bij de cao betrokken partij en in de arbeidsovereenkomst is de cao niet van toepassing verklaard. Nu in het huishoudelijk reglement is verwezen naar de cao, werkgeefster de cao toepast op werknemers die als beveiligers werkzaam zijn en zij vanaf de aanvang van het dienstverband met werknemer de cao ook deels heeft gevolgd, is in het geval van werknemer de cao voor wat betreft het uurloon en de pauzetoeslag deel uit gaan maken van zijn arbeidsovereenkomst. Het hof gaat voorbij aan het verweer van werkgeefster dat het nooit haar bedoeling is geweest

om de volledige cao op al haar personeel van toepassing te verklaren, omdat zij zo alleen maar extra financiële lasten op zich zou nemen die als startend bedrijf niet wenselijk zijn. Zonder nadere toelichting, die ontbreekt, leidt dit door werkgeefster gestelde nadeel, tegenover het voordeel voor werknemer, niet tot een ander oordeel.

Billijke vergoeding

Het hof is van oordeel dat, om – in het kader van de hoogte van de billijke vergoeding – te bepalen wat werknemer aan loon zou hebben genoten als de opzegging zou zijn vernietigd, van belang is hoeveel uur werkgeefster werknemer waarschijnlijk zou hebben opgeroepen als de opzegging niet zou hebben plaatsgevonden. Het hof acht het redelijk om uit te gaan van het gemiddelde aantal uren dat werknemer heeft gewerkt in de periode van maart 2017 tot en met november 2017. Werknemer heeft niet betwist dat hij in die periode gemiddeld 22 uur per week heeft gewerkt. De volgende vraag is welke duur van de arbeidsovereenkomst in aanmerking moet worden genomen om te bepalen wat werknemer aan loon zou hebben genoten als de opzegging zou zijn vernietigd. De arbeidsovereenkomst van werknemer zou eindigen op 28 februari 2018. Het hof acht het niet aannemelijk dat de arbeidsovereenkomst zou zijn verlengd. Dit betekent dat de arbeidsovereenkomst bij vernietiging van de opzegging nog zou hebben gelopen tot en met 28 februari 2018. Een en ander betekent dat werknemer om en nabij € 3.000 bruto had kunnen ontvangen aan loon indien de opzegging zou zijn vernietigd. Met een verdiscontering van de door werknemer ontvangen bijstandsuitkering houdt het hof geen rekening, aangezien de mogelijkheid bestaat dat hij deze uitkering zal moeten terugbetalen wanneer hij een billijke vergoeding ontvangt. Gelet op alle omstandigheden van het geval acht het hof een billijke vergoeding van € 5.000 redelijk. Veroordeling van werkgeefster tot betaling daarvan volgt.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 31-01-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:322

Zaaknummer: 200.241.529_01

Rechters: M.E. Smorenburg, M. van Ham en A.J. van de Rakt

Advocaten: M.J. Rubberg en L.A.M. Plantaz

Wetsartikelen: 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Turistik Hava Tasimacilik A.S./werknemer

Rechts- en forumkeuzebeding in arbeidsovereenkomst voldoet niet aan voorwaarden artikel 23 Brussel I bis-Verordening. Nederlandse rechter bevoegd en Nederlands recht van toepassing. Turkse werkgever had alleen na instemming werknemer dan wel toestemming UWV op mogen zeggen.

Feiten

Werknemer heeft vanaf 2015 tot 15 november 2016 werkzaamheden verricht voor Turistik Hava Tasimacilik A.S. (hierna: Turistik Hava), een naamloze vennootschap naar Turks recht met statutaire zetel in Istanboel, Turkije. Werknemer was laatstelijk werkzaam als copiloot. Partijen zijn op 1 november 2015 een schriftelijke overeenkomst aangegaan met betrekking tot de werkzaamheden van werknemer voor Turistik Hava. Daarbij zijn zij onder andere overeengekomen dat de 'base residence' van werknemer Amsterdam was, dat Turistik Hava hem een 'salary' van € 3.500 netto per maand zou betalen en dat Turistik Hava de overeenkomst 'at any time' mocht beëindigen met inachtneming van een opzegtermijn van 15 dagen in het geval dat zij 'ceases to carry on business or meet its financial obligations'. De overeenkomst is behoudens eerdere beëindiging aangegaan voor bepaalde tijd, van 1 november 2015 tot en met 7 november 2018. In de overeenkomst is Turks recht van toepassing en de Turkse rechter bevoegd verklaard. Bij brief van 30 oktober 2016 heeft Turistik Hava de overeenkomst met een beroep op het beëindigingsbeding opgezegd tegen 15 november 2016, vanwege bedrijfseconomische omstandigheden. Werknemer heeft de kantonrechter in eerste aanleg onder meer verzocht de opzegging door Turistik Hava te vernietigen. De kantonrechter heeft het verzoek toegewezen. Hiertegen komt Turistik Hava op.

Oordeel

Bevoegdheid Nederlandse rechter

Uit de werkzaamheden van werknemer, die voor en op instructie van Turistik Hava hebben plaatsgehad, de inhoud van de overeenkomst, waarvan artikel 2.2 werknemer verplicht

zodanige vluchten uit te voeren als Turistik Hava van hem verlangt en zich te richten naar de procedures en voorschriften van Turistik Hava, de betaling van een maandelijks 'salary' door Turistik Hava aan werknemer, de overeengekomen duur van de overeenkomst, te weten ruim drie jaar, en uit de plaats van werknemer als copiloot in de onderneming van Turistik Hava, volgt dat aan alle maatstaven voor het bestaan van een arbeidsovereenkomst in de zin van artikel 20 Brussel I bis-Verordening is voldaan. Verder is komen vast te staan dat Schiphol de plaats is waar of van waaruit werknemer gewoonlijk heeft gewerkt. Voorts overweegt het hof dat het in de overeenkomst tussen partijen opgenomen rechts- en forumkeuzebeding niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 23 Brussel I bis-Verordening, aangezien het is overeengekomen vóór het ontstaan van het voorliggende geschil en het voorziet in de uitsluitende bevoegdheid van de Turkse rechter. Op grond van het voorgaande is de Nederlands rechter bevoegd.

Opzegging

Werknemer geniet, de in de overeenkomst gemaakte keuze voor Turks recht ten spijt, de bescherming die hem toekomt op grond van in het Nederlandse recht neergelegde dwingende regels. De opzegging van Turistik Hava laat geen andere uitleg toe dan dat deze is gebaseerd op artikel 7:669 lid 3 sub a BW, zeker gelet op de gronden die Turistik Hava noemt voor de opzegging van de arbeidsovereenkomst. Zowel de schriftelijke instemming van werknemer als de toestemming van het UWV voor de opzegging ontbreekt. De kantonrechter was daarom bevoegd die opzegging op verzoek van werknemer te vernietigen. Bekrachtiging van de bestreden beschikking volgt.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 29-01-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:193

Zaaknummer: 200.216.786/01

Rechters: A.M.A. Verscheure, W.H.F.M. Cortenraad en G.C. Boot

Advocaten: J.G. Mahn en L.H. Toonen

Wetsartikelen: 23 Brussel I bis-Verordening, 8 Rome I-Verordening, 7:669 lid 3 sub a BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Global Rescue Coöperatief U.A./werknemer

Beroep van werkgever op arbitragebeding is, mede gelet op financiële situatie werknemer, in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. Overeenkomst tussen partijen is te kwalificeren als arbeidsovereenkomst.

