

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 01, 2020

Nummer 1, 2020

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:11116 23-12-2019
werknemer/Der Kreis Nederland B.V.

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:10662 11-12-2019
werknemer/PontMeyer Hout B.V.

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:4114 10-05-2019
werkneemster/Scope Beheer B.V.

Rechtbank

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:10181 20-12-2019
CTT Rotterdam B.V./werknemer

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:13802 20-12-2019
Stichting HagaZiekenhuis/werkneemster

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:10182 20-12-2019
werknemer/werkgever

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:10183 20-12-2019
werknemer/werkgever

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:6107 18-12-2019
Hero Nederland B.V./Stichting BLP pensioen

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:13617 17-12-2019
De Zorgservice B.V./werkneemster

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:13387 10-12-2019
werknemers/De Staat der Nederlanden, in het bijzonder het Ministerie van Financiën;
De Departementale Ondernemingsraad van het Ministerie van Financiën

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:10179 10-12-2019
werknemer/werkgeefster

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:10249 04-12-2019

werknemer/Go People c.s.

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2019:5559 28-11-2019

werkneemster/Zorg Saam B.V.

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:9937 27-11-2019

werknemer/Menzies Aviation (Freighter Handling) B.V.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:10195 21-11-2019

werkneemster/Van der Valk Hotel Dordrecht B.V.

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:9824 18-11-2019

Panalpina World Transport B.V. /werknemer

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:10178 13-11-2019

werknemer/werkgever

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:10177 08-11-2019

werknemer/werkgeefster

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:10353 03-09-2019

werkneemster/werkgever

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:13410 27-08-2019

eiser/Stichting Pensioenfonds Metaal en Techniek

Raad van State

Raad van State, ECLI:NL:RVS:2019:4283 18-12-2019

Tentoo Collective Freelance & Flex B.V. c.s./minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

Raad van State, ECLI:NL:RVS:2019:4212 18-12-2019

Payned Payrolling B.V./minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

Raad van State, ECLI:NL:RVS:2019:4213 18-12-2019

Tentoo Collective Freelance & Flex B.V./minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

Raad van State, ECLI:NL:RVS:2019:4211 18-12-2019

EV Tilburg B.V. h.o.d.n. Connexie Payroll & Loonadministratie/minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

Raad van State, ECLI:NL:RVS:2019:4273 18-12-2019

EV Tilburg B.V. h.o.d.n. Connexie Payroll & Loonadministratie/minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

Raad van State, ECLI:NL:RVS:2019:4265 18-12-2019

Payned Payrolling B.V./minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

Centrale Raad van Beroep

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2019:4217 19-12-2019

Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2019:4343 24-07-2019

RECHTSPRAAK

WW-uitkering ten onrechte beëindigd: voldoende aannemelijk dat betrokkene ook in Nederland werkzaamheden verrichtte.

Betrokkene woont in België en is gedurende 32 uren per week werkzaam bij een advocatenkantoor in Nederland. Daarnaast is zij acht uur per week werkzaam voor het bedrijf van haar echtgenoot. Per 1 april 2016 eindigt het dienstverband met het advocatenkantoor. Met ingang van 1 april 2016 wordt aan betrokkene een WW-uitkering toegekend, waarbij wordt overwogen dat betrokkene gedeeltelijk werkloos en gedeeltelijk nog werkzaam is in Nederland. UWV is in het kader van een onderzoek naar grensarbeiders tot de conclusie gekomen dat betrokkene haar werkzaamheden voor het bedrijf van haar echtgenoot niet in Nederland, maar in België verricht. UWV heeft de WW-uitkering van betrokkene vervolgens alsnog geweigerd en heeft de over de periode van 1 april 2016 tot en met 28 februari 2017 betaalde uitkering teruggevorderd. Het bezwaar tegen dit besluit is ongegrond verklaard. De rechtbank heeft het beroep tegen dit besluit gegrond verklaard en heeft hierbij overwogen dat voor de beoordeling of betrokkene haar werkzaamheden (ook) in Nederland verricht, niet alleen gekeken moet worden naar waar zij feitelijk haar werkzaamheden verricht. De rechtbank heeft in dit verband bijvoorbeeld ook van belang geacht dat het bedrijf van haar echtgenoot in Nederland gevestigd is, dat de klanten van het bedrijf in Nederland zitten en dat het bedrijf in Nederland belastingaangifte doet.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Tussen partijen is niet in geschil dat betrokkene voor het intreden van haar gedeeltelijke werkloosheid op 1 april 2016 in twee lidstaten werkzaam was en dat zij een niet-substantieel deel van haar werkzaamheden verrichtte in haar woonland België, zodat Nederland de bevoegde lidstaat was. Betrokkene stelt dat zij na 1 april 2016 de werkzaamheden voor het bedrijf van haar echtgenoot gedeeltelijk in Nederland verricht, zodat zij in Nederland gedeeltelijk werkloos is en daarmee recht heeft op een WW-uitkering. UWV meent evenwel dat de werkzaamheden voor het bedrijf van haar echtgenoot uitsluitend in België plaatsvinden, zodat het Belgische orgaan bevoegd is ter zake van een werkloosheidsuitkering voor betrokkene. De Raad stelt voorop dat voor de beoordeling waar werkzaamheden worden verricht, bepalend is de plaats waar concreet de aan die werkzaamheid verbonden werkzaamheden worden verricht. De Raad stelt

voorts vast dat betrokkene in bezwaar heeft uiteengezet welke werkzaamheden zij in Nederland verrichtte en dat zij dit met verklaringen van derden en stukken heeft onderbouwd. Onder deze omstandigheden is de Raad van oordeel dat de stelling van UWV, inhoudende dat aan de voorwaarden voor intrekking van de WW-uitkering van betrokkene is voldaan, op onvoldoende feitenonderzoek berust. Los daarvan is de Raad van oordeel dat betrokkene, ook als in aanmerking wordt genomen dat zij haar werkzaamheden in Nederland wat heeft aangedikt, wel aannemelijk heeft gemaakt dat zij in Nederland op regelmatige basis pakketten in ontvangst nam, sorteerde en bij klanten bezorgde. De WW-uitkering van betrokkene is dan ook ten onrechte beëindigd, zodat ook terugvordering komt te vervallen. Het hoger beroep faalt.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 19-12-2019

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2019:4217

Zaaknummer: 18/1729 WW

Rechters: M.A.H. van Dalen-van Bekkum, M.M. van der Kade en A.I. van der Kris

RECHTSPRAAK

Overname betalingsverplichting bij faillissement. UWV heeft ten onrechte bepaalde loonbestanddelen (waaronder bonussen) buiten beschouwing gelaten.

Appellant is op 1 januari 2013 in dienst getreden bij BV 1 in de functie van chief operating officer. BV 1 is onderdeel van een groep vennootschappen – de Groep – die zich bezighoudt met dienstverlening aan offshore olieplatforms, zoals het bieden van slaapruijnte en het verzorgen van catering aan personeel dat werkzaam is op de platforms. Bij beschikking van de Rechtbank Amsterdam van 15 oktober 2015 is BV 1 in staat van faillissement verklaard. De curator heeft met inachtneming van de wettelijke opzegtermijn het dienstverband tussen appellant en BV 1 opgezegd. Bij besluit van 3 december 2015 heeft UWV appellant in aanmerking gebracht voor een faillissementsuitkering op grond van hoofdstuk IV van de Werkloosheidswet (WW). Appellant heeft bezwaar gemaakt tegen dit besluit. Volgens appellant is hij bij aanvang van zijn dienstverband met het management van BV 1 overeengekomen dat hij in de opstartfase van het bedrijf alleen het basissalaris en de vakantietoeslag zou ontvangen. De overige loonbestanddelen, waaronder de bonussen, de jaarlijkse salarisverhogingen en de vergoedingen voor pensioen, woonruimte, een auto, verzekeringen en vliegtickets, kon hij evenwel op elk gewenst moment opeisen bij BV 1. UWV heeft volgens appellant deze loonbestanddelen ten onrechte buiten beschouwing gelaten. Bij besluit van 22 februari 2016 (bestreden besluit) heeft UWV het bezwaar van appellant gegrond verklaard en de kosten van kantoorbenodigdheden tot een bedrag van € 41,47 alsnog vergoed. Voor het overige heeft UWV het bezwaar ongegrond verklaard. Volgens UWV heeft appellant door onvoldoende gerichte en voortvarende actie in feite afstand gedaan van zijn recht op de overige loonbestanddelen. Tijdens de procedure in beroep heeft UWV zijn standpunt gewijzigd. UWV heeft het standpunt ingenomen dat de vordering van appellant niet duidelijk is en aan gerede twijfel onderhevig is en dat appellant in feite afstand heeft gedaan van zijn vorderingen.

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Volgens vaste rechtspraak van de Raad komen vorderingen niet voor overneming op basis van hoofdstuk IV van de WW in aanmerking als zij niet duidelijk aanwijsbaar zijn, niet voldoende concreet zijn en aan gerede twijfel onderhevig

(zie bijvoorbeeld de uitspraken van de Raad van 29 oktober 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:4326 en van 11 mei 2016, ECLI:NL:CRVB:2016:1745). Nu appellant een aanvraag heeft ingediend om in aanmerking te komen voor een uitkering op grond van hoofdstuk IV van de WW, ligt het in beginsel op zijn weg om aannemelijk te maken dat hij recht heeft op overname van de loonbestanddelen zoals door hem gevorderd. Hierin is appellant volgens de Raad geslaagd; hij heeft aannemelijk gemaakt dat zijn vordering duidelijk aanwijsbaar, voldoende concreet en niet aan gerede twijfel onderhevig is. Dit betekent dat het hoger beroep slaagt. De volgende bedragen komen voor overname op grond van hoofdstuk IV van de WW in aanmerking: basisloon, vakantietoeslagen niet opgenomen vakantiedagen en vergoedingen voor woonruimte, auto, ziektekostenverzekering en vliegtickets. Ten aanzien van de bonussen overweegt de Raad het volgende.

De *sign on bonus* is een vergoeding die appellant heeft ontvangen van zijn werkgever als een soort beloning voor het opgeven van zijn dienstbetrekking in Maleisië en het aanvaarden van het nieuwe dienstverband in Europa. Met de bonus werd beoogd de binding aan de werkgever (nog verder) te versterken. Het totale, daarmee gemoeide bedrag van € 160.000 werd niet ineens uitbetaald, maar verdeeld in vier gelijke delen van € 40.000 over de eerste vier jaar van de arbeidsovereenkomst. Omdat appellant tot aan de datum van het faillissement geen gebruik had gemaakt van het recht om de betaling van de op dat moment verschuldigde bonus op te eisen, bedroeg deze vordering op de faillissementsdatum € 120.000. Weliswaar waren er afspraken over de betaling van de *sign on bonus* over een periode die ook thans aan de orde is, maar daarmee is deze vordering niet toe te wijzen aan een periode bedoeld in artikel 64 van de WW (vergelijk de uitspraak van de Raad van 14 augustus 2013, ECLI:NL:CRVB:2013:1408). Dat betekent dat dit loonbestanddeel niet voor overname in aanmerking komt. De *performance bonus* komt wegens gerede twijfel niet voor overname in aanmerking. De verklaring van [naam 1] dat deze jaarlijkse prestatiebonus 'no matter what' zou worden uitgekeerd is niet in overeenstemming met wat appellant en werkgever op 24 juni 2012 zijn overeengekomen. Appellant had ten slotte recht op een '*special bonus*' van jaarlijks minimaal € 40.000 en maximaal € 120.000 voor het eerst eind 2013. Ofschoon in de arbeidsovereenkomst niet is uitgewerkt hoe de speciale bonus werd berekend, staat wel vast dat appellant ten minste recht had op een speciale bonus van € 40.000 per jaar. Daarom komt aan speciale bonus voor overname in aanmerking een bedrag van 19/52 maal € 40.000, zijnde € 14.615,38.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 24-07-2019

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2019:4343

Zaaknummer: 17/6865 WW-G

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

Advocaten: C.B.G. Derks

Wetsartikelen: 61 WW

RECHTSPRAAK

werknemer/Go People c.s.

Werknemer die een arbeidsongeval is overkomen op 9 december 2016, maar werkgeefster pas op 19 december 2016 heeft kunnen bereiken en vervolgens werkgeefster pas op 20 mei 2017 een eerste en 8 maart 2018 een tweede aansprakelijkheidsstelling heeft gestuurd, heeft zijn klachtplicht niet geschonden.

Feiten

Werknemer is op basis van een uitzendovereenkomst in dienst getreden van Go People. Go People heeft werknemer uitgeleend aan firma X, die heeft werknemer op haar beurt uitgeleend aan Deurwaarder. Werknemer was, in opdracht van Deurwaarder, werkzaam op een bouwproject. Op 9 december 2016 was werknemer werkzaam op het project. Op 10 december bezocht werknemer de spoedeisende hulp van het HMX Westeinde. In het verslag van de arts is onder meer opgenomen “gisteren tijdens werk op steiger door gat gezakt”. Vanaf 9 december 2016 heeft werknemer geen werkzaamheden meer verricht. Op 19 december 2017 heeft een medewerker van Go People telefonisch contact gehad met werknemer. Werknemer is met ingang van die datum ziek gemeld. Wegens aanhoudende pijn en klachten bezocht werknemer meerdere keren een orthopedisch arts. Per brief van 20 mei 2017 heeft werknemer Go People aansprakelijk gesteld. Go People heeft aansprakelijkheid van de hand gewezen. Werknemer heeft bij brieven van 8 maart 2018 een tweede aansprakelijkheidstelling gezonden aan Deurwaarder en Go People. Deurwaarder heeft aansprakelijkheid afgewezen. Achmea, aansprakelijkheidsverzekeraar van Go People heeft aansprakelijkheid ook afgewezen. Allianz, aansprakelijkheidsverzekeraar van Deurwaarder, heeft een bureau opdracht gegeven op nader onderzoek te doen. In het rapport is geconcludeerd dat de exacte toedracht van het ongeval niet kan worden vastgesteld en aansprakelijkheid is afgewezen. Werknemer verzoekt onder meer een verklaring voor recht dat Go People c.s. aansprakelijk is voor alle geleden en nog te lijden schade.

Oordeel

Als primaire verweer voeren Go People c.s. aan dat werknemer de klachtplicht heeft geschonden. De kantonrechter overweegt dat werknemer ter zitting onweersproken heeft gesteld en toegelicht dat hij de dag na het door hem gestelde ongeval al probeerde contact op te nemen met Go People, maar geen gehoor kreeg. Ook bij pogingen daarna op zondag en maandag is hij er niet in geslaagd iemand van Go People te spreken. Pas toen werknemer op 19 december 2016 voor het eerst contact kreeg, heeft hij zijn verhaal kunnen doen en is hij ziek gemeld. Vervolgens is werknemer naar eigen zeggen van het kastje naar de muur gestuurd, en uiteindelijk op zoek gegaan naar een raadsman om hem bij te staan. Die heeft op 20 mei 2017 een eerste aansprakelijkheidsstelling gestuurd, die van de hand is gewezen. Dat in deze omstandigheden werknemer, die zich in een afhankelijke en kwetsbare positie bevindt ten opzichte van zijn werkgever, zijn klachtplicht heeft geschonden door niet eerder te klagen, is een onterecht standpunt. Go People wist in ieder geval op 19 december 2016 dat werknemer zich ziek had gemeld. Zij heeft die ziekmelding ook geaccepteerd, zonder daar verder onderzoek naar te doen en/of Deurwaarder op de hoogte te brengen. Werknemer had niet eerder verzuimd en bezien tegen die achtergrond lag het op de weg van Go People om, toen werknemer zich niet meer op het werk had gemeld, onderzoek naar de reden te doen en navraag te doen bij Deurwaarder. Dat Go People pas na de tweede aansprakelijkheidsstelling aanleiding zag om onderzoek te doen, kan werknemer niet worden tegengeworpen. Slotsom is dat werknemer de klachtplicht niet heeft geschonden. Het belangrijkste geschilpunt tussen partijen betreft het door Go People c.s. gevoerde verweer dat de exacte feitelijke toedracht van hetgeen op 9 december 2016 is voorgevallen niet vaststaat. De kantonrechter overweegt dat op werknemer niet de gemotiveerde stelplicht rust betreffende de precieze toedracht. Vaststaat dat zich een incident heeft voorgedaan en werknemer na 9 december 2016 geen werkzaamheden meer heeft verricht. Daarmee heeft werknemer voldoende onderbouwd dat er een arbeidsongeval heeft plaatsgevonden. Dat thans (nog) niet kan worden vastgesteld wat die schade precies inhoudt, waar de schade uit bestaat en welke schade moet worden toegerekend aan dit ongeval, maakt niet dat er geen aansprakelijkheid kan worden aangenomen. De kantonrechter oordeelt verder dat niet aan de zorgplicht is voldaan. Vaststaat dat werknemer tijdens het werk door een steigerplank is gezakt en letsel heeft opgelopen. Gesteld noch gebleken is dat door iemand die toezicht houdt op het werk, is gewezen op het gevaar van die losliggende plank, dan wel dat instructies zijn gegeven aan werknemer of zijn collega's over het gevaar van de steigerplank en hoe in die situatie gehandeld moet worden. De verklaring voor recht wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 04-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:10249

Zaaknummer: 7977303 VZ VERZ 19-16770

Rechters: M. Verkerk

Advocaten: S.F. Soeltan en H.A. Kragt

Wetsartikelen: 6:89 BW en 7:658 BW

RECHTSPRAAK

**Payned Payrolling B.V./minister van Sociale Zaken en
Werkgelegenheid**

Payned heeft geen belang bij inhoudelijke bespreking hoger beroep, nu avv-perioden ABU-cao en SFU-cao waarvoor zij dispensatie heeft aangevraagd geheel in het verleden liggen. De Afdeling neemt daarbij in aanmerking dat Payned gedurende die perioden voorlopig gedispenseerd is geweest.

