

Nieuwsbrief AR Updates

Nummer 15, 2020

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

- [Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2020:686](#) 07-04-2020
- [Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:2834](#) 07-04-2020
- [Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:1209](#) 07-04-2020
- [Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:2856](#) 07-04-2020
- [Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2020:561](#) 07-04-2020
- [Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2020:1024](#) 31-03-2020
- [Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2020:728](#) 31-03-2020
- [Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:2702](#) 31-03-2020
- [Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2020:1017](#) 31-03-2020
- [Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:10921](#) 16-12-2019

Rechtbank

- [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:3114](#) 08-04-2020
- [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:3130](#) 08-04-2020
- [Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2020:1431](#) 07-04-2020
- [Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2020:1942](#) 01-04-2020
- [Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:2664](#) 01-04-2020
- [Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2020:2708](#) 31-03-2020
- [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:3123](#) 27-03-2020
- [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:3124](#) 27-03-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:3122](#) 27-03-2020
[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:3121](#) 27-03-2020
[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:3125](#) 27-03-2020
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:2443](#) 26-03-2020
[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:3149](#) 25-03-2020
[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:3070](#) 19-03-2020
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:2442](#) 18-03-2020
[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2020:1765](#) 17-03-2020
[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:3142](#) 16-03-2020
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:2665](#) 16-03-2020
[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2020:1450](#) 03-03-2020
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:2741](#) 18-02-2020
[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2020:1779](#) 07-02-2020
[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:3148](#) 05-02-2020
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:2214](#) 17-01-2020
[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2020:1651](#) 02-01-2020
[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2019:10183](#) 22-02-2019

Centrale Raad van Beroep

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2020:843](#) 01-04-2020
[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2020:849](#) 01-04-2020

RECHTSPRAAK

Beautysalon zegt arbeidsovereenkomst schoonheidsspecialiste op in strijd met artikel 7:671 BW. Geen instemming of dringende reden. Toekenning transitievergoeding (€ 1.199,25), vergoeding wegens onregelmatige opzegging (€ 1.798,88) en billijke vergoeding (€ 2.500).

Feiten

Werkneemster is per 1 juni 2017 in dienst getreden bij de rechtsvoorganger van D&D Beauty B.V. als schoonheidsspecialiste/kapster. De arbeidsovereenkomst is op enig moment van rechtswege aangegaan voor onbepaalde tijd. Per 3 april 2019 is D&D Beauty opvolgend werkgever geworden van werkneemster. D&D Beauty heeft aan werkneemster een nieuwe arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd (een jaar) voorgelegd, die niet door werkneemster is ondertekend. Op 30 november 2019 heeft D&D Beauty aan werkneemster medegedeeld dat de arbeidsovereenkomst per direct wordt beëindigd, omdat het slecht gaat met de beautysalon. Werkneemster verzoekt thans een verklaring voor recht dat de beëindiging van de arbeidsovereenkomst niet rechtsgeldig is. Voorts verzoekt zij toekenning van de transitievergoeding, een vergoeding vanwege onregelmatige opzegging en een billijke vergoeding.

Oordeel

Opzegging arbeidsovereenkomst

D&D Beauty is niet ter zitting verschenen en heeft de stellingen van werkneemster niet betwist. Dit betekent dat de door werkneemster aangevoerde feiten en omstandigheden als onweersproken zijn komen vast te staan, zodat daar in deze procedure verder van uit wordt gegaan. Niet is gebleken van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd met een proeftijdbeding. Er is dan ook geen sprake van een geldige opzegging tijdens proeftijd. Van een instemming van de opzegging is evenmin gebleken. Een dringende reden voor ontslag is ook niet aanwezig. De kantonrechter is derhalve van oordeel dat D&D Beauty de arbeidsovereenkomst in strijd met artikel 7:671 BW heeft opgezegd. De gevorderde verklaring voor recht wordt toegewezen.

Vergoedingen

Daarnaast oordeelt de kantonrechter dat werkneemster recht heeft op de verzochte transitievergoeding van € 1.199,25 bruto. D&D Beauty heeft de arbeidsovereenkomst onregelmatig opgezegd, zodat werkneemster tevens recht heeft op een schadevergoeding van € 1.798,88 bruto. Nu de opzegging van de arbeidsovereenkomst niet rechtsgeldig was, is het verzoek van werkneemster tot toekenning van een billijke vergoeding in beginsel toewijsbaar. De kantonrechter acht bij het bepalen van de hoogte van die vergoeding het volgende van belang. Er is sprake van een dienstverband van bijna 2,5 jaar. Gelet op de leeftijd van werkneemster (42 jaar) en de branche waarin zij werkzaam was, zal het niet heel lastig zijn om aan een nieuwe baan te komen. Het is echter niet gebleken dat werkneemster nu al een nieuwe baan heeft gevonden. Dit leidt ertoe dat zij wordt geconfronteerd met een (tijdelijke) inkomensdaling. Zoals hiervoor is overwogen heeft werkneemster recht op een transitievergoeding en een vergoeding als bedoeld in artikel 7:672 lid 11 BW. Bij de vergelijking tussen de situatie zonder de vernietigbare opzegging en de situatie waarin werkneemster zich thans bevindt, worden ook deze vergoedingen betrokken. Compensatie van het misgelopen loon vindt met de vergoeding wegens onregelmatige opzegging immers al gedeeltelijk plaats. Gelet op de hiervoor genoemde gezichtspunten komt het de kantonrechter al met al redelijk voor dat aan werkneemster een billijke vergoeding van € 2.500 bruto wordt toegekend.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 08-04-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:3130

Zaaknummer: 8264825

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

Advocaten: C.N. van den Heuvel

Wetsartikelen: 7:671 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

PostNL werknemer komt voor de omvang van de herplaatsingsverplichting een beroep toe op het rechtsvermoeden van artikel 7:610b BW. De financiële compensatie wordt aangemerkt als een voorziening ex artikel 7:682 lid 6 BW. Werknemer dient de ontvangen ontslagvergoeding terug te betalen.

Feiten

Werknemer is op 1 juni 1997 bij (de rechtsvoorganger van) Koninklijke PostNL B.V. (hierna: PostNL) in dienst getreden en was laatstelijk werkzaam in de functie Teamleider Sorteren op het Sorteercentrum op basis van een dienstverband van 20 uur per week, exclusief emolumenten. Als gevolg van werkvermindering en organisatorische wijzigingen was PostNL genooddaakt in 2016 haar bedrijfstak Collectie & Sorteren in fases te reorganiseren. De functie van Teamleider Sorteren van verschillende sorteercentra zou vervallen en twee nieuwe functies (Teamcoach Sorteren en Proces Expert) zouden worden geïntroduceerd. PostNL heeft met de vakbonden een Sociaal Plan opgesteld. Op 11 oktober 2016 is werknemer ervan op de hoogte gebracht dat PostNL voornemens was de functie Teamleider Sorteren te laten vervallen. Per 5 oktober 2017 is de functie Teamcoach Sorteren vacant gesteld. Werknemer heeft niet op deze functie gesolliciteerd. Bij brief van 4 januari 2018 is werknemer geïnformeerd dat hij per 26 februari 2018 formeel overcompleteet zou zijn. Omdat werknemer niet de keuze had gemaakt op de voet van het Sociaal Plan een beëindigingsovereenkomst te sluiten, is hij begin 2018 automatisch in de nadere begeleiding door PostNL Mobility (fase E in het Sociaal Plan) terechtgekomen. Op 1 april 2018 heeft werknemer op de functie Teamcoach Sorteren gesolliciteerd. Hij is niet geschikt bevonden voor deze functie. PostNL heeft op 2 mei 2018 het UWV toestemming gevraagd om de arbeidsovereenkomst met werknemer op te zeggen om bedrijfseconomische redenen (fase F in het Sociaal Plan). Het UWV heeft op 28 juni 2018 een ontslagvergunning verleend aan PostNL. PostNL heeft de arbeidsovereenkomst met werknemer opgezegd tegen 1 februari 2019 onder betaling van de in het Sociaal Plan voorziene vergoeding ten bedrage van € 14.900,42 bruto. De kantonrechter heeft PostNL onder meer veroordeeld om de arbeidsovereenkomst met werknemer te herstellen met ingang van 1 juli 2019 en werknemer ook per die datum toe te laten tot de functie Teamcoach

Sorteren met een arbeidsomvang van 20 uur per week. In hoger beroep bestrijdt werknemer het oordeel van de kantonrechter omtrent de omvang van het dienstverband. PostNL maakt bezwaar tegen de beslissing van de kantonrechter om niet op grond van artikel 7:682 lid 6 BW een voorziening te treffen, inhoudende dat werknemer wordt veroordeeld het aan hem betaalde bedrag van € 14.900,42 bruto aan PostNL terug te betalen.

Oordeel

Rechtsvermoeden omvang arbeid

Werknemer klaagt terecht dat de kantonrechter een te beperkte toepassing heeft gegeven aan artikel 7:610b BW. Deze bepaling is ook van toepassing in situaties waarin de feitelijke omvang van de arbeid zich structureel op een hoger niveau bevindt dan de oorspronkelijk overeengekomen arbeidsduur, zoals bij werknemer ook het geval was. Voorts is het hof van oordeel dat in een geval als het onderhavige, waarin de werknemer na een reorganisatie ten onrechte niet is geplaatst in een uitwisselbare functie, aan de werknemer voor de omvang van de herplaatsingsverplichting ook een beroep op artikel 7:610b BW toekomt. Het betoog van werknemer dat erop neerkomt dat het schriftelijk vastgelegde aantal van 20 contracturen per week de omvang van de bedongen arbeid niet goed meer weergeeft omdat deze arbeidsduur structureel werd overschreden, is daarom ter zake dienend. Het hof acht het redelijk om 2017 buiten beschouwing te laten, aangezien de omvang van de overuren in dat jaar fors afwijkt van die in de daaraan voorafgaande jaren en werknemer de in dit verband door PostNL gestelde bijzondere omstandigheden niet heeft weersproken. Daar staat tegenover dat het redelijk is ook 2013, dat ten opzichte van de andere jaren eveneens zeer afwijkend is, buiten beschouwing te laten. Op basis van de cijfers over de jaren 2014 t/m 2016 resulteert een gemiddeld aantal meeruren van (afgerond) 4,5 per week. Het hof zal daarom op de voet van artikel 7:610b BW als vaststaand aannemen dat de omvang van de bedongen arbeid 24,5 uur per week bedroeg en dat werknemer voor dit aantal had moeten worden herplaatst in de functie van Teamcoach Sorteren. Bij de veroordeling tot herstel van de arbeidsovereenkomst dient dan ook alsnog een arbeidsomvang van 24,5 uur per week tot uitgangspunt te worden genomen. Het hiervoor overwogene brengt mee dat werknemer over de periode vanaf 26 februari 2018 tot 1 februari 2019 aanspraak heeft op loon c.a. gebaseerd op een urenaantal van 24,5 per week en anderzijds (bij wege van voorziening op de voet van art. 7:682 lid 6 BW) over de periode van 1 februari 2019 tot 1 juli 2019 de suppletie van de door werknemer ontvangen WW-uitkering alsmede de vergoeding ter dekking van gemiste pensioenafdracht. Ook over de periode van 1 juli 2019 tot 1 oktober 2019 (tot welke laatste datum werknemer zijn verzoek heeft begrensd) dient PostNL loon c.a. te betalen in overeenstemming met een arbeidsduur van 24,5 uur per week.

Dient de betaalde vergoeding door werknemer terug te worden betaald?

Uit de bespreking volgt dat de onderbreking van de arbeidsovereenkomst tussen partijen weliswaar in stand blijft, maar dat omtrent de rechtsgevolgen daarvan reeds zodanige voorzieningen zullen worden getroffen dat werknemer geen nadeel zal ondervinden van de onderbreking. Bij deze stand van zaken bestaat onvoldoende rechtvaardiging voor het behoud door werknemer van de door hem ontvangen vergoeding van € 14.900,42 bruto, die nu juist bedoeld was om de gevolgen van het ontslag te compenseren. Het hof verwijst korthedshalve naar de *Amsta*-beschikking van de Hoge Raad van 25 januari 2019 (ECLI:NL:HR:2019:80). Het hof zal werknemer derhalve veroordelen tot terugbetaling van de vergoeding.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 07-04-2020

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2020:561

Zaaknummer: 200.266.671/01

Rechters: R.J.F. Thiessen, C.J. Frikkee en B. Barentsen

Advocaten: B. Filippo en E. van Es

Wetsartikelen: 7:610b BW en 7:682 BW

RECHTSPRAAK

Afwijzing verzoek werkneemster om voorlopig getuigenverhoor. Werkneemster wenst duidelijkheid te verkrijgen over verwijten die haar worden gemaakt; werkgever is bereid die duidelijkheid, in een gesprek onder leiding van een derde persoon, te geven.

Feiten

Werkneemster is in dienst van Ophtec B.V. Op 27 november 2019 heeft werkneemster een e-mail gestuurd naar werkgever. Dat bericht is bij werkgever in het verkeerde keelgat geschoten. Ophtec heeft daaropvolgend aan werkneemster op 29 november 2019 een officiële waarschuwing gegeven. Op 31 december 2019 heeft werkneemster aangegeven dat zij die waarschuwing niet kan plaatsen, omdat deze onvoldoende helder maakt welke feiten aan de waarschuwing ten grondslag liggen. Dat wil zij opgehelderd zien door middel van een voorlopig getuigenverhoor. Op 9 januari 2020 heeft Ophtec werkneemster gevraagd haar werkzaamheden voor een bepaald project per direct neer te leggen. Werkneemster meent dat die beslissing is genomen zonder een deugdelijke grond en op een onacceptabele manier. Zij wil daarom een aantal getuigen horen die meer over deze feiten zouden kunnen verklaren, zodat ze kan onderzoeken of zij werkgever aansprakelijk kan stellen. Ook wenst zij zich eventueel te kunnen verweren tegen een door werkgever in te dienen ontbindingsverzoek. Zij wil dus helderheid die alleen werkgever kan geven. Werkneemster wil negen getuigen, waaronder werkneemster zelf, oproepen.