Feiten

Werknemer is vanaf 2 mei 2016 werkzaam voor Global Rescue Coöperatief U.A. (hierna: Global Rescue). Op 28 april 2017 heeft werknemer met Global Rescue een Services Agreement gesloten met als ingangsdatum 1 mei 2017. In de overeenkomst is als maandelijkse vergoeding voor werknemer USD 7.083,33 opgenomen. Er wordt melding gemaakt van een rotatie van twaalf weken op en vier weken af en als senior Project Manager wordt X genoemd. In de overeenkomst is opgenomen dat de overeenkomst kan worden opgezegd door werknemer met een opzegtermijn van 60 dagen. Global Rescue kan de overeenkomst opzeggen 'anytime at Company's convenience'. Nederlands recht is op de overeenkomst van toepassing verklaard. Verder is bindende arbitrage overeengekomen bij het Nederlands Arbitrage Instituut (NAI). Werknemer werkte volgens een vooraf door Global Rescue vastgesteld schema, waarbij zowel datum als locatie was vastgesteld. Op 9 december 2017 is namens Global Rescue aan werknemer medegedeeld dat de overeenkomst werd opgezegd. De kantonrechter heeft in eerste aanleg geoordeeld dat Global Rescue onder de gegeven omstandigheden geen beroep toekomt op de arbitragebepaling en het beroep op onbevoegdheid verworpen. De kantonrechter heeft voorts geoordeeld dat sprake is van een arbeidsovereenkomst, dat de opzegging daarvan niet rechtsgeldig is en dat werknemer daarom recht heeft op loon en tewerkstelling. Global Rescue komt hiertegen in hoger beroep.

Oordeel

Arbitragebeding

Het hof gaat er op grond van de eigen gegevens van Global Rescue van uit dat indien werknemer het onderhavige geschil bij het NAI aanhangig zou maken, hij een depot zou

moeten storten ten bedrage van € 7.500 voor het honorarium en de kosten van de arbiter alsmede een bedrag van € 800 voor administratiekosten. De uiteindelijke kosten zouden lager maar ook hoger kunnen zijn. Werknemer zou het risico lopen te worden veroordeeld in de werkelijke kosten van rechtsbijstand van Global Rescue. Ter zitting heeft het hof vragen gesteld over de financiële situatie van werknemer rond december 2017. Daarover heeft werknemer medegedeeld dat zijn inkomsten weliswaar USD 7.500 netto waren, maar dat hij in zijn land geen beroep kan doen op sociale voorzieningen, hij niet getrouwd is en geen kinderen heeft, te maken heeft met woonlasten en medische uitgaven en een banksaldo van € 20.000 à € 23.000 heeft. Op grond van het voorgaande acht het hof voldoende komen vast te staan dat het aanhangig maken van het onderhavige geschil overeenkomstig het arbitragebeding voor werknemer in de situatie dat zijn inkomen van de ene op de andere dag geheel was weggevallen, zodanig kostbaar was dat dit voor hem een wezenlijke belemmering opleverde. Het hof oordeelt het beroep van Global Rescue op het arbitragebeding daarom in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar.

Kwalificatie van de overeenkomst

Het hof verenigt zich met het oordeel van de kantonrechter dat sprake is van een arbeidsovereenkomst tussen partijen. Anders dan Global Rescue bepleit, is sprake van een verplichting tot het persoonlijk verrichten van arbeid alsmede van een gezagsverhouding. Bekrachtiging van de bestreden beschikking volgt.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 29-01-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:230

Zaaknummer: 200.244.223/01

Rechters: D. Kingma, R.J.F. Thiessen en A.S. Arnold

Advocaten: E.A. Jacz en J. Jong

Wetsartikelen: 7:610 BW

RECHTSPRAAK

Beja Vastgoed B.V./werknemer

In hoger beroep wordt alsnog een billijke vergoeding toegekend aan een werknemer die langdurig geen loon heeft ontvangen, maar wel geld voorschoot aan het bedrijf. Gelet op de bijzondere omstandigheden van dit geval is de hoogte van de billijke vergoeding beperkt.

Feiten

Werknemer is in 1994 in dienst getreden bij Beja Vastgoed B.V. (hierna: 'Beja Vastgoed'), laatstelijk was hij werkzaam als administrateur. Werknemer heeft aanzienlijke geldbedragen aan Beja Vastgoed en Bouwbedrijf Slomp B.V. overgemaakt. De advocaat van werknemer heeft Beja Vastgoed op 18 december 2017 aangeschreven. In de brief is aanspraak gemaakt op € 170.358,32 netto en € 11.476,80 bruto aan achterstallig salaris, 50% wettelijke verhoging en wettelijke rente en € 314.837,50 aan geleende en voorgeschooten bedragen. De bestuurder van Beja Vastgoed is naar aanleiding van deze brief ontzettend boos geworden op werknemer. Werknemer is op vrijdag 22 december 2017 voor het laatst op zijn werk verschenen. Beja Vastgoed heeft de kantonrechter verzocht de arbeidsovereenkomst te ontbinden en voorts te bepalen dat werknemer wegens ernstig verwijtbaar handelen geen transitievergoeding toekomt. De kantonrechter heeft bij beschikking van 19 maart 2018 de arbeidsovereenkomst op het verzoek van werknemer nog diezelfde dag ontbonden onder aanhouding van de overige beslissingen. Bij beschikking van 30 mei 2018 zijn de door werknemer verzochte veroordelingen tot betaling van de transitievergoeding en tot terugbetaling van de lening geheel toegewezen. De verzochte billijke vergoeding is afgewezen. De kantonrechter heeft in de eindbeschikking van 30 mei 2018 alle verzoeken van Beja Vastgoed afgewezen. Tegen dit oordeel keert Beja Vastgoed zich in hoger beroep.

Oordeel

Volgens Beja Vastgoed komt werknemer geen loon toe over de periode vanaf 22 december 2017. Door Beja Vastgoed is niet gemotiveerd betwist dat werknemer na 22 december 2017 tot

2 januari 2018 vrij had. Over die periode is daarom loon verschuldigd. Op 22 december 2017 is werknemer wel op zijn werk verschenen maar al vroeg vertrokken, omdat werknemer aan de situatie kapot ging. Beja Vastgoed heeft deze gang van zaken niet gemotiveerd weersproken. Gelet hierop kan niet worden geconcludeerd dat werknemer geen loon toekomt over 22 december 2017. Het hof verwerpt de stelling van Beja Vastgoed dat hij de e-mail van 3 januari 2018 niet als ziekmelding heeft moeten opvatten. De grief mist doel in hoger beroep. De bedragen die door werknemer zijn verstrekt, zijn volgens Beja Vastgoed ten onrechte aangemerkt als leningen. Voor de opvatting van Beja Vastgoed dat de bedragen haar door werknemer zijn geschonken bestaat geen redelijke grond. Met de vermelding als lening op de balans en de ondertekening van de bewuste jaarrekeningen door bestuurder C acht het hof voldoende aangetoond dat sprake was van een lening, ook zonder dat partijen nadere afspraken hebben gemaakt over bijvoorbeeld looptijd en rente. Deze elementen vormen geen voorwaarden voor de geldigheid van een overeenkomst van geldleen. Ten aanzien van het door Beja Vastgoed gedane beroep op verjaring geldt dat vaststaat dat partijen geen afspraak hebben gemaakt over de opeisbaarheid van de geleende bedragen. De door werknemer voorgesloten bedragen waren derhalve in beginsel meteen na dat voorschieten opeisbaar, met dien verstande dat Beja Vastgoed als schuldenaar een redelijke termijn moest worden gelaten om aan haar prestatie te kunnen voldoen. In dit geval zijn de vorderingen die opeisbaar werden voor 19 december 2012 als schuld opgenomen in de door de bestuurder van Beja Vastgoed voor akkoord getekende jaarrekening van 2012. Werknemer mocht dit als een tot hem gerichte erkenning van het bestaan van de schuld opvatten, zoals bedoeld in artikel 3:318 BW, zo begrijpt het hof de verwijzing van werknemer naar de jaarstukken. Daarmee is de verjaring gestuit. De verjaringstermijn was aldus nog niet verstreken toen zijn advocaat op 18 december 2017 een brief schreef en daarin mede aanspraak maakte op betaling van de geleende en voorgesloten bedragen, waarna werknemer in rechte aanspraak maakte op betaling in zijn op 3 januari 2018 door de griffie van de rechtbank ontvangen verzoekschrift. Ten aanzien van de billijke vergoeding oordeelt het hof dat niet voldoende aannemelijk is geworden dat Beja Vastgoed werknemer onder een reëel te achten druk heeft gezet om financieel bij te springen. Wel kan het hof zich voorstellen dat werknemer in de knel is gekomen door vrijwillig gelden voor te schieten en aan zichzelf geen salaris uit te betalen zonder dat iets werd afgelost. Met betrekking tot het aannemen van ernstige verwijtbaarheid met het oog op toekenning van een billijke vergoeding speelt een rol dat Beja Vastgoed deze situatie jarenlang heeft laten voortsudderen zonder daadwerkelijk te zorgen voor een oplossing, hoewel zij in ieder geval al vanaf 2011 via de accountant op de hoogte was van het feit dat werknemer een bedrag tegoed had. Verder heeft Beja Vastgoed – toen zij zelf daadwerkelijk de salarisbetaling aan werknemer diende te verrichten (tijdens diens arbeidsongeschiktheid in 2016) – niet gezorgd voor betaling van diens loon, omdat daarvoor