Feiten

Bij besluit van 22 maart 2016 heeft de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (hierna: de minister) geweigerd een mede door Payned Payrolling B.V. (hierna: Payned) ingediend verzoek om verlening van dispensatie van het besluit van de minister van 22 maart 2016 (Stcrt. 2016, 15865) tot algemeenverbindendverklaring tot en met 4 november 2017 van bepalingen uit de ABU-cao 2012-2017 in te willigen. Bij besluit van 22 april 2016 heeft de minister geweigerd een mede door Payned ingediend verzoek om verlening van dispensatie van het besluit van de minister van 22 april 2016 (Stcrt. 2016, 21968) tot algemeenverbindendverklaring tot en met 30 juni 2016 van bepalingen uit de SFU-cao 2015-2016 in te willigen. Het daartegen gemaakte bezwaar is door de minister ongegrond verklaard. Bij uitspraak van 6 februari 2018 heeft de rechtbank het door Payned daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Tegen deze uitspraak heeft Payned hoger beroep ingesteld.

Oordeel

In hoger beroep zijn besluiten aan de orde waarbij de minister heeft geweigerd om Payned dispensatie te verlenen van algemeenverbindendverklaringen van bepalingen uit de ABU-cao 2012-2017 en de SFU-cao 2015-2016. Omdat de perioden waarop deze algemeenverbindendverklaringen zien geheel in het verleden liggen, doet zich de vraag voor of Payned belang heeft bij een inhoudelijke bespreking van het door haar ingestelde hoger beroep. De Afdeling is van oordeel dat dit niet het geval is. De Afdeling neemt daarbij in aanmerking dat Payned, zoals de minister ter zitting heeft bevestigd, gedurende de perioden

waarop de besluiten tot algemeenverbindendverklaring van 22 maart 2016 en 22 april 2016 zien, hetzij bij wijze van voorlopige voorziening, hetzij bij besluit van de minister, voorlopig gedispenseerd is geweest van die besluiten. Daaraan doet niet af dat het besluit van 13 april 2018, waarbij de minister heeft geweigerd Payned dispensatie te verlenen van zijn besluit tot algemeenverbindendverklaring van bepalingen uit de ABU-cao 2017-2019, een repeterend karakter heeft ten opzichte van het in het onderhavige hoger beroep aan de orde zijnde besluit van 22 maart 2016 tot weigering van dispensatieverlening aan Payned en het besluit van 27 juli 2017 tot handhaving daarvan. Daartoe is redengevend dat de Afdeling bij uitspraak van heden in zaak nr. 201805869/1/A3, ECLI:NL:RVS:2019:4212, heeft beslist op het door Payned ingestelde hoger beroep in het geschil over dat besluit van 13 april 2018. Payned heeft de minister nimmer verzocht haar dispensatie te verlenen van de algemeenverbindendverklaring van bepalingen uit de thans geldende SFU-cao 2018-2019, zodat een belang bij de inhoudelijke beoordeling van het hoger beroep over de weigering van de minister om Payned dispensatie te verlenen van de algemeenverbindendverklaring van bepalingen uit de SFU-cao 2015-2016 niet kan zijn gelegen in het bestaan van besluiten met een repeterend karakter. De vraag of een veroordeling tot vergoeding van in beroep en hoger beroep gemaakte proceskosten moet worden uitgesproken, geeft voorts, zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer de uitspraak van 4 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:278), onvoldoende aanleiding om tot een inhoudelijke beoordeling van de zaak over te gaan. Ten slotte heeft Payned, hoewel de Afdeling haar daartoe uitdrukkelijk in de gelegenheid heeft gesteld, geen belangen aangevoerd die, in weerwil van het hiervoor overwogene, een inhoudelijke beoordeling van het door haar ingestelde hoger beroep rechtvaardigen. De Afdeling verklaart het hoger beroep niet-ontvankelijk.

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 18-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RVS:2019:4265

Zaaknummer: 201802242/1/A3

Rechters: N. Verheij, B.J. Schueler en A.J.C. de Moor-van Vugt

Advocaten: R. Olde, G.E. Sneller-Jonkers, R.J. Vixseboxse, A.D. Brouwers-Wozniak, A.S.M.J. Bol, B. Tukul-Kara, H.F.A. Bronneberg, L. Spangenberg en N.W. Ruiter

Wetsartikelen: 2 Wet AVV

RECHTSPRAAK

Tentoo Collective Freelance & Flex B.V./minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

Dispensatie avv. Aannemelijk dat Tentoo zich van andere payrollondernemingen onderscheidt door duur arbeidsrelaties met werknemers, afwijkende beloningsafspraken en de wijze van verloning. Minister is in besluit onvoldoende ingegaan op vraag of sprake is van specifieke bedrijfskenmerken.

Feiten

Bij besluiten van 13 april 2018 heeft de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (hierna: de minister) geweigerd Tentoo Collective Freelance & Flex B.V. (hierna: Tentoo) dispensatie te verlenen van besluiten tot algemeenverbindendverklaring van de ABU-cao en de SFU-cao. Tentoo heeft daartegen bezwaar gemaakt en de minister verzocht in te stemmen met rechtstreeks beroep, als bedoeld in artikel 7:1a Awb. De minister heeft ingestemd met dit verzoek. Bij uitspraak van 11 juni 2018 heeft de rechtbank de door Tentoo tegen de besluiten van 13 april 2018 ingestelde beroepen ongegrond verklaard. Tegen deze uitspraak heeft Tentoo hoger beroep ingesteld.

Oordeel

De Afdeling oordeelt als volgt. Volgens het Toetsingskader Wet AVV dient degene die om dispensatie verzoekt te motiveren dat wegens zwaarwegende argumenten toepassing van de desbetreffende algemeen verbindend verklaarde cao redelijkerwijze niet kan worden geveegd. Volgens het Toetsingskader is van zwaarwegende argumenten met name sprake als specifieke bedrijfskenmerken op essentiële punten verschillen van ondernemingen die tot de werkingssfeer van die cao gerekend kunnen worden. Tentoo betoogt onder meer dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat de minister zich deugdelijk gemotiveerd op het standpunt heeft gesteld dat zij niet aannemelijk heeft gemaakt dat in haar specifieke bedrijfskenmerken zwaarwegende argumenten zijn gelegen op grond waarvan toepassing van de algemeen verbindend verklaarde bepalingen uit de ABU-cao 2017-2019 en de SFU-cao

2018-2019 redelijkerwijze niet van haar kan worden gevergd. De minister heeft haar in het verleden immers meer dan één keer dispensatie verleend vanwege specifieke bedrijfskenmerken. Volgens Tentoo zijn haar bedrijfskenmerken sindsdien onveranderd gebleven. De minister heeft zich onder meer beroepen op relevante ontwikkelingen in de payrollsector. Hij heeft erop gewezen dat de VPO in 2006 met vakbonden een cao voor werknemers van payrollondernemingen tot stand heeft gebracht en dat die cao van 2006 tot 2012 werd gedispenseerd van opeenvolgende algemeenverbindendverklaringen van bepalingen uit de ABU-cao. Vanaf 2012 is de VPO-cao niet meer tot stand gekomen en waren VPO-leden gebonden aan de ABU-cao. VPO-leden hebben toen een arbeidsvoorwaardenregeling (hierna: de VPO-avr) opgesteld die bovenop de ABU-cao voor hen is gaan gelden. De VPO-avr van 1 januari 2012 vermeldt dat de VPO-avr tot doel heeft zo veel als mogelijk aan te kunnen sluiten bij de arbeidsvoorwaarden die gelden in de onderneming of sector waarin de payrollwerknemers werkzaam zijn, de zogenoemde inlenersbeloning, en dat de ABU-cao onvoldoende bij dit doel aansluit. Vanaf 2016 is de VPO opgehouden te bestaan en hebben leden van de voormalige VPO zich aangesloten bij de ABU. Sindsdien past een substantiële groep van ABU-leden die zich met payrolling bezighoudt de ABU-cao en de SFU-cao toe. Mede gelet op deze ontwikkelingen heeft de minister payrollondernemingen sinds 2016 geen dispensatie meer verleend van algemeenverbindendverklaringen van bepalingen uit de ABU-cao, aldus de minister. Tentoo heeft de hiervoor beschreven ontwikkelingen in de payrollsector niet weersproken. Gezien deze ontwikkelingen is de Afdeling van oordeel dat het beroep van Tentoo op de eerder aan haar verleende dispensaties die de minister heeft gehandhaafd haar niet kan baten. Dat neemt niet weg dat de minister zich in het besluit van 2 april 2010 op het standpunt heeft gesteld dat onderscheid bestaat in bedrijfsvoering tussen Tentoo enerzijds en bij de VPO aangesloten payrollondernemingen anderzijds. Tentoo heeft in haar verzoeken om dispensatie die de minister bij besluiten van 13 april 2018 heeft afgewezen, gewezen op dat onderscheid. De Afdeling acht aannemelijk dat Tentoo zich van andere payrollondernemingen onderscheidt door de duur van de arbeidsrelaties die zij met haar werknemers aangaat, de van de inlenersbeloning afwijkende beloningsafspraken die door die werknemers en de opdrachtgevers worden gemaakt en de wijze waarop de door de opdrachtgevers betaalde beloningen door Tentoo worden verloond. Naar het oordeel van de Afdeling is de minister in de besluiten van 13 april 2018 ondeugdelijk gemotiveerd ingegaan op de vraag of ten aanzien van Tentoo, gezien dit onderscheid, sprake is van specifieke bedrijfskenmerken die op essentiële punten verschillen van ondernemingen die tot de werkingssfeer van de ABU-cao 2017-2019 en de SFU-cao 2018-2019 gerekend kunnen worden, en, zo daar sprake van is, waarom toepassing van de algemeen verbindend verklaarde bepalingen redelijkerwijze van Tentoo kan worden gevergd. In zoverre slaagt het betoog en is het hoger beroep gegrond.

Vernietiging van de besluiten volgt.

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 18-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RVS:2019:4213

Zaaknummer: 201805415/1/A3

Rechters: N. Verheij, B.J. Schueler en A.J.C. de Moor-van Vugt

Advocaten: W.O. Groustra, A.S.M.J. Bol, R.J. Vixseboxse, G.E. Sneller-Jonkers, A.D. Brouwers-Wozniak en B. Tukas-Kara

Wetsartikelen: 2 Wet AVV en Toetsingskader Wet AVV

RECHTSPRAAK

EV Tilburg B.V. h.o.d.n. Connexie Payroll & Loonadministratie/minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

Connexie heeft geen belang bij inhoudelijke bespreking hoger beroep, nu avv-periode ABU-cao waarvoor zij dispensatie heeft aangevraagd geheel in het verleden ligt. De Afdeling neemt daarbij in aanmerking dat Connexie gedurende die periode voorlopig gedispenseerd is geweest.

Feiten

Bij besluit van 22 maart 2016 heeft de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (hierna: de minister) geweigerd een mede door Connexie Payroll & Loonadministratie (hierna: Connexie) ingediend verzoek om verlening van dispensatie van het besluit van de minister van 22 maart 2016 (Stcrt. 2016, 15865) tot algemeenverbindendverklaring tot en met 4 november 2017 van bepalingen uit de ABU-cao 2012-2017 in te willigen. Bij besluit van 27 juli 2017 heeft de minister het door Connexie daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Bij uitspraak van 16 april 2018 heeft de rechtbank het door Connexie daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Tegen deze uitspraak heeft Connexie hoger beroep ingesteld.

Oordeel

In hoger beroep is een besluit aan de orde waarbij de minister heeft geweigerd om Connexie dispensatie te verlenen van algemeenverbindendverklaring van bepalingen uit de ABU-cao 2012-2017. Omdat de periode waarop deze algemeenverbindendverklaring ziet geheel in het verleden ligt, doet zich de vraag voor of Connexie belang heeft bij een inhoudelijke bespreking van het door haar ingestelde hoger beroep. De Afdeling is van oordeel dat Connexie geen belang heeft bij een inhoudelijke beoordeling van het door haar ingestelde hoger beroep. De Afdeling neemt daarbij in aanmerking dat Connexie, zoals de minister ter zitting heeft bevestigd, gedurende de periode waarop het besluit tot algemeenverbindendverklaring van 22 maart 2016 ziet, hetzij bij wijze van voorlopige voorziening, hetzij bij besluit van de minister,

voorlopig gedispenseerd is geweest van dat besluit. Daaraan doet niet af dat het besluit van 13 april 2018, waarbij de minister heeft geweigerd Connexie dispensatie te verlenen van zijn besluit tot algemeenverbindendverklaring van bepalingen uit de ABU-cao 2017-2019, een repeterend karakter heeft ten opzichte van het in het onderhavige hoger beroep aan de orde zijnde besluit van 22 maart 2016 tot weigering van dispensatieverlening aan Connexie en het besluit van 27 juli 2017 tot handhaving daarvan. Daartoe is redengevend dat de Afdeling bij uitspraak van heden in zaak nr. 201806072/1/A3, ECLI:NL:RVS:2019:4211, heeft beslist op het door Connexie ingestelde hoger beroep in het geschil over dat besluit van 13 april 2018. De vraag of een veroordeling tot vergoeding van in beroep en hoger beroep gemaakte proceskosten moet worden uitgesproken, geeft voorts, zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer de uitspraak van 4 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:278), onvoldoende aanleiding om tot een inhoudelijke beoordeling van de zaak over te gaan. Ten slotte heeft Connexie, hoewel de Afdeling haar daartoe uitdrukkelijk in de gelegenheid heeft gesteld, geen belangen aangevoerd die, in weerwil van het hiervoor overwogene, een inhoudelijke beoordeling van het door haar ingestelde hoger beroep rechtvaardigen. De Afdeling verklaart het hoger beroep niet-ontvankelijk.

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 18-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RVS:2019:4273

Zaaknummer: 201803909/1/A3

Rechters: N. Verheij, B.J. Schueler en A.J.C. de Moor-van Vugt

Advocaten: J.F. Horsten, A.S.M.J. Bol, R.J. Vixseboxse, G.E. Sneller-Jonkers, A.D. Brouwers-Wozniak en B. Tukas-Kara

Wetsartikelen: 2 Wet AVV

RECHTSPRAAK

**Tentoo Collective Freelance & Flex B.V. c.s./minister
van Sociale Zaken en Werkgelegenheid**

***Dispensatie avv. Aannemelijk dat DPA zich, met eigen
beloningssystematiek, onderscheidt van ondernemingen die tot de
werkingssfeer van de ABU-cao en de SFU-cao gerekend kunnen
worden. Minister is in besluit onvoldoende ingegaan op vraag of
sprake is van specifieke bedrijfskenmerken.***

Feiten

Bij besluiten van 22 maart 2016 heeft de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (hierna: de minister) geweigerd een mede door Tentoo Collective Freelance & Flex B.V. (hierna: Tentoo) en DPA Group N.V. (hierna: DPA) ingediend verzoek om verlening van dispensatie van het besluit van de minister van 22 maart 2016 (Stcrt. 2016, 15865) tot algemeenverbindendverklaring tot en met 4 november 2017 van bepalingen uit de ABU-cao 2012-2017 in te willigen. Bij besluiten van 22 april 2016 heeft de minister geweigerd een mede door Tentoo en DPA ingediend verzoek om verlening van dispensatie van het besluit van de minister van 22 april 2016 (Stcrt. 2016, 21968) tot algemeenverbindendverklaring tot en met 30 juni 2016 van bepalingen uit de SFU-cao 2015-2016 in te willigen. Bij onderscheiden besluiten van 27 juli 2017 heeft de minister de door Tentoo onderscheidenlijk DPA daartegen gemaakte bezwaren ongegrond verklaard. Bij uitspraak van 5 april 2018 heeft de rechtbank de door Tentoo en DPA daartegen ingestelde beroepen ongegrond verklaard. Tegen deze uitspraak hebben Tentoo en DPA ieder voor zich hoger beroep ingesteld.