Oordeel

De kantonrechter wijst het verzoek om een voorlopig getuigenverhoor te bevelen af. Het komt de kantonrechter voor dat partijen er verstandig aan doen dat zij met open vizier een gesprek aangaan onder leiding van een derde persoon. Dat zou een coach moeten zijn of een mediator, maar in ieder geval iemand die bekwaam is in het ontrafelen van het probleem dat partijen op dit moment tot een weinig constructieve houding tot elkaar houdt. Tijdens de zitting heeft Ophtec aangegeven bereid te zijn zo'n gesprek te voeren. Ook is zij bereid dat gesprek te laten plaatsvinden onder leiding van een onafhankelijke derde en om in dat gesprek zo veel mogelijk de duidelijkheid te geven die werkneemster wenst over de verwijten die haar in de

waarschuwing zijn gemaakt. Werkneemster wilde daarop, ook tijdens de zitting, niet ingaan. Daarbij tekent de kantonrechter nog wel aan dat de kritiek van Ophtec de zogeheten 'soft skills' van werkneemster betreft en kritiek daarop is niet steeds goed in heldere en duidelijke woorden te vangen, al mag van Ophtec wel een grote inspanning op dit punt worden verlangd. Een voorlopig getuigenverhoor drukt zwaar op betrokkenen. Het draagt niet bij aan de constructieve houding die voor beide partijen nodig is om vruchtbaar met elkaar samen te werken. Toch is dát het doel dat beide partijen nog altijd nastreven. Het toewijzen van een voorlopig getuigenverhoor drijft partijen af van dat doel. De kantonrechter wijst het verzoek af en bepaalt dat iedere partij de eigen kosten draagt.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 07-04-2020

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2020:1431

Zaaknummer: 8340994 \ EJ VERZ 20-66

Rechters: C.H. de Haan

Advocaten: P.H. Redeker en E.A.C. van de Wiel

Wetsartikelen: 186 Rv

RECHTSPRAAK

Toetsing verbetering belastbaarheid tweede ziektejaar. Geen aanleiding om de door appellant in hoger beroep ingebrachte medische informatie voor te leggen aan de door de rechtbank ingeschakelde onafhankelijke deskundige psychiater De Mooij.*Feiten*

Appellant is werkzaam tot 31 maart 2013. Op 6 januari 2014 meldt hij zich ziek met psychische klachten. Op dat moment ontvangt hij een WW-uitkering. Het UWV kent aan appellant een ZW-uitkering toe. Na een eerstejaars ZW-beoordeling (EZWb) wordt de uitkering voortgezet, omdat appellant op dat moment geen benutbare mogelijkheden heeft. Op verzoek van het UWV voert psychiater G.E.A. de Waard een expertise uit waarvan op 7 april 2015 een rapportage verschijnt. De Waard stelt onder meer de diagnose aanpassingsstoornis vast. In het kader van een toetsing verbetering belastbaarheid in het tweede ziektejaar bezoekt appellant op 7 april 2015 het spreekuur van een verzekeringsarts. De verzekeringsarts acht appellant belastbaar met inachtneming van de beperkingen die zijn neergelegd in een Functionele Mogelijkhedenlijst (FML) van 7 april 2015. Een arbeidsdeskundige stelt vast dat appellant niet in staat is zijn eigen werk te verrichten, selecteert vervolgens zes functies en berekent op basis van de drie functies met de hoogste lonen dat appellant nog 89,19% van zijn zogeheten maatmaninkomen zou kunnen verdienen. Het UWV beëindigt bij besluit van 20 april 2015 de ZW-uitkering van appellant met ingang van 21 mei 2015, omdat hij meer dan 65% kan verdienen van het loon dat hij verdiende voordat hij ziek werd. Tijdens de beroepsprocedure heeft psychiater H.L.S.M. Busard op verzoek van appellant een psychiatrische expertise uitgevoerd. Busard heeft over dit onderzoek op 1 februari 2017 gerapporteerd. De rechtbank heeft in de significante afwijking van de bevindingen van De Waard en Busard aanleiding gezien om psychiater N.J. de Mooij als onafhankelijke deskundige te benoemen. De Mooij heeft op 24 augustus 2017, 28 september 2017 en 31 oktober 2017 gerapporteerd. Hoewel De Mooij appellant niet heeft kunnen onderzoeken omdat appellant onaanspreekbaar was, motiveert De Mooij overtuigend dat het rapport van Busard onvoldoende inzicht geeft in de klachten van appellant en feitelijke bevindingen van het psychiatrisch onderzoek om de door Busard gestelde diagnose te kunnen stellen. De rechtbank wijst het beroep van appellant af. In

hoger beroep heeft appellant zijn standpunt gehandhaafd dat het UWV zijn beperkingen heeft onderschat en dat zijn ZW-uitkering ten onrechte is beëindigd. Hierbij heeft appellant verwezen naar wat hij in bezwaar en beroep heeft aangevoerd. Verder heeft appellant informatie van psychiater A. Derksen over zijn opname op vrijwillige basis van 11 juni tot 29 juni 2018 ingediend en heeft verzocht deze informatie voor te leggen aan De Mooij om te beoordelen of hij (eventueel na overleg met Derksen) de vragen van de rechtbank op basis van deze informatie wel kan beantwoorden.

Oordeel

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Het geschil in hoger beroep spitst zich toe op de vraag of er aanleiding is om de door appellant in hoger beroep ingebrachte medische informatie voor te leggen aan de door de rechtbank ingeschakelde onafhankelijke deskundige psychiater De Mooij. Geoordeeld wordt dat de inhoud van de informatie van Derksen geen aanknopingspunten biedt om redelijkerwijs te verwachten dat De Mooij met deze informatie wel een antwoord zal kunnen geven op hem voorgelegde vragen en een oordeel zal kunnen geven over de belastbaarheid van appellant op 21 mei 2015. Daartoe is van belang dat de behandeling door Derksen heeft plaatsgevonden drie jaar na de datum in geding, er enkel een werkdiagnose is gesteld, de behandeling is afgebroken en inhoudelijke conclusies ontbreken. Het hoger beroep slaagt niet.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 01-04-2020

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2020:843

Zaaknummer: 18/2623 ZW

Rechters: S. Wijna

Advocaten: B.J.M. de Leest

Wetsartikelen: 19aa lid 1ZW en 19ab lid 1 en 3 ZW

RECHTSPRAAK

Voorverlenging referteperiode WW wegens ziekte dan wel onbetaald verlof. Zo al voorverlenging op grond van artikel 17a, eerste lid, aanhef en onder c, van de WW aan de orde is, kan appellant gelet op de beperkte periode hiermee niet aan de referte-eis voldoen.

Feiten

Appellant is vanaf 1 december 2003 als verkoopmedewerker werkzaam bij werkgeefster. Op 1 juli 2016 meldt hij zich ziek. Werkgeefster accepteert de ziekmelding niet. Samen komen zij overeen dat de werknemer eerst vakantie opneemt en daarna hervat in werkzaamheden. Appellant hervat zijn werkzaamheden niet en werkgeefster weigert vanaf 22 september 2016 loon uit te betalen. Bij vonnis van 27 februari 2017 (ECLI:NL:RBMNE:2017:932) is de loonvordering van werknemer afgewezen. Appellant en werkgeefster sluiten vervolgens op 31 mei 2017 een vaststellingsovereenkomst, waarbij zij de arbeidsovereenkomst tussen hen met ingang van 1 september 2017 beëindigen. Appellant vraagt een WW-uitkering aan. UWV wijst de aanvraag af omdat appellante in de referteperiode van 36 weken voor 1 september 2017 niet in ten minste 26 weken heeft gewerkt en daarmee niet voldoet aan de in artikel 17 van de WW opgenomen referte-eis. Appellante meent dat zich een van de in artikel 17a, eerste lid, WW omschreven situaties voordoet op grond waarvan voorverlenging van de referteperiode moet plaatsvinden.

Oordeel

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. In geschil is of de referteperiode dient te worden voorverlengd op grond van artikel 17a, eerste lid, van de WW. Meer specifiek gaat het daarbij om de vraag of in de periode van 4 juli 2016 tot en met 30 mei 2017 sprake was van een situatie waarin appellant wegens ziekte of arbeidsongeschiktheid geen arbeid kon verrichten in de zin van artikel 17a, eerste lid, aanhef en onder a, van de WW en of in de periode vanaf 31 mei 2017 (subsidiar vanaf 22 september 2016) sprake was van onbetaald verlof in de zin van artikel 17a, eerste lid, onder c, van de WW. Anders dan appellant stelt, heeft de rechtbank het rapport van de verzekeringsarts van 10 november 2016 niet onjuist uitgelegd. Met de rechtbank wordt geoordeeld dat uit dit rapport alleen naar voren komt dat appellant op (of

rond) 8 augustus 2016 zijn eigen werk wegens ziekte niet heeft kunnen doen. Ook met de door appellant in hoger beroep overgelegde informatie van zijn huisarts en behandelend psycholoog heeft appellant zijn ongeschiktheid voor zijn werk als gevolg van ziekte gedurende de door hem gestelde periode niet afdoende onderbouwd. Gelet op het door het UWV in hoger beroep overgelegde rapport van de verzekeringsarts van 29 maart 2017 is veeleer aannemelijk dat appellant slechts een beperkte tijd door ziekte buiten staat is geweest zijn werk te doen. Voorverlenging van de referteperiode op grond van artikel 17a, eerste lid, aanhef en onder a, van de WW is niet aan de orde.

Wat betreft de vraag of sprake was van onbetaald verlof oordeelt de Raad als volgt. Appellant heeft zich primair op het standpunt gesteld dat hij van 31 mei 2017 tot het einde van de referteperiode op 31 augustus 2017 onbetaald verlof heeft genoten. Deze periode telt 13 weken. Ook als wordt aangenomen dat hier sprake is van onbetaald verlof in de zin van artikel 17a, eerste lid, aanhef en onder c, van de WW is niet aan de referte-eis voldaan. Dit betekent dat voor wat betreft deze periode in het midden kan worden gelaten of sprake is van onbetaald verlof in voornoemde zin. Subsidiair heeft appellant zich op het standpunt gesteld dat hij van 22 september 2016 tot en met 31 augustus 2017 onbetaald verlof heeft genoten. Gelet op de gang van zaken voorafgaand aan de vaststellingsovereenkomst van 31 mei 2017, waarbij een conflict speelde tussen appellant en werkgeefster over de geschiktheid van appellant voor zijn werk en over zijn recht op loon, kan niet worden gezegd dat in de periode tot aan de vaststellingsovereenkomst sprake was van onbetaald verlof. Zo al voorverlenging op grond van artikel 17a, eerste lid, aanhef en onder c, van de WW aan de orde is, heeft deze voorverlenging uitsluitend betrekking op de periode van 31 mei 2017 tot aan het einde van de referteperiode. Nu deze periode slechts 13 weken beslaat en appellant hiermee niet aan de referte-eis kan voldoen zal in het midden worden gelaten of ten aanzien van deze periode is voldaan aan de voorwaarden voor een voorverlenging van de referte-periode. Het hoger beroep slaagt niet.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 01-04-2020

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2020:849

Zaaknummer: 19/355 WW

Rechters: A.I. van der Kris, S. Wijna en M.E. Fortuin

Advocaten: G.J.P.M. Grijmans

Wetsartikelen: 17a lid 1 aanhef en onder c W en 17 WW

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst op verzoek werknemer zonder toekenning transitievergoeding. Werkgever is wel schadevergoeding verschuldigd wegens niet beëindigen slapend dienstverband. Het beroep van werkgeefster op haar slechte financiële situatie gaat niet op.

Feiten

Werknemer is sinds 26 september 2005 in dienst bij Cardium Holding B.V. (hierna: Cardium Holding). Enig aandeelhouder en bestuurder van Cardium Holding is Argonauta Holding B.V. Werknemer is op 4 november 2009 gedeeltelijk arbeidsongeschikt geworden. Per 16 november 2011 heeft hij een WIA-uitkering. In januari tot en met mei 2014 is werknemer uitgevallen wegens arbeidsongeschiktheid. Op 31 december 2016 heeft werknemer zich ziek gemeld en is hem een Ziektewetuitkering toegekend. Het UWV heeft de mate van arbeidsongeschiktheid per einde wachttijd op 31 december 2018 vastgesteld op 100%. Op 12 december 2019 heeft de toenmalige gemachtigde van werknemer telefonisch aan X, enig aandeelhouder en bestuurder van Argonauta Holding B.V, verzocht om mee te werken aan de beëindiging van het slapend dienstverband van werknemer met wederzijds goedvinden onder toekenning van de transitievergoeding. X heeft hierop afwijzend gereageerd. De gemachtigde van werknemer heeft X op 12 december 2019 een bevestiging van de inhoud van het telefoongesprek gemaild. Werknemer verzoekt onder meer de arbeidsovereenkomst te ontbinden onder toekenning van een transitievergoeding van € 12.191,02 bruto.

Oordeel

Ontbinding van de arbeidsovereenkomst

Er is in deze zaak sprake van een zogenoemd slapend dienstverband. Partijen zijn het erover eens dat herplaatsing niet (meer) mogelijk is. Dit alles maakt dat de arbeidsovereenkomst billijkheidshalve moet eindigen. De kantonrechter zal de arbeidsovereenkomst ontbinden.

Transitievergoeding

Uit de *Xella*-uitspraak van de Hoge Raad van 8 november 2019 (ECLI:NL:HR:2019:1734, AR 2019-1182) volgt dat in geval van een slapend dienstverband de werkgever op grond van goed werkgeverschap gehouden is om in te stemmen met een voorstel van de werknemer tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden, onder toekenning van een vergoeding ter hoogte van de wettelijke transitievergoeding. De Hoge Raad merkt de weigering door de werkgever om met zo'n verzoek in te stemmen niet aan als een ernstig verwijtbaar handelen of nalaten. Voor zover Cardium Holding een verwijt kan worden gemaakt, is het niet ernstig genoeg. Dat betekent dat aan de ontbinding van de arbeidsovereenkomst geen transitievergoeding zal worden verbonden.

Schadevergoeding

Cardium Holding was – op grond van goed werkgeverschap – op zich gehouden om in te stemmen met het voorstel van werknemer tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst onder toekenning van een vergoeding. Ook overigens gaat het beroep van Cardium Holding op haar financiële situatie niet op. Uit de *Xella*-uitspraak van de Hoge Raad is niet af te leiden dat een slechte financiële situatie van de werkgever kan betekenen dat deze een gerechtvaardigd belang heeft bij instandhouding van het dienstverband. Als de werkgever aannemelijk maakt dat de voorfinanciering in de periode totdat de compensatieregeling in werking treedt, leidt tot ernstige financiële problemen, kan de rechter beslissen dat betaling aan de werknemer in termijnen plaatsvindt of wordt opgeschorst tot na 1 april 2020, aldus de Hoge Raad. De kantonrechter concludeert dat Cardium Holding het beëindigingsverzoek van werknemer van 12 december 2019 ten onrechte heeft afgewezen en daarmee in strijd met de eis van goed werkgeverschap in de zin van artikel 7:611 BW heeft gehandeld. Cardium Holding is om die reden schadeplichtig jegens werknemer voor het bedrag gelijk aan de niet ontvangen transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 01-04-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:2664

Zaaknummer: 8237507 CV EXPL 19-108

Rechters: I.H. Lips

Advocaten: A. Lof

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer van ICS, die meerdere malen fraudeert met creditcardgegevens ten bate van zichzelf, is een gefixeerde schadevergoeding verschuldigd op grond van artikel 7:677 lid 2 BW. Gelet op de feiten en omstandigheden staat vast dat de dringende reden door opzet of schuld van werknemer is gegeven.