geen geld zou zijn. Beja Vastgoed heeft werknemer nodeloos benadeeld door hem uit dienst te melden bij de accountant per 8 september 2017 en bij het pensioenfonds per 9 september 2017, zonder dat daarvoor een deugdelijke reden was. Hiermee heeft Beja Vastgoed haar verplichtingen als werkgeefster geschonden en ernstig verwijtbaar gehandeld. Voor de omvang van die billijke vergoeding is in dit geval geen aansluiting te vinden bij de vermoedelijke duur van het dienstverband wanneer het ernstig verwijtbare gedrag niet zou hebben plaatsgevonden. Normaal gesproken was de arbeidsovereenkomst immers al veel eerder geëindigd als gevolg van de bedrijfseconomische situatie. De omstandigheden van dit geval afwegend, acht het hof een billijke vergoeding passend van € 15.000 bruto.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 28-01-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:719

Zaaknummer: 200.245.263/01

Rechters: M.E.L. Fikkers, E.J. van der Poel en H. Manuel

Advocaten: J.F.H. Terpstra en L. Sandberg

Wetsartikelen: 7:629a BW, 6:43 lid 1 BW en 6:38 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Truck Rebuilt Parts B.V.

Werknemer die zich na langdurige arbeidsongeschiktheid (slapend dienstverband) beter meldt, kan niet terugkeren in eigen functie, nu deze functie vervallen is. Werknemer dient redelijk voorstel werkgever tot wijziging arbeidsplaats op detacheringsbasis te accepteren.

Feiten

Werknemer is sinds 1 april 2005 in dienst bij Truck Rebuilt Parts B.V. (hierna: Truck Rebuilt) in de functie van revisiemonteur. Op 10 juni 2014 is werknemer uitgevallen wegens ziekte. Truck Rebuilt heeft tijdens de arbeidsongeschiktheid van werknemer gedurende twee jaar het salaris van werknemer doorbetaald. In oktober 2018 heeft werknemer aan Truck Rebuilt medegedeeld dat hij 100% arbeidsgeschikt was en per 19 november 2018 zijn werkzaamheden wilde hervatten. Truck Rebuilt heeft vervolgens aan werknemer medegedeeld dat zijn functie niet meer bestond, maar dat hij op basis van detachering aan de slag kon bij een ander bedrijf, te weten SHM Transmissies B.V. te Schiedam (hierna: SHM). Werknemer is op dit voorstel tot op heden niet ingegaan. Werknemer vordert veroordeling van Truck Rebuilt tot doorbetaling van loon en wedertewerkstelling in de eigen werkzaamheden.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat aangenomen moet worden dat de arbeidsplaats van werknemer per 1 januari 2017 is komen te vervallen en dat er ook geen andere functie voor werknemer bij Truck Rebuilt voorhanden is. Voorts staat vast dat werknemer vanaf 19 november 2018 volledig arbeidsgeschikt is voor zijn eigen werk bij, in ieder geval, een andere werkgever. Wegens de feitelijke onmogelijkheid uitvoering te geven aan het oppakken van de eigen werkzaamheden bij Truck Rebuilt, wordt de vordering tot wedertewerkstelling afgewezen. Vervolgens dient de vraag te worden beantwoord of Truck Rebuilt gehouden is het loon aan werknemer te betalen. Ter beantwoording van die vraag moet worden beoordeeld of Truck Rebuilt in redelijkheid van werknemer kon en kan verlangen dat hij de aangeboden werkzaamheden op detacheringsbasis bij SHM zal gaan verrichten alvorens aanspraak op loon te kunnen maken. Allereerst biedt artikel 4 van de arbeidsovereenkomst de mogelijkheid

van overplaatsing naar een andere onderneming in overleg met werknemer, waarbij met zijn belangen rekening wordt gehouden. Afgezien daarvan is een werknemer onder gewijzigde omstandigheden gehouden een redelijk voorstel van de werkgever waarbij de arbeidsplaats wijzigt te aanvaarden, tenzij dat redelijkerwijs niet van hem kan worden gevergd. Dat sprake is van gewijzigde omstandigheden is voldoende aannemelijk geworden. Vervolgens dient beoordeeld te worden of het door Truck Rebuilt gedane voorstel een redelijk voorstel betreft. Werknemer heeft het voorstel van Truck Rebuilt afgewezen omdat de reistijd vanaf zijn woonplaats naar SMH te Schiedam aanmerkelijk langer is dan de reistijd vanaf zijn woonplaats naar Ede, waar Truck Rebuilt is gevestigd. Aangenomen moet worden dat de extra reistijd naar Schiedam zowel heen als terug circa 35 minuten bedraagt. Mede gelet op zijn gezinssituatie kon in redelijkheid niet van werknemer worden verlangd het voorstel te accepteren, gelet op de extra reistijd. Ter zitting heeft Truck Rebuilt evenwel aangeboden dat werknemer onder werktijd van en naar Schiedam mag reizen. Daarmee is dit voorstel, voorshands geoordeeld, aan te merken als een redelijk voorstel. Werknemer mag dit voorstel dan ook niet afwijzen. Aanleiding bestaat de termijn waarop werknemer het voorstel dient te accepteren te bepalen op één week na betekening van het vonnis. De loonvordering vanaf 19 november 2018 zal worden toegewezen tot één week na betekening van het vonnis.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 22-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2019:384

Zaaknummer: 7425709

Rechters: E.W. de Groot

Advocaten: J. Grashuis en N.B.P. Arets

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Merford Noise Control B.V.

Door werknemer nog voor ontslagaanvraag plotseling boventallig te verklaren, per direct op non-actief te stellen en geen toegang meer te bieden tot bedrijfsfaciliteiten, handelt werkgeefster ernstig verwijtbaar. Ontbinding op de g-grond met toekenning van een billijke vergoeding van € 116.000.

Feiten

Werknemer is sinds 5 november 1979 bij Merford Noise Control B.V. (hierna: MNC) in dienst, laatstelijk in de functie van sales manager tegen een brutosalaris van € 7.107,98 per maand, exclusief emolumenten. Op 18 december 2017 is werknemer door MNC medegedeeld dat zijn functie vanwege een reorganisatie boventallig is geworden. Het UWV heeft de door MNC verzochte toestemming tot opzegging van de arbeidsovereenkomst geweigerd. MNC verzoekt thans ontbinding van de arbeidsovereenkomst, onder meer vanwege een verstoorde arbeidsverhouding. Werknemer verzoekt op zijn beurt ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van artikel 7:671c BW en toekenning van de transitievergoeding (€ 99.096 bruto) en een billijke vergoeding ter hoogte van € 679.724 bruto.