Oordeel

Hoger beroep Tentoo

De Afdeling is van oordeel dat Tentoo geen belang heeft bij een inhoudelijke beoordeling van het door haar ingestelde hoger beroep. De Afdeling neemt daarbij in aanmerking dat Tentoo, zoals de minister ter zitting heeft bevestigd, gedurende de perioden waarop de besluiten tot

algemeenverbindendverklaring van 22 maart 2016 en 22 april 2016 zien voorlopig gedispenseerd is geweest van die besluiten. Daaraan doet niet af dat de besluiten van 13 april 2018, waarbij de minister heeft geweigerd Tentoo dispensatie te verlenen van zijn besluiten tot algemeenverbindendverklaring van bepalingen uit de ABU-cao 2017-2019 en de SFU-cao 2018-2019, een repeterend karakter hebben ten opzichte van de in het onderhavige hoger beroep aan de orde zijnde besluiten van 22 maart 2016 en 22 april 2016 tot weigering van dispensatieverlening aan Tentoo en het besluit van 27 juli 2017 tot handhaving daarvan. Daartoe is redengevend dat de Afdeling bij uitspraak van heden in zaak nr. 201805415/1/A3, ECLI:NL:RVS:2019:4213, heeft beslist op het door Tentoo ingestelde hoger beroep in het geschil over die besluiten van 13 april 2018. De vraag of een veroordeling tot vergoeding van in beroep en hoger beroep gemaakte proceskosten moet worden uitgesproken, geeft voorts, zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer de uitspraak van 4 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:278), onvoldoende aanleiding om tot een inhoudelijke beoordeling van de zaak over te gaan. Het door Tentoo ingestelde hoger beroep wordt niet-ontvankelijk verklaard.

Hoger beroep DPA

Anders dan bij Tentoo is de Afdeling van oordeel dat DPA wel belang heeft bij een inhoudelijke beoordeling van het door haar ingestelde hoger beroep. Evenals in het geval van Tentoo heeft de minister ook voor DPA besluiten op verzoeken om dispensatie genomen die een repeterend karakter hebben ten opzichte van de in het onderhavige hoger beroep aan de orde zijnde besluiten. In het geval van DPA neemt de Afdeling aan dat die besluiten nog niet in rechte onaantastbaar zijn geworden, omdat DPA zich onweersproken op het standpunt heeft gesteld dat het door haar tegen de handhaving door de minister van die besluiten ingestelde beroep nog aanhangig is bij de rechtbank. Naar het oordeel van de Afdeling heeft DPA niet aannemelijk gemaakt dat de algemeen verbindend verklaarde bepalingen uit de ABU-cao 2012-2017 of de SFU-cao 2015-2016 het aangaan van langdurige arbeidsrelaties met bovengemiddelde arbeidskrachten tegen bovengemiddelde lonen, dan wel loondoorbetaling na beëindiging van een opdracht, bemoeilijken. Verder kan de Afdeling DPA niet volgen in haar standpunt dat het arrest van de Hoge Raad van 4 november 2016 aanleiding geeft om bij de toepassing van het Toetsingskader sneller aan te nemen dat sprake is van zwaarwegende argumenten op grond waarvan toepassing van de algemeen verbindend verklaarde bepalingen uit de ABU-cao 2012-2017 en de SFU-cao 2015-2016 redelijkerwijze niet kan worden gevergd. In zoverre faalt het betoog. De Afdeling overweegt verder dat tussen partijen niet in geschil is dat DPA ten tijde van belang gebruik heeft gemaakt van de in artikel 8 lid 3 Waadi vervatte mogelijkheid om bij cao van het loonverhoudingsvoorschrift af te wijken en dat DPA destijds bij haar werknemers de arbeidsvoorwaarden en de beloningssystematiek heeft toegepast als vermeld in de DPA-cao. Omdat in de ABU-cao 2012-2017 de inlenersbeloning wordt

voorgeschreven, acht de Afdeling aannemelijk dat DPA zich ten tijde van belang heeft onderscheiden van ondernemingen die tot de werkingssfeer van de ABU-cao 2012-2017 en de SFU-cao 2015-2016 gerekend konden worden. Gelet daarop is de Afdeling van oordeel dat de minister in het aan DPA gerichte besluit van 27 juli 2017 ondeugdelijk gemotiveerd is ingegaan op de vraag of bij DPA, gezien dit onderscheid, sprake is van specifieke bedrijfskenmerken die op essentiële punten van die ondernemingen verschillen en, zo daar sprake van is, waarom toepassing van de algemeen verbindend verklaarde bepalingen redelijkerwijze van DPA kan worden gevergd. In dit kader acht de Afdeling onder meer van belang hetgeen DPA heeft aangevoerd over de koppeling tussen beloning enerzijds en prestaties en ontwikkeling anderzijds, het ontbreken van vergelijkbare functies bij inleners, de loonaanspraken tijdens 'de bankzit', de zware administratieve lasten indien zij moet omschakelen op de inlenersbeloning en de door DPA beoogde gelijkheid in arbeidsvoorwaarden tussen haar werknemers onderling. In zoverre slaagt het betoog. Het besluit van 27 juli 2017 wordt vernietigd.

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 18-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RVS:2019:4283

Zaaknummer: 201803140/1/A3

Rechters: N. Verheij, B.J. Schueler en A.J.C. de Moor-van Vugt

Advocaten: W.O. Groustra, A.S.M.J. Bol, R.J. Vixseboxse, G.E. Sneller-Jonkers, A.D. Brouwers-Wozniak, B. Tukul-Kara en L. Spangenberg

Wetsartikelen: 2 Wet AVV, Toetsingskader Wet AVV en 8 Waadi

RECHTSPRAAK

**EV Tilburg B.V. h.o.d.n. Connexie Payroll &
Loonadministratie/minister van Sociale Zaken en
Werkgelegenheid**

Dispensatie avv. Connexie onderscheidt zich niet zodanig van payrollondernemingen die uitvoering geven aan de ABU-cao en de SFU-cao dat toepassing van die cao's redelijkerwijze niet van haar kan worden geleverd.

Feiten

Bij besluiten van 13 april 2018 heeft de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (hierna: de minister) geweigerd Connexie Payroll & Loonadministratie (hierna: Connexie) dispensatie te verlenen van besluiten tot algemeenverbindendverklaring van de ABU-cao en de SFU-cao. Connexie heeft daartegen bezwaar gemaakt en de minister verzocht in te stemmen met rechtstreeks beroep, als bedoeld in artikel 7:1a Awb. De minister heeft ingestemd met dit verzoek. Bij uitspraak van 3 juli 2018 heeft de rechtbank de door Connexie tegen de besluiten van 13 april 2018 ingestelde beroepen ongegrond verklaard. Tegen deze uitspraak heeft Connexie hoger beroep ingesteld.

Oordeel

Connexie heeft een aantal specifieke bedrijfskenmerken opgenoemd op grond waarvan volgens haar toepassing van de algemeen verbindend verklaarde bepalingen uit de ABU-cao 2017-2019 en de SFU-cao 2018-2019 redelijkerwijze niet van haar kan worden geleverd. Naar het oordeel van de Afdeling heeft Connexie niet aannemelijk gemaakt dat zij haar werkwijze, waarbij haar opdrachtgevers werknemers selecteren en met die werknemers afspraken maken over functie en beloning en waarbij Connexie die werknemers pas in dienst neemt nadat die selectie heeft plaatsgevonden en die afspraken zijn gemaakt, niet langer kan toepassen, indien zij niet wordt gedispenseerd. Connexie heeft derhalve niet aannemelijk gemaakt dat de ABU-cao 2017-2019 voor nieuwe werknemers verplicht tot het vervullen van een actieve allocatiefunctie. Anders dan Connexie stelt, verplicht die cao niet tot het werken met

intercedentes of het beschikken over een platform om vraag en aanbod bij elkaar te brengen. De in artikel 44 van de ABU-cao 2017-2019 opgenomen verplichting tot herplaatsing is gebaseerd op de ingevolge artikel 7:669 BW en de Ontslagregeling op Connexie rustende verplichting tot herplaatsing. Deze verplichting van Connexie is daarnaast opgenomen in artikel 15a van de Connexie-cao 2015-2019. Connexie heeft niet aannemelijk gemaakt dat de ABU-cao 2017-2019 op dit punt zodanig van deze bepalingen uit het BW en de Connexie-cao, alsmede van de Ontslagregeling, afwijkt, dat daarin een zwaarwegend argument als bedoeld in het Toetsingskader Wet AVV is gelegen. Connexie heeft evenmin aannemelijk gemaakt dat de ABU-cao 2017-2019 in de weg staat aan het afsluiten van langdurige arbeidsovereenkomsten. De ABU-cao 2017-2019 verplicht niet tot gebruikmaking van het uitzendbeding, het geheel aan uitzendfasen of een boetesysteem voor het geval werknemers in dienst treden bij een opdrachtgever. Evenmin staan de ABU-cao 2017-2019 en de SFU-cao 2018-2019 eraan in de weg dat opdrachtgevers van Connexie de scholing van de hun ter beschikking gestelde werknemers van Connexie verzorgen. Voorts is in de enkele omstandigheid dat gewenning is ontstaan aan eigen routines en methodes geen zwaarwegend argument gelegen als bedoeld in het Toetsingskader. Connexie kan ook niet in de door haar gestelde verzwaring van de administratieve lasten worden gevolgd, omdat artikel 20, zesde lid, van de ABU-cao 2017-2019, anders dan Connexie stelt, ter zake van wijzigingen alleen verplicht tot schriftelijke bevestiging van die wijziging en de verplichting tot herplaatsing als bedoeld in artikel 44 van de ABU-cao 2017-2019 reeds op Connexie rust op grond van artikel 7:669 BW, de Ontslagregeling en artikel 15a van de Connexie-cao 2015-2019. Volgens Connexie is het risico van klantenverlies voornamelijk gelegen in de omstandigheid dat werknemers onder de ABU-cao 2017-2019 meer vakantiedagen moeten opbouwen dan onder de Connexie-cao en dat die ABU-cao door verzwaring van de administratieve lasten zal leiden tot prijsstijgingen en minder ontzorging van de opdrachtgevers van Connexie. In de Connexie-cao 2015-2019 is geen grond voor dispensatie gelegen, voor zover daarin voor werknemers minder gunstige arbeidsvoorwaarden zijn vervat dan in de ABU-cao 2017-2019, reeds omdat volgens het Toetsingskader met algemeenverbindendverklaring wordt beoogd concurrentie op arbeidsvoorwaarden door onderbieding door niet gebonden werkgevers en werknemers te voorkomen. Voor zover in de Connexie-cao 2015-2019 arbeidsvoorwaarden zijn vervat die gunstiger zijn voor werknemers dan die in de ABU-cao 2017-2019, is in die Connexie-cao evenmin grond voor dispensatie gelegen, omdat die ABU-cao een minimum-cao is waarvan ten gunste van werknemers mag worden afgeweken. Met de rechtbank is de Afdeling van oordeel dat Connexie niet aannemelijk heeft gemaakt dat zij zich door haar specifieke bedrijfskenmerken zodanig onderscheidt van payrollondernemingen die uitvoering geven aan de ABU-cao 2017-2019 en de SFU-cao 2018-2019 dat toepassing van deze cao's redelijkerwijze niet van haar kan worden gevergd. Het hoger beroep is ongegrond en de rechtbankuitspraak

wordt bevestigd.

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 18-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RVS:2019:4211

Zaaknummer: 201806072/1/A3

Rechters: N. Verheij, B.J. Schueler en A.J.C. de Moor-van Vugt

Advocaten: J.F. Horsten, A.S.M.J. Bol, R.J. Vixseboxse, G.E. Sneller-Jonkers, A.D. Brouwers-Wozniak en B. Tukul-Kara

Wetsartikelen: 2 Wet AVV en Toetsingskader Wet AVV

RECHTSPRAAK

Hero Nederland B.V./Stichting BLP pensioen

Vrijwillige aansluiting bedrijfstakpensioenfonds nadat werkgever niet langer onder werkingssfeer verplichtstelling viel. Werknemers hebben VPL-rechten van oude pensioenregeling niet behouden en voldoen ook niet aan de voorwaarden voor toekenning van extra pensioen door aansluiting.

Feiten

Hero is een werkgever die zich bezighield met onder meer de productie van fruitsappen. Vanwege deze activiteiten nam zij vanaf 2005 verplicht deel in de pensioenregeling die werd uitgevoerd door Bpf GFI. Het Bpf GFI was een verplicht bedrijfstakpensioenfonds. Het Bpf GFI is geliquideerd. De opgebouwde waarde is per 1 januari 2015 collectief overgedragen aan Stichting BPL Pensioen (hierna: BPL). De werkingssfeer van de verplichtstelling van BPL is per 1 januari 2015 uitgebreid met de werkingssfeer van de cao voor de groenten- en fruitverwerkende industrie. De werknemers van Hero kwamen onder voorwaarden in aanmerking voor toekenning van extra pensioen in de toekomst op grond van de VPL-regeling. De uitvoerder van die regeling was Bpf GFI. BPL is sinds 1 januari 2015 de opvolgend uitvoerder van de VPL-regeling geworden. De VPL-regeling is bij de wisseling van uitvoerder niet inhoudelijk gewijzigd. Op 1 juli 2015 valt Hero door verkoop van de fabriek niet langer onder de verplichtstelling van BPL. BPL heeft de aansluiting van Hero op verzoek van Hero op vrijwillige basis voortgezet vanaf 1 januari 2017. BPL en Hero hebben hiervoor een uitvoeringsovereenkomst gesloten. Hero vordert een verklaring voor recht dat acht van haar werknemers op basis van de uitvoeringsovereenkomst hun voorwaardelijke pensioenaanspraken onverminderd hebben behouden, althans om de acht werknemers deze voorwaardelijke pensioenaanspraken per 1 januari 2017 toe te kennen.

Oordeel

VPL-Regeling

In artikel 49 lid 3 van het pensioenreglement van BPL is uitdrukkelijk bepaald dat de VPL-

regeling van GFI die op 31 december 2014 op werknemers van toepassing was, ook na 1 januari 2015 op die werknemers van toepassing blijft. De omstandigheid dat Hero desondanks in de veronderstelling verkeerde dat haar werknemers rechten konden ontlenen aan de VPL-regeling van BPL, kan BPL niet worden verweten.

Uitvoeringsovereenkomst

Nu in de uitvoeringsovereenkomst alleen wordt gesproken over en verwezen naar de pensioenregeling van BPL, ligt het niet voor de hand dat in de uitvoeringsovereenkomst ook is bedoeld aanspraken toe te kennen op grond van een VPL-regeling. De tekst van de uitvoeringsovereenkomst biedt hiervoor in ieder geval geen aanknopingspunten. Nu Hero geen andere feiten of omstandigheden heeft gesteld op grond waarvan kan worden aangenomen dat de uitvoeringsovereenkomst ook betrekking heeft op een VPL-regeling, kan niet worden vastgesteld dat het behoud van die rechten contractueel is overeengekomen.

Gerechtigd vertrouwen

Indien het behoud van de VPL-regeling daadwerkelijk de belangrijkste reden was om te kiezen voor vrijwillige voortzetting van de aansluiting en hierover telefonische toezeggingen zouden zijn gedaan, had het in de rede gelegen dat Hero of haar pensioenadviseur dit schriftelijk aan BPL had bevestigd. Het staat vast dat dit niet is gebeurd. De kantonrechter is van oordeel dat het voortzetten van de inning van VPL-premie weliswaar onzorgvuldig is van BPL, maar dat dit niet kan worden gezien als een rechtshandeling van BPL op grond waarvan Hero erop mocht vertrouwen dat BPL handelde met de bedoeling om de werknemers van Hero, in afwijking van de voorwaarden, VPL-rechten toe te kennen. Dit geldt ook voor de aan de werknemers van Hero gezonden pensioenoverzichten en voor de door BPL op 17 augustus 2017 aan een werknemster van Hero gezonden brief.

Informatieplicht en redelijkheid en billijkheid

Het staat vast dat BPL eerst in september 2016 in kennis is gesteld van het feit dat Hero al vanaf 1 juli 2015 niet meer actief was in de groenten- en fruitverwerkende industrie. Op het moment van het sluiten van de uitvoeringsovereenkomst was dus al een jaar duidelijk dat de werknemers geen extra pensioen zouden krijgen. Niet valt in te zien op grond waarvan BPL op dat moment nog de plicht had om Hero te informeren over de VPL-rechten. Op grond van al het voorgaande is er geen grondslag voor toekenning van extra pensioen aan werknemers van Hero. De vorderingen worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 18-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:6107

Zaaknummer: 7655476 UC EXPL 19-3521 JH/1050

Rechters: H.A.M. Pinckaers

Advocaten: D.B. Muller, E. Luttjens en B. Degelink

RECHTSPRAAK

Payned Payrolling B.V./minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

Dispensatie avv. Payned onderscheidt zich niet zodanig van payrollondernemingen die uitvoering geven aan de ABU-cao dat toepassing van die cao redelijkerwijze niet van haar kan worden gevergd.