Feiten

Werknemer op 1 december 2006 in dienst getreden van International Card Services B.V. (hierna: ICS) als medewerker Collections. De afdeling Investigations van ICS heeft op 11 december 2018 een anoniem telefoontje ontvangen van iemand die zei wetenschap te hebben van het feit dat werknemer gegevens van overleden of in het buitenland verblijvende kaarthouders gebruikte om een creditcard uit te geven op een ander adres en de kaart vervolgens 'leeg te trekken'. ICS is hierop meteen een intern onderzoek gestart waarbij het binnen ICS gehanteerde zogeheten CMT-systeem is bekeken. ICS heeft vastgesteld dat er in 2018 ten minste vijf onregelmatigheden zijn geweest waarbij werknemer betrokken was. ICS heeft op 14 december 2018 aangifte van fraude met creditcards tegen werknemer gedaan bij de politie. In de aangiftes is omschreven dat werknemer in de periode maart tot en met december 2018 bij ten minste vijf kaarthouders met steeds dezelfde werkwijze ongeautoriseerde wijzigingen heeft doorgevoerd in de gegevens van de kaarthouder. Werknemer is op 19 december 2018 aangehouden door de politie en in verzekering gesteld. Op 2 januari 2019 heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen ICS en werknemer. Tijdens dat gesprek heeft werknemer ten aanzien van een van de in de aangiftes genoemde incidenten erkend de geconstateerde handelingen te hebben verricht. Hij gaf als verklaring dat hij misstanden binnen ICS aan de kaak heeft willen stellen. Van het gesprek is een verslag opgemaakt. ICS heeft werknemer op 3 januari 2019 op staande voet ontslagen. Dit ontslag is bevestigd bij brief van diezelfde datum. ICS heeft in eerste aanleg onder meer verzocht werknemer te veroordelen tot betaling van de gefixeerde schadevergoeding op grond van artikel 7:677 lid 2 BW. De kantonrechter heeft dit verzoek toegewezen. Tegen deze beslissing en de daaraan ten grondslag gelegde motivering komt werknemer met zijn grieven op.

Oordeel

Werknemer heeft in de periode maart tot en met december 2018 bij ten minste vijf kaarthouders van ICS geld onttrokken voor een totaalbedrag van € 24.590. Met het onherroepelijke strafvonnis van 27 september 2019 is komen vast te staan dat werknemer zich daarmee schuldig heeft gemaakt aan oplichting, misbruik van identificerende persoonsgegevens en diefstal. ICS heeft werknemer vanwege deze feiten op staande voet ontslagen. De stelling van werknemer dat hij met de creditcardfraude een 'lek' binnen ICS zichtbaar wilde maken door ICS onder druk te zetten, zodat ICS niet langer bij haar klanten incassokosten in rekening zou brengen, acht het hof niet voldoende met stukken gestaafd of anderszins bewezen, nog daargelaten dat 'onder druk zetten' kwalificeert als chantage. ICS heeft gesteld dat de discussie omtrent de incassokosten al jaren geleden intern is opgelost. Daarnaast heeft ICS onweersproken althans niet voldoende gemotiveerd weersproken gesteld dat de clusterdirecteur reeds sinds 1 december 2016 niet meer werkzaam is bij ICS en dat de reorganisatie pas op 3 december 2018 is aangekondigd. Deze omstandigheden kunnen voor werknemer derhalve niet de directe aanleiding zijn geweest om in de periode van maart tot en met december 2018 'actie te ondernemen'. Daar komt bij dat als werknemer werkelijk zuivere intenties had gehad, er binnen ICS voldoende kanalen waren om zijn vermoedens te bespreken. Werknemer had kunnen volstaan met het overhandigen van slechts één nieuwe creditcard met pincode aan de afdeling Investigations om het lek zichtbaar te maken, maar hij heeft er willens en wetens voor gekozen meerdere keren geld van kaarthouders van ICS te onttrekken en op zijn eigen rekening te storten. De wijze waarop het geld is onttrokken getuigt ook niet van zuivere intenties. Ten slotte heeft werknemer het geld opgemaakt in verband met persoonlijke problemen bestaande uit verslaving en schulden. Gelet op deze feiten en omstandigheden is komen vast te staan dat de dringende reden door opzet of schuld van werknemer is gegeven, reden waarom werknemer de gefixeerde schadevergoeding aan ICS is verschuldigd. Bij deze stand van zaken valt niet in te zien waarom het voormelde gedrag van werknemer niet onrechtmatig jegens ICS zou zijn, zoals werknemer nog heeft gesteld. De hoogte van de vergoeding is gelijk aan de opzegtermijn en zal niet worden gematigd.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 31-03-2020

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2020:1017

Zaaknummer: 200.265.589/01

Rechters: I.A. Haanappel-van der Burg, R.J.M. Smit en G.C. Boot

Advocaten: M.A. Johannsen en H.J. Wiarda

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever behoudt zich het recht voor om de dringende reden voor het ontslag op staande voet te kunnen aanpassen, aanvullen of wijzigen. Dit is volledig in strijd met het uitgangspunt dat een dringende reden zo precies mogelijk dient te worden omschreven. Ontslag op staande voet niet rechtsgeldig en ook geen ontbinding arbeidsovereenkomst.

Feiten

Werknemer is op grond van een arbeidsovereenkomst met ingang van 23 november 2000 in dienst getreden van Copacabana B.V. (hierna: Copacabana), aanvankelijk in de functie van medewerker automatenhal. Laatstelijk heeft hij, na een promotie per 1 januari 2018, gewerkt in de functie van vestigingsmanager. Copacabana maakt sinds eind 2016, samen met zeven andere casino's onderdeel uit van 'Playworld Casino'. Bij e-mail van 21 november 2019 heeft de HR Officer van Playworld Casino aan werknemer medegedeeld dat op 25 en 26 november 2019 met alle medewerkers een persoonlijk gesprek (een uur per medewerker) zal worden gevoerd om alle irritaties, frustraties, onduidelijkheden, leugens, miscommunicatie etnzovoort op tafel te krijgen. Op 25 november 2019 en 26 november hebben de gesprekken met de werknemers plaatsgevonden. Tijdens het gesprek met hem heeft werknemer aan de HR Officer en de directeur een acht pagina's tellende notitie overhandigd waarin hij het functioneren van en zijn verhouding met de werknemers beschrijft aan wie hij leiding geeft. Op 26 november 2019 heeft werknemer nogmaals gesproken met de HR Officer en de directeur. Zij hebben werknemer toen medegedeeld dat het hele team het vertrouwen in hem opgezegd heeft. Ook heeft werknemer toen op hun verzoek verlof opgenomen. Hij heeft aan het einde van dit gesprek de sleutels van Copacabana alsmede een laptop ingeleverd. Verder heeft hij zichzelf toen verwijderd uit een WhatsApp-groep van Copacabana. Daarnaast staat vast dat hij sinds die dag geen toegang meer heeft tot zijn zakelijke e-mailaccount en dat de directeur hem een dag later heeft verwijderd uit een WhatsApp-groep van managers van Play World. Op 11 december 2019 heeft werknemer opnieuw gesproken met de directeur en de HR Officer. Dit gesprek is door de directeur/de HR Officer zonder dat zij dit hebben medegedeeld aan werknemer opgenomen. Op 12 december 2019 heeft werknemer zich ziek gemeld. Bij brief van 13 december 2019 heeft Copacabana werknemer op staande voet ontslagen. Partijen

twisten over de vraag of het ontslag rechtsgeldig is.

Oordeel

Het ontslag op staande voet

Op pagina 3 van de ontslagbrief is opgenomen: ‘Deze brief beoogd [sic] niet uitputtend in te gaan op de bezwaren die er tegen u zijn gerezen. Ik behoud mij mede daarom namens cliënte het recht voor meer, minder of anders te stellen dan in deze brief wordt gedaan, qua onderwerpen.’ De eerste hiervoor geciteerde alinea diskwalificeert in feite al het ontslag op staande voet. Copacabana lijkt zichzelf hier een vrijbrief te willen geven om de dringende reden voor het ontslag op staande voet te kunnen aanpassen, aanvullen of wijzigen. Zulks is nu echter volledig in strijd met het uitgangspunt dat een dringende reden zo precies mogelijk dient te worden omschreven. De medewerker moet immers weten waarom hij per direct op straat komt te staan en daar past een dergelijk voorbehoud in het geheel niet bij. In de bewuste brief volgt verder een groot aantal verwijten: (1) te veel privé bellen tijdens werktijd; (2) regelmatig niet dragen van bedrijfskleding; (3) meer dan vijf sigaretten per dag roken; (4) niet zelf in- en uitklokken; (5) beveiliging computer met wachtwoord; (6) bejegening agressieve c.q. vervelende klanten; (7) het maken van een seksueel getinte opmerking; (8) het geven van ‘de middelvinger’ aan een medewerker; (9) oneigenlijke goedkeuring uren. De aan werknemer gemaakte verwijten zijn ofwel niet komen vast te staan, dan wel kunnen (samen dan wel apart) niet dienen als een ‘dringende reden’ in de zin van artikel 7:677 BW. Het gegeven ontslag op staande voet is daarmee gebrekkig en kan geen stand houden. De vorderingen van werknemer ter zake worden toegewezen.

Ontbinding

De kantonrechter komt vervolgens toe aan de beoordeling van het (eerder voorwaardelijk gedane) verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst ex artikel 7:669 BW. Copacabana legt aan het verzoek tot ontbinding hetzelfde feitencomplex ten grondslag als het gegeven ontslag op staande voet. Dat is ook hier echter volstrekt onvoldoende. Gezien het langdurige dienstverband en de staat van dienst van werknemer had het op de weg van Copacabana gelegen om – voor zover al kan worden vastgesteld dat werknemer tekort is geschoten – werknemer daarvoor te waarschuwen en een begeleidings- en verbetertraject aan te bieden. Eerst indien dit niet tot verbetering zou hebben geleid, zou er grond kunnen zijn voor ontbinding op de e-grond als bedoeld in artikel 7:669, lid 3 BW. Nu Copacabana dit heeft nagelaten bestaat er geen redelijke grond voor opzegging van de arbeidsovereenkomst. Voor zover Copacabana haar verzoek tot ontbinding subsidiair baseert op de onder de g-grond genoemde verstoorde arbeidsverhouding, wijst de kantonrechter ook dat verzoek af.

Copacabana heeft door haar harde en buitenproportionele houding jegens werknemer deze zelf geopperde verstoring bewerkstelligd en zal dan ook alles in werk moeten stellen om die te herstellen. Nu voorbij wordt gegaan aan beide gronden, volgt hieruit dat ook de i-grond niet meer aan de orde is.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 31-03-2020

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2020:2708

Zaaknummer: 8283516 AZ VERZ 20-6

Rechters: R.H.J. Otto

Advocaten: L.J.H. Stein en C.D.M. Blom

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

RECHTSPRAAK

Alle rechten en verplichtingen die voor werkgever voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst met werkneemster zijn op 11 oktober 2019 van rechtswege overgegaan op bedrijf X. Vanaf die datum hoeft werkgever geen loon meer te betalen.

Feiten

Werkneemster is met ingang van 14 september 2018 in dienst getreden bij Thuiszorg Naborgh B.V. (hierna: Naborgh) in de functie van huishoudelijk medewerkster. Tussen Naborgh als verkoper en bedrijf X als koper is op 25 september 2019 een koopovereenkomst gesloten, waarbij X de activa van de onderneming van Naborgh heeft gekocht, onder meer bestaande uit het personeel en de (zorg)contracten. De Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd heeft in oktober 2019 een aanwijzing gegeven aan Naborgh om uiterlijk op 11 oktober 2019 al haar cliënten die zorg ontvangen over te dragen aan een andere zorgaanbieder, niet zijnde bedrijf X. Tussen Naborgh en bedrijf Y is op 11 oktober 2019 een overeenkomst gesloten, waarbij Naborgh aan bedrijf Y heeft overgedragen de cliënten genoemd in bijlage 1 bij de overeenkomst. Bij brief van 11 oktober 2019 heeft Naborgh aan werkneemster medegedeeld dat de thuiszorgactiviteiten zijn ondergebracht bij bedrijf Y en de huishoudelijke activiteiten zijn overgenomen door bedrijf X. Werkneemster is op 18 oktober 2019 gevraagd een nieuwe arbeidsovereenkomst met bedrijf X te ondertekenen. Dat heeft zij toen niet willen doen. Vervolgens is haar medegedeeld dat een ontslagprocedure zou worden gestart als zij de overeenkomst niet voor 1 november 2019 zou ondertekenen. Op 20 oktober 2019 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Bij brief van 31 oktober 2019 heeft X aan werkneemster medegedeeld dat zij nog in dienst is bij Naborgh, omdat de koopovereenkomst tussen partijen is ontbonden. Naborgh heeft aan werkneemster salaris betaald over de periode van 1 tot en met 10 oktober 2019. Werkneemster verzoekt onder meer te bepalen dat Naborgh haar salaris vanaf 11 oktober 2019 dient door te betalen.

Oordeel

Op basis van de overgelegde stukken en de toelichting van partijen wordt vastgesteld dat sprake is geweest van overgang van onderneming, doordat Naborgh al haar

ondernemingsactiviteiten en activa aan X respectievelijk Y heeft overgedragen. De kantonrechter stelt vast dat, anders dan in de koopovereenkomst is vermeld, de overdracht niet heeft plaatsgevonden op 1 oktober 2019 maar op 11 oktober 2019. De reden hiervoor is dat de betrokken ondernemingen van die datum uitgaan. Die datum is ook gecommuniceerd naar de medewerkers van Naborgh. Op grond van artikel 7:663 BW zijn door de overgang van de onderneming de rechten en verplichtingen die op dat tijdstip voor Naborgh voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst tussen haar en werkneemster van rechtswege overgegaan op bedrijf X. Evenwel is Naborgh nog gedurende een jaar na de overgang naast X hoofdelijk verbonden voor de nakoming van de verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst, die zijn ontstaan vóór dat tijdstip. Werkneemster is dus van rechtswege in dienst gekomen van X. In deze procedure heeft Naborgh ter zitting aangevoerd dat over de ontbinding van de koopovereenkomst nog steeds discussie wordt gevoerd en dat Naborgh een lege vennootschap is. Daarom wordt ervan uitgegaan dat ongedaanmaking van de over en weer verrichte prestaties, lees:

(terug)overdracht van ondernemingsactiviteiten en activa aan Naborgh, (nog) niet heeft plaatsgevonden. Bij deze stand van zaken geldt dat de rechten en verplichtingen die voor Naborgh voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst tussen haar en werkneemster op 11 oktober 2019 van rechtswege zijn overgegaan op bedrijf X, terwijl Naborgh nog gedurende een jaar hierna naast X hoofdelijk verbonden is voor de nakoming van de verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst, ontstaan vóór dat tijdstip. Voor de nakoming van ontstane verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst vanaf 11 oktober 2019 is vooralsnog alleen X verbonden. Naborgh is derhalve vanaf die datum geen loon meer verschuldigd.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 27-03-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:3122

Zaaknummer: KTN-8214997_27032020

Rechters: H.M. van de Ven

Advocaten: J.W. Prinsen en R.W. de Pater

Wetsartikelen: 7:662 BW en 7:663 BW

RECHTSPRAAK

Alle rechten en verplichtingen die voor werkgever voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst met werkneemster zijn op 11 oktober 2019 van rechtswege overgegaan op bedrijf Y. Vanaf die datum hoeft werkgever geen loon meer te betalen.