Oordeel

Partijen zijn het erover eens dat de arbeidsverhouding ernstig en duurzaam verstoord is. Het ontbindingsverzoek zal dan ook worden toegewezen. Voor de vraag of werknemer een transitievergoeding en/of billijke vergoeding toekomt, is wel van belang aan wie de verstoorde arbeidsverhouding te wijten is. Van ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van werknemer is geen sprake, zodat de transitievergoeding wordt toegekend. Vervolgens komt de vraag aan de orde of werknemer een billijke vergoeding toekomt en of derhalve sprake is van ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van MNC. Vast staat dat werknemer plotseling werd medegedeeld dat hij boventallig is geworden en dat hij direct op non-actief is gesteld. Ook staat vast dat hij het bedrijf direct moest verlaten en geen toegang meer had tot de

bedrijfsfaciliteiten. De kantonrechter is met werknemer van oordeel dat hij hiermee is behandeld alsof hij op staande voet werd ontslagen, terwijl sprake was van een dienstverband van bijna 40 jaar met een onweersproken onberispelijke staat van dienst. Dit is MNC ernstig aan te rekenen. Zij heeft bovendien ontslag aangezegd en werknemer op non-actief gesteld terwijl zij de ontslagaanvraag bij het UWV nog niet eens had ingediend. Gelet op de tot dat moment goede verhoudingen en het langdurige dienstverband had MNC moeten afwachten of het ontslagverzoek zou worden toegewezen en zij had werknemer op de hoogte moeten stellen en houden van het verzoek en hem gedurende die tijd zijn werkzaamheden moeten laten uitvoeren. Dat heeft zij niet gedaan. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft MNC daarmee de verplichtingen die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst grovelijk veronachtzaamd. De billijke vergoeding is dan ook verschuldigd. De hoogte van de billijke vergoeding wordt bepaald op een bedrag van € 116.000 bruto. Daarbij is in acht genomen dat partijen eind maart 2018 hebben gesproken over een beëindiging per 31 december 2018 met betaling van een beëindigingsvergoeding van € 250.000. Dit blijkt uit een door werknemer overgelegde transcriptie van een telefoongesprek, in welk gesprek werknemer op enig moment heeft samengevat wat volgens hem is besproken (waaronder het bedrag van € 250.000), waarop zijn leidinggevende heeft geantwoord met 'Ja'. Hiermee lijkt bevestigd te worden dat een bedrag van € 250.000 bespreekbaar was bij een einde per 31 december 2018, zodat de kantonrechter dit bedrag als uitgangspunt neemt. Inmiddels geldt dat de arbeidsovereenkomst is doorgelopen en pas zal eindigen per 1 juni 2019, zodat werknemer nog afgerond € 35.000 bruto méér aan loon ontvangt dan partijen voor ogen hadden bij de onderhandelingen over beëindiging van het dienstverband. Dit bedrag dient, net als de transitievergoeding, in mindering te strekken op het bedrag van € 250.000. Het bedrag van € 116.000 wordt als billijke vergoeding toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 17-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:568

Zaaknummer: 7380327 HZ VERZ 18-112

Rechters: G.A.F.M. Wouters

Advocaten: C.D.M. Blom en D.C.J. Bogerd

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

RECHTSPRAAK

werknemer/TOS Ontstoppingservice B.V.

Terecht ontslag op staande voet voor werknemer wegens het maken van camerabeelden van een minderjarige tijdens werkzaamheden. Gedraging is ernstig verwijtbaar. Geen recht op transitievergoeding.

Feiten

Werknemer is sinds 2005 in dienst bij TOS Ontstoppingservice B.V. (hierna: TOS) als algemeen medewerker en voert ontstoppings- en reparatiewerkzaamheden uit bij klanten van TOS. Een groot deel van de omzet van TOS wordt gegenereerd door onderhoudscontracten met woningcorporaties. In de arbeidsovereenkomst is opgenomen dat het bedrijfsreglement/handboek van TOS deel uitmaakt van de arbeidsovereenkomst. Binnen TOS is daarnaast een gedragscode van toepassing die door werknemer is ondertekend. Op 8 oktober 2018 heeft TOS werknemer op staande voet ontslagen. In de ontslagbrief heeft TOS medegedeeld dat werknemer met de door TOS verstrekte iPad een aantal filmpjes heeft gemaakt die ernstig inbreuk maken op de privacy van klanten van TOS, althans klanten van haar opdrachtgevers. Werknemer heeft verzocht voor recht te verklaren dat het gegeven ontslag op staande voet onrechtmatig is vanwege het ontbreken van een dringende reden. Volgens werknemer is de betreffende opname buiten zijn weten om tot stand gekomen vanwege een defect of storing in de iPad.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat werknemer zijn verweer dat sprake is geweest van een onbewuste opname, onvoldoende heeft onderbouwd. Dat betekent dat is komen vast te staan dat werknemer een bewuste opname heeft gemaakt van een schaars geklede bewoonster in een woning waar hij aan het werk was. De kantonrechter is van oordeel dat deze gedraging een dringende reden voor ontslag oplevert. Hiertoe wordt overwogen dat door het zonder noodzaak en zonder medeweten opnames te maken van een persoon in de veilige omgeving van een woning, de privacy van deze persoon ernstig wordt geschonden. De omstandigheid dat die persoon nooit op de hoogte is geweest van het bestaan van die beelden doet daar niet aan af. Evenmin is van belang of er iets met de opnamen wordt gedaan; in de onderhavige

zaak is voldoende dat werknemer die mogelijkheid wél had. In de huidige maatschappij, waarin – al dan niet gewenste – afbeeldingen en opnamen van (gedeeltelijk) ontklede personen, in het bijzonder minderjarigen, via sociale media (ongewild en) razendsnel (kunnen) worden verspreid, welke afbeeldingen en opnamen bovendien niet op eenvoudige wijze kunnen worden verwijderd kan niet worden volgehouden dat er ‘niets onaanvaardbaars’ is aan het bewust en heimelijk filmen van een minderjarig meisje dat slechts gekleed is in een slip en een hemdje. Daarbij komt dat werknemer de opnamen heeft gemaakt terwijl hij aan het werk was. Daarmee is niet alleen de privacy van het betrokken meisje in het gedrang gekomen, maar ook de integriteit van TOS. Opdrachtgevers/ klanten van TOS verwachten dat medewerkers van TOS, die worden toegelaten tot privéwoningen om daar hun werkzaamheden te kunnen uitvoeren, van onbesproken gedrag zijn. Met dat doel kent TOS ook een bedrijfsreglement en een gedragscode waarin nog eens expliciet is verwoord dat de privacy van klanten dient te worden gerespecteerd. In dit geval is de kantonrechter van oordeel dat de omstandigheid dat sprake is van een bewust gemaakt opname in samenhang met de constatering dat werknemer geen enkele notie lijkt te hebben van de (on)toelaatbaarheid van de aard van de opname, maken dat de gedraging werknemer ernstig te verwijten valt. Het verzoek om de wettelijke transitievergoeding te betalen wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 11-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:256

Zaaknummer: 7336608 VZ VERZ 18-23747

Rechters: A.J.M. van Breevoort

Advocaten: A.C.E.G. Cordesius en B.K.A. van Rijsbergen

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

RECHTSPRAAK

werknemer/FVH Facility B.V.

Ontslag op staande voet vanwege zonder toestemming meenemen van zaken waarvan volgens werknemer afstand was gedaan. Werkgever heeft voortvarend en als goed werkgever gehandeld door werknemer de gelegenheid te bieden zijn zienswijze te geven en een aanbod te doen tot het sluiten van een vaststellingsovereenkomst.

Feiten

Werknemer is per 1 januari 2009 in dienst getreden van FVH Facility B.V. (hierna: FVH) in de functie van werknemer algemeen schoonmaakonderhoud/schoonmaakmedewerker. In het door FVH gehanteerde handboek is een verbod opgenomen op het meenemen van goederen. Op 27 september 2018 heeft FVH werknemer op non-actief gesteld vanwege een onderzoek naar werknemer. Op 28 september en 2 oktober 2018 heeft een gesprek plaatsgevonden met werknemer. Tijdens dit laatste gesprek heeft FVH meegedeeld dat volgens haar vaststaat dat werknemer betrokken is geweest bij het wegnemen en/of meegeven van spullen aan een derde, zonder schriftelijke toestemming van de rechthebbende. FVH is van mening dat sprake is van een dringende reden die een ontslag op staande voet rechtvaardigt. FVH biedt, gelet op de persoonlijke omstandigheden van werknemer, eenmalig aan de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden te beëindigen door middel van een vaststellingsovereenkomst. Werknemer maakt geen gebruik van dit tijdelijke aanbod. Op 3 oktober 2018 deelt FVH werknemer mede over te gaan tot ontslag op staande voet. Werknemer verzoekt de kantonrechter het ontslag op staande voet te vernietigen. Werknemer stelt dat geen sprake is van diefstal, nu de ruimte slechts afval bevat, dat aan niemand toebehoort en, als 'res nullius', wordt achtergelaten op een plek die voor eenieder toegankelijk is. Hij betwist het bestaan van het door FVH genoemde handboek. Tevens is werknemer van mening dat het ontslag niet onverwijld is gegeven.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter heeft FVH voldoende voortvarend – en juist met het