Feiten

Bij besluit van 13 april 2018 heeft de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (hierna: de minister) geweigerd een door Payned Payrolling B.V. (hierna: Payned) en de werknemersvereniging Vakbond ABW (hierna: de ABW) ingediend verzoek om verlening van dispensatie van het besluit van de minister van 13 april 2018 (Stcrt. 2018, 22078) tot algemeenverbindendverklaring tot en met 31 mei 2019 van bepalingen uit de ABU-cao 2017-2019 in te willigen. Payned heeft daartegen bezwaar gemaakt en de minister verzocht in te stemmen met rechtstreeks beroep, als bedoeld in artikel 7:1a Awb. De minister heeft ingestemd met dit verzoek. Bij uitspraak van 4 juli 2018 heeft de rechtbank het door Payned tegen het besluit van 13 april 2018 ingestelde beroep ongegrond verklaard. Tegen deze uitspraak heeft Payned hoger beroep ingesteld.

Oordeel

Payned betoogt onder meer dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat zij niet aannemelijk heeft gemaakt dat van haar, wegens haar specifieke bedrijfskenmerken, redelijkerwijze niet kan worden gevergd de algemeen verbindend verklaarde bepalingen uit de ABU-cao 2017-2019 na te leven. Payned voert een aantal specifieke bedrijfskenmerken aan, waarover de Afdeling als volgt oordeelt. Naar het oordeel van de Afdeling heeft Payned niet aannemelijk gemaakt dat zij haar werkwijze, waarbij haar opdrachtgevers werknemers selecteren en met die werknemers afspraken maken over arbeidsvoorwaarden, niet langer kan toepassen, indien zij niet wordt gedispenseerd. Payned heeft dus niet aannemelijk gemaakt dat de ABU-cao 2017-2019 voor nieuwe werknemers verplicht tot het vervullen van een

actieve allocatiefunctie. Payned heeft evenmin aannemelijk gemaakt dat de ABU-cao 2017-2019 in de weg staat aan het overnemen van complete personeelsbestanden, het afsluiten van langdurige arbeidsovereenkomsten, het uitgangspunt dat een werknemer aan één opdrachtgever ter beschikking wordt gesteld, dan wel aan de werkwijze waarbij Payned van haar opdrachtgevers verneemt hoeveel uren de door haar ter beschikking gestelde werknemers hebben gewerkt. De ABU-cao 2017-2019 verplicht daarnaast niet tot gebruikmaking van het geheel aan uitzendfasen of het uitzendbeding. Voorts verplicht de ABU-cao 2017-2019 werkgevers niet om werknemers die langdurig aan een opdrachtgever ter beschikking zijn gesteld, op te leiden voor een brede inzetbaarheid als uitzendkrachten. Volgens Payned is het risico van klantenverlies voornamelijk gelegen in de omstandigheid dat haar kostprijs hoger zal worden, indien zij de arbeidsvoorwaarden uit de ABU-cao 2017-2019 moet toepassen. Daarnaast zouden haar werknemers, als zij zouden horen dat ze uitzendkrachten zijn, kunnen vrezen voor een verslechtering van hun arbeidsvoorwaarden, aldus Payned. In de Payned-cao is geen grond voor dispensatie gelegen, voor zover daarin voor werknemers minder gunstige arbeidsvoorwaarden zijn vervat dan in de ABU-cao 2017-2019, reeds omdat volgens het Toetsingskader met algemeenverbindendverklaring wordt beoogd concurrentie op arbeidsvoorwaarden door onderbieding door niet gebonden werkgevers en werknemers te voorkomen. Voor zover in de Payned-cao arbeidsvoorwaarden zijn vervat die gunstiger zijn voor werknemers dan die in de ABU-cao 2017-2019, is in de Payned-cao evenmin grond voor dispensatie gelegen, omdat de ABU-cao 2017-2019 een minimum-cao is waarvan ten gunste van werknemers mag worden afgeweken. In de stelling dat de Payned-cao een 'unique selling point' is, is derhalve geen zwaarwegend argument gelegen als bedoeld in het Toetsingskader. De door Payned aangevoerde omstandigheid dat haar bedrijfsvoering niet op de toepassing van de ABU-cao 2017-2019 is ingericht, is onvoldoende specifiek om als zwaarwegend argument in de zin van het Toetsingskader te kunnen worden aangemerkt. Met de rechtbank is de Afdeling derhalve van oordeel dat Payned niet aannemelijk heeft gemaakt dat zij zich door haar specifieke bedrijfskenmerken zodanig onderscheidt van payrollondernemingen die uitvoering geven aan de ABU-cao 2017-2019, dat toepassing van die cao redelijkerwijze niet van haar kan worden gevergd. Ook overigens heeft zij niet aannemelijk gemaakt dat sprake is van zwaarwegende argumenten als bedoeld in het Toetsingskader. Het hoger beroep is ongegrond en de rechtbankuitspraak wordt bevestigd.

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 18-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RVS:2019:4212

Zaaknummer: 201805869/1/A3

Rechters: N. Verheij, B.J. Schueler en A.J.C. de Moor-van Vugt

Advocaten: R. Olde, G.E. Sneller-Jonkers, R.J. Vixseboxse, A.D. Brouwers-Wozniak, A.S.M.J. Bol en B. Tulus-Kara

Wetsartikelen: 2 Wet AVV en Toetsingskader Wet AVV

RECHTSPRAAK

De Zorgservice B.V./werkneemster

Ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de e-grond. Werknemer heeft ernstig verwijtbaar gehandeld door meerdere malen zonder bericht niet op het werk te verschijnen. Toekenning van een gefixeerde schadevergoeding aan werkgever.

Feiten

Werkneemster is sinds 27 mei 2019 in dienst bij De Zorgservice B.V. (hierna: De Zorgservice). Partijen hebben daarnaast een studieovereenkomst gesloten. Uit het werkrooster volgt dat werkneemster op 29 juli 2019 is ingeroosterd voor een dag- en avonddienst. Dat houdt in dat werkneemster binnen de tijden van 7.00-14.00 uur (dag) en 17.00-22.30 uur (avond) kon worden opgeroepen om werkzaamheden te verrichten. Vanwege afzeggingen door cliënten resteerde in de ochtend een dienst van 3 uur en 50 minuten. Werkneemster heeft daarop De Zorgservice per WhatsApp op 28 juli 2019 bericht dat zij niet voor zo'n korte periode komt werken. De Zorgservice antwoordde werkneemster dat de route niet verdeeld kon worden en dat zij werkneemster de volgende ochtend op het werk verwachtte. Toen werkneemster herhaalde dat zij niet zou komen werken, heeft de Zorgservice werkneemster bericht dat zij dan 's avonds ook niet hoefde te werken en dat zij dit als werkweigering beschouwde. Werkneemster is op 29 juli 2019 niet op het werk verschenen. Vervolgens heeft op 30 juli 2019 een gesprek plaatsgevonden tussen De Zorgservice en werkneemster. Daarna heeft De Zorgservice werkneemster bij brief van 1 augustus 2019 opgeroepen om op het werk te verschijnen. Daarbij kreeg werkneemster een officiële eerste waarschuwing. In reactie daarop schrijft werkneemster dat zij had begrepen uit het gesprek dat zij werd ontslagen. Werkneemster is de volgende dagen niet op het werk verschenen terwijl zij wel was ingeroosterd. Bij brief van 20 augustus 2019 geeft De Zorgservice een officiële tweede waarschuwing aan werkneemster. Daarnaast geeft De Zorgservice werkneemster een laatste kans om op 22 augustus 2019 in de ochtend op het werk te verschijnen. Ook op donderdag 22 augustus 2019 is werkneemster niet op het werk verschenen. De Zorgservice zegt werkneemster bij brief van 27 augustus 2019 aan het dienstverband te willen beëindigen. Werkneemster is niet op dat voorstel ingegaan. De Zorgservice verzoekt de

arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden vanwege verwijtbaar handelen.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is er op grond van het feitencomplex sprake van verwijtbaar handelen door werkneemster zodat van De Zorgservice niet kan worden gevergd dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen langer voortduurt. Dat werkneemster op 29 juli 2019, 5 augustus 2019 en 22 augustus 2019 niet op het werk is verschenen zonder geldige reden, kan naar het oordeel van de kantonrechter worden gekwalificeerd als ernstig verwijtbaar. Omdat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen door werkneemster, bepaalt de kantonrechter dat de arbeidsovereenkomst met ingang van heden wordt ontbonden. Op grond van artikel 7:671b lid 10 sub c BW kan indien sprake is van ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van de werknemer de kantonrechter aan De Zorgservice een vergoeding toekennen tot ten hoogste het bedrag gelijk aan het in geld vastgestelde loon over de termijn dat de arbeidsovereenkomst geduurd zou hebben indien deze van rechtswege zou zijn geëindigd. De kantonrechter heeft al geoordeeld dat sprake is van ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van werkneemster. Nu de overeenkomst was aangegaan voor de duur van vijf jaar, zou deze zijn geëindigd op 27 mei 2024. De Zorgservice heeft het gemiddeld brutoloon becijferd op € 955,53, hetgeen tot 27 mei 2024 neerkomt op een bedrag van € 54.465,21 bruto. De kantonrechter ziet in de omstandigheden van het geval echter aanleiding om de vordering toe te wijzen tot een bedrag van € 5.000 bruto.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 17-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:13617

Zaaknummer: 8061520 RP VERZ 19-50560

Rechters: J.L.M. Luiten

Advocaten: J.W. Mouthaan

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

RECHTSPRAAK

werknemer/PontMeyer Hout B.V.

Het verzoekschrift is op 24 december om 23:59 uur per fax verstuurd, maar pas op 25 december om 00:05 uur door de rechtbank ontvangen. Het verzoekschrift is om die reden niet tijdig ingediend en werknemer is niet-ontvankelijk in zijn verzoeken.

Feiten

Werknemer is op 1 maart 2007 in dienst getreden van PontMeyer. Op 24 oktober 2018 bezocht oud-medewerker X de drive-in loods van PontMeyer. Werknemer kent X en hielp hem in de loods met het inladen van materialen. Werknemer heeft, in afwijking van de voorgeschreven handelswijze, geen loodsbbon opgemaakt. X heeft vervolgens bij de kassa de goederen opgesomd en werknemer bevestigde aan de vestigingsmanager, die achter de kassa stond, dat 'dit alles was'. De vestigingsmanager is vervolgens naar de aanhangwagen gelopen. Werknemer is met hem meegelopen en heeft aan de vestigingsmanager gevraagd of hij hem niet vertrouwde. De vestigingsmanager is vervolgens niet om de aanhangwagen heen gelopen en heeft niet onder het afdekzeil gekeken. Toen de vestigingsmanager werknemer in de middag nogmaals vroeg of alles goed was gegaan met X, meldde werknemer dat er bij het afrekenen planken waren vergeten. De vestigingsmanager heeft de camerabeelden bekeken en daarop gezien dat X en werknemer een aantal planken in de aanhangwagen hadden gelegd die niet waren genoemd bij het afrekenen. PontMeyer heeft, na twee dagen nader onderzoek te doen, werknemer op staande voet ontslagen. Werknemer heeft de kantonrechter onder meer verzocht om wedertewerkstelling, doorbetaling van loon en vernietiging van het ontslag op staande voet. PontMeyer heeft in een afzonderlijke zaak onder meer een verklaring voor recht verzocht dat de arbeidsovereenkomst is geëindigd door het verleende ontslag op staande voet, en betaling van de gefixeerde schadevergoeding. De kantonrechter heeft in beide zaken gezamenlijk geoordeeld dat werknemer niet-ontvankelijk is in zijn verzoek in het incident en de overige verzoeken afgewezen. De verklaring voor recht van PontMeyer is toegewezen alsmede de gefixeerde schadevergoeding en de kantonrechter heeft geoordeeld dat werknemer geen aanspraak maakt op een transitievergoeding en/of een billijke vergoeding.

Oordeel

Het hof ziet aanleiding allereerst de ontvankelijkheid van het verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet aan de zijde van werknemer te beoordelen. PontMeyer stelt dat het inleidende verzoekschrift niet tijdig is ingediend, nu slechts uit een faxbericht blijkt dat het verzoekschrift op 24 december 2018 om 23.59 is verstuurd. Uit onderzoek van het hof is gebleken dat het verzoekschrift (pas) om 00:05 is ontvangen door de rechtbank. Het hof is om deze reden van oordeel dat het verzoekschrift niet tijdig door het kantonrechter is ontvangen. Het incidenteel hoger beroep van PontMeyer slaagt dan ook en werknemer wordt niet-ontvankelijk verklaard. Het hof gaat in zijn verdere beoordeling uit van de rechtsgeldigheid van het ontslag. De grief gericht tegen de toewijzing van de gefixeerde schadevergoeding faalt. Dat sprake was van opzet aan de zijde van werknemer is in dit geding niet gebleken. Dat sprake zou zijn van een vergissing die hem niet verwijtbaar was, mede gelet op herhaalde waarschuwingen die werknemer had gekregen in diens beoordelingsgesprekken om zorgvuldiger te zijn met loodsbonnen en voorraad, is evenwel onvoldoende onderbouwd en daarmee niet komen vast te staan. In zoverre is voldaan aan het vereiste van schuld in de zin van artikel 7:677 lid 2 BW. Werknemer komt daarnaast op tegen de toegewezen schadevergoeding voor niet betaalde goederen. Het hof overweegt dat van opzet of bewuste roekeloosheid in de zin van artikel 7:661 BW niet is gebleken, zodat op die grond geen schadevergoeding kan worden toegewezen. PontMeyer doet daarnaast een beroep op artikel 6:162 BW. Het hof oordeelt dat ook als sprake was van een onrechtmatige daad, dat naar maatstaven van artikel 7:661 BW nog niet leidt tot aansprakelijkheid van werknemer. Verder komt werknemer op tegen de afwijzing van de transitievergoeding. De vraag is of sprake is van ernstige verwijtbaarheid. Het bestaan van een dringende reden voor een ontslag op staande voet, waarvan zoals hiervoor is overwogen het hof dient uit te gaan, betekent niet zonder meer dat de werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld of nagelaten. Het hof oordeelt dat in dit geval geen sprake is van ernstige verwijtbaarheid. Daarbij weegt het hof mee dat PontMeyer meerdere gebeurtenissen niet heeft kunnen vaststellen en het niet is uitgesloten dat sprake is geweest van een vergissing aan de kant van werknemer. PontMeyer is gehouden om de alsnog de transitievergoeding te voldoen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 11-12-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:10662

Zaaknummer: 200.262.792

Rechters: M.F.J.N. van Osch, W.C. Haasnoot en G.A. Diebels

Advocaten: J.D. Uding en C.C. Oberman

Wetsartikelen: 6:162 BW, 7:661 BW, 7:671b BW, 7:673 BW, 7:677 BW, 7:686a BW en 33 Rv

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Geen dringende reden voor ontslag op staande voet. Verdachte in- en uitlogactiviteiten van werknemer zijn onvoldoende komen vast te staan. Verweten diefstal is niet komen vast te staan. Werkgever is billijke vergoeding ter hoogte van € 25.000 verschuldigd.

Feiten

Werknemer is op 15 september 1993 bij werkgeefster in dienst getreden. Werknemer voerde voor een klein deel van de dag werkzaamheden uit op de centrale computer in de winkel/het magazijn. De computer en het werknemersaccount werden ook door andere collega's gebruikt. Achter de computer hingen op een geeltje de inloggegevens en het wachtwoord van werknemer. Ongeveer 16 jaar geleden is werknemer onterecht beschuldigd van het stelen van geld uit de bedrijfsportemonnee. Later bleek dat dit geld was weggenomen door een andere medewerker. Voor deze onterechte beschuldiging zijn nooit excuses gemaakt. Op 5 september 2019 hebben collega's ontdekt dat een bestelling was verwijderd uit het systeem en dat voor die bestelling eveneens geen factuur was aangemaakt. Vervolgens is op diezelfde datum met alle werknemers gesproken en zijn zij met deze bevindingen door werkgeefster geconfronteerd. Op 6 september 2019 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen collega's en werknemer. Tijdens dit gesprek en later bij brief van dezelfde datum is werknemer met onmiddellijke ingang geschorst. In de volgende dagen hebben werkgeefster en werknemer nog een aantal gesprekken gevoerd, waarna werknemer op 12 september 2019 op staande voet is ontslagen. In de ontslagbrief wordt als reden hiervoor aangegeven dat werknemer verantwoordelijk wordt gehouden voor de gestolen goederen uit de missende bestelling. Werknemer verzoekt om betaling van een billijke vergoeding, gefixeerde schadevergoeding en de wettelijke transitievergoeding.