Feiten

Werkneemster is op 1 december 2018 in dienst getreden van Thuiszorg Naborgh B.V. (hierna: Naborgh) als Verzorgende IG. Tussen Naborgh als verkoper en bedrijf X als koper is op 25 september 2019 een koopovereenkomst gesloten, waarbij X de activa van de onderneming van Naborgh heeft gekocht, onder meer bestaande uit het personeel en de (zorg)contracten. De Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd heeft in oktober 2019 een aanwijzing gegeven aan Naborgh om uiterlijk op 11 oktober 2019 al haar cliënten die zorg ontvangen over te dragen aan een andere zorgaanbieder, niet zijnde bedrijf X. Tussen Naborgh en bedrijf Y is op 11 oktober 2019 een overeenkomst gesloten, waarbij Naborgh aan bedrijf Y heeft overgedragen de cliënten genoemd in bijlage 1 bij de overeenkomst. Bij brief van 11 oktober 2019 heeft Naborgh aan werkneemster medegedeeld dat de thuiszorgactiviteiten zijn ondergebracht bij bedrijf Y en de huishoudelijke activiteiten zijn overgenomen door bedrijf X. Al vóór 11 oktober 2019 is werkneemster als gevolg van ziekte uitgevallen voor haar werkzaamheden. Zij heeft tot eind oktober 2019 re-integratiewerkzaamheden verricht in de huishoudelijke hulp, niet in haar eigen functie van verzorgende. Naborgh heeft aan werkneemster salaris betaald over de periode van 1 tot en met 10 oktober 2019. Werkneemster verzoekt thans onder meer veroordeling van Naborgh tot doorbetaling van haar salaris.

Oordeel

Op basis van de overgelegde stukken en de toelichting van partijen wordt vastgesteld dat sprake is geweest van overgang van onderneming, doordat Naborgh al haar ondernemingsactiviteiten en activa aan X respectievelijk Y heeft overgedragen. De kantonrechter stelt vast dat, anders dan in de koopovereenkomst is vermeld, de overdracht niet heeft plaatsgevonden op 1 oktober 2019 maar op 11 oktober 2019. De reden hiervoor is dat de betrokken ondernemingen van die datum uitgaan. Die datum is ook gecommuniceerd naar

de medewerkers van Naborgh. Op grond van artikel 7:663 BW zijn door de overgang van de onderneming de rechten en verplichtingen die op dat tijdstip voor Naborgh voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst tussen haar en werkneemster van rechtswege overgegaan op bedrijf Y. Weliswaar was werkneemster ten tijde van de overgang aan het re-integreren in de huishoudelijke hulp, maar haar functie was die van Verzorgende IG en de thuiszorgactiviteiten zijn overgegaan naar bedrijf Y, zodat de arbeidsovereenkomst van werkneemster ook wordt geacht te zijn overgegaan op bedrijf Y. Bij deze stand van zaken geldt dat de rechten en verplichtingen die voor Naborgh voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst tussen haar en werkneemster op 11 oktober 2019 van rechtswege zijn overgegaan op bedrijf Y, terwijl Naborgh nog gedurende een jaar hierna naast Y hoofdelijk verbonden is voor de nakoming van de verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst, ontstaan vóór dat tijdstip. Voor de nakoming van ontstane verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst vanaf 11 oktober 2019 is alleen Y verbonden. Dat geldt dan tot 25 november 2019, want toen is werkneemster bij een andere werkgever in dienst getreden. Afwijzing van de verzoeken van werkneemster volgt.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 27-03-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:3123

Zaaknummer: KTN-8217258_27032020

Rechters: H.M. van de Ven

Advocaten: L.M. Hoogeveen en R.W. de Pater

Wetsartikelen: 7:662 BW en 7:663 BW

RECHTSPRAAK

Alle rechten en verplichtingen die voor werkgever voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst met werkneemster zijn op 11 oktober 2019 van rechtswege overgegaan op bedrijf X. Vanaf die datum hoeft werkgever geen loon meer te betalen.

Feiten

Werkneemster is met ingang van 1 november 2015 in dienst getreden bij Thuiszorg Naborgh B.V. (hierna: Naborgh) als huishoudelijk medewerkster. Tussen Naborgh als verkoper en bedrijf X als koper is op 25 september 2019 een koopovereenkomst gesloten, waarbij X de activa van de onderneming van Naborgh heeft gekocht, onder meer bestaande uit het personeel en de (zorg)contracten. De Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd heeft in oktober 2019 een aanwijzing gegeven aan Naborgh om uiterlijk op 11 oktober 2019 al haar cliënten die zorg ontvangen over te dragen aan een andere zorgaanbieder, niet zijnde bedrijf X. Tussen Naborgh en bedrijf Y is op 11 oktober 2019 een overeenkomst gesloten, waarbij Naborgh aan bedrijf Y heeft overgedragen de cliënten genoemd in bijlage 1 bij de overeenkomst. Bij brief van 11 oktober 2019 heeft Naborgh aan werkneemster medegedeeld dat de thuiszorgactiviteiten zijn ondergebracht bij bedrijf Y en de huishoudelijke activiteiten zijn overgenomen door bedrijf X. Op 24 oktober 2019 is werkneemster gevraagd een nieuwe arbeidsovereenkomst met X te ondertekenen. Dat heeft zij niet gedaan, omdat haar arbeidsvoorwaarden daardoor zouden verslechteren. Vervolgens is haar medegedeeld dat een ontslagprocedure in gang zou worden gezet. Bij brief van 31 oktober 2019 heeft X aan werkneemster medegedeeld dat zij nog in dienst is bij Naborgh, omdat de koopovereenkomst tussen partijen is ontbonden. Naborgh heeft aan werkneemster salaris betaald over de periode van 1 tot en met 10 oktober 2019. Werkneemster verzoekt onder meer te bepalen dat Naborgh haar salaris vanaf 11 oktober 2019 dient door te betalen.

Oordeel

Op basis van de overgelegde stukken en de toelichting van partijen wordt vastgesteld dat sprake is geweest van overgang van onderneming, doordat Naborgh al haar ondernemingsactiviteiten en activa aan X respectievelijk Y heeft overgedragen. De

kantonrechter stelt vast dat, anders dan in de koopovereenkomst is vermeld, de overdracht niet heeft plaatsgevonden op 1 oktober 2019 maar op 11 oktober 2019. De reden hiervoor is dat de betrokken ondernemingen van die datum uitgaan. Die datum is ook gecommuniceerd naar de medewerkers van Naborgh. Op grond van artikel 7:663 BW zijn door de overgang van de onderneming de rechten en verplichtingen die op dat tijdstip voor Naborgh voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst tussen haar en werkneemster van rechtswege overgegaan op bedrijf X. Naborgh is echter nog gedurende een jaar na de overgang naast X hoofdelijk verbonden voor de nakoming van de verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst, die zijn ontstaan vóór dat tijdstip. Werkneemster is dus van rechtswege in dienst gekomen van X. In deze procedure heeft Naborgh ter zitting aangevoerd dat over de ontbinding van de koopovereenkomst nog steeds discussie wordt gevoerd en dat Naborgh een lege vennootschap is. Daarom wordt ervan uitgegaan dat ongedaanmaking van de over en weer verrichte prestaties, lees: (terug)overdracht van ondernemingsactiviteiten en activa aan Naborgh, (nog) niet heeft plaatsgevonden. Bij deze stand van zaken geldt dat de rechten en verplichtingen die voor Naborgh voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst tussen haar en werkneemster op 11 oktober 2019 van rechtswege zijn overgegaan op bedrijf X, terwijl Naborgh nog gedurende een jaar hierna naast X hoofdelijk verbonden is voor de nakoming van de verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst, ontstaan vóór dat tijdstip. Voor de nakoming van ontstane verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst vanaf 11 oktober 2019 is vooralsnog alleen X verbonden. Naborgh is derhalve vanaf die datum geen loon meer verschuldigd.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 27-03-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:3124

Zaaknummer: KTN-8214996

Rechters: H.M. van de Ven

Advocaten: L.M. Hoogeveen en Y.H.M. van Mierlo

Wetsartikelen: 7:662 BW en 7:663 BW

RECHTSPRAAK

Beëindigingsovereenkomst op verzoek werkneemster partieel vernietigd. Werkgever had vóór ondertekening duidelijkheid moeten verschaffen over fiscale bijtelling zakelijke auto en de gevolgen daarvan voor werkneemster.

Feiten

Werkneemster is op 1 oktober 2017 in dienst getreden van Oranjegroep Holding B.V. (hierna: Oranjegroep). Aan werkneemster is eind augustus 2018 een Audi Q7 ter beschikking gesteld voor haar dienstreis naar Portugal. Werkneemster en Oranjegroep hebben op 31 oktober 2018 een vaststellingsovereenkomst gesloten ter beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden. Werkneemster wenste vóór de ondertekening van de vaststellingsovereenkomst afrekening van haar tegoeden en de beschikking over de loonstroken van de maanden september en oktober 2018. Na het sluiten van de vaststellingsovereenkomst heeft Oranjegroep aan werkneemster gecorrigeerde loonstroken verstrekt over september tot en met november 2018. Vanwege de correctie met betrekking tot de bijtelling van de Audi Q7 kwamen twee loonstroken uit op een negatief bedrag in het nadeel van werkneemster en één loonstrook bevatte een netto loonbedrag van € 695,68. Werkneemster heeft de auto op 9 november 2018 weer ter beschikking gesteld van Oranjegroep. Werkneemster vordert een verklaring voor recht dat de gesloten vaststellingsovereenkomst nietig is wegens dwaling dan wel bedrog. Oranjegroep heeft immers onaangekondigd een correctie uitgevoerd door de Audi Q7 aan te merken als een zakelijke auto waarmee ook privé gereden is en daarvoor fiscale bijtelling gerekend. Van dit voornemen heeft Oranjegroep nimmer melding gemaakt, aldus werkneemster.

Oordeel

Buitengerechtelijke vernietiging vaststellingsovereenkomst

Het meest verstrekkende verweer van Oranjegroep is dat werkneemster en werknemer met het tekenen van de vaststellingsovereenkomst afstand hebben gedaan van hun recht om de geldigheid van de overeenkomsten buiten rechte aan te tasten. Dat verweer mist naar het

oordeel van de kantonrechter doel. De partij die de wederpartij als gevolg van dwaling en/of bedrog op het verkeerde been zet, kan niet aan de vernietigbaarheid van de rechtshandeling ontkomen door het slachtoffer ertoe te bewegen hierin een clause op te nemen waarin een beroep op dwaling of bedrog wordt uitgesloten. Indien de rechtshandeling immers onder invloed van een zodanig wilsgebrek tot stand is gekomen, geldt dit evenzeer voor de uitsluitingsclause, zodat die clause eveneens vernietigbaar is.

Dwaling

Naar het oordeel van de kantonrechter slaagt het beroep op dwaling. Juist nu tussen partijen vaststaat dat werknemster vóór de ondertekening van de vaststellingsovereenkomst verlangd heeft dat haar tegoeden tot dat moment afgerekend werden en zij de beschikking kreeg over de loonstroken over de maanden september en oktober 2018, had het op de weg van Oranjegroep gelegen om duidelijkheid te verschaffen over de fiscale bijtelling ten aanzien van de Audi Q7. Het mag dan zo zijn dat werknemster uit hoofde van haar functie van recruiter op de hoogte was van het systeem van de fiscale bijtelling voor privégebruik van een auto van de werkgever c.q. dat Oranjegroep haar bij de terbeschikkingstelling van de Audi Q7 gewaarschuwd heeft voor de veel hogere bijtelling in vergelijking met een eerdere auto van de zaak (een Dacia) – welke stelling overigens door werknemster gemotiveerd is betwist en zonder bewijslevering op dit moment onvoldoende vaststaat – een en ander ontslaat Oranjegroep niet van haar verplichting om bij de ondertekening van de vaststellingsovereenkomst klare wijn te schenken en werknemster onmiddellijk te confronteren met de fiscale consequenties van het gebruik van de Audi Q7 en niet daarmee pas op de proppen te komen, nadat werknemster die vaststellingsovereenkomst ondertekend had. Omdat Oranjegroep voorafgaande aan de ondertekening van de vaststellingsovereenkomst geen enkel voorbehoud heeft gemaakt ten aanzien van de fiscale consequenties van de ter beschikking gestelde Audi Q7 mocht werknemster er gerechtvaardigd op vertrouwen dat die bijtelling achterwege zou blijven, temeer omdat werknemster steeds heeft betwist dat zij die auto voor privédoeleinden in Portugal gebruikt heeft. Voor integrale vernietiging van de vaststellingsovereenkomst bestaat echter geen aanleiding. De vaststellingsovereenkomst wordt partieel vernietigd, uitsluitend en alleen voor zover die overeenkomst betrekking heeft op de fiscale consequenties ten aanzien van het gebruik van de Audi Q7. De vordering van werknemster is toewijsbaar tot een bedrag van € 1.760 netto.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 27-03-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:3125

Zaaknummer: 7708030 CV EXPL 19-18012

Rechters: W.J.J. Wetzels

Advocaten: P. Hanenberg en I.B. Jansse

Wetsartikelen: 6:228 BW en 7:900 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet is voorafgegaan aan overgang van onderneming en heeft daarmee rechtsgevolg gehad. Niet is in geschil dat er geen dringende reden is geweest de arbeidsovereenkomst onverwijld op te zeggen. Billijke vergoeding (bijna € 10.000 bruto) verschuldigd.

Feiten

Werkneemster is met ingang van 1 oktober 2018 in dienst getreden bij Thuiszorg Naborgh B.V. (hierna: Naborgh) in de functie van Leerling Verzorgende IG. Tussen Naborgh als verkoper en bedrijf X als koper is op 25 september 2019 een koopovereenkomst gesloten, waarbij X de activa van de onderneming van Naborgh heeft gekocht, onder meer bestaande uit het personeel en de (zorg)contracten. De Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd heeft in oktober 2019 een aanwijzing gegeven aan Naborgh om uiterlijk op 11 oktober 2019 al haar cliënten die zorg ontvangen over te dragen aan een andere zorgaanbieder, niet zijnde bedrijf X. Tussen Naborgh en bedrijf Y is op 11 oktober 2019 een overeenkomst gesloten, waarbij Naborgh aan bedrijf Y heeft overgedragen de cliënten genoemd in bijlage 1 bij de overeenkomst. Bij brief van 11 oktober 2019 heeft Naborgh het dienstverband met werkneemster beëindigd, eerst met inachtneming van de wettelijke opzegtermijn. Daarna wordt zij (in dezelfde brief) op staande voet ontslagen. Bij schrijven van 12 oktober 2019 heeft bedrijf X het personeel van Naborgh medegedeeld dat per 11 oktober bedrijf Y de zorgverantwoordelijkheid overneemt over de cliënten van Naborgh, dat alle verpleegkundigen een contract aangeboden hebben gekregen bij bedrijf Y en dat per diezelfde datum al het huishoudelijke personeel een contract aangeboden heeft gekregen bij en overgaat naar bedrijf X. Tussen partijen staat thans met name in geschil of de arbeidsovereenkomst oprechtsgeldige wijze is opgezegd.