oog op de belangen van werknemer – gehandeld. De kantonrechter overweegt dat het bij het beginsel van goed werkgeverschap past om alvorens tot de – meest vérstrekkende – maatregel van ontslag op staande voet over te gaan de werknemer in kwestie de gelegenheid te bieden zijn zienswijze te geven. Ook de omstandigheid dat FVH hem vervolgens evenmin op 2 oktober 2018 heeft ontslagen maar hem vanwege zijn persoonlijke omstandigheden nog ‘een zachte landing’ heeft aangeboden, in de vorm van een zeer beperkt houdbaar voorstel tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden, maakt niet dat hier niet voldaan is aan de onverwijldheidseis. Voor de beoordeling van de dringende reden is van groot belang dat FVH moet kunnen uitgaan van de integriteit en betrouwbaarheid van werknemer, die uit hoofde van zijn functie zelfstandig toegang heeft tot het pand van haar klant en de zich daarin bevindende goederen van die klant en derden. Voor de kantonrechter is bij de verdere beoordeling van het geschil uitgangspunt dat werknemer wist althans behoorde te weten dat hij zonder expliciete toestemming van FVH dan wel haar opdrachtgever geen spullen uit het pand van de opdrachtgever mocht meenemen of mocht meegeven aan derden, ook niet als het in zijn ogen ging om zaken waarvan afstand was gedaan dan wel afval. Op basis van de camerabeelden staat voor de kantonrechter vast dat werknemer op genoemde data, in strijd met genoemd verbod, spullen uit het pand van de opdrachtgever voor zichzelf heeft meegenomen en heeft meegegeven aan een derde en aldus bepaald niet als goed werknemer heeft gehandeld. Daarbij komt dat, aangenomen dat werknemer oprecht meende een derde te mogen faciliteren bij het afvoeren van spullen uit de expeditieruimte en dat/omdat die spullen te beschouwen waren als ‘res nullius’, het ook op zijn weg had gelegen dit FVH kenbaar te maken op het moment dat hij werd geconfronteerd met haar bevindingen naar aanleiding van de camerabeelden en gesteld noch gebleken is dat hij in die zin heeft gehandeld. FVH is met recht overgegaan tot het geven van het ontslag. Werknemer heeft geen recht op de transitievergoeding of een billijke vergoeding.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 09-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:91

Zaaknummer: 7357740 VZ VERZ 18-24201

Rechters: K.J. Bezuijen

Advocaten: L. Vieira en A. Busse

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

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Overgang werknemer naar een zusteronderneming van werkgeefster zonder instemming van werknemer is een niet rechtsgeldige opzegging van de arbeidsovereenkomst.

Feiten

Werknemer is op 20 oktober 2002 in dienst getreden bij werkgeefster. De laatste functie die werknemer vervulde blijktens het visitekaartje dat hij namens werkgeefster bij klanten kon hanteren, is die van Key Accountmanager. In de periode 27 januari 2017 tot 21 april 2017 is werknemer arbeidsongeschikt geweest. Er was sprake van een energetische disbalans. Op 15 januari 2018 is werknemer wederom uitgevallen wegens arbeidsongeschiktheid, in eerste instantie als gevolg van een sportblessure. De vroegere klachten kwamen ook weer terug. Uiteindelijk is werknemer sinds medio juli 2018 weer volledig arbeidsgeschikt. Eind juli 2018 wordt werknemer een allonge op zijn arbeidsovereenkomst voorgelegd voor een overgang naar een andere besloten vennootschap van werkgeefster. Werknemer heeft die allonge niet voor akkoord ondertekend. Bij brief van 21 september wordt deze overgang bevestigd vanuit personeelszaken. Werknemer maakt bezwaar tegen de 'vermeende' overgang. In een gespreksnotitie van 21 november 2018 is opgenomen dat werknemer zijn functie zal wijzigen naar de basis van koude accountmanager omdat de score per bezoek van de huidige functie van warm accountmanager te laag is. Werknemer stelt zich op het standpunt dat de overplaatsing naar het andere bedrijf tegen de zin van en zonder toestemming van werknemer heeft plaats gevonden. Bovendien is hij tegen zijn zin en zonder zijn instemming geplaatst in een andere functie. Werkgeefster betwist dat er sprake is van beëindiging van het dienstverband en dat hem een functie is ontnomen. Vanwege eerdere langdurige verzuimperiodes van werknemer wilde werkgeefster werknemer onderbrengen bij een van haar zusterbedrijven, omdat dat bedrijf wel verzekerd is voor de loonkosten tijdens ziekte. Er is volgens werkgeefster voor werknemer niets gewijzigd, zij het dat er sprake is van een administratieve aanpassing en werknemer wordt verloond vanuit een ander bedrijf.

Oordeel

Met werknemer is de kantonrechter van oordeel dat er feitelijk sprake is geweest van een niet rechtsgeldige opzegging van de arbeidsovereenkomst. Anders dan werkgeefster stelt, is het niet zo dat er 'slechts' verloning plaatsvindt vanuit een ander bedrijf. Wanneer een van beide bv's bijvoorbeeld failliet gaat, kan dat verschillende consequenties hebben voor werknemer, afhankelijk van welke bv failliet gaat. Een terugkeergarantie bij faillissement is niet gegeven aan werknemer. Het voorgaande leidt ertoe dat de door werkgeefster gedane opzegging zal worden vernietigd, nu deze is gedaan zonder schriftelijke instemming van werknemer en overigens ook in strijd met artikel 7:671 BW. Door vernietiging van de opzegging blijft werknemer in de functie die hij per 1 september 2018 vervulde bij werkgeefster. Op dat moment was hij key accountmanager, zoals genoegzaam blijkt uit het door hem overgelegde visitekaartje. Werkgeefster moet werknemer in staat stellen de werkzaamheden te verrichten die bij die functie horen. Wanneer werknemer, ook na een verbetertraject, niet naar behoren functioneert, is het aan werkgeefster om te streven naar beëindiging van de arbeidsovereenkomst wanneer partijen niet in overleg tot een wijziging van functie voor werknemer kunnen komen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 09-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:694

Zaaknummer: 7321332 VZ VERZ 18-23407

Rechters: C.H. Kemp-Randewijk

Advocaten: L.R.M. Vermeulen en D. Spek

Wetsartikelen: 7:671 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Stichting Pensioenfonds Metaal en Techniek/X

Werknemer gaat met vervroegd pensioen. Bedrijfstakpensioenfonds informeert hem onjuist over de hoogte van het pensioen. Werknemer meent dat het gaat om een aanbod dat hij heeft aanvaard en vordert nakoming.

Feiten

X heeft als deelnemer in de pensioenregeling van Stichting Pensioenfonds Metaal en Techniek (hierna: 'PMT') pensioen opgebouwd. Bij brief van 21 april 2010 heeft PMT X geïnformeerd over de mogelijkheden om vervroegd met ouderdomspensioen te gaan. Bij de brief van 21 april 2010 was een 'Aanvraagformulier vervroegd pensioneren' (hierna: het aanvraagformulier) gevoegd. Hierop stond een 'overzicht pensioenaanspraken' met ingangsdatum 1 augustus 2010 vermeld. X heeft het aanvraagformulier op 29 april 2010 ondertekend en aan PMT gezonden. X is op 1 augustus 2010 uit dienst getreden. Sindsdien ontvangt hij van PMT maandelijks een pensioenuitkering. Bij brief van 7 maart 2011 heeft PMT X laten weten dat de brief van 21 april 2010 incorrecte bedragen bevatte. PMT deelde X mede dat per maart 2011 de pensioenaanspraken naar beneden zouden worden aangepast en dat het te veel uitbetaalde bedrag tot februari 2011 niet zou worden teruggevorderd. X heeft bij de kantonrechter primair een verklaring voor recht gevorderd inhoudend dat PMT jegens X aansprakelijk is voor de gevolgen van de onjuist gecommuniceerde pensioenbedragen in het aanvraagformulier en de bevestigingsbrief van 2 juli 2010, met veroordeling van PMT tot betaling van een bedrag van € 32.703,29 aan schadevergoeding. Subsidiair heeft X een verklaring voor recht gevorderd inhoudend dat X jegens PMT met terugwerkende kracht aanspraak heeft op de in de pensioenbrief van 2 juli 2010 toegekende bedragen, met veroordeling van PMT tot betaling van die bedragen. De kantonrechter heeft in het tussenvonnissen van 30 november 2016 de primaire vordering van X afgewezen. De subsidiair gevorderde verklaring voor recht is in het eindvonnissen toegewezen. Tegen dit oordeel keert PMT zich in hoger beroep.