Oordeel

De kantonrechter beoordeelt het ontslag op staande voet. Gelet op de datum waarop werkgeefster kennis heeft genomen van de vermeende gedragingen van werknemer, namelijk 5 september 2019, heeft zij naar het oordeel van de kantonrechter voldoende voortvarend

gehandeld. Werkgeefster heeft aangevoerd dat een algemeen beeld bestond over verdachte in- en uitlogpogingen tussen de accounts van andere medewerkers maar dat zij dit nog niet tot in detail had onderzocht. In zoverre beschikte werkgeefster op 6 september 2019 over alle informatie, maar behoefde de informatie nader onderzoek. Een nader onderzoek mocht ook van werkgeefster als goed werkgever worden verwacht. Bovendien heeft werkgeefster onweersproken gesteld dat zij op 12 september 2019 een bevestiging heeft gekregen van haar ICT-bedrijf dat de handelingen alleen via de computer waar werknemer gebruik van maakte kunnen zijn uitgevoerd. Gelet op het voorgaande heeft werkgeefster geen onaanvaardbaar lange tijd laten verstrijken voordat zij werknemer op staande voet heeft ontslagen. Het voorgaande brengt met zich dat aan de voorwaarde van onverwijldheid is voldaan. Met de uitvoerige ontslagbrief van 12 september 2019 heeft werkgeefster bovendien aan het mededelingsvereiste voldaan. Het verwijderen van bedoelde verkoopfactuur wordt niet aan het ontslag op staande voet ten grondslag gelegd. De verwijten die werkgeefster werknemer maakt, kunnen worden samengevat als: het stelen/verduisteren van geld, het onbevoegd doorvoeren van mutaties en het meenemen van de polsbrace. Naar het oordeel van de kantonrechter kunnen de verweten gedragingen, los van elkaar en in onderlinge samenhang bezien, niet tot ontslag op staande voet leiden aangezien een voldoende feitelijke grondslag voor de gedragingen ontbreekt. Dit betekent dat geen sprake is geweest van een dringende reden voor ontslag op staande voet. De kantonrechter is van oordeel dat werknemer recht heeft op de wettelijke transitievergoeding, alsmede een gefixeerde schadevergoeding. Daarnaast oordeelt de kantonrechter dat een billijke vergoeding toewijsbaar is. Gelet op de gezichtspunten komt het de kantonrechter al met al redelijk voor dat aan werknemer een billijke vergoeding van € 25.000 bruto wordt toegekend.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 10-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:10179

Zaaknummer: 8066515

Rechters: K.J. Bezuijen

Advocaten: M.S. van Dijk en T. Koenders

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

RECHTSPRAAK

**werknemers/De Staat der Nederlanden, in het bijzonder het
Ministerie van Financiën; De Departementale
Ondernemingsraad van het Ministerie van Financiën**

Een goede toepassing van de WOR moet leiden tot een situatie waarbij bij een Departementale Ondernemingsraad niet de ene geleding de andere kan overvleugelen, omdat een getalsmatig evenredige vertegenwoordiging tot een dergelijke uitkomst leidt. Bescherming belang van een minderheid.

Feiten

Sinds 1 juli 2018 is de organisatorische positie van de Belastingdienst (hierna: de BD) gewijzigd in de zin dat de BD niet langer een autonome positie heeft, maar een regulier directoraat-generaal binnen het Ministerie van Financiën is geworden. De overige directoraten-generaal binnen het Ministerie van Financiën zijn het DG Fiscale Zaken, het DG Rijksbegroting, de Generale Thesaurie en het SG-cluster; deze vormen samen het Kerndepartement Financiën. Als gevolg van de organisatiewijziging wordt ook de medezeggenschapsstructuur aangepast. In de nieuwe organisatiestructuur zal op departementaal niveau de medezeggenschap worden uitgeoefend door De Departementale Ondernemingsraad van het Ministerie van Financiën (hierna: DOR). In de aanloop naar de instelling van de DOR is een Voorlopig Reglement DOR opgesteld. Op 2 oktober 2019 heeft de DOR op de voet van artikel 8 WOR een (definitief) reglement vastgesteld. Het (definitief) reglement van de DOR voorziet in een DOR met 15 zetels, waarvan vijf zetels worden bezet door leden die worden afgevaardigd door de Ondernemingsraad Kerndepartement Ministerie van Financiën (hierna: ORKD) en tien zetels door leden van de Groepsondernemingsraad DGBD (hierna: GOR DGBD). De GOR DGBD is samengesteld uit leden van de afzonderlijke ondernemingsraden binnen de BD. Bij de BD zijn ongeveer 32.000 personen werkzaam, bij het Kerndepartement Financiën zijn in totaal ongeveer 2.300 personen werkzaam. Werknemers zijn onder meer van mening dat het reglement DOR in strijd is met de WOR omdat geen sprake is van een zo veel mogelijk representatieve afspiegeling van de onderliggende

geledingen. In de kern genomen gaat het in deze procedure om de vraag of de stemverhouding in de DOR zodanig moet zijn dat de geleding van de GOR DGBD een doorslaggevende stem moet hebben bij het vaststellen van het uiteindelijk vereiste quorum voor het wijzigen van het reglement van de DOR.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is het niet bevorderlijk voor een goede werking van de WOR indien een getalsmatige minderheid geen mogelijkheden heeft via een bepaalde stemmenverhouding de besluitvorming te beïnvloeden. Een Centrale Ondernemingsraad, een groepsondernemingsraad, of, zoals in het onderhavige geval, een DOR, wordt ingesteld voor onderwerpen die van gezamenlijk belang zijn voor de medewerkers van de verschillende betrokken ondernemingen (art. 35 WOR). Daarbij past niet dat de ene geleding de andere volledig kan overvleugelen, hetgeen uiteraard alleen aan de orde is bij tegenstrijdige belangen, maar juist dan is het van belang dat de belangen van de minderheid op zekere wijze tegen de belangen van de meerderheid beschermd worden. Een mechanisme dat moet voorkomen dat de ene geleding de andere overvleugelt, kan gevonden worden in ofwel een niet-evenredige zetel- en stemverdeling ofwel in een systeem van gewogen stemmen, waarbij de ene stem meer gewicht in de schaal legt dan de andere. In het onderhavige geval is gekozen voor een niet-evenredige zetelverdeling, gekoppeld aan een gekwalificeerde meerderheid voor de wijziging van het reglement. Naar het oordeel van de kantonrechter staan de WOR en de jurisprudentie niet aan deze keuze in de weg. De kantonrechter leidt uit de beslissing van het Hof Den Haag van 12 januari 2016 (ECLI:NL:GHDHA:2016:17) af dat een getalsmatige vertegenwoordiging weliswaar uitgangspunt is, maar dat dit principe niet absoluut is. Met name de bevordering van de goede werking van de WOR, waarbij de belangen van een minderheid beschermd moeten worden, kan ertoe leiden dat voor een andere dan een zuiver getalsmatige vertegenwoordiging moet worden gekozen. Naar het oordeel van de kantonrechter staat de huidige zetel- en stemmenverdeling in de DOR een goede werking van de WOR niet in de weg. De verzoeken van verzoekers zullen daarom worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 10-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:13387

Zaaknummer: 8031957 RP VERZ 19-50532

Rechters: C.W.D. Bom

Advocaten: M.B. den de Witte-Van Haak, A.A.T.M. de Jong en A.B. van Els

Wetsartikelen: 8 WOR, 34 WOR, 35 WOR, 36 WOR en 48 WOR

RECHTSPRAAK

werkneemster/Zorg Saam B.V.

Werkneemster is niet gewaarschuwd dat bij herhaling van bepaald gedrag ontslag op staande voet zou volgen. Als er al kritiek was op haar functioneren, hoefde werkneemster geen ontslag op staande voet te verwachten. Ontslag op staande voet onterecht. Billijke vergoeding (€ 5.000) toegewezen.

Feiten

Op 5 november 2018 is werkneemster in dienst getreden bij Zorg Saam B.V. (hierna: Zorg Saam) in de functie van Leerling Verzorgende IG. In de arbeidsovereenkomst is een geheimhoudingsbeding opgenomen. Eind mei heeft werkneemster een gesprek met een extern persoon gehad. Die heeft de directie van Zorg Saam geadviseerd de samenwerking met werkneemster te beëindigen. Op 5 juni 2019 heeft een (dochter van een) van de cliënten van Zorg Saam geklaagd over de (werk)houding van werkneemster. Werkneemster is door Zorg Saam op 18 juni 2019 mondeling op staande voet ontslagen. De redenen voor dit ontslag zijn onder meer het schenden van de privacy van cliënten, het beledigen van cliënten en directie van ZorgSaam en schending van het rookverbod. Partijen twisten over de vraag of het ontslag op staande voet terecht is gegeven.

Oordeel

Ontslag op staande voet

De kantonrechter is van oordeel dat een dringende reden ontbreekt. Wat er ook waar is van klachten over (gedrag van) werkneemster, geen van de verwijten die Zorg Saam werkneemster in de ontslagbrief maakt, is zodanig ernstig dat dat een ontslag op staande voet rechtvaardigt. Ook heeft Zorg Saam werkneemster niet gewaarschuwd dat als werkneemster bepaald gedrag nog eenmaal zou vertonen, er ontslag op staande voet zou volgen. Als er al kritiek was op het functioneren van werkneemster, hoefde werkneemster op basis van die kritiek geen ontslag op staande voet te verwachten. Zorg Saam heeft ter zitting ook betoogd dat er geen specifiek incident heeft plaatsgevonden waarvoor het ontslag op staande voet gegeven is. Het was

eerder zo dat voor Zorg Saam de maat vol was, in ieder geval na de klacht van 5 juni 2019. Alle verwijten die Zorg Saam aan werkneemster maakt, nog daargelaten of ze juist zijn, liggen in de sfeer van “disfunctioneren”. Aan het beluisteren van geluidsbestanden of het bekijken van schriftelijke verklaringen over de klachten die tegen werkneemster door cliënten van Zorg Saam zijn ingediend, of verklaringen die opgesteld zijn om het standpunt van werkneemster te ondersteunen dat zij wel goed functioneerde, komt de kantonrechter niet toe. Dat komt, omdat ondanks het, naar Zorg Saam heeft gesteld, onprofessionele gedrag van werkneemster Zorg Saam werkneemster een nieuwe (tweede) arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd heeft aangeboden, terwijl de verwijten die Zorg Saam werkneemster maakte ook al voor 7 mei 2019 speelden. Zonder nadere toelichting, die ontbreekt, is onduidelijk waarom hetzelfde (onprofessionele) gedrag, ineens in juni tot een ontslag op staande voet moest leiden. Het ontslag op staande voet is ten onrechte gegeven.

Billijke vergoeding

De kantonrechter gaat uit van ernstig verwijtbaar handelen aan de zijde van Zorg Saam. Dat neemt echter niet weg dat de omstandigheden die Zorg Saam aan het ontslag op staande voet ten grondslag heeft gelegd er wel toe zouden hebben geleid dat de arbeidsovereenkomst niet verlengd zou worden en dus op 31 november 2019 van rechtswege zou zijn geëindigd. Van belang is dat werkneemster dit deels ook aan haar opstelling te wijten heeft. Rekening houdend met het feit dat de arbeidsmarktpositie van werkneemster goed is en met de omstandigheid dat werkneemster na haar ontslag twee maanden bij een andere werkgever gewerkt heeft, acht de kantonrechter in de gegeven omstandigheden een vergoeding van € 5.000 bruto billijk.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 28-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2019:5559

Zaaknummer: 7983468 \ HA VERZ 19-61

Rechters: M.J.P. Heijmans

Advocaten: E. van der Teems, Y.R.M. Lucas en G. Eustatia

Wetsartikelen: 7:671 BW en 7:681 lid 1 sub a BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Menzies Aviation (Freighter Handling) B.V.

Werknemer die alcohol heeft genuttigd tijdens of na werktijd is onterecht op staande voet ontslagen. Werkgever heeft niet voortvarend gehandeld en heeft gekozen voor ultimatum remedium terwijl werknemer heeft gewerkt op verzoek van zijn leidinggevende, die op de hoogte was van het drinken van alcohol.

Feiten

Werknemer is op 14 april 2004 in dienst getreden bij Menzies Aviation (Freighter Handling) B.V. (hierna: Menzies). De laatste functie die werknemer vervulde, is die van Freight Handling Coördinator (voorman). Op de arbeidsovereenkomst zijn de bepalingen van de Cao Menzies Aviation van toepassing. Menzies houdt zich bezig met de vrachtafhandeling van luchtvaartmaatschappijen op het grondgebied van de luchthaven Schiphol. Op 8 juli 2019 is werknemer door Menzies op staande voet ontslagen. In de ontslagbrief staat als reden opgenomen – kort samengevat – het nuttigen van alcoholische drank onder werktijd. Werknemer verzoekt de kantonrechter onder meer om Menzies te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding, transitievergoeding en vergoeding wegens onregelmatige opzegging. Aan dit verzoek legt werknemer ten grondslag – kort weergegeven – dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven. Werknemer stelt dat het ontslag niet onverwijld is gegeven, dat er geen hoor en wederhoor heeft plaatsgevonden en dat een dringende reden ontbreekt.

Oordeel

Ontslag op staande voet

Menzies wist op 29 juni 2019 al dat werknemer op die dag alcohol had gedronken in de rustruimte. Vaststaat immers dat de leidinggevende van werknemer, die hem vroeg of hij het China Airlines vliegtuig alsnog wilde afhandelen, dat heeft waargenomen. Werknemer heeft het alcoholgebruik ook nooit ontkend. Van Menzies had verwacht mogen worden dat zij werknemer kort daarna (na het weekend) ten minste van haar vermoeden over het bestaan

van een dringende reden op de hoogte zou hebben gebracht en zou hebben geschorst hangende het onderzoek). Menzies heeft werknemer in plaats daarvan echter nog tot vrijdagochtend 5 juli 2019 06:30 uur laten doorwerken, zonder dat hij wist dat Menzies een onderzoek had ingesteld naar hetgeen zich op 29 juni 2019 had voorgedaan. Verder acht de kantonrechter voldoende aannemelijk geworden dat het feitencomplex dat Menzies aan het ontslag op staande voet ten grondslag heeft gelegd, reeds op 5 juli 2019 vaststond voor haar. Nu Menzies heeft nagelaten haar standpunt omtrent de pogingen tot het bereiken van werknemer op 5 juli 2019 te onderbouwen, wordt zij hierin niet gevolgd. De kantonrechter is van oordeel dat onvoldoende aannemelijk is geworden dat het gesprek van 8 juli 2019 onderdeel uitmaakte van het onderzoek dat Menzies had ingesteld naar het bestaan van de dringende reden. Vast staat immers dat tussen het moment van aanvang van het gesprek om 13:00 uur en het moment dat werknemer door Menzies – nadat zijn schipholpas en sleutels waren ingenomen en werknemer op twee verdiepingen zijn kluisjes moest leegmaken – naar de poort van het terrein is begeleid, nog geen half uur is verstreken. Gelet op deze gang van zaken acht de kantonrechter onvoldoende aannemelijk geworden dat van hoor en wederhoor van enige serieuze omvang sprake is geweest. Dat sprake was van een tussengelegen weekend en dat Menzies werknemer, nadat hij de hele week in de nachtdiensten had gewerkt, zijn nachtrust wilde gunnen, doet daaraan niet af. Menzies had het ontslag aan werknemer ook in het weekend kunnen verlenen (bijvoorbeeld bij aangetekende brief), omdat – zoals hiervoor is overwogen – een nader persoonlijk gesprek met werknemer immers kennelijk volgens Menzies niet nodig was. De conclusie is dat de kantonrechter van oordeel is dat het ontslag niet onverwijld is gegeven en er ook overigens formele gebreken kleven aan het ontslag op staande voet. De kantonrechter is van oordeel dat Menzies in de gegeven omstandigheden niet had moeten overgaan tot het geven van het als ultimatum remedium geldende ontslag op staande voet. Menzies had kunnen volstaan met een minder verstrekkende maatregel, bijvoorbeeld een waarschuwing, zoals zij ook bij een andere werknemer heeft gedaan.