Oordeel

Op basis van de overgelegde stukken en de toelichting van partijen wordt vastgesteld dat sprake is geweest van overgang van onderneming, doordat Naborgh al haar ondernemingsactiviteiten en activa aan X respectievelijk Y heeft overgedragen. De kantonrechter stelt vast dat, anders dan in de koopovereenkomst is vermeld, de overdracht

niet heeft plaatsgevonden op 1 oktober 2019 maar op 11 oktober 2019. De reden hiervoor is dat de betrokken ondernemingen van die datum uitgaan. Die datum is ook gecommuniceerd naar de medewerkers van Naborgh. Ten aanzien van werkneemster is dit echter anders gelopen. Anders dan haar collega's heeft werkneemster op 11 oktober 2019 geen brief ontvangen met de mededeling dat X dan wel Y het dienstverband zou voortzetten; zij ontving alleen de ontslagbrief. Die brief kan niet anders worden begrepen dan als een ontslag op staande voet. Blijkens de brief was voor het ontslag onder meer redengevend dat werkneemster niet mee wilde gaan met de reorganisatie, lees: de overgang van onderneming. Dit ontslag is (noodzakelijkerwijs) voorafgegaan aan de overgang van onderneming, waarvan geen mededeling is gedaan aan werkneemster in persoon en welk bericht naar het zich laat aanzien haar pas later heeft bereikt. Het ontslag heeft dus rechtsgevolg gehad. Niet is in geschil dat er geen dringende reden is geweest de arbeidsovereenkomst onverwijld op te zeggen. De opzegging is gedaan in strijd met het bepaalde in artikel 7:671 BW. Daarom heeft werkneemster op de voet van artikel 7:681 BW aanspraak op een billijke vergoeding en de kantonrechter ziet ook aanleiding een dergelijke vergoeding toe te kennen. Omdat de hoogte van de verzochte vergoeding niet is bestreden, wordt het bedrag van € 9.448,32 bruto toegewezen. Voorts is een vergoeding wegens onregelmatig ontslag verschuldigd, ter hoogte van € 1.957,15 bruto.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 27-03-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:3121

Zaaknummer: KTN-8213514_27032020

Rechters: H.M. van de Ven

Advocaten: S.O. Voogt en R.W. de Pater

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:663 BW, 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Catering-cao is van toepassing, waardoor vaststaat dat sprake is van een overgang van onderneming. Werkneemster heeft overdragende in plaats van overnemende partij in rechte aangesproken. Loonvordering afgewezen.

Feiten

Werkneemster is op 15 november 2016 in dienst getreden bij Heat Amsterdam B.V. (hierna: Heat). In de arbeidsovereenkomst is onder meer opgenomen dat (1) de cao voor het horeca- en aanverwante bedrijf van toepassing is en, (2) de cao inzake bijdragen sociaal fonds voor de horeca en de cao overgangsregeling vervroegd uittreden voor het horecabedrijf van toepassing zijn. In augustus 2019 werd bij Heat bekend dat Merin het cateringcontract en daarmee de exploitatie van de bedrijfsverzamelgebouwen, per 1 januari 2020 zou gunnen aan PDX Services B.V. (hierna: PDX). Heat heeft op 18 september 2019 de zogenoemde Veneca-lijst naar PDX gestuurd. Op die lijst staat werkneemster vermeld. Werkneemster heeft zich op 10 november 2019 ziek gemeld bij Heat. Bij brief van 21 november 2019 is namens PDX aan werkneemster geschreven dat PDX niet gehouden is om de arbeidsovereenkomst van werkneemster voort te zetten, omdat geen sprake is van een overgang van onderneming. Bij brief van 22 januari 2020 heeft Heat aan werkneemster geschreven dat op grond van wet- en regelgeving inzake overgang van cateringcontracten het op de betreffende locaties werkzame personeel automatisch over is gegaan naar PDX, zodat PDX per 1 januari 2020 van rechtswege de nieuwe werkgever is van werkneemster. Partijen twisten over de vraag of sprake is van een overgang van onderneming. Werkneemster vordert onder meer achterstallig loon van Heat.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat de discussie tussen partijen in dit kort geding zich met name heeft toegespitst op de vraag welke cao van toepassing is op de arbeidsovereenkomst van werkneemster: de Horeca-cao of de cao voor de Contractcatering. Als namelijk de cao voor de Contract-catering van toepassing is, staat vast dat PDX de arbeidsovereenkomst van werkneemster op grond van artikel 10 van die cao sinds 1 januari 2020 moest voortzetten en behandelen als een overgang van onderneming in de zin van artikel 7:662 e.v. BW. De

kantonrechter acht onvoldoende aannemelijk geworden dat Heat in hoofdzaak activiteiten verricht die tot het horecabedrijf behoren (zoals art. 1.2 Horeca-cao vereist). Dat, zoals door werkneemster is gesteld, in de arbeidsovereenkomst staat opgenomen dat de Horeca-cao van toepassing is, doet aan het voorgaande niet af. De kantonrechter acht op grond van de overgelegde stukken en het verhandelde ter zitting voldoende aannemelijk geworden dat Heat op enig moment van kleur is verschoten van een bedrijf dat onder de Horeca-cao viel (een restaurant/kookworkshop-locatie), naar een bedrijf dat onder de cao voor de Contractcatering valt. Zo blijkt uit de door Heat overgelegde brief van 4 juli 2018 van Stichtingen ContractCatering dat Heat met ingang van 1 januari 2017 staat geregistreerd als contractcateringorganisatie en dat per die datum de daarbij behorende premies worden geheven. Verder blijkt uit een brief van de Belastingdienst van 20 maart 2018 dat positief is beslist op het verzoek tot herziening van de sectoraansluiting, zodat Heat met ingang van 1 januari 2018 is aangesloten bij de sector Horeca catering, in plaats van bij de sector Horeca algemeen. Uit de overgelegde loonstroken blijkt dat in de maand januari 2017 een ‘Werk deel Sociaal Fonds Contractcatering’ werd ingehouden op het loon van werkneemster en dat dit in ieder geval in november 2019 nog steeds het geval was. Mede gelet op het in het voorgaande overwogene betekent dit dat – op grond van artikel 10 van de cao voor de Contractcatering – PDX de arbeidsovereenkomst van werkneemster sinds 1 januari 2020 moest voortzetten en behandelden als een overgang van onderneming in de zin van artikel 7:662 e.v. BW, zodat Heat per die datum geen loon meer is verschuldigd aan werkneemster. De vordering van werkneemster zal dan ook worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 26-03-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:2443

Zaaknummer: 8312504 \ VV EXPL 20-26

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: L.N. Hermes en D.M.A. van Zijl-van Hengel

Wetsartikelen: 7:662 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever wordt bij verstek veroordeeld tot betaling van € 6.973,14 bruto aan achterstallig loon, vakantietoeslag en onbenutte vakantie-uren.

Feiten

Werkneemster is op 1 juli 2019 in dienst getreden bij werkgeefster. De arbeidsovereenkomst is per 1 januari 2020 door werkneemster opgezegd met onmiddellijke ingang. Werkgeefster heeft berust in die opzegging. Werkgeefster heeft het aan werkneemster verschuldigde loon slechts gedeeltelijk voldaan. Werkneemster vordert in kort geding veroordeling van werkgeefster om aan haar het netto-equivalent van € 6.973,14 bruto aan achterstallig loon, vakantietoeslag en onbenutte vakantie-uren te betalen.

Oordeel

Werkgeefster is niet ter zitting verschenen. Nu ten aanzien van werkgeefster de voorgeschreven formaliteiten en termijnen in acht zijn genomen, wordt tegen haar verstek verleend. De vordering in kort geding komt de kantonrechter niet ongegrond of onrechtmatig voor en deze wordt dan ook toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 25-03-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:3149

Zaaknummer: 8321074 VV EXPL 20-61

Rechters: W.J.J. Wetzels

Advocaten: A.T. Tilburg

Wetsartikelen: 6:74 BW

RECHTSPRAAK

Werkgeefster veroordeeld tot opzegging slapend dienstverband en tot betaling van een transitievergoeding berekend aan de hand van de datum na twee jaar ziekte. Naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat werknemer door de gekozen beëindigingsroute aanspraak kan maken op een hogere transitievergoeding.

Feiten

Werkneemster is op 24 april 2014 in dienst getreden bij werkgeefster in de functie van kamermeisje. Werkneemster heeft zich op 3 oktober 2016 (via haar dochter) ziek gemeld. Bij onherroepelijk geworden vonnis van 8 februari 2018 heeft de kantonrechter te Amsterdam geoordeeld dat sprake is van opvolgend werkgeverschap en voor recht verklaard dat het dienstverband tussen partijen niet rechtsgeldig op 31 maart 2017 ten einde is gekomen en mitsdien nog voortduurt. Werkneemster verzoekt onder meer ontbinding van het slapend dienstverband onder toekenning van een billijke vergoeding en transitievergoeding en subsidiair veroordeling van werkgeefster tot opzegging van het dienstverband uit hoofde van het goed werkgeverschap onder betaling van de transitievergoeding.

Oordeel

Primair wenst werkneemster slechts ontbinding indien tevens wordt vastgesteld dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van werkgeefster en aan haar een billijke vergoeding van € 24.264,00 bruto wordt toegekend. De door werkneemster aangevoerde omstandigheden kunnen de zware toets van de ernstige verwijtbaarheid niet doorstaan. Het enkele feit dat het dienstverband niet is beëindigd levert geen ernstig verwijtbaar handelen van werkgeefster op. Werkgeefster heeft in het verleden te laat loon betaald, maar dat is al meer dan twee jaar geleden. Bovendien heeft werkgeefster als sanctie op deze te late betaling al de wettelijke verhoging voldaan. Dat bij de re-integratie onvoldoende inspanningen zijn gepleegd is met de in deze procedure aangevoerde feiten onvoldoende onderbouwd. Van ernstig verwijtbaar handelen door werkgeefster is dus geen sprake en het primaire verzoek zoals geformuleerd

door werkneemster is niet toewijsbaar. Het subsidiaire verzoek zal worden toegewezen, gelet op de uitspraak van de Hoge Raad van 8 november 2019 (ECLI:NL:HR:2019:1734, AR 2019-1182). Daarin is geoordeeld dat als norm van goed werkgeverschap in de zin van artikel 7:611 BW geldt dat een ‘slapend dienstverband’ in beginsel behoort te worden beëindigd als de werknemer dat wenst en de werkgever geen redelijk belang heeft bij voortdurende daarvan. Werkgeefster heeft zich tegen het verzoek van werkneemster om de arbeidsovereenkomst te beëindigen ook niet met zoveel woorden verzet noch heeft zij een redelijk belang aangevoerd waarom de arbeidsovereenkomst zou moeten worden voortgezet, nu er al jaren geen perspectief is op re-integratie. Dit betekent dat ook de transitievergoeding verschuldigd zal zijn. Voor de hoogte daarvan verwijst werkneemster naar het toepasselijke artikel 7:673 BW, op grond waarvan de transitievergoeding wordt berekend tot de einddatum van de arbeidsovereenkomst. De hiervoor genoemde uitspraak van de Hoge Raad haakt bij beëindiging van een slapend dienstverband echter aan bij de transitievergoeding die verschuldigd zou zijn als – kort gezegd – na twee jaar ziekte was beëindigd. Het gaat dan echter niet om opzegging van de arbeidsovereenkomst, maar om beëindiging met wederzijds goedvinden en een vergoeding op grond van artikel 7:611 BW. De kantonrechter acht het echter naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat werkneemster door de gekozen beëindigingsroute aanspraak kan maken op een hogere vergoeding, zeker nu ter zitting ook geen (andere) reden is gegeven voor de wijze waarop deze zaak is ingestoken. De bij opzegging te betalen transitievergoeding zal dan ook worden berekend per 3 oktober 2018, en komt uit op € 1.456,60 bruto.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 17-03-2020

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2020:1765

Zaaknummer: 8242349

Rechters: C.W. Inden

Advocaten: F. Westenberg en M. Amrani

Wetsartikelen: 7:611 en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Nu de aan het ontslag op staande voet ten grondslag gelegde dringende reden pas ter zitting concreet is geworden, is het ontslag niet onverwijld verleend. Vernietiging ontslag op staande voet. Toewijzing loonvordering tot einde arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd.

Feiten

Werknemer is op 1 juli 2019 in dienst getreden bij De Eenvoud, in de functie van algemeen medewerker uitvaartverzorging. De arbeidsovereenkomst is aanvankelijk aangegaan voor zeven maanden, namelijk tot en met 31 januari 2020. Op 30 september 2019 heeft werknemer een vaststellingsovereenkomst ondertekend, waarin is opgenomen dat de arbeidsovereenkomst eindigt per 31 oktober 2019. Werknemer is vervolgens – in overleg met De Eenvoud – na 31 oktober 2019 toch voor De Eenvoud blijven werken. Werknemer is op 21 november 2019 via Whatsapp op staande voet ontslagen, onder meer omdat hij een week eerder een overledene zou hebben laten vallen. Bij bericht van 21 november 2019 is het ontslag op staande voet bevestigd. In dit bericht staat onder meer dat er de afgelopen tijd ‘zoveel gebeurd’ is en dat meerdere keren gewaarschuwd is. Werknemer verzoekt primair vernietiging van de opzegging. Werknemer heeft onder meer aan zijn verzoek ten grondslag gelegd dat voor hem niet duidelijk is wat de reden van het ontslag op staande voet is. De hem gemaakte verwijten zijn volgens hem niet concreet.

Oordeel

Onverwijldheid

De kantonrechter oordeelt als volgt. De verwijten die De Eenvoud in haar brief van 21 november 2019 aan werknemer maakt, waren al bekend op 19 november 2019 en vormden op dat moment kennelijk geen reden voor een ontslag op staande voet. Juist hetgeen volgens De Eenvoud ná een gesprek van 19 november 2019 aan het licht is gekomen en dat maakte dat zij tot een ontslag op staande voet overging, heeft zij niet aan werknemer meegedeeld. Niet in de brief en niet in het Whatsapp-gesprek. De reden van het ontslag op staande voet is dus (pas in deze procedure en daarmee) niet onverwijld aan werknemer meegedeeld en het ontslag op

staande voet is daarom vernietigbaar.

Einddatum arbeidsovereenkomst

De vraag die vervolgens dient te worden beantwoord, is wanneer de arbeidsovereenkomst dan wel zal eindigen of is geëindigd. Nu partijen de arbeidsovereenkomst na het afgesproken einde op 31 oktober 2019 toch hebben voortgezet, is deze stilzwijgend verlengd. De vraag is of deze nu is verlengd voor de duur van zeven maanden – namelijk de oorspronkelijke duur van de tijdelijke overeenkomst – of voor vier maanden, omdat de tijdelijke overeenkomst door partijen na vier maanden met een vaststellingsovereenkomst was beëindigd. In artikel 7:668 lid 4 sub b BW is bepaald dat de arbeidsovereenkomst wordt geacht voor dezelfde tijd op de vroegere voorwaarden te zijn voortgezet, indien de arbeidsovereenkomst door partijen zonder tegenspraak wordt voortgezet. Nu partijen als laatste hebben afgesproken dat de arbeidsovereenkomst liep van 1 juli 2019 tot 31 oktober 2019, te weten vier maanden, wordt de nieuwe arbeidsovereenkomst – die is ontstaan door stilzwijgende verlenging – ook geacht voor vier maanden te zijn aangegaan. De arbeidsovereenkomst eindigde dus van rechtswege op 29 februari 2020. Nu De Eenvoud niet heeft betwist dat zij vanaf 1 november 2019 geen loon, vakantiegeld en overige emolumenten meer heeft uitbetaald, heeft werknemer recht op betaling daarvan, tot het einde van de arbeidsovereenkomst. Dit deel van het verzochte wordt daarom toegewezen. Het verzoek tot tewerkstelling wordt afgewezen. Het verzoek tot toekenning van de transitievergoeding van € 576 wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 03-03-2020

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2020:1450

Zaaknummer: 8275778 \ EJ VERZ 20-22

Rechters: A.M. Koene

Advocaten: P. Berkhoudt

Wetsartikelen: 7:668 BW, 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Partijen zijn schriftelijk een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd overeengekomen. Nu de overeenkomst niet van rechtswege is geëindigd, heeft werknemer recht op loon tot aan de dag waarop de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig zal zijn geëindigd.