Oordeel

Het hof dient uitsluitend de subsidiaire vordering van X te beoordelen. X heeft, als deelnemer in de pensioenregeling die bij PMT is ondergebracht, pensioenaanspraken opgebouwd. Hij ontleent deze pensioenaanspraken en pensioenrechten aan de tussen de sociale partners overeengekomen pensioenregeling en het pensioenreglement. Hij behoeft dus voor het verkrijgen van pensioen geen overeenkomst met PMT te sluiten. De veronderstelling van X dat hij door middel van aanbod en aanvaarding met PMT een overeenkomst heeft gesloten ter zake van het vroegpensioen – in het bijzonder een overeenkomst waarin is afgeweken van het reglement – berust dus op een misvatting. Uit de brief van 21 april 2010 blijkt niet van een door PMT verrichte rechtshandeling die is gericht op een van het reglement afwijkend rechtsgevolg. Ook blijkt daaruit niet dat PMT een ‘aanbod’ wilde doen voor een pensioen ter hoogte van de in het aanvraagformulier genoemde bedragen, dat wil zeggen dat zij een van het reglement afwijkende overeenkomst wilde aangaan. PMT spreekt in de brief weliswaar een aantal keren van een ‘voorstel’, maar zij doelt daarbij (zoals blijkt uit de tekst van de brief) niet op een voorstel met betrekking tot de hoogte van de genoemde pensioenbedragen maar op een voorstel over de wijze waarop X zijn opgebouwde rechten kan gebruiken voor zijn pensioen. Naar het oordeel van het hof kan X op grond van de brief van 21 april 2010 niet gerechtvaardigd erop hebben vertrouwd dat PMT de wil had om hem de in het aanvraagformulier genoemde bedragen toe te kennen, ook al zou het gaan om bedragen die hoger waren dan hem op grond van het pensioenreglement toekwamen. Zelfs als X gerechtvaardigd heeft vertrouwd op de juistheid van de bedragen, kan hij op deze bedragen geen aanspraak maken. De in het aanvraagformulier vermelde bedragen stoken immers niet met de pensioenaanspraken waarop X krachtens het reglement recht heeft. Gesteld noch gebleken is dat het pensioenreglement de mogelijkheid biedt het pensioen te verhogen indien de pensioenuitvoerder (PMT) onjuiste (te hoge) bedragen vermeldt op het aanvraagformulier voor vroegpensioen. De grieven van PMT slagen. Het hof zal de bestreden vonnissen – voor zover in dit hoger beroep aan de orde – vernietigen en ook de subsidiaire vorderingen van X afwijzen. X zal worden veroordeeld tot terugbetaling van het onreglementaire deel van de pensioenuitkering dat hij vanaf 9 augustus 2017 op basis van het bestreden eindvonnis van PMT heeft verkregen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 29-01-2019

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2019:76

Zaaknummer: 200.223.661/01

Rechters: C.A. Joustra, J.M.T. van der Hoeven-Oud en O.F. Blom

Advocaten: R.H. Maatman en F. von Werd Müller Elgg

Wetsartikelen: 3:32 BW, 3:35 BW, 35 Pw en 6:119 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Sociale Verzekeringsbank

Werkgever zegt einde arbeidsovereenkomst aan tegen een dag na het einde van de laatste arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Beroep werknemer op artikel 7:668a lid 1 BW (ontstaan contract onbepaalde tijd) naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar.

Feiten

Werkneemster is op 26 mei 2015 op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd in dienst getreden van Adecco Detachering B.V. om gedetacheerd te worden bij de Sociale Verzekeringsbank (hierna: 'SVB'). De arbeidsovereenkomst is op 31 augustus 2015 verlengd tot en met 30 november 2015. Op 1 december 2015 is werkneemster bij SVB in dienst gekomen in de functie van medewerker Ondersteuning op basis van een arbeidsovereenkomst voor de duur van 12 maanden. Bij brief van 21 oktober 2016 van SVB aan werkneemster is de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd met ingang van 1 december 2016 verlengd en is bevestigd dat deze van rechtswege eindigt op 25 mei 2017. Bij e-mail van 24 april 2017 heeft een HR-medewerkster aan werkneemster geschreven dat haar contract van rechtswege eindigt op 25 mei 2017. Bij e-mail van 26 april 2017 heeft de HR-medewerkster (onder aanhechting van de e-mail van 24 april 2017) aan werkneemster geschreven dat de aangehechte e-mail wordt ingetrokken. Het contract eindigt van rechtswege op 26 mei 2017. In eerste aanleg heeft werkneemster verzocht de opzegging van de arbeidsovereenkomst te vernietigen en SVB te veroordelen tot betaling van loon en vakantietoeslag vanaf 27 mei 2017 tot de datum waarop de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig is geëindigd. De kantonrechter heeft bij beschikking van 5 maart 2018 de verzoeken van werkneemster afgewezen. Tegen dit oordeel keert werkneemster zich in hoger beroep.

Oordeel

Werkneemster heeft zich met één grief gericht tegen het oordeel van de kantonrechter dat de arbeidsovereenkomst van werkneemster met SVB niet voor onbepaalde tijd is gaan gelden en dat dit, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid een onaanvaardbare uitkomst zou zijn. Het hof is van oordeel dat in een geval als het onderhavige het erop aan komt of werkneemster

op grond van verklaringen en gedragingen van SVB heeft mogen aannemen dat de arbeidsovereenkomst zou worden voortgezet. Werkneemster was werkzaam bij SVB op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd die op 25 mei 2017 van rechtswege zou eindigen. Dit is ook bevestigd per e-mail aan haar van 24 april 2017 waarin als einddatum is vermeld 25 mei 2017. Per e-mail van 26 april 2017 is die e-mail ingetrokken en is als datum waarop het contract eindigt, 26 mei 2017 vermeld. Op grond hiervan is de conclusie gerechtvaardigd dat het werkneemster al geruime tijd voor de aanzegging, en in ieder geval vanaf de aanzegging op 24 april 2017 duidelijk was dat de arbeidsovereenkomst niet zou worden voortgezet. Met de wetenschap dat haar arbeidsovereenkomst niet zou worden voortgezet heeft werkneemster op 26 mei 2017 afscheid genomen van haar collega's en bij haar leidinggevende haar kluissleutel en toegangspas ingeleverd. Dat het haar duidelijk was dat haar arbeidsovereenkomst na 26 mei 2017 niet zou worden voortgezet blijkt verder uit het gegeven dat zij nadien niet meer op het werk is verschenen en een WW-uitkering heeft aangevraagd. Pas op 12 juni 2017 heeft zij zich schriftelijk op het standpunt gesteld dat er per 26 mei 2017 een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is ontstaan. Onder de hiervoor genoemde omstandigheden geldt dat werkneemster van SVB niet heeft aangenomen, noch heeft kunnen of mogen aannemen dat de arbeidsovereenkomst zou worden voortgezet. Een beroep van werkneemster op artikel 7:668a lid 1 BW, inhoudende dat vanaf die dag een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is ontstaan, is dan ook naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. Dit geldt naar het oordeel van het hof ook indien ervan moet worden uitgegaan dat werkneemster op 26 mei 2017 haar normale werkzaamheden zou hebben verricht en zelfs indien zij (twee uur) langer dan gebruikelijk zou hebben gewerkt. Doorslaggevend is immers dat ook op die dag zonder meer duidelijk was dat de arbeidsovereenkomst nadien niet zou worden voortgezet. Verder is het waarschijnlijk dat de HR-medewerkster – juist met de bedoeling om de in artikel 7:668a lid 1 BW vermelde termijn van 24 maanden niet te overschrijden, zoals ook gemotiveerd door SVB is gesteld – een vergissing heeft gemaakt bij de aanzegging van het einde van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd waardoor de arbeidsovereenkomst één dag na afloop van deze termijn is geëindigd. Op grond van hetgeen hiervoor is overwogen slaagt de grief van werkneemster tegen de bestreden beschikking niet. Het hof zal de beschikking van de kantonrechter van 5 maart 2018 bekrachtigen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 08-01-2019

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2019:26

Zaaknummer: 200.240.217/01

Rechters: M.D. Ruizeveld, D. Aarts en M. Flipse

Advocaten: B.F. Desloover en E.L. Zondervan

Wetsartikelen: 6:248 lid 2 BW en 7:668a BW

RECHTSPRAAK

Airport Parking Solution B.V./werknemer

Verzet tegen verstekarrest 18 juli 2017. Kort geding. Doorbetaling loon tot einde arbeidsovereenkomst. Verzet ongegrond verklaard. Dat werknemer niet meer is opgeroepen komt voor rekening en risico van werkgever.