Vergoedingen

De verzochte vergoeding wegens onregelmatige opzegging zal worden toegewezen. De kantonrechter ziet in de omstandigheden van het geval aanleiding om de billijke vergoeding vast te stellen op een bedrag van € 10.000 bruto. Daarbij neemt de kantonrechter onder meer in aanmerking dat het aannemelijk is dat zonder het ontslag op staande voet de arbeidsovereenkomst ten minste nog 4,5 maand had voortgeduurd, ervan uitgaande dat Menzies een verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst bij de kantonrechter zou hebben ingediend. Verder neemt de kantonrechter in aanmerking: (1) de lengte van het dienstverband van werknemer bij Menzies, (2) de hoogte van het laatstverdiende salaris en (3) de omstandigheid dat werknemer binnen enkele maanden na het ontslag ander werk heeft

gevonden (alhoewel tegen een lager salaris). Hoewel een dringende reden niet zonder meer samenvalt met ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer, valt bij gebreke aan een dringende reden en de hiervoor vastgestelde feiten en omstandigheden niet in te zien dat het eindigen van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werknemer. Voor zover Menzies aanvoert dat het werknemer in ernstige mate valt te verwijten dat hij in strijd heeft gehandeld met de bij hem kenbare regels, is het overtreden van die regels – meer in het bijzonder het verrichten van werkzaamheden terwijl werknemer alcohol had genuttigd – in feite gebeurd op verzoek van de leidinggevende, zodat dit werknemer naar het oordeel van de kantonrechter nu niet kan worden tegengeworpen. Dat betekent dat Menzies de transitievergoeding verschuldigd is.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 27-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:9937

Zaaknummer: 8017001 \ AO VERZ 19-121

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: S. Booij en L.M. van der Sluis

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

RECHTSPRAAK

werkneemster/Van der Valk Hotel Dordrecht B.V.

Werkgeefster had de bedrijfsarts op de hoogte moeten stellen toen werkneemster zich niet binnen een termijn van zeven dagen beter had gemeld. Dat werkneemster een periode onbereikbaar was, ontslaat werkgeefster niet van deze verplichting.

Feiten

Werkneemster is op 4 juni 2018 bij Van der Valk in dienst getreden. Haar arbeidsovereenkomst is op 4 mei 2019 verlengd tot 31 mei 2020. Begin mei 2019 heeft werkneemster aan Van der Valk te kennen gegeven dat zij een drugsverslaving heeft. Op 23 mei 2019 heeft werkneemster zich ziek gemeld en vanaf 30 of 31 mei 2019 is werkneemster een periode onbereikbaar geweest. Op of omstreeks 10 juli 2019 heeft werkneemster contact opgenomen met Van der Valk. Op 8 augustus 2019 hebben partijen een vaststellingsovereenkomst gesloten, die werkneemster binnen veertien dagen heeft ontbonden. Van der Valk is per brief van 25 september 2019 namens werkneemster gesommeerd om onder meer achterstallig loon te betalen en een bedrijfsarts in te schakelen. Van der Valk heeft werkneemster per brief van 4 oktober 2019 onder meer bericht dat de niet gewerkte uren in mindering zijn gebracht op de verlofuren. Op 11 september 2019 heeft werkneemster Van der Valk verzocht om loonbetaling. Vervolgens heeft zij dit nogmaals op 15 oktober 2019 verzocht alsmede om inschakeling van een bedrijfsarts. Werkneemster vordert in onderhavige procedure onder meer achterstallig loon en om Van der Valk te veroordelen een bedrijfsarts in te schakelen.

Oordeel

Vooropgesteld wordt dat de vaststellingsovereenkomst binnen veertien dagen is ontbonden en werkneemster dus op dit moment in dienst is bij Van der Valk en in beginsel recht heeft op uitbetaling van loon. Tussen partijen is niet in geschil dat werkneemster vanaf 23 mei 2019 tot op heden niet heeft gewerkt. De vraag is of werkneemster door ziekte verhinderd is (geweest) om te werken. Vast staat dat werkneemster Van der Valk heeft ingelicht over haar drugsverslaving en zij zich op 23 mei 2019 heeft ziek gemeld. Het had op de weg van Van der

Valk gelegen de bedrijfsarts op de hoogte te stellen toen werkneemster zich niet binnen de termijn van zeven dagen had beter gemeld. Van der Valk heeft dit nagelaten. Het enkele feit dat werkneemster een periode onbereikbaar was, ontslaat Van der Valk niet van haar verplichting de bedrijfsarts op de hoogte te stellen. Nu Van der Valk de bedrijfsarts niet op de hoogte gesteld heeft en de bedrijfsarts de ziekmelding niet heeft beoordeeld, kan niet uitgesloten worden dat werkneemster niet gewerkt heeft omdat zij ziek is. Dit brengt met zich dat op Van der Valk de verplichting rust werkneemster haar loon uit te betalen. Ook de vordering tot inschakeling van een bedrijfsarts wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 21-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:10195

Zaaknummer: C/10/583159 / KG ZA 19-1010

Rechters: A. Eerdhuijzen

Advocaten: E.H.P. Dingenouts

Wetsartikelen: 6:119 BW, 7:627 BW, 7:628 BW, 7:629 BW, 7:629a BW en 7:670 BW

RECHTSPRAAK

Panalpina World Transport B.V. /werknemer

Werknemer die door taalbarrière onvoldoende of niet voldoet aan de verzoeken van zijn leidinggevende disfunctioneert niet. Het ligt op de weg van werkgeefster om de miscommunicatie te verhelpen. Ontbindingsverzoek d-grond en g-grond afgewezen.

Feiten

Werknemer is sinds 1 december 2011 in dienst bij Panalpina World Transport B.V. (hierna: Panalpina). De functie van werknemer is Regional Route Development Manager Korea. Vanuit zijn functie houdt werknemer zich bij Panalpina bezig met het benaderen van in Europa gevestigde Koreaanse bedrijven. Hij probeert hen te bewegen klant te worden bij Panalpina en onderhoudt contact met deze relaties. Werknemers standplaats is Amsterdam, maar het betreft een functie waarin veel wordt gereisd. Voormalig leidinggevend van werknemer hebben het functioneren van werknemer over 2016 en 2017 beoordeeld met een 2 op de vijf-punts-schaal. Werknemer is door Panalpina van 4 juli tot 24 augustus 2018 vrijgesteld van werk. Naar aanleiding van de Mid Year Review over 2018 heeft Panalpina aan werknemer zowel de optie van een verbeterplan (PIP) als een beëindigingsvoorstel voorgesteld. Werknemer heeft onder protest gekozen voor het PIP. Op 27 februari 2019 heeft de eindevaluatie van het PIP plaatsgevonden. Op 27 maart 2019 heeft de beoordeling van het functioneren van werknemer over 2018 plaatsgevonden. Werknemer kreeg een 1 op de vijf-punts-schaal. Op 10 april 2019 is aan werknemer medegedeeld dat hij niet langer aan kan blijven in zijn positie als gevolg van disfunctioneren, waarbij aan werknemer een beëindigingsvoorstel is gedaan. Werknemer heeft dit niet geaccepteerd. Panalpina verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden vanwege disfunctioneren of verstoorde arbeidsverhouding.

Oordeel

Disfunctioneren

Het standpunt van Panalpina dat werknemer onvoldoende, of soms helemaal niet, heeft

voldaan aan de verzoeken van zijn leidinggevende maakt dat werknemer ongeschikt is voor het uitoefenen van zijn functie, volgt de kantonrechter niet. Het ligt op de weg van Panalpina, als werkgeefster, om ervoor te zorgen dat hetgeen de miscommunicatie tussen leidinggevende en werknemer, aldus waarschijnlijk de taalbarrière, te verhelpen. Het is immers de keuze van Panalpina geweest om voor de functie van werknemer een Koreaanse medewerker aan te nemen. Daarbij staat als onweersproken vast dat het ook essentieel is dat de functie van werknemer door een Koreaan wordt uitgevoerd, omdat een klant van Koreaanse herkomst de voorkeur heeft om met een landgenoot te spreken. Panalpina zal er als werkgeefster dan ook zorg voor moeten dragen dat, zeker nu werknemer volgens haar disfunctioneert, werknemer (nog) beter begrijpt wat er van hem wordt verwacht, niet alleen in het kader van zijn functie en de daarbij behorende taken, maar ook in het kader van het opgestelde PIP. Panalpina had een tolk in kunnen schakelen. Van een voldoende adequaat opgesteld verbetertraject, waarin werknemer een redelijke termijn heeft gekregen om zijn functioneren te verbeteren, kan onder de gegeven omstandigheden aldus niet worden gesproken. De kantonrechter oordeelt dat werknemer door Panalpina onvoldoende in de gelegenheid is gesteld zijn functioneren te verbeteren, zodat geen sprake is van een voldragen d-grond.

Verstoorde arbeidsverhouding

Het is de kantonrechter niet gebleken dat, anders dan dat er regelmatig medewerkers van HR bij gesprekken tussen leidinggevende en werknemer aanwezig zijn geweest in het kader van het PIP, daadwerkelijk is geprobeerd een eventueel verstoorde arbeidsverhouding te stabiliseren. Het verzoek om de arbeidsovereenkomst te ontbinden op grond van artikel 7:669 lid 3 sub g BW zal aldus ook worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 18-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:9824

Zaaknummer: 7898320 \ AO VERZ 19-94

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: M.S.J. Top en M.A.J. Aerts

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

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgever

Dat werkgever verklaringen uit een onderzoek naar de cultuur binnen de school gebruikt om overplaatsing van werkneemster te bewerkstelligen, is oneigenlijk. Werkneemster heeft niet de mogelijkheid gekregen haar functioneren te verbeteren. Wedertewerkstelling toegewezen.

Feiten

Werkgever is een stichting voor primair onderwijs. Onder deze stichting vallen drie basisscholen. Werkneemster is sinds april 2012 werkzaam als groepsleerkracht op school 1. Werkneemster is benoemd in algemene dienst; als instelling waar zij werkzaam is, is school 1 genoemd. Op de akte van benoeming is de cao Primair Onderwijs van toepassing (hierna: de cao). In artikel 10.6 lid 2 onder e van de cao is bepaald dat de werkgever de werknemer zonder zijn instemming kan overplaatsen in andere door de werkgever met name genoemde zwaarwichtige omstandigheden. Vanwege verdeeldheid binnen het leerkrachtenteam hebben externe interventies plaatsgevonden. In mei 2019 is een onderzoeksrapport opgesteld. Daarin hebben onderzoekers een aantal aanbevelingen gedaan, daaronder begrepen het overplaatsen van drie teamleden, onder wie werkneemster. Bij brief van 11 juli 2019 heeft werkgever aan werkneemster het voornemen kenbaar gemaakt om haar op grond van zwaarwichtige redenen over te plaatsen naar school 2. Partijen zijn over dit voornemen in overleg getreden en werkneemster heeft zich tegen overplaatsing verzet. Werkgever heeft op 26 juli het besluit tot overplaatsing kenbaar gemaakt. Partijen twisten over de vraag of de werkplaats van werkneemster eenzijdig gewijzigd mocht worden.

Oordeel

De mogelijkheid om de arbeidsvoorwaarden te wijzigen is neergelegd in de cao en voldoet daarmee aan het schriftelijkheidsvereiste van artikel 7:613 BW. De overplaatsing dient dan ook aan de maatstaf van dat artikel te worden getoetst. De kantonrechter begrijpt dat werkgever meent dat de gedragingen van werkneemster in de weg staan aan de ontwikkelingen op het

gebied van kwaliteit en continuïteit van het onderwijs en het welbevinden van de teamleden van school 1. Werkgever verwijt werkneemster dat zij groepjes vormt, geen feedback kan ontvangen, een negatieve houding heeft en een onveilige sfeer binnen het team creëert en in stand houdt. Dergelijke zware aantijgingen vereisen een gedegen feitelijke onderbouwing. De resultaten uit het onderzoeksrapport zijn daartoe volstrekt onvoldoende. Het betreft anonieme verklaringen die niet (steeds) terug te voeren zijn op concrete gebeurtenissen. Bovendien heeft werkneemster de aantijgingen betwist. Voorts heeft zij terecht aangevoerd dat de verklaringen zijn gegeven in het kader van het doorgronden van de cultuur op school 1. Dat werkgever de verklaringen thans gebruikt om de overplaatsing van werkneemster te bewerkstelligen, welke overplaatsing daardoor een disciplinair karakter krijgt, is oneigenlijk. Doordat werkneemster niet eerder signalen heeft gekregen dat haar gedrag niet wenselijk is, heeft zij ook geen gelegenheid gekregen om haar gedrag en opstelling in het team (waar nodig) aan te passen. Het getuigt niet van goed werkgeverschap om werkneemster eerst over te plaatsen en haar daarna op school 2 de mogelijkheid te geven om te verbeteren. Die mogelijkheid had werkgever haar op school 1 moeten bieden. Er stonden werkgever minder vergaande oplossingen ten dienste dan het overplaatsen van werkneemster. “Een deel van het probleem verplaatsen” komt de kantonrechter vooralsnog als weinig zinvol voor. Naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter bestaat er geen zodanig zwaarwichtig belang bij werkgever dat dit overplaatsing van werkneemster rechtvaardigt. Wedertewerkstelling wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 03-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:10353

Zaaknummer: 7966298 \ VV EXPL 19-347

Rechters: C.H. Kemp-Randewijk

Advocaten: N.J.W.M. de Leeuw en A.H.M. van Bavel

Wetsartikelen: 7:613 BW

RECHTSPRAAK

eiser/Stichting Pensioenfonds Metaal en Techniek

Vordering tot aanhouding schadestaatprocedure in afwachting van cassatieprocedure toegewezen. Belangenafweging.

Feiten

In de schadestaatprocedure vordert eiser dat Stichting Pensioenfonds Metaal en Techniek (hierna: PMT) hem met terugwerkende kracht in de positie brengt waarin hij had horen te verkeren als PMT geen korting op het pensioen van eiser had toegepast en PMT te veroordelen tot betaling van het gekorte deel. Verder vordert eiser voor recht te verklaren dat PMT het pensioen van eiser in de toekomst ook niet mag korten. Uit de stukken van partijen volgt dat de grondslag van de vordering van eiser het onrechtmatig handelen van PMT jegens eiser is. Het onrechtmatige handelen van PMT zou zijn gelegen in het schenden van haar informatieplicht jegens eiser door het onjuist en onvolledig informeren over en toepassen van de kortingsbevoegdheid. Deze vordering ligt thans ter beoordeling bij de Hoge Raad. PMT verzoekt de onderhavige procedure aan te houden tot in de cassatieprocedure is beslist, omdat de uitkomst hiervan bepalend is voor deze procedure.

Oordeel

De te beantwoorden vraag in deze procedure is of de procedurele vertraging die het afwachten van de uitkomst van de cassatieprocedure onvermijdelijk met zich brengt, gerechtvaardigd kan worden. Dat is een belangenafweging waarbij de omstandigheden van het specifieke geval van doorslaggevende betekenis zullen zijn. De kantonrechter overweegt dat een schadestaatprocedure er niet toe strekt de aansprakelijkheid vast te stellen of daar op enigerlei wijze uitspraken over te doen en in die zin een voortzetting van de hoofdzaak is. Gegeven is dat er in de hoofdzaak nog geen onherroepelijke eindbeslissing is en dat als het arrest van het hof vernietigd wordt door de Hoge Raad, de grondslag voor de onderhavige schadestaatprocedure komt te vervallen. Dit betekent dat de aansprakelijkheid van PMT nog niet onherroepelijk vaststaat. Partijen zijn zeer diep verdeeld over de aansprakelijkheidsvraag, dus dat betekent dat de procedure bij de Hoge Raad geen eindstation hoeft te zijn. Daartegenover staat dat partijen sinds november 2015 aan het procederen zijn en daaraan

voorafgaand is kennelijk een jarenlange discussie tussen hen gaande geweest, terwijl thans ongewis is op welke termijn de Hoge Raad zijn arrest zal wijzen. Vanuit het oogpunt van efficiënte procesvoering is het verdedigbaar om de uitkomst van de cassatieprocedure af te wachten omdat het voor zowel partijen als de rechtbank verspilde moeite zal zijn indien PMT uiteindelijk niet aansprakelijk blijkt. Anderzijds, mocht de uitkomst een andere zijn, dan zal de schadestaatprocedure reeds (ver)gevorderd of misschien zelfs afgedaan zijn, en hoeft eiser niet nog langer te wachten, hetgeen gelet op zijn leeftijd en de jarenlange strijd die hij alsdan heeft moeten voeren ook verdedigbaar is. Toch is de kantonrechter alles overziend van oordeel dat de aansprakelijkheid van PMT thans een te onzekere factor is, terwijl die factor de grondslag vormt voor de onderhavige schadestaatprocedure. Aan die omstandigheid moet dan ook doorslaggevende betekenis worden toegekend. Verder is wellicht het financieel belang voor PMT klein, maar daartegenover staat een mogelijk restitutierisico voor haar. Met inachtneming van het voorgaande zal het verzoek tot aanhouding van de schadestaatprocedure in afwachting van de uitkomst in de cassatieprocedure worden gehonoreerd en zal de incidentele vordering worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 27-08-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:13410

Zaaknummer: 7744542 RL EXPL 19-10842

Rechters: C.W.D. Bom

Advocaten: H.J.M. van den Hurk en S.F. Sagel

RECHTSPRAAK

werkneemster/Scope Beheer B.V.