Feiten

Werknemer is sinds 1 november 2018 in dienst bij Monsieur Poulet Haarlem B.V. Voorafgaand aan het dienstverband met Monsieur Poulet is werknemer vanaf 1 april 2016 in dienst geweest bij Madame Poulet. De functie van werknemer is assistent-bedrijfsleider. Bij brief van 10 september 2019 heeft Monsieur Poulet te kennen gegeven dat zij de arbeidsovereenkomst van werknemer niet wil verlengen. In deze brief schrijft Monsieur Poulet onder meer: 'Bij deze laat ik je weten dat de tijdelijke arbeidsovereenkomst die wij op 1 november 2018 voor de duur van een jaar zijn aangegaan, niet verlengd zal worden.' Werknemer heeft zich vervolgens op het standpunt gesteld dat sprake is van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Op 14 december 2019 is werknemer op staande voet ontslagen. In een andere procedure heeft werknemer om vernietiging van het ontslag op staande voet verzocht. In de onderhavige procedure vordert werknemer veroordeling van Monsieur Poulet tot doorbetaling van loon, vanaf 1 november 2019 tot aan de dag waarop de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig zal zijn geëindigd.

Oordeel

Werknemer heeft de tussen werknemer en Monsieur Poulet geldende arbeidsovereenkomst overgelegd. Deze arbeidsovereenkomst is een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, overeengekomen en ondertekend op 1 november 2018. Bijgesloten bij deze arbeidsovereenkomst is een addendum op de tussen Madame Poulet en werknemer overeengekomen arbeidsovereenkomst. Dit addendum dateert van 24 oktober 2018 en regelt de voortzetting van de arbeidsovereenkomst met Madame Poulet, bij Monsieur Poulet. Blijkens dit addendum is Madame Poulet de rechtsvoorganger van Monsieur Poulet en dient Monsieur Poulet beschouwd te worden als opvolgend werkgever. De kantonrechter stelt vast dat partijen aldus schriftelijk een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd hebben gesloten.

Dat Monsieur Poulet aanvoert dat sprake is van afspraken over een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd maakt dat niet anders; werknemer betwist deze afspraken en bovendien is werknemer sinds 1 april 2016 bij de rechtsvoorganger van Monsieur Poulet in dienst, zodat, gelet op artikel 7:668a BW, de arbeidsovereenkomst tussen partijen hoe dan ook als een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd geldt. Nu de arbeidsovereenkomst tussen partijen niet van rechtswege is geëindigd, heeft werknemer recht op loon. De vordering van werknemer wordt dan ook toegewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 18-02-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:2741

Zaaknummer: 8259147 \ VV EXPL 20-2

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: F. Bakker

Wetsartikelen: 7:668a BW

RECHTSPRAAK

Werknemer die fiets van een collega van het bedrijfsterrein meeneemt, heeft zelf zijn arbeidsovereenkomst rechtsgeldig opgezegd, nadat het eerder gegeven ontslag op staande voet hierdoor is ingetrokken door werkgever. Er is geen sprake van een beëindigingsovereenkomst, die werknemer tijdig zou hebben ontbonden.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 maart 1990 in dienst getreden van GVB Exploitatie B.V (hierna: GVB), en was laatstelijk werkzaam in de functie van werktuigbouwkundig monteur. Op 10 oktober 2019 heeft werknemer een fiets die op slot stond in een fietsenstalling op een bedrijfsterrein van GVB, ingeladen in een bestelbus van GVB. Hij heeft deze fiets vervoerd naar een ander bedrijfsterrein van GVB en deze in de fietsenstalling aldaar geplaatst, voorzien van een extra slot. Op 13 oktober 2019 heeft de eigenaar van die fiets bij GVB melding gemaakt van de verdwijning van de fiets. Naar aanleiding daarvan heeft GVB een onderzoek ingesteld. Op 17 oktober 2019 heeft GVB werknemer geschorst. Per brief van gelijke datum is dit aan werknemer bevestigd en is hij uitgenodigd voor een gesprek op 21 oktober 2019. Werknemer werd daarin bijgestaan door zijn zoon en door de heer X (hierna: X), eerstelijns belangenbehartiger van het FNV. Op 22 oktober 2019 heeft GVB aan werknemer medegedeeld dat zij voornemens is hem op staande voet te ontslaan, maar dat werknemer de mogelijkheid krijgt 'de eer aan zichzelf te houden' door zelf de arbeidsovereenkomst op te zeggen. Op het einde van de middag van 23 oktober 2019 deelde X telefonisch aan de gemachtigde van GVB mee dat werknemer nog geen besluit had genomen over het hierboven bedoelde voorstel. De gemachtigde van GVB heeft daarop medegedeeld dat GVB niet bereid was langer te wachten en dat zij zou overgaan tot ontslag. Bij brief van 23 oktober 2019 heeft GVB werknemer op staande voet ontslagen. Op 25 oktober 2019 zond werknemer een brief met een opzegging aan de gemachtigde van GVB, zowel per post als per e-mail. Bij e-mailbericht d.d. 30 oktober 2019 heeft GVB de ontvangst van de opzegbrief bevestigd, en heeft zij onder meer medegedeeld het op 23 oktober 2019 verleende ontslag op staande voet in te trekken.

Bij e-mail van 7 november 2019 heeft de gemachtigde van werknemer medegedeeld dat het

ontslag van 23 oktober 2019 nietig is. Verzoeker stelt zich onder meer op het standpunt dat sprake is van een beëindigingsovereenkomst ex artikel 7:670b BW die door hem tijdig is ontbonden, waardoor de arbeidsovereenkomst niet rechtsgeldig is beëindigd. GVB stelt zich op het standpunt dat de arbeidsovereenkomst per 1 januari 2020 is geëindigd door de opzegging van werknemer op 25 oktober 2019.

Oordeel

Is sprake van een beëindigingsovereenkomst?

Van een schriftelijke (beëindigings)overeenkomst is in dit geval geen sprake geweest, ook niet wanneer alle stukken in onderling verband worden gezien. In de telefoongesprekken en in het e-mailbericht heeft GVB (mogelijk) wel een voorstel gedaan tot het aangaan van een beëindigingsovereenkomst. Dat voorstel is echter niet (voldoende tijdig) aanvaard door werknemer. Dat voorstel is vervolgens achterhaald door het ontslag op staande voet op 23 oktober 2019. Dat ontslag betrof een eenzijdige rechtshandeling door GVB, met als rechtsgevolg een beëindiging van de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang. De opzegging door werknemer vormde daarom een eenzijdige rechtshandeling gericht op beëindiging van de arbeidsovereenkomst per 1 januari 2020. Door de daaropvolgende intrekking van het ontslag op staande voet herleefde de arbeidsovereenkomst, waardoor de opzegging door werknemer het beoogde rechtsgevolg had. De beëindiging van de arbeidsovereenkomst per 1 januari 2020 was het gevolg van een vrijwillige keuze van werknemer om die eenzijdige rechtshandeling te verrichten, en niet het gevolg van een overeenkomst tussen partijen. Werknemer had er ook voor kunnen kiezen niet op te zeggen en het ontslag op staande voet in rechte te bestrijden.

Heeft werknemer zelf de arbeidsovereenkomst opgezegd?

Bij de beoordeling of sprake is van een voldoende duidelijke en ondubbelzinnige verklaring en dat voor werkgever voldoende duidelijk is dat werknemer zich de strekking van de verklaring en de gevolgen daarvan bewust is, is het volgende van belang. Uit alle feiten volgt dat GVB er op goede gronden van uit mocht gaan dat er sprake was van een rechtsgeldig ontslag op staande voet, dat werknemer daarvan op de hoogte was, dat werknemer advies had ingewonnen over de vraag of hij zelf moest opzeggen of niet, en dat werknemer had nagedacht over de gevolgen van het wel of niet zelf opzeggen van de arbeidsovereenkomst. Verder had GVB goede redenen om ervan uit te gaan dat een opzegging door werknemer zelf hem in een betere positie zou plaatsen dan de positie waarin hij zonder die opzegging zou verkeren. De inhoud van de brief waarmee werknemer heeft opgezegd was duidelijk en slechts voor één uitleg vatbaar. Onder die omstandigheden heeft GVB redelijkerwijs mogen aannemen dat de

wil van werknemer daadwerkelijk gericht was op de opzegging van de arbeidsovereenkomst, en die opzegging mogen aanvaarden. Werknemer kan dan ook aan zijn opzegging worden gehouden. Uit het voorgaande volgt dat de arbeidsovereenkomst per 1 januari 2020 is geëindigd, dat er geen sprake (meer) is van een ontslag op staande voet dat kan worden vernietigd, en dat de vorderingen van werknemer tot doorbetaling van loon na die datum en tot wedertewerkstelling worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 07-02-2020

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2020:1779

Zaaknummer: 8207856 EA VERZ 19-876

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

Advocaten: G. Martin en A.M.J. Bouman

Wetsartikelen: 7:670b BW en 7:672 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst (e-grond) van werknemer die regelmatig grove en seksueel getinte opmerkingen jegens collega's maakt op de werkvloer. Geen ernstig verwijtbaar handelen, werknemer heeft geen kwade bedoelingen gehad.

Feiten

Werknemer is op 1 december 2006 in dienst getreden bij werkgever. De laatste functie die werknemer vervulde, is die van Packaging Operator op de afdeling Expeditie. Op 5 en 7 augustus 2019 hebben twee klagers een klacht ingediend bij werkgever over ongewenst gedrag van werknemer en een collega (zie AR 2020-0304). De klacht van klaagster 1 had betrekking op ongewenste omgangsvormen in de vorm van intimidatie en seksuele intimidatie. De melding van klager 2 had betrekking op pestgedrag van werknemer en zijn collega. Naar aanleiding van de klachten heeft werkgever een externe commissie samengesteld om de klachten te onderzoeken. Op 12 augustus 2019 heeft werknemer zich ziek gemeld. Werknemer is met ingang van 13 augustus 2019 op non-actief gesteld. In totaal werken er zes medewerkers op de afdeling van wie klaagster 1 de enige vrouw is. De onderzoekscommissie heeft op 3 oktober 2019 een rapportage uitgebracht. De conclusie van het rapport luidt onder meer dat de klachten gegrond noch ongegrond zijn. Wel acht de onderzoekscommissie de conclusie gerechtvaardigd dat de beide aangeklaagden dragers dan wel aanjagers zijn van een cultuur die door anderen als onveilig en intimiderend dan wel seksueel intimiderend is ervaren. In die zin dient het gedrag van de aangeklaagden ook in objectieve zin als grenzeloos en grensoverschrijdend te worden aangemerkt. De onderzoekscommissie acht het de beide aangeklaagden in het bijzonder aan te rekenen dat zij ten aanzien van hetgeen waarvan zij beschuldigd zijn onvoldoende zelfreflectie en inzicht hebben getoond. Op grond hiervan acht de onderzoekscommissie het risico groot dat de beide aangeklaagden in hun gedrag zullen volharden dan wel hier gemakkelijk in terug zullen vallen. Bij brief van 9 oktober 2019 heeft werkgever aan werknemer bericht dat het bestuur naar aanleiding van het onderzoek besloten heeft het dienstverband te beëindigen. Werkgever verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op de e-grond, dan wel g- of h-grond.

Oordeel

Verwijtbaar handelen

Naar de kantonrechter begrijpt, legt werkgever aan het gestelde verwijtbare handelen de stelling ten grondslag dat werknemer zich op het werk vaak bedient van verregaande seksueel getinte uitlatingen en grappen, waardoor op de afdeling een onwenselijke cultuur en een beleving van onveiligheid is ontstaan. Werknemer is volgens werkgever de drager en aanjager van die cultuur. Werknemer heeft erkend dat het gebruikelijk was dat hij op de werkvloer grove en seksueel getinte opmerkingen maakte. Partijen verschillen slechts van mening over de waardering van deze opmerkingen en grappen. Werknemer stelt dat dergelijke opmerkingen door iedereen werden gemaakt en dat het paste binnen de cultuur. De kantonrechter is van oordeel dat het met regelmaat doen van dit soort uitlatingen jegens collega's, temeer als het een vrouwelijke collega is, niet door de beugel kan. Dit geldt ook indien collega's op zichzelf amicaal met elkaar omgaan. Voor de collega's in kwestie, zeker als het een vrouw betreft, kan het regelmatig plaatsen van dergelijke opmerkingen een onveilig gevoel op het werk creëren. Werknemer kan zich naar het oordeel van de kantonrechter niet met succes achter de sfeer of cultuur binnen de afdeling verschuilen. De stelling dat de opmerkingen passend waren, is in ieder geval niet te rijmen met de (negatieve) uitwerking die het gedrag van (onder meer) werknemer heeft gehad op klaagster. Zij is arbeidsongeschikt geraakt, zo ook de andere klager. Werkgever heeft er recht op en belang bij, omwille van het kunnen waarborgen van een veilige en betrouwbare werkomgeving voor al zijn werknemers, te bewerkstelligen dat dit gedrag op een afdeling niet wordt getolereerd. Werknemer mocht ook met deze van hem te verwachten houding bekend verondersteld worden. Daarbij betreft de kantonrechter dat voor werknemer (en voor alle werknemers) een General Code of Conduct van toepassing is. Op 16 november 2015 is werknemer ook aangesproken op zijn (te) aanwezige gedrag op de werkvloer, met name in interactie met aangeklaagde 2. Hieruit blijkt dat werknemer wist, althans moest weten dat van hem een professionele(re) werkhouding werd verwacht. De kantonrechter merkt het gedrag van werknemer gelet op het voorgaande aan als verwijtbaar handelen. Het verwijtbare handelen en de houding en het ontbreken van zelfreflectie van werknemer maken dat herplaatsing niet in de rede ligt. Nu de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden op grond van verwijtbaar handelen van werknemer, kunnen de twee overige door werkgever gestelde gronden onbesproken blijven.

Transitievergoeding

De kantonrechter overweegt dat de duur en de ernst van de gedragingen onvoldoende uit het onderzoeksrapport naar voren zijn gekomen. De kantonrechter acht ook niet aannemelijk geworden dat werknemer collega's heeft willen intimideren of kwade bedoelingen heeft

gehad. De opmerkingen vonden plaats jegens collega's van een gelijk niveau, waarbij tevens vast staat dat andere collega's ook wel eens een dergelijke opmerking maakten.