Feiten

Werknemer is op 2 juni 2016 in dienst getreden bij Airport Parking Solution B.V. (hierna: Airport Parking) in de functie van teamleider/chauffeur voor de duur van een jaar, op oproepbasis. Werknemer is na 16 september 2016 niet meer opgeroepen door Airport Parking. Werknemer heeft bij wege van voorlopige voorziening betaling gevorderd van achterstallig loon van € 4.638,20 bruto vanaf 17 september 2016 tot 1 januari 2017 en van het loon van € 1.355,80 bruto per maand vanaf 1 januari 2017 tot 2 juni 2017. Werknemer heeft gesteld dat de arbeidsomvang op grond van artikel 7:610b BW 135,58 uur bedroeg, dat de arbeidsovereenkomst niet geëindigd is en dat hij zich beschikbaar heeft gehouden voor werk. De kantonrechter heeft de vorderingen van werknemer afgewezen en werknemer in de proceskosten veroordeeld. Tegen deze beslissing en de daaraan ten grondslag gelegde motivering is werknemer met drie grieven opgekomen. Bij verstekarrest van 18 juli 2017 heeft het hof het vonnis van de kantonrechter vernietigd, de vorderingen van werknemer toegewezen en Airport Parking veroordeeld in de proceskosten in eerste aanleg en hoger beroep. Airport Parking heeft tegen dat arrest verzet gedaan en gevorderd, kort gezegd, dat zij van de daarbij tegen haar uitgesproken veroordelingen wordt ontheven en dat de vorderingen van werknemer worden afgewezen.

Oordeel

Airport Parking heeft onvoldoende bewijs geleverd ten aanzien van haar stelling dat werknemer zijn werkzaamheden niet heeft verricht vanwege een oorzaak die voor zijn rekening dient te komen. Uit het e-mailbericht van 20 september 2016 van Airport Parking aan werknemer blijkt dat sprake is van een besluit om werknemer niet meer op te roepen. Daaruit blijkt niet dat werknemer bij wijze van disciplinaire maatregel is geschorst. Airport Parking

heeft bovendien geen feiten gesteld waaruit zou kunnen blijken dat werknemer zich meerdere malen ernstig misdragen heeft. Evenmin heeft Airport Parking met concrete feiten beschreven dat op de werkvloer een negatieve sfeer heerste, dat de samenwerking van werknemer en ander teamleiders onmogelijk was en dat, en waarom, werknemer daarvoor verantwoordelijk zou zijn. Dit betekent dat sprake is van een beslissing van Airport Parking om werknemer vanaf 16 september 2016 niet meer op te roepen. Die beslissing is er de oorzaak van dat werknemer vanaf 16 september 2016 zijn werk niet heeft verricht. Die oorzaak komt voor rekening van Airport Parking. Het hof overweegt dat vanwege het besluit van Airport Parking om werknemer niet meer op te roepen voor het verrichten van de overeengekomen werkzaamheden, en het ontbreken van concrete feiten waaruit het ontbreken van de bereidheid van werknemer blijkt, niet kan worden aangenomen dat werknemer niet bereid was om de overeengekomen arbeid te verrichten indien en voor zover hij van zijn bereidheid niet uitdrukkelijk heeft doen blijken. Uit de e-mailberichten van 19, 20 en 25 september 2016 van werknemer aan Airport Parking blijkt duidelijk dat werknemer niet instemde met het besluit van Airport Parking om hem niet meer op te roepen. Voorts blijkt uit de brief van de raadsman van werknemer van 13 december 2016 duidelijk dat werknemer bereid was om de overeengekomen arbeid te verrichten. Gelet op deze feiten en omstandigheden is het hof voorshands van oordeel dat werknemer in voldoende mate aan Airport Parking van zijn bereidheid om de overeengekomen arbeid te verrichten heeft doen blijken. Het bovenstaande brengt mee dat voldoende aannemelijk is dat de rechter in een eventuele bodemprocedure zal oordelen dat werknemer recht heeft op loon vanaf 16 september 2016 tot 2 juni 2017, de datum waarop de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd van rechtswege is geëindigd. Dat betekent dat de loonvordering van werknemer in beginsel toewijsbaar is. Vervolgens is het de vraag wat de arbeidsomvang is die als overgekomen heeft te gelden. Over de omvang van het aantal arbeidsuren van werknemer staat vast dat hij gemiddeld 135,58 uur per maand arbeid heeft verricht. Uit het rapport Seizoensbezetting 2016 blijkt onvoldoende dat er gedurende de maanden dat werknemer gewerkt heeft, in relevante mate sprake was van een piekdrukte. Airport Parking heeft het vermoeden van artikel 7:610b BW dus niet weerlegd. Dit betekent dat voldoende aannemelijk is dat de rechter in een eventuele bodemprocedure zal oordelen dat de van werknemer bedongen arbeid een omvang heeft van 135,58 uur per maand. Dit leidt tot de slotsom dat werknemer over de periode vanaf 16 september 2016 tot 2 juni 2017 recht heeft op loon voor 135,58 uur per maand. Dit betekent dat de het verzet van Airport Parking ongegrond is.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 01-05-2018

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2018:1514

Zaaknummer: 200.211.611/02

Rechters: H.M.M. Steenberghe, A.M.A. Verscheure en D. Kingma

Advocaten: K. Kasem en P.H.J. Körver

Wetsartikelen: 7:610b BW en 6:248 lid 2 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Cimsolutions B.V.

Werknemer wordt door concurrentiebeding niet onbillijk benadeeld. Belang van de werkgever van bescherming van zijn bedrijfsdebet weegt zwaarder dan het belang van de werknemer om bij een nieuwe werkgever in dienst te treden.

Feiten

Werknemer is sinds 2014 voor onbepaalde tijd in dienst bij Cimsolutions in de functie van Projectmanager c.q. Consultant. Cimsolutions richt zich op de detachering van hoger opgeleid ICT-personeel. In de arbeidsovereenkomst tussen werknemer en Cimsolutions is een concurrentiebeding opgenomen. In oktober 2018 heeft werknemer kenbaar gemaakt bij Capgemini in dienst te willen treden. De directeur van Cimsolutions heeft in reactie daarop gewezen op het concurrentiebeding. Vervolgens is de arbeidsovereenkomst alsnog door werknemer opgezegd tegen eind oktober 2018. Voorafgaand aan de opzegging hebben partijen nog een keer gesproken over het concurrentiebeding. Cimsolutions heeft na de opzegging van de arbeidsovereenkomst volhard in het standpunt dat het concurrentiebeding strikt wordt gehandhaafd. Werknemer was voornemens per 1 januari 2019 in dienst te treden bij Capgemini, maar heeft de indiensttreding uitgesteld vanwege de opstelling van Cimsolutions met betrekking tot het concurrentiebeding. Werknemer vordert in kort geding schorsing van het concurrentiebeding.