In de situatie dat ook een mediation niet is gelukt en de conflictueuze situatie vervolgens blijft bestaan met een verharding van die situatie als gevolg, kan de conclusie geen andere zijn dan dat ook geobjectiveerd beschouwd de arbeidsverhouding duurzaam en grondig is verstoord en dat onder deze omstandigheden herstel daarvan niet kan worden verwacht.

Feiten

Scope is een houdstermaatschappij waar onderneming X B.V. onder valt. De onderneming wordt feitelijk gedreven door A. Werknemer is sinds 1990 gehuwd met A. A heeft in 2014 afscheid genomen van zijn toenmalige compagnon en alle andere medewerkers. Scope had een nieuwe binnendienstmedewerker nodig en werkneemster is per 1 november 2015 bij Scope in dienst getreden. In november 2016 zijn er huwelijksproblemen ontstaan tussen A en werkneemster. In december 2016 heeft werkneemster de echtelijke woning verlaten. Eind januari 2017 heeft A werkneemster laten weten dat hij wilde komen tot een ontbinding van het huwelijk. Op 28 maart 2017 heeft werkneemster zich ziek gemeld. In oktober 2017 heeft Scope een beëindigingsvoorstel gedaan aan werkneemster. Werkneemster heeft aangegeven niet akkoord te kunnen gaan, omdat sprake is van arbeidsongeschiktheid. Op 7 november 2017 heeft Scope een ontbindingsverzoek gedaan. De mondelinge behandeling is aangehouden in afwachting van mediation. Deze mediation is niet geslaagd. Scope heeft ontbinding verzocht, primair op de g-grond. De kantonrechter heeft het verzoek toegewezen met toekenning van de transitievergoeding. Werkneemster komt op tegen de beschikking.

Oordeel

Er is geen grief gericht tegen het oordeel dat het opzegverbod wegens ziekte niet geldt en ook niet tegen de door de kantonrechter uitsproken ontbinding. Hiervan zal het hof dan ook uitgaan. Het hof constateert dat het verweerschrift een dag te laat is ingediend. Desondanks hoeft het verweerschrift niet buiten beschouwing te worden gelaten. Hoewel er een termijn

van vier weken in de wet is opgenomen waarbinnen een verweerschrift moet worden ingediend, ontbreekt een sanctie als dat niet gebeurt. De rechter is daarom vrij een later ingediend verweerschrift al dan niet te aanvaarden. Het hof ziet in de omstandigheden van het geval, waaronder de omstandigheid dat de voormelde termijn met slechts één dag is overschreden, geen aanleiding het verweerschrift buiten beschouwing te laten. Het hof zal eerst beoordelen of sprake is van een ernstige en duurzame verstoring van de arbeidsverhouding. Werkneemster heeft onder meer een beroep gedaan op de Beleidsregels Ontslagtaak UWV, waarin is bepaald dat ingeval sprake is van een persoonlijke familierelatie tussen werkgever en werknemer een verstoring in die familierelatie tot gevolg kan hebben dat ook de arbeidsrelatie tussen werkgever en werknemer verstoord raakt. Daarvan is niet automatisch sprake. Het hof stelt voorop dat de civiele rechter niet aan de Beleidsregels is geboden. Wel kan de rechter hierop bij zijn beoordeling acht slaan. Het hof oordeelt dat in de situatie zoals hier, dat ook een mediation niet is gelukt en de conflictueuze situatie vervolgens blijft bestaan en doorsudderen met een verharding van die situatie als gevolg, de conclusie geen andere kan zijn dan dat ook geobjectiveerd beschouwd de arbeidsverhouding duurzaam en grondig is verstoord en dat onder deze omstandigheden herstel daarvan niet kan worden verwacht. De (verbroken) persoonlijke relatie van partijen speelt hoe dan ook een rol bij de interacties, ook als deze werkgerelateerd zijn. Het hof acht het immers voor de hand liggen dat een strikte scheiding tussen de rol als echtgenoot/echtgenote en werkgever/werknemer bij een zodanig nauwe relatie en verwevenheid als hier aan de orde niet of nauwelijks voorstelbaar is. In de concrete omstandigheden van dit geval ligt herplaatsing ook niet in de reden. Verder wordt het verzoek om een billijke vergoeding afgewezen. Dat Scope op enkele momenten mogelijk gehandeld heeft in strijd met hetgeen een goed werkgever betaamt, brengt nog niet met zich dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen dat geleid heeft tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Het hoger beroep faalt.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 10-05-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:4114

Zaaknummer: 200.247.389

Rechters: M.F.J.N. van Osch, L.R. thoe van Harinxma Slooten en G.H. Bunt

Advocaten: W.M. Hes en J.L.J. Nelissen

Wetsartikelen: 7:669 BW, 7:671b BW, 7:683 BW, 361 Rv, 9 Ontslagregeling en 10 Ontslagregeling

RECHTSPRAAK

werknemer/Der Kreis Nederland B.V.

Ontslagen statutair bestuurder mag op grond van de EU-Bewijsverordening een getuige laten horen in Duitsland, nu deze getuige niet voor het hof in Nederland is verschenen. Het verzoek de andere in Duitsland woonachtige getuigen te horen wordt aangehouden.

Feiten

Het hof heeft in de beschikking van 8 oktober 2018 zeven bewijsopdrachten verstrekt, waarvan zes aan werknemer en één aan Der Kreis Nederland B.V. (hierna: Der Kreis). Inmiddels zijn acht van de elf door werknemer opgegeven getuigen gehoord. De drie in Duitsland woonachtige getuigen zijn – hoewel daartoe door werknemer opgeroepen – niet voor het hof op de locatie Leeuwarden verschenen. Aan het hof staan geen machtsmiddelen ten dienste deze drie in Duitsland woonachtige getuigen voor het hof in Leeuwarden te laten verschijnen. Werknemer heeft volhard in zijn verzoek ook deze drie getuigen te horen. Werknemer heeft een beroep gedaan op Verordening (EU) nr. 1206/2001 van de Raad van 28 mei 2001 betreffende de samenwerking tussen de gerechten van de lidstaten op het gebied van bewijsverkrijging in burgerlijke en handelszaken (*PbEG* 2001, L 174) – hierna: de EU-Bewijsverordening – en verzocht de drie getuigen H, I en J in Duitsland te horen. In de fax van 6 juni 2019 is namens Der Kreis tegen het verzoek van werknemer bezwaar gemaakt.

Oordeel

De EU-Bewijsverordening geeft de mogelijkheid de drie getuigen voor het Ambtsgericht van hun woonplaats te doen horen. Nu deze drie in Duitsland woonachtige getuigen niet bereid zijn voor het Hof Arnhem-Leeuwarden, locatie Leeuwarden, te verschijnen, wordt de raadsheer-commissaris als een van drie raadsheren die op de verzoeken van Der Kreis en werknemer heeft te beslissen niet in de gelegenheid gesteld zich een zelfstandig oordeel te vormen over de geloofwaardigheid van de – bij toewijzing van het verzoek – afgelegde getuigenverklaringen in Duitsland. Dit nadeel ten opzichte van de in Leeuwarden gehoorde

getuigen staat evenwel op zichzelf aan een toewijzing van het verzoek van werknemer niet in de weg. Het hof heeft bij de beoordeling van het verzoek de belangen van alle partijen af te wegen. Werknemer heeft voldoende onderbouwd zijn belang de getuige H over de aan hem gegeven bewijsopdrachten te horen. Daarbij weegt het hof mee dat met de door hem zelf ingestelde verzoeken en de door Der Kreis gedane verzoeken substantiële bedragen zijn gemoeid, maar ook dat het oordeel van de rechter in eerste aanleg, dat van onbehoorlijk bestuur sprake is geweest, zwaar op werknemer rust. Op zichzelf heeft Der Kreis er terecht op gewezen dat het horen van de getuige H in Duitsland voor een verdere vertraging van de procedure zal zorgen. De beoordeling door het hof is de laatste feitelijke instantie waarin deze getuigen kunnen worden gehoord. Mede in dat licht acht het hof de vertraging van onvoldoende gewicht om van het horen van de getuige H af te zien. Het hof weegt daarin mee dat in de EU-Bewijsverordening termijnen zijn opgenomen waarbinnen in beginsel de verhoren dienen plaats te vinden. Het hof zal het verzoek de getuigen I en J voor een ander Ambtsgericht te horen aanhouden. Als de getuige H is gehoord, zal werknemer in de gelegenheid worden gesteld zijn belang deze twee getuigen in het licht van de specifieke bewijsopdracht te horen toe te lichten, mede in het licht van het aantal getuigen dat over die specifieke bewijsopdracht al is gehoord, de schriftelijke verklaring van I en de kosten die met een dergelijk verhoor zijn gemoeid.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 23-12-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:11116

Zaaknummer: 200.226.711/01

Rechters: D.H. de Witte, W.C. Haasnoot en A.E.F. Hillen

Advocaten: R.P.C. Kütemann en M.J.G. Peters

Wetsartikelen: 1 EU-Bewijsverordening, 10 EU-Bewijsverordening, 11 EU-Bewijsverordening, 12 EU-Bewijsverordening, 13 EU-Bewijsverordening, 14 EU-Bewijsverordening, 15 EU-Bewijsverordening en 16 EU-Bewijsverordening

RECHTSPRAAK

Stichting HagaZiekenhuis/werkneemster

Werkgever veroorzaakt verstoorde arbeidsverhouding doordat nieuwe leidinggevende op korte termijn onterecht uitgaat van disfunctioneren van werkneemster terwijl werkneemster hier 21 jaar lang niet op is aangesproken. Ernstig verwijtbaar handelen werkgever. Toekenning billijke vergoeding.

Feiten

Werkneemster is op 20 december 1997 in dienst getreden bij Stichting HagaZiekenhuis (hierna: Haga), laatstelijk in een functie ten behoeve van de Unit OK met een salaris van € 4.466 bruto per maand. Eind juni 2018 heeft werkneemster een nieuwe leidinggevende gekregen. Op 26 september 2018 wenst de leidinggevende een verbetertraject te starten omtrent het functioneren van werkneemster. Hierover hebben de leidinggevende en werkneemster meermaals gecommuniceerd in de vorm van gesprekken en per e-mail. Het is voor werkneemster onduidelijk welke punten voor verbetering vatbaar zijn en zij vraagt om voorbeelden. De leidinggevende heeft aangegeven dat voorbeelden van werkneemster zelf moeten komen. Werkneemster heeft aangegeven dit niet te kunnen, waarop de leidinggevende heeft geconcludeerd afscheid te moeten nemen van werkneemster. Na dit gesprek werd werkneemster vrijgesteld van werkzaamheden. Op 11 januari 2019 hebben de medewerkers van de OK het vertrouwen in de leidinggevende opgezegd. Met ingang van 1 februari 2019 is deze leidinggevende opgevolgd door een nieuwe leidinggevende. Op 13 maart 2019 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werkneemster en deze nieuwe leidinggevende omtrent het functioneren van werkneemster. Werkneemster heeft aangegeven geen vertrouwen te hebben in een veilige terugkeer. Haga verzoekt de arbeidsovereenkomst te ontbinden wegens een verstoorde arbeidsverhouding. Werkneemster verzoekt bij wijze van tegenverzoek onder meer een transitievergoeding ter hoogte van € 47.787 en een billijke vergoeding ter hoogte van € 150.000.

Oordeel

Nu tussen partijen niet in geschil is dat de arbeidsverhouding onherstelbaar is verstoord, zal de kantonrechter de arbeidsovereenkomst op grond van artikel 7:669 lid 3 onder g BW ontbinden. De kantonrechter is van oordeel dat Haga ernstig verwijtbaar heeft gehandeld door een valse grond voor ontslag aan te voeren met als enig oogmerk een onwerkbaar situatie te creëren. Tussen partijen is niet in geschil dat werkneemster vóór 25 september 2018 nimmer op haar functioneren is aangesproken. Tijdens het gesprek op 9 oktober 2018 is direct gesproken over een arbeidsconflict. Hiermee is de situatie naar het oordeel van de kantonrechter direct onnodig op scherp gezet. Op 23 oktober 2018, voordat het verbetertraject überhaupt van de grond is gekomen, is vervolgens al medegedeeld dat het raadzaam zou zijn dat werkneemster een andere functie op een andere afdeling aannam. Dit strookt niet met de door Haga gestelde bedoeling dat werkneemster de kans tot verbetering zou krijgen. De kantonrechter is daarnaast van oordeel dat het aan de werkgever is om, indien een werknemer de kritiek op het functioneren niet kan plaatsen, te verduidelijken waar de kritiek uit bestaat en dat het niet aan de werknemer is om zelf maar te bedenken wat de werkgever mogelijk bedoelt. Er zijn weliswaar drie ontwikkelpunten aangegeven, namelijk “communicatie”, “management identificatie” en “oplossend vermogen”, maar deze zijn dusdanig vaag en onduidelijk dat zonder nadere toelichting niet van werkneemster hoeft te worden verwacht dat zij daarmee begrijpt wat zij niet goed zou doen. Daarnaast zijn ook de directievoorzitter en de nieuwe leidinggevende er per direct onterecht van uitgegaan dat het functioneren van werkneemster ernstig tekortschoot en dat een verbetertraject zou moeten worden gestart. Uitgaande van het voorgaande stelt de kantonrechter de billijke vergoeding vast op een bedrag van € 125.000. Nu Haga de hoogte van de transitievergoeding niet betwist, wordt zij veroordeeld tot betaling van een bedrag ter hoogte van € 47.787.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 20-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:13802

Zaaknummer: 7935596 RP VERZ 19-50447

Rechters: T.F. Hesselink

Advocaten: M.H.G. van de Mortel en M.J. Veenhuizen

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

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Het in ontvangst nemen van contante betalingen voor aan het sloopbedrijf verkochte auto's en het bewaren van kasgeld in huis, dan wel in de handtas van echtgenote leveren, op zich zelf beschouwd, een dringende reden voor ontslag op staande voet op.

Feiten

Werkgever is een bergingsbedrijf dat bereikbaar dient te zijn voor oproepen om personenauto's, die als gevolg van autopech of een ongeval gestrand zijn, te bergen. Werknemer was laatstelijk werkzaam bij werkgever in de functie van meewerkend voorman/autoberger. De echtgenote van werknemer werkte eveneens bij werkgever in de functie van administratief medewerkster/planner. Op 5 augustus 2019 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen onder andere de directeur van werkgever en werknemer om een aantal onregelmatigheden in de boekhouding te bespreken. Daarna zijn werknemer en zijn echtgenote op non-actief gesteld. Op 9 augustus 2019 heeft werkgever werknemer op staande voet ontslagen wegens – kort gezegd – het zich zonder toestemming toe-eigenen van gelden van werkgever te Breda. Werknemer verzoekt onder meer toekenning van een billijke vergoeding en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging.

Oordeel

Werkgever heeft werknemer ontslagen op grond van een dringende reden zonder daarbij te duiden dat de feiten uit de ontslagbrief in zijn optiek ieder afzonderlijk alsook in onderlinge samenhang een ontslag op staande voet rechtvaardigen. Een van de deelverwijten betreft het niet opgeven van ontvangen gelden voor de aan een sloopbedrijf verkochte auto's. De verklaringen die werknemer daarvoor heeft gegeven zijn op essentiële onderdelen innerlijk tegenstrijdig. Bovendien heeft hij ter gelegenheid van de mondelinge behandeling erkend dat hij wel contante betalingen in ontvangst nam. Werknemer kan zich niet verschuilen achter zijn stelling dat hij niet de verantwoordelijkheid heeft over het kasboek. Dat neemt immers niet weg dat hij ontvangen gelden voor de sloop wel moest opgeven. Werknemer heeft voorts niet betwist dat er een ingemetselde kluis in het kantoor was waarin het kasgeld kon worden

opgeborgen. Hij heeft evenmin betwist dat hij wist dat zijn echtgenote kasgeld in haar handtas dan wel thuis bewaarde, zodat het gedrag van zijn echtgenote ook aan hem kan worden toegerekend. Niet valt in te zien dat het geld veiliger was bij de echtgenote van werknemer en werknemer thuis, dan wel in de handtas van de echtgenote van werknemer. Veel veiliger is het om het geld in de ingemetselde kluis te leggen. Bovendien heeft werkgever onweersproken gesteld dat er altijd wel iemand op het bedrijf aanwezig is. Angst voor het wegnemen van het geld wegens inbraak is dan ook ongegrond. Hoewel werkgever ter gelegenheid van de mondelinge behandeling wel heeft erkend dat de kluis op een relatief onhandige plek zit, rechtvaardigt dat niet het gedrag van de echtgenote van werknemer. De vaststaande gedeelten van de opgegeven ontslaggrond kunnen, op zich zelf beschouwd, als een dringende reden voor ontslag op staande voet worden aangemerkt. Om die reden blijft het op 9 augustus 2019 gegeven ontslag op staande voet in stand. Voor toewijzing van een billijke vergoeding ex artikel 7:681 BW of een vergoeding voor onregelmatige opzegging bestaat gezien hetgeen hiervoor is overwogen, geen ruimte. De verzoeken op dit punt zullen dan ook worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 20-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:10182

Zaaknummer: 8092553

Rechters: I.K. Rapmund

Advocaten: B.C. Hopmans en D.C.A. van Wessel

Wetsartikelen: 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Het in ontvangst nemen van contante betalingen voor aan het sloopbedrijf verkochte auto's door echtgenoot van werkneemster en het bewaren van kasgeld in huis dan wel in een handtas, leveren, op zich zelf beschouwd, een dringende reden voor ontslag op staande voet op.