Billijke vergoeding

De kantonrechter ziet geen aanleiding om aan werknemer een billijke vergoeding toe te kennen. Nu er geen sprake is van ernstige verwijtbaarheid is, zoals hiervoor is overwogen, werkgever de transitievergoeding verschuldigd. Daartoe wordt het volgende overwogen. Anders dan werknemer meent, blijkt uit de overgelegde stukken dat werkgever naar aanleiding van de klachten zorgvuldig heeft gehandeld. De klachten van klagers waren dusdanig ernstig dat het instellen van een onderzoekscommissie gerechtvaardigd was. Het standpunt van werknemer dat werkgever hem nog eerst een kans tot verbetering van zijn gedrag had moeten geven, wordt evenmin gevolgd. In de wijze waarop werkgever omgegaan is met de privacy van werknemer ziet de kantonrechter evenmin ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de zijde van werkgever. Er is dan ook geen grond voor het toekennen van een billijke vergoeding aan werknemer.

Verzoek tot verwijdering onderzoeksrapport

Werknemer heeft verzocht het onderzoeksrapport te verwijderen, dan wel de daarin vermelde vertrouwelijke gegevens over hem. De kantonrechter is van oordeel dat noch het onderzoeksrapport noch de daarin vermelde gegevens (zoals de naam van werknemer) vernietigd hoeven te worden. Zoals blijkt uit hetgeen hiervoor is overwogen, was het instellen van een onderzoek door een externe onderzoekscommissie gerechtvaardigd gelet op de ernst van de ingediende klachten.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 05-02-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:3148

Zaaknummer: 8163139 EJ VERZ 19-87161

Rechters: S.M. Westerhuis-Evers

Advocaten: C.A. de Weerd en M.T. Ok

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW, 7:671b lid 1 sub a BW en 17 AVG

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst van (voormalig) recreatieparkmanager wegens verstoorde arbeidsverhouding die het gevolg is van jarenlange discussies omtrent functioneren, werkdruk en verwijtbare tekortkomingen aan de zijde van werknemer.

Feiten

Werknemer is in 1986 in dienst getreden bij Stichting Plaswijckpark (hierna: Plaswijckpark). Hij was werkzaam als parkmanager en had tevens een dienstwoning tot zijn beschikking. Op 27 augustus 2008 is werknemer uitgevallen als gevolg van een burn-out. Bij terugkomst is de functie van werknemer geleidelijk gedegradeerd. Dit is onder meer het gevolg geweest van vele functioneringsgesprekken met een matige beoordeling. In juli 2013 is een nieuwe organisatiestructuur geïntroduceerd bij Plaswijckpark, waarbij werknemer wederom een nieuwe functie kreeg. Ook in de volgende jaren is het functioneren van werknemer bekritiseerd. Werknemer gaf hierbij veelal aan grote werkdruk te ervaren. In 2014 is, vanwege veranderingen in de organisatie, aan werknemer meegedeeld dat zijn arbeidsvoorwaarden in lijn dienen te worden gebracht met de feitelijke werkzaamheden die worden verricht. Werknemer heeft hiermee niet ingestemd. In september 2018 heeft de Voedsel- en Warenautoriteit meerdere overtredingen van (veiligheids)voorschriften en achterstallig onderhoud in het park geconstateerd. Werknemer is hierop aangesproken. Ook in 2018 en 2019 hebben gesprekken plaatsgevonden omtrent het functioneren van werknemer. Op 24 januari 2019 is werknemer uitgevallen door ziekte. Het (re-integratie)traject verliep moeizaam en werknemer is uiteindelijk op 11 september 2019 vrijgesteld van het verrichten van werkzaamheden. Plaswijckpark verzoekt in deze procedure de arbeidsovereenkomst te ontbinden vanwege disfunctioneren, verwijtbaar handelen of een verstoorde arbeidsverhouding.

Oordeel

Disfunctioneren (d-grond)

Plaswijckpark heeft de afgelopen decennia een ontwikkeling doorgemaakt. Dit heeft (samen

met de persoonlijke omstandigheden van werknemer) invloed gehad op de functie van werknemer. Onder leiding van de huidige parkmanager hebben vanaf 2013 veelvuldig gesprekken ten aanzien van het functioneren van werknemer plaatsgevonden. Vanwege ontevredenheid omtrent het functioneren en het feit dat werknemer een hoge werkdruk ervoer, is zijn functie herhaaldelijk bijgesteld. Partijen hebben dus wel naar de situatie gehandeld, maar dat heeft niet het beoogde effect gehad. Plaswijckpark heeft bij werknemer echter niet, althans onvoldoende, dwingend aangedrongen op scholing, zodat hij kon werken aan zijn tekortkomingen. Naar aanleiding daarvan is de kantonrechter van oordeel dat onvoldoende grond bestaat om de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de d-grond.

Verwijtbaar handelen of nalaten (e-grond)

Om begrijpelijke redenen neemt Plaswijckpark de tekortkomingen en de consequenties hiervan hoog op. Ook dit ziet op het functioneren van werknemer, hij gaf immers leiding aan het team dat belast was met het onderhoud van de speeltoestellen, waaraan gebreken zijn geconstateerd. Dat werknemer aandeel heeft gehad in de tekortkomingen staat derhalve vast, evenals dat hij hiervoor verantwoordelijk kan worden gehouden. Die verantwoordelijkheid kan echter niet geheel los worden gezien van hetgeen hierboven is overwogen omtrent het functioneren van werknemer. Hoewel het handelen van werknemer op grond van bovenstaande als verwijtbaar kan worden aangemerkt, acht de kantonrechter dit niet zodanig verwijtbaar dat het zou moeten leiden tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

Verstoorde arbeidsverhouding (g-grond)

De kantonrechter oordeelt dat het evident is dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding. Reeds lange tijd is er kritiek op het functioneren van werknemer, terwijl hij zelf al jarenlang klaagt over werkdruk. Daar waar hij lange tijd als parkbeheerder heeft gefungeerd, is hij vanaf 2008 geleidelijk aan op een lager niveau gaan functioneren, tot frustratie van werknemer. Daar staat tegenover dat deze feitelijke demotie niet gepaard is gegaan met teruggang in salaris, mede tot frustratie van Plaswijckpark. Ook heeft werknemer nog de beschikking over de dienstwoning. Hoewel dit historisch verklaarbaar is, levert het een scheve situatie op ten opzichte van anderen. Plaswijckpark heeft dit (zonder succes) getracht te corrigeren, hetgeen de verhoudingen ook geen goed heeft gedaan. Bij dit oordeel betreft de kantonrechter het verwijtbaar handelen van werknemer en het moeizame re-integratietraject na 24 januari 2019. Bij deze stand van zaken kan niet anders worden geconcludeerd dan dat de arbeidsverhouding is verstoord, zodanig dat van Plaswijckpark niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. De kantonrechter ontbindt de arbeidsovereenkomst derhalve per 1 juni 2020, zonder toekenning van een billijke vergoeding, maar met aanspraak op een transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 08-04-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:3114

Zaaknummer: 8178596 VZ VERZ 19-20407

Rechters: H.M. van de Ven

Advocaten: L.P. Wille en J. Bletterman

Wetsartikelen: 7:66g BW, 7:67o BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Werkgever heeft onvoldoende maatregelen getroffen ten aanzien van het handmatige laad- en lossysteem om werknemer te informeren over het goed positioneren van de stang, het risico op terugschieten wanneer de stang niet goed is gepositioneerd en de positie die de werknemer dient in te nemen om te voorkomen dat hij door de stang wordt geraakt.

Feiten

Werknemer is met ingang van 22 september 2002 bij Wim Bosman Transport B.V. (tegenwoordig: Mainfreight Transport Netherlands B.V.) in dienst getreden als internationaal vrachtwagenchauffeur. Chauffeurs hebben voor de uitoefening van hun werkzaamheden een Chauffeurshandboek tot hun beschikking. Daarin staat onder meer – kort samengevat – dat chauffeurs bij het laad- en/of losadres werkinstructies dienen te vragen. Op 17 maart 2016 heeft werknemer ter uitvoering van een vervoersopdracht een lading Niveaproducten gelost in België. De goederen moeten gelost worden bij zogenoemde docks. Deze docks zijn voorzien van een elektrisch laad- en lossysteem. Na het lossen van deze producten heeft werknemer bij hetzelfde afleveradres lege europallets geladen. Deze docks zijn voorzien van een handmatig laad- en lossysteem. Om de vrachtwagen aan het dock te koppelen moest werknemer de laadbrug met een stang omhoog heffen. Die stang is een metalen buis van 1,40 à 1,50 meter lang. Om de koppeling tussen vrachtwagen en dock te realiseren moet de stang in een opening in de laadbrug worden gepositioneerd, waarna de rechtopstaande stang naar beneden wordt geduwd totdat de stang nagenoeg in horizontale positie staat. De laadbrug van het dock wordt hierdoor ingeklapt en kan, door de metalen stang weer omhoog te duwen, worden uitgeklaapt en aan de achterzijde van de vrachtwagen worden gekoppeld. Werknemer heeft de stang in horizontale positie gebracht, waarna de stang in meer verticale positie is gekomen en werknemer heeft geraakt. Werknemer is met de ambulance naar een ziekenhuis vervoerd en is daar onderzocht. In het ziekenhuis is een zwelling en een bloeduitstorting op de linkerkaak vastgesteld. Werknemer heeft in eerste aanleg de kantonrechter verzocht te bepalen dat Wim Bosman Transport aansprakelijk is voor de door werknemer geleden en nog te lijden schade als gevolg van het bedrijfsongeval. De kantonrechter heeft het verzoek van werknemer

toegewezen.

Oordeel

Het hof gaat er net als de rechtbank van uit dat werknemer schade heeft geleden in de uitoefening van de hem opgedragen werkzaamheden, namelijk bij het laden van de europallets. Het hof stelt voorop dat het in deze zaak gaat om laad- en loswerkzaamheden die chauffeurs van Wim Bosman Transport op een van de vele laad- en loslocaties in Europa dienen te verrichten. Wim Bosman Transport kent die locaties niet en kan haar chauffeurs ter plaatse niet instrueren over de specifieke wijze van bediening van het los- en laadsysteem op de betreffende locatie en zij kan ter plaatse geen toezicht houden op naleving van die instructie. Het bij de dock gebruikte laad- en lossysteem verschilt van het meer voorkomende systeem dat elektrisch wordt bediend en waarbij kan worden volstaan met het drukken op een knop waarmee de laadbrug omhoog en omlaag gaat. Ter zitting stelt het hof vast dat door de wijze waarop de werkzaamheden werden verricht bij de uitvoering van de laad- en loswerkzaamheden met het handmatige laad- en lossysteem dat wordt gebruikt, bij onjuiste positionering van de ijzeren stang het risico bestaat dat de stang terugschiet in verticale positie. De kans op mogelijk ernstig letsel is naar het oordeel van het hof dan ook voorzienbaar. Vanwege de hiervoor vastgestelde risico's die kleven aan het handmatige systeem, dient een werknemer die met dat systeem werkt te worden geïnformeerd over het goed positioneren van de stang, het risico op terugschieten wanneer de stang niet goed is gepositioneerd en de positie die de werknemer dient in te nemen om te voorkomen dat hij door de stang wordt geraakt. Dat is in dit geval niet gebeurd. Werknemer heeft ook ter zitting onbestreden verklaard dat hij niet is geïnstrueerd over het risico op terugschieten van de stang en de positie waar hij diende te gaan staan. De enkele algemene instructie in het Chauffeurshandboek aan werknemers om ter plaatse instructies te vragen, zonder dat Wim Bosman Transport bekend is met het systeem ter plaatse, de daaraan klevende risico's en zonder dat zij ermee bekend is en controleert of op het losadres daadwerkelijk adequate instructies worden gegeven is, gegeven de kans op letsel, in dit geval een onvoldoende maatregel. Het hof oordeelt dat niet is gebleken dat het voor Wim Bosman Transport bezwaarlijk is om verdergaande veiligheidsmaatregelen te nemen. Tegen deze achtergrond is het hof net als de rechtbank van oordeel dat Wim Bosman Transport niet die maatregelen heeft getroffen en aanwijzingen heeft verstrekt die redelijkerwijs nodig waren om het ongeval dat werknemer is overkomen, te voorkomen of de kans daarop te beperken. Het hoger beroep treft dus geen doel.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 07-04-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:2856

Zaaknummer: 200.248.072

Rechters: M.P.C.J. van Bavel, G.H. Bunt en S.C.P. Giesen

Advocaten: J.H. Lefers en E. Bos-Van den Berg

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever heeft loonbetaling gestaakt en werknemer niet meer opgeroepen voor werkzaamheden. Arbeidsovereenkomst is niet opgezegd, dus loonvordering werknemer toewijsbaar. Tegenverzoek van werkgever tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst is niet-ontvankelijk.

Feiten

Werkneemster is met ingang van 1 januari 2014 als oproepkracht bij werkgever in dienst is getreden. Werkgever heeft over de periode tot en met 2015 het loon contant aan werkneemster uitbetaald. Vanaf januari 2016 is werkgever het loon per bankoverschrijving aan werkneemster gaan voldoen. In september 2016 heeft de boekhouder van werkgever een conceptarbeidsovereenkomst 'voor 36 uur per week' opgesteld. Deze conceptarbeidsovereenkomst is niet door werkneemster ondertekend. De partijen verschillen van mening over de vraag aan wie dat te wijten is. Werkneemster heeft een aantal loonstroken overgelegd. Op 25 juni 2017 heeft werkneemster voor het laatst werkzaamheden voor werkgever verricht. Zij heeft die dag huilend de zaak verlaten. De volgende dag heeft de partner van werkneemster werkgever bezocht, waarbij een woordenwisseling is ontstaan. Werkneemster heeft in een brief aangegeven dat de arbeidsovereenkomst is geëindigd en dat zij nog recht heeft op betaling van loon, vakantiedagen en diverse toeslagen. Werknemer reageert hier verbaasd op. Later schrijft de advocaat van werkneemster dat de arbeidsovereenkomst niet rechtsgeldig is beëindigd en dat werkneemster geen ontslag heeft genomen. In eerste aanleg heeft werkneemster betaling van onder andere het loon en vakantiedagen gevorderd. De kantonrechter heeft haar vorderingen afgewezen. Hier komt werkneemster in hoger beroep tegen op door middel van zes grieven.

Oordeel

Met de eerste grief komt werkneemster op tegen het oordeel van de kantonrechter dat geen sprake is van een arbeidsovereenkomst voor 36 uur per week. Naar het oordeel van het hof heeft werkgever onvoldoende betwist dat in dit geval aanleiding bestaat om toepassing te geven aan het goed werkgeverschap en het rechtsvermoeden van artikel 7:610b BW. Het hof

oordeelt derhalve dat werkgever gehouden was om werkneemster met ingang van 26 juni 2017 in zodanige mate te blijven oproepen dat zij met haar werkzaamheden een salaris van € 1.250 bruto per maand kon verdienen.