Oordeel

Nu de arbeidsovereenkomst tussen partijen voor 1 januari 2015 tot stand is gekomen, zullen de vorderingen van werknemer ten aanzien van het concurrentiebeding worden beoordeeld aan de hand van artikel 7:653 BW zoals dat tot 1 juli 2015 luidde. Naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter kunnen Cimsolutions en Capgemini worden beschouwd als concurrenten en dat geldt ook met betrekking tot de door werknemer uit te oefenen werkzaamheden. Vast staat dat beide bedrijven zich richten op dienstverlening in de ICT en dat meerdere klanten dezelfde zijn. Indiensttreding van werknemer bij Capgemini levert in beginsel dan ook overtreding van het concurrentiebeding op. Verder dient te worden beoordeeld of de

bodemrechter het concurrentiebeding op grond van artikel 7:653 lid 2 BW (oud) geheel of gedeeltelijk zou vernietigen op de grond dat, in verhouding tot het te beschermen belang van de werkgever, de werknemer door dat beding onbillijk wordt benadeeld. Het belang dat Cimsolutions bij het concurrentiebeding stelt te hebben is bescherming van haar bedrijfsdebet. De werknemers zijn de vitale organen c.q. het bedrijfskapitaal van het bedrijf en in deze werknemers wordt continu geïnvesteerd. Het concurrentiebeding voorkomt dat de concurrent hiervan profiteert. Hiertegenover staat het belang van werknemer om in dienst te treden bij Capgemini. Werknemer stelt dat de indiensttreding bij Capgemini gepaard gaat met een inhoudelijke en financiële positieverbetering. Ook heeft Cimsolutions slechts beperkt bijgedragen aan de expertise van werknemer. Naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter zijn de belangen van Cimsolutions bij handhaving van het concurrentiebeding aanmerkelijk te noemen. Vast staat dat werknemer binnen Cimsolutions specialist was op het gebied van cybersecurity. Gelet op de trekkersrol op dit vakgebied is aannemelijk dat werknemer daarvan meer commerciële en strategische kennis van Cimsolutions had dan de gemiddelde werknemer. Werknemer heeft zelf zijn arbeidsovereenkomst opgezegd om vervolgens in dienst te kunnen treden bij Capgemini. Capgemini zal profiteren van de recent opgebouwde kennis van werknemer en werknemer zal daar een leidinggevende positie vervullen. Alle omstandigheden tegen elkaar afwegend is de kantonrechter voorshands van oordeel dat werknemer niet onbillijk door Cimsolutions wordt benadeeld door hem op grond van het concurrentiebeding te beletten voor Capgemini te werken. De vordering wordt derhalve afgewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 25-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:441

Zaaknummer:

Rechters: G.J. van Binsbergen

Advocaten: D.E. Burgers en D.C.J. Bogerd

Wetsartikelen: 7:653 BW (oud)

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgeefster

Werkneemster heeft tijdens vakanties recht op het loon inclusief de ORT, zowel voor wat betreft de wettelijke als de bovenwettelijke vakantie- en verlofdagen.

Feiten

Werkneemster is voor onbepaalde tijd in dienst van werkgeefster. Zij werkt 28 uur per week in de functie van verpleegkundige. Op de arbeidsovereenkomst van werkneemster is de Collectieve Arbeidsovereenkomst Geestelijke Gezondheidszorg (hierna: de CAO) van toepassing. Werkneemster is werkneemster als bedoeld in hoofdstuk 10 B van de CAO van 1 juli 2015 en heeft vanaf 1 juli 2015 daarom recht op onregelmatigheidstoeslag. In de CAO's die golden vóór de CAO van 1 juli 2015 was, anders dan in de CAO van 1 juli 2015, bepaald dat de ORT niet werd verstrekt in het geval van vakantie en/of verlofdagen. Zowel in eerste aanleg als in hoger beroep is de kern van het geschil of werkneemster over de periode van 23 juni 2010 tot 1 juli 2015 recht had op ORT over de door haar genoten vakantiedagen, hoewel de CAO destijds bepaalde dat de ORT niet verschuldigd is over de opgenomen vakantiedagen, alsmede of bij de uitbetaling van ORT over vakantiedagen een onderscheid dient te worden gemaakt tussen de wettelijke en de bovenwettelijke vakantiedagen.

Oordeel

De Nederlandse rechter dient artikel (7:634 en) 7:639 lid 1 BW richtlijnconform uit te leggen. Het betreft in dit geval vakantieloon. Het arrest Williams e.a./British Airways (ECLI:EU:C:2011:588) impliceert een ruim loonbegrip, hetgeen overeenkomt met het ruime begrip beloning van artikel 141 lid 2 EG-Verdrag. Het vakantieloon dient immers overeen te stemmen met het gebruikelijke arbeidsloon van de werknemer en indien het gebruikelijke loon uit verschillende componenten bestaat, dan dient elke last die intrinsiek samenhangt met de uitvoering van de taken die de werknemer zijn opgedragen in zijn arbeidsovereenkomst en waarvoor hij een financiële vergoeding ontvangt, te worden gerekend tot de globale beloning van de werknemer, terwijl alleen occasionele of bijkomende kosten niet meetellen voor de berekening van het te betalen bedrag aan vakantieloon. Werkneemster heeft haar stelling dat

zij structureel in alle voorkomende diensten en daarmee onregelmatig heeft gewerkt, onderbouwd met een overzicht over het jaar 2014. Uit dit overzicht kan worden opgemaakt dat werkneemster in ieder geval in dat jaar voor veruit het merendeel van de door haar gewerkte diensten, aanspraak had op uitbetaling van de onregelmatigheidstoeslag. Het hof concludeert dat werkneemster haar werkzaamheden feitelijk op onregelmatige tijden verrichtte en dat dit ook behoorde tot de aan haar opgedragen taken, nu, wat er zij van de keuze van werkneemster om op onregelmatige tijden te werken, werkgeefster er immers voor kiest om de werktijden op basis van een rooster te regelen, waarmee sprake is van een intrinsieke samenhang tussen de onregelmatigheidstoeslag en de werkzaamheden van werkneemster. Het hof is dan ook met de kantonrechter van oordeel dat de werkzaamheden in onregelmatige diensten waarvoor werkneemster onregelmatigheidstoeslag ontvangt, een last vormt die intrinsiek samenhangt met de uitvoering van de taken die werkneemster zijn opgedragen in haar arbeidsovereenkomst. Dit betekent dat de financiële vergoeding hiervoor (de ORT) dient te worden gerekend tot het gebruikelijke loon van werkneemster en dat zij tijdens vakanties recht heeft op doorbetaling van het loon inclusief de ORT. Het vorenstaande leidt tot de conclusie dat de kantonrechter terecht heeft geoordeeld dat de bewuste cao-bepaling die betrekking heeft op de periode vóór 1 juli 2015, waarin werd bepaald dat de ORT niet werd verstrekt voor vakantiedagen, in zoverre nietig is. Anders dan de kantonrechter is het hof van oordeel dat er geen grondslag bestaat voor het hanteren van een ander loonbegrip voor bovenwettelijke vakantiedagen dan voor wettelijke vakantiedagen. Artikel 7:639 BW is ook op deze bovenwettelijke vakantiedagen van toepassing. De dwingendrechtelijke bepaling van artikel 7:639 BW, dat bepaalt dat de werknemer gedurende zijn vakantie recht behoudt op loon, staat niet toe dat partijen over het vakantieloon afwijkende afspraken maken ten nadele van de werknemer. Voorts moet mede het oog worden gehouden op punt 26 van Williams e.a./British Airways, inhoudende dat het recht op jaarlijkse vakantie en het recht op betaling uit hoofde daarvan dienen te worden beschouwd als twee aspecten van één recht en dat dit recht moet worden beschouwd als een bijzonder belangrijk beginsel van communautair sociaal recht. Gelet op het voorgaande is het hof van oordeel dat werkneemster ook tijdens vakanties recht heeft op het loon inclusief de onregelmatigheidstoeslag, zowel voor wat betreft de wettelijke als de bovenwettelijke vakantie- en verlofuren.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 18-12-2018

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2018:11061

Zaaknummer: 200.203.484

Rechters: P.L.R. Wefers Bettink, A.E.B. ter Heide en C. Hoogland

Advocaten: C.D.R. Schoonderbeek en G.M. Hissink

Wetsartikelen: 7:645 BW, 7:639 BW, 7:634 BW, 6:89 BW, 6:212 BW, 6:258 BW en 141 EG-Verdrag