Feiten

Werkgever is een bergingsbedrijf dat bereikbaar dient te zijn voor oproepen om personenauto's, die als gevolg van autopech of een ongeval gestrand zijn, te bergen. Werkneemster was laatstelijk werkzaam in de functie van administratief medewerkster en planner. De echtgenoot van werkneemster werkte eveneens bij werkgever in de functie van meewerkend voorman/autoberger. Op 5 augustus 2019 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen onder andere de directeur van werkgever en de echtgenoot van werkneemster om een aantal onregelmatigheden in de boekhouding te bespreken. Wegens ziekte was werkneemster daarbij niet aanwezig. Daarna zijn werkneemster en haar echtgenoot op non-actief gesteld. Op 9 augustus 2019 heeft werkgever werkneemster op staande voet ontslagen wegens – kort gezegd – het zich zonder toestemming toe-eigenen van gelden van werkgever te Breda. Werkneemster verzoekt onder meer toekenning van een billijke vergoeding en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging.

Oordeel

Werkgever heeft werkneemster ontslagen op grond van een dringende reden zonder daarbij te duiden dat de feiten uit de ontslagbrief in zijn optiek ieder afzonderlijk alsook in onderlinge samenhang een ontslag op staande voet rechtvaardigen. Een van de deelverwijten betreft het niet opgeven van ontvangen gelden voor de aan het sloopbedrijf verkochte auto's. De verklaringen die werkneemster daarvoor heeft gegeven zijn op essentiële onderdelen tegenstrijdig. Bovendien heeft de echtgenoot van werkneemster erkend dat hij wel contante betalingen in ontvangst nam. Als verantwoordelijke voor het kasboek had werkneemster haar

echtgenoot moeten vragen naar gelden die hij voor de sloop heeft ontvangen. Een ander deelverwijt is dat werkneemster het kasgeld niet in de kluis op de werkvloer, maar bij haar thuis hield. Het moet naar algemene maatstaven gemeten voor werkneemster duidelijk zijn geweest dat het voor een werkgever onaanvaardbaar is dat zij als werkneemster dit zakelijke geld en het kasboek meeneemt en daarover geen enkele mededeling doet. Zij heeft voorts niet betwist dat er een ingemetselde kluis in het kantoor was waarin het kasgeld kon worden opgeborgen. Niet valt in te zien dat het geld veiliger was bij werkneemster en haar echtgenoot thuis of in de handtas van werkneemster dan in de daartoe bestemde ingemetselde kluis. Bovendien heeft werkgever onweersproken gesteld dat er altijd wel iemand op het bedrijf aanwezig is. Angst voor het wegnemen van het geld wegens inbraak is dan ook ongegrond. Over het beheren van het kasboek heeft werkneemster ook tegenstrijdige verklaringen afgelegd. Zij stelt enerzijds dat zij uit privacy=overwegingen op haar privécomputer het kasboek bijwerkt. Anderzijds stelt zij dat zij niet aan het bijwerken van het kasboek is toegekomen en dit thuis wenste te doen. Werkneemster kan zich niet verschuilen achter de omstandigheid dat werkgever haar niet heeft geïnstrueerd om het geld in de kluis te bewaren. Van een met een financiële verantwoordelijkheid belaste werknemer mag worden verwacht dat zij dit ook zonder uitdrukkelijke instructie doet. De vaststaande gedeelten van de opgegeven ontslaggrond kunnen, op zichzelf beschouwd, als een dringende reden voor ontslag op staande voet worden aangemerkt. Om die reden blijft het op 9 augustus 2019 gegeven ontslag op staande voet in stand. Voor toewijzing van een billijke vergoeding ex artikel 7:681 BW of een vergoeding voor onregelmatige opzegging bestaat gezien hetgeen hiervoor is overwogen, geen ruimte. De verzoeken op dit punt zullen dan ook worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 20-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:10183

Zaaknummer: 8092573

Rechters: I.K. Rapmund

Advocaten: B.C. Hopmans en D.C.A. van Wessel

Wetsartikelen: 7:681 BW

RECHTSPRAAK

CTT Rotterdam B.V./werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst op de g-grond. Toewijzing billijke vergoeding ter hoogte van € 100.000 bruto wegens ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever door te snel aan te sturen op beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

Feiten

Werknemer is op 1 december 2016 in dienst getreden van CTT Rotterdam B.V. (hierna: CTT). Begin oktober 2018 heeft een e-mailwisseling plaatsgevonden tussen werknemer en de operationeel directeur, waarbij werknemer kort gezegd de werkdruk, van zowel hemzelf als het overige personeel op de locatie Rotterdam, heeft aangekaart. Hierop is een aantal gesprekken tussen werknemer en de directie gevolgd. In het gesprek dat op 8 november 2018 heeft plaatsgevonden, heeft CTT een voorstel gedaan om de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden te beëindigen. Werknemer heeft geweigerd in te stemmen met beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Werknemer heeft zich vervolgens op 9 november 2018 ziek gemeld. CTT heeft laten weten de ziekmelding niet te accepteren. Op 23 november 2018 is werknemer gezien door de bedrijfsarts, die verklaard heeft dat werknemer volledig arbeidsongeschikt was. Na het spreekuurconsult van 11 februari 2019 adviseert de bedrijfsarts dat partijen op korte termijn met elkaar in gesprek gaan om de ontstane situatie te bespreken en op te lossen. Gedurende de arbeidsongeschiktheid van werknemer is er veelvuldig gecorrespondeerd en hebben er gesprekken plaatsgevonden tussen CTT en (de gemachtigde van) werknemer over de beëindiging van het dienstverband. Op 21 juni 2019 heeft het UWV geoordeeld dat de re-integratie-inspanningen van CTT onvoldoende waren. Per 3 september 2019 is werknemer volledig arbeidsgeschikt. Hij heeft sindsdien niet gewerkt. In september 2019 hebben partijen getracht hun geschil via mediation op te lossen. Dat is niet gelukt. Om die reden verzoekt CTT ontbinding van de arbeidsovereenkomst vanwege een duurzame verstoorde arbeidsverhouding.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat, gelet op de inmiddels ontstane verhouding tussen

partijen, werkhervatting niet in de rede ligt. Hiertoe is allereerst van belang vast te stellen dat CTT vanaf 8 november 2018 onverminderd heeft aangestuurd op een beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Ondanks het feit dat werknemer een periode arbeidsongeschikt is geweest, heeft in de tussentijd veelvuldig contact plaatsgevonden tussen CTT en werknemer. Dat contact heeft, hoewel namens werknemer bij herhaling is aangegeven dat hij niet voelde voor een beëindiging van de arbeidsovereenkomst, niet geleid tot constructieve gesprekken over werkhervatting, al dan niet in de vorm van re-integratie. Ook de mediation die uiteindelijk heeft plaatsgevonden, heeft daarin kennelijk geen verandering kunnen brengen. Daar komt bij dat er bij werknemer een zekere mate van wantrouwen is ontstaan richting CTT. De arbeidsverhouding is om deze redenen dusdanig verstoord dat van CTT niet verwacht mag worden dat de arbeidsovereenkomst zal voortduren. Herplaatsing ligt, gelet op de verstoring en de hiervoor genoemde beperkte omvang van de organisatie, evenmin in de rede. De arbeidsovereenkomst zal daarom, met inachtneming van de opzegtermijn van één maand, worden ontbonden per 1 februari 2020. Nu de arbeidsovereenkomst op verzoek van CTT eindigt, is CTT aan werknemer de wettelijke transitievergoeding verschuldigd. De kantonrechter is daarnaast van oordeel dat CTT direct heeft aangestuurd op een beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Sterker nog, CTT heeft de toegang van werknemer tot de systemen geblokkeerd en delen van het salaris zonder goede reden niet uitbetaald. Een verstoorde arbeidsverhouding werd daardoor onvermijdelijk. Bij het vaststellen van de billijke vergoeding komt het aan op alle omstandigheden van het geval en volgt de kantonrechter New Hairstyle. Alle omstandigheden in aanmerking nemende zal de billijke vergoeding worden bepaald op € 100.000 bruto.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 20-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:10181

Zaaknummer: 8076589 VZ VERZ 19-18260

Rechters: M. Verkerk

Advocaten: V.Y. Merkestein en S.D. Nanhoe

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

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Werknemer heeft arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd zelf opgezegd. Geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen werkgever. Verzoek om betaling van de transitievergoeding en een billijke vergoeding afgewezen.

Feiten

Werknemer is op 5 januari 2015 bij werkgeefster in dienst getreden. Bij e-mail van 5 juni 2018 heeft werknemer een e-mail gestuurd aan de HR-adviseur waarin hij zijn beklag doet over zijn leidinggevende. Naar aanleiding hiervan heeft op 14 juni 2018 een gesprek plaatsgevonden tussen werknemer en de HR-adviseur, waarna de HR-adviseur met de leidinggevende heeft gesproken. Dit gesprek heeft niet tot een oplossing of verbetering van de situatie geleid. Zowel via een interne als externe mediator is getracht de situatie op te lossen. Beide trajecten zijn echter zonder succes geëindigd. Bij e-mail van 30 april 2019 heeft werknemer zijn arbeidsovereenkomst opgezegd tegen 1 juni 2019 en op 29 mei 2019 heeft hij zijn spullen ingeleverd. In deze procedure verzoekt werknemer om werkgeefster te veroordelen tot betaling van de wettelijke transitievergoeding en een billijke vergoeding.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat in het geval van ontslagname door de werknemer alleen sprake kan zijn van een recht op een transitievergoeding als de arbeidsovereenkomst als gevolg van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever door de werknemer is opgezegd (art. 7:673 lid 1 sub b onder 1 BW). Naar het oordeel van de kantonrechter is in het onderhavige geval de drempel van ernstig verwijtbaar handelen niet door werkgeefster overschreden. Dat de verhoudingen tussen werknemer en zijn leidinggevende op enig moment verstoord zijn geraakt, is wel duidelijk. Werknemer wordt echter niet gevolgd in zijn stelling dat werkgeefster deze situatie willens en wetens heeft laten voortduren. De door werknemer geuite klachten zijn opgepakt en er heeft een gesprek plaatsgevonden met HR. Werkgeefster heeft niet verwijtbaar, laat staan ernstig verwijtbaar, gehandeld door vervolgens een gesprek te faciliteren tussen werknemer en zijn leidinggevende om de verhoudingen te proberen te

herstellen. Het ontgaat de kantonrechter dan ook hoe werkgeefster hiermee zou hebben aangestuurd op confrontatie en escalatie. Werkgeefster heeft juist getracht de-escalerend op te treden. Dat dit uiteindelijk niet tot een oplossing heeft geleid, maakt bovenstaande niet anders. Alles wegende is naar het oordeel van de kantonrechter geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten aan de zijde van werkgeefster. Dat betekent dat werknemer geen recht heeft op een transitievergoeding. Nu geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen aan de zijde van werkgeefster wordt het verzoek tot toekenning van een billijke vergoeding eveneens afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 08-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:10177

Zaaknummer: 8006353

Rechters: A.J.M. van Breevoort

Advocaten: Novum en W. van der Boon

Wetsartikelen: 7:673 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Werkgever wordt in kort geding veroordeeld tot betaling van een bedrag ter hoogte van € 4.683,74 bruto onder aftrek van € 3.200 netto aan achterstallig loon, feestdagtoeslag en vakantietoeslag.

Feiten

Werknemer is op 1 februari 2019 in dienst getreden bij werkgever in de functie van kok en later ook in de functie van bezorger. Op de arbeidsovereenkomst is de algemeen verbindend verklaarde Horeca-cao van toepassing. De functies van kok en bezorger vallen beide onder functiegroep 3 tegen een cao-uurloon per 1 januari 2019 van € 10,50. Op of rond 10 mei 2019 heeft een ruzie plaatsgevonden tussen werknemer en de vader van de bestuurder van werkgever. Werknemer heeft te verstaan gekregen dat hij moest vertrekken. Hij heeft daarna niet meer voor werkgever gewerkt. Werknemer vordert werkgever te veroordelen een bedrag ter hoogte van € 15.866,55 aan achterstallig loon, feestdagtoeslag en vakantietoeslag te betalen.

Oordeel

Partijen twisten over de omvang van de daadwerkelijk door werknemer gewerkte uren en over de vraag of werkgever aan werknemer maandelijks een bedrag van € 800 contant heeft betaald. Werknemer stelt zich op het standpunt dat hij in totaal 903 uur heeft gewerkt. Uit de stellingen van werkgever en uit de door hem opgemaakte loonstrookjes leidt de kantonrechter af dat werkgever zich op het standpunt stelt dat werknemer in totaal 346,67 uur heeft gewerkt. Zonder nadere bewijslevering kan niet voorshands worden aangenomen dat werknemer het aantal door hem gestelde uren daadwerkelijk heeft gewerkt. Evenmin kan worden vastgesteld dat werknemer het salaris niet al grotendeels uitbetaald heeft gekregen door middel van contante betalingen. Mede gezien het restitutierisico zullen de bedragen van 4 x € 800 netto in mindering strekken op het toe te wijzen bedrag aan achterstallig loon. Vast is komen te staan dat werkgever in de door hem verstrekte salarisspecificaties is uitgegaan van een uurloon van € 9,23, terwijl dit volgens de toepasselijke horeca-cao een uurloon van € 10,50 moet zijn. Het voorgaande betekent dat er in ieder geval van uit kan worden gegaan dat

werknemer niet conform de toepasselijke horeca-cao is betaald en voorts dat werknemer in elk geval 346,67 uur heeft gewerkt. De kantonrechter ziet aanleiding om het brutosalaris dat werkgever aan werknemer verschuldigd is ($\text{€ } 10,50 \times 346,67 \text{ uur} =$) $\text{€ } 3.640,04$ bruto onder aftrek van ($4 \times \text{€ } 800$) $\text{€ } 3.200$ netto toe te wijzen. Werknemer heeft een bedrag van $\text{€ } 126$ ter zake van feestdagtoeslag gevorderd voor de door hem gewerkte uren op Hemelvaartsdag, eerste Paasdag en tweede Paasdag. Werkgever erkent dat een toeslag van 50% verschuldigd is over op feestdagen gewerkte uren. Hij heeft aangevoerd dat werknemer alleen op Koningsdag en eerste Paasdag heeft gewerkt. Hoewel partijen het er niet over eens zijn op welke feestdagen werknemer heeft gewerkt, volgt uit het voorgaande wel dat werknemer in ieder geval op twee feestdagen heeft gewerkt. Niet gesteld of gebleken is dat werkgever de feestdagtoeslag aan werknemer heeft betaald. Aangezien werknemer volgens werkgever in ieder geval 7 uur per dag werkte, is aan feestdagtoeslag een bedrag van (50% van $10,50 \times 14 \text{ uur} =$) $\text{€ } 73,50$ toewijsbaar. Werkgever heeft niet betwist dat werknemer vakantiedagen heeft opgebouwd die hij niet heeft genoten en dat hij nog aanspraak heeft op betaling van het vakantiegeld. Werknemer heeft in dit kader een bedrag van $\text{€ } 970,20$ gevorderd. Omdat werkgever de juistheid van dit bedrag niet heeft betwist, wordt daarvan uitgegaan en zal bedoeld bedrag worden toegewezen. Gezien het voorgaande wordt werkgever veroordeeld tot betaling van in totaal ($\text{€ } 3.640,04 + \text{€ } 73,50 + \text{€ } 970,20 =$) $\text{€ } 4.683,74$ bruto onder aftrek van $\text{€ } 3.200$ netto.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 13-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:10178

Zaaknummer: 8073749

Rechters: E.I. Mentink

Advocaten: E.M. van der Niet