Voorts dient het hof te beoordelen of de arbeidsovereenkomst is opgezegd of met wederzijds goedvinden is beëindigd. In de brief van 26 juni 2017 van werkneemster valt niet te lezen dat zij de arbeidsovereenkomst wenst te beëindigen. De brief bevat slechts de constatering dat de arbeidsovereenkomst geëindigd is. Werkgever had bij werkneemster moeten navragen of zij inderdaad de arbeidsovereenkomst wilde opzeggen. Deze onderzoeksplicht geldt temeer omdat deze brief gedateerd is één dag nadat werkneemster de zaak huilend heeft verlaten. Werkgever heeft niet aan deze onderzoeksplicht voldaan. Het hof oordeelt daarom dat de arbeidsovereenkomst niet door opzegging is geëindigd op 26 juni 2017. De brief kan evenmin worden gezien als aanbod tot beëindiging met wederzijds goedvinden. Daarom kan ook niet worden gezegd dat werkgever dat aanbod bij brief van 17 juli 2017 heeft aanvaard en dat de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden geëindigd is met ingang van 26 juni 2017. Het hof komt aldus toe aan de beoordeling van het tegenverzoek van werkgever en verklaart werkgever niet-ontvankelijk. Het ontbindingsverzoek moet namelijk worden beschouwd als een eis in reconventie en die kan niet voor het eerst in hoger beroep worden ingesteld. Omdat de grieven (I, II en III) van werkneemster terecht zijn voorgedragen en het verzoek van werkgever niet-ontvankelijk is, zal het hof de vordering tot doorbetaling van het loon van € 1.250 per maand toewijzen. Het verzoek tot betaling van niet-ontvangen bedragen wordt afgewezen omdat werkneemster dit onvoldoende heeft onderbouwd. Dit geldt eveneens voor het verzoek inzake de vakantiedagen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 07-04-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:1209

Zaaknummer: 200.237.413/01

Rechters: I.B.N. Keizer, J.F.M. Pols en D.J.B. de Wolff

Advocaten: A.L. van den Bergh en M.E.Th. Hogervorst

Wetsartikelen: 7:610b BW, 7:611 BW, 7:628 BW en 7:628a BW

RECHTSPRAAK

Er bestaat voldoende grond om werknemer te verbieden klanten van ex-werkgeefster te benaderen met commerciële doeleinden voor zover hij daarbij gebruikmaakt van technische informatie over de producten die de klanten bij ex-werkgeefster hebben afgenomen.

Feiten

VTS Constructions B.V. (hierna: VTS) drijft een onderneming die zich onder meer bezighoudt met de ontwikkeling van rupsmobiele oplossingen op diverse toepassingsgebieden. Werknemer is op 14 januari 2013 bij VTS in dienst getreden in de functie van Sales Engineer. In de arbeidsovereenkomst is een relatie-, concurrentie- en geheimhoudingsbeding opgenomen. Het concurrentie- en relatiebeding golden tot één jaar na het eindigen van de arbeidsovereenkomst. In 2018 is de functie van werknemer gewijzigd naar salesmanager. Bij brief van 24 september 2018 heeft werknemer de arbeidsovereenkomst met VTS opgezegd tegen 1 november 2018. Vanaf 1 januari 2020 is werknemer werkzaamheden gaan verrichten voor HTS. HTS drijft een groothandel in rupsonderstellen en is een concurrent van VTS. Op 25 en 28 februari 2020 heeft VTS ten laste van onder meer werknemer conservatoir bewijsbeslag gelegd. VTS stelt in dat kader dat werknemer het geheimhoudingsbeding uit de arbeidsovereenkomst heeft overtreden door tekeningen en klantgegevens van VTS aan HTS te verstrekken. VTS vordert werknemer te verbieden om gedurende een periode van drie en een half jaar zakelijke relaties van VTS in het algemeen en de relaties vermeld op de overgelegde lijst met commerciële doelstellingen te benaderen en/of zakelijk contact met hen te hebben.

Oordeel

De looptijd van het concurrentie- en relatiebeding is inmiddels verstreken. Dat betekent dat het werknemer in beginsel vrij staat om zijn voormalige werkgever te beconcurreren. Dat neemt niet weg dat de concurrentie onder omstandigheden toch onrechtmatig kan zijn (HR 9 december 1955, *NJ* 1956/157). Naar het oordeel van de kantonrechter zijn er concrete aanwijzingen om aan te nemen dat daarvan sprake is. Werknemer had als engineer kennis en toegang tot technische en klantgebonden informatie. VTS heeft ook voldoende aannemelijk gemaakt dat dit was op basis van vertrouwelijkheid. Zij stelt dat de informatie wordt

opgeslagen in een digitale kluis waartoe slechts een beperkt aantal van haar medewerkers toegang heeft. Vast staat dat werknemer namens HTS eind 2019 een offerte voor een rupsonderwagen heeft uitgebracht aan een klant van VTS. Uit het feit dat namens HTS een rupsonderwagen wordt geoffreerd blijkt dat de door HTS aangeboden diensten verder gaan dan alleen het door haar gestelde leveren van losse onderdelen. De geoffreerde rupsonderwagen is volgens werknemer in de e-mail '1 op 1 uitwisselbaar met die van VTS. Alle rollen, wielen, tracks, aandrijvingen hebben dezelfde maten en specificaties, zie ook tekening'. De offerte is dus gedaan met kennis van het technische ontwerp van de oorspronkelijk door VTS geleverde rupsonderwagen. Naar het oordeel van de kantonrechter bestaan concrete aanwijzingen dat werknemer bezig is om klanten van VTS te benaderen om hen met gebruikmaking van vertrouwelijk bij VTS verkregen informatie ertoe te bewegen over te stappen naar HTS. Er bestaat voldoende grond om werknemer te verbieden klanten van VTS te benaderen met commerciële doeleinden voor zover hij daarbij gebruikmaakt van technische informatie over de producten die de klanten bij VTS hebben afgenomen. De vorderingen van VTS zullen daarom in zoverre worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 01-04-2020

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2020:1942

Zaaknummer: 8346410 CV EXPL 20-1069

Rechters: E. Loesberg

Advocaten: M. Ambags, E.J. Louwers en H.H.T. Beukers

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Loonvordering in kort geding. Werkneemster heeft niet voortdurend meegewerkt aan haar re-integratie in het tweede spoor. Loonstop was derhalve deels terecht.

Feiten

Werkneemster is sinds 1 juli 2009 als belastingmedewerker in dienst bij Kondar Overheid B.V. (hierna: Kondar), een landelijk werkend detacheringsbureau. Zij is op 23 september 2016 ziek gemeld. In de periode van 1 juli 2018 tot 23 september 2018 heeft Kondar een loonsanctie toegepast door 50% van het loon niet te betalen. Volgens werkneemster is dat onterecht. De kantonrechter heeft werkneemster in eerste aanleg ongelijk gegeven. Werkneemster komt daar in hoger beroep tegen op.

Oordeel

De vraag die het hof moet beantwoorden, is of Kondar het recht had om de loondoorbetaling te stoppen. Aan de hand van een aantal concrete feiten komt het hof tot de conclusie dat werkneemster alsnog voor een deel gelijk krijgt. De feiten die het hof bespreekt, zien op het verloop van de re-integratie van werkneemster. Gedurende het eerste ziektejaar van werkneemster was re-integratie niet mogelijk en hierna heeft de arbeidsdeskundige geadviseerd om een re-integratiebureau in te schakelen voor begeleiding naar passend werk bij een andere werkgever (het tweede spoor). Kondar heeft daarvoor opdracht gegeven aan Oxhill7. In de eindrapportage van dit bureau staat vermeld dat werkneemster korte tijd niet heeft meegewerkt maar na een loonsanctie wel meewerkt aan het re-integratietraject. Voorts overweegt het hof dat werkgever eerst moet waarschuwen alvorens een loonstop toe te passen. Op 9 juli 2018 heeft Kondar zo'n waarschuwing gegeven voor het geval werkneemster het tweedespoortraject met Oxhill7 niet oppakt. Vervolgens heeft werkneemster pas op 6 augustus 2018 de draad met Oxhill7 opgepakt door vanaf die dag weer sollicitatieactiviteiten te verrichten. Die activiteiten zijn, met onderbreking van de vakantieperiode, voortgezet tot en met 21 september 2018. Het voorgaande houdt in dat de stopzetting van het loon buiten de periode van 9 juli 2018 tot 6 augustus 2018 naar het oordeel van het hof onterecht was. Het hof oordeelt vervolgens dat de stelling van werkneemster dat de loonstopzetting ook in de periode

tussen 9 juli 2018 en 6 augustus 2018 niet terecht was, onjuist is. Zij heeft in die periode niet voldaan aan de door Oxhill7 gegeven instructies over activiteiten in het tweede spoor. De door haar opgegeven reden daarvoor is niet deugdelijk. Zij was niet volledig arbeidsgeschikt voor haar eigen werk volgens de bedrijfsarts. Haar eigen mening daarover maakt dat niet anders. De slotsom is derhalve dat het vonnis van de kantonrechter wordt vernietigd en dat Kondar wordt veroordeeld tot betaling van achterstallig brutosalaris over de periode van 1 juli 2018 tot en met 22 september 2018, met uitzondering van nog onbetaald loon over de periode van 9 juli 2018 tot 6 augustus 2018.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 31-03-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:2702

Zaaknummer: 200.250.022

Rechters: M.E.L. Fikkers, W.P.M. ter Berg en A.E.B. ter Heide

Advocaten: V. Liemburg

Wetsartikelen: werknemster/Kondar Overheid B.V.

RECHTSPRAAK

Het bestaan van een rechtsgeldig studiekostenbeding tussen partijen is niet komen vast te staan en werkgever heeft derhalve deze kosten niet mogen verrekenen met het loon van werknemer over de maand augustus 2019.

Feiten

Tussen partijen is met ingang van 1 februari 2019 een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd lopende tot 31 augustus 2019 tot stand gekomen, waarbij werknemer bij Cunado in dienst is getreden in de functie van stuurman voor de binnenscheepvaart. In artikel 16 van de arbeidsovereenkomst is bepaald dat de arbeidsovereenkomst wordt geacht een volledige weergave te bevatten van de afspraken tussen partijen en dat aanvullingen hierop en afwijkingen hiervan alleen geldig zijn indien en voor zover zij schriftelijk tussen partijen zijn overeengekomen of schriftelijk door de werkgever zijn bevestigd. Bij e-mailbericht van 20 augustus 2019 heeft Cunado werknemer het volgende bericht: 'Zoals zojuist besproken en blijkende uit het verzuimconsult van 14-08-2019, ben jij per 15-08-2019 weer beter gemeld, met jou toestemming. Wat hier ook uit blijkt, wordt jou contract niet verlengd, zie tevens contract.' Werknemer vordert Cunado te veroordelen tot betaling aan hem van in totaal € 1.940,05.

Oordeel

Cunado heeft niet betwist dat zij uit hoofde van de arbeidsovereenkomst over de maand augustus 2019 aan werknemer een bedrag van € 2.250 netto aan loon verschuldigd is en dat zij hiervan een bedrag van € 1.687 onbetaald heeft gelaten. Beoordeeld dient te worden of Cunado dit bedrag heeft mogen verrekenen met studiekosten. In artikel 16 van de arbeidsovereenkomst is bepaald dat de arbeidsovereenkomst wordt geacht een volledige weergave te bevatten van de afspraken tussen partijen en dat aanvullingen hierop en afwijkingen hiervan alleen geldig zijn indien en voor zover zij schriftelijk tussen partijen zijn overeengekomen of schriftelijk door de werkgever zijn bevestigd. Cunado heeft aangevoerd dat partijen bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst mondeling een studiekostenbeding zijn overeengekomen en dat deze afspraak niet schriftelijk is vastgelegd. Werknemer heeft

betwist dat partijen mondeling zijn overeengekomen dat hij in geval van uitdiensttreding binnen een bepaalde termijn (een deel van) de studiekosten aan Cunado zou moeten terugbetalen. Dat dit toch wel het geval is, is door Cunado onvoldoende onderbouwd. De enkele omstandigheid dat werknemer om hem moverende redenen op enig moment aan zijn werkgever het aanbod heeft gedaan een regeling te treffen met betrekking tot de studiekosten, maakt nog niet dat hij daarmee enige verplichting tot het (terug)betalen van studiekosten heeft erkend. Nu het bestaan van een rechtsgeldig studiekostenbeding tussen partijen niet is komen vast te staan en Cunado derhalve deze kosten niet heeft mogen verrekenen met het loon over de maand augustus 2019, zal het nog niet uitbetaalde loon van netto € 1.687 worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 19-03-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:3070

Zaaknummer: KTN-8226909_19032020

Rechters: P. Joele

Advocaten: S. van der Giesen

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Beslissing OR om niet in te stemmen met wijziging van de roosters van Dutymanagers op Schiphol is niet onredelijk. Tevens heeft werkgever niet aannemelijk gemaakt dat hij zwaarwegende bedrijfsbelangen heeft bij het voorgestelde rooster.

Feiten

Menzies World Cargo B.V. (hierna: Menzies) handelt alle soorten luchtvracht af en transporteert de vracht van en naar de vliegtuigen over het luchthaventerrein van Schiphol. Binnen Menzies werken Dutymanagers die verantwoordelijk zijn voor toezicht op de voortgang van het afhandelingsproces gedurende een shift. Menzies had een ondernemingscao met een looptijd van 1 januari 2018 tot en met 31 december 2019 (hierna: de cao). De cao is op 6 september 2019 opgezegd door FNV. Op grond van artikel 10.12 is het mogelijk dat de ondernemingsraad dispensatie verleent voor een rooster met afwijkende roostertijden. Ten aanzien van de roosters van de Dutymanagers werd gewerkt met een rooster van vijf weken waarin de Dutymanagers (1) een werkweek hadden van 4,2 dagen, (2) drie van de vijf weekenden moesten werken (60%) en (3) daarnaast ook nachtdiensten moesten draaien. Op 15 februari 2018 heeft Menzies de OR om instemming gevraagd ten aanzien van het voorgenomen besluit tot wijziging van het rooster van de Dutymanagers. De wijziging hield – kort gezegd – in dat de Dutymanagers (1) een werkweek hebben van 4,6 dagen, (2) twee van de drie weekenden moeten werken (66,7%) en (3) geen nachtdiensten meer hoeven te draaien. De OR heeft op 22 februari 2018 geweigerd instemming te verlenen onder verwijzing naar een ‘herenakkoord’ uit 1994 tussen de OR en Menzies. Volgens de OR is in dit ‘herenakkoord’ afgesproken – samengevat – dat bij een vijfdaags rooster een weekendpercentage van maximaal 50% geldt en dat als het weekendpercentage naar 60% of meer gaat, een 4,2 daags rooster geldt. Omdat Menzies heeft aangegeven dat het voorgestelde rooster de enige manier is om het aantal diensten dat nodig is om haar organisatie naar behoren te laten functioneren, rond te krijgen, heeft de OR het gewijzigde rooster tot eind 2019 gedoogd. Op 5 december 2019 heeft de OR laten weten de gedoogperiode niet langer te verlengen. Menzies verzoekt de kantonrechter om op grond van artikel 27 lid 4 WOR toestemming te verlenen om het uitvoeringsbesluit te nemen tot wijziging van het rooster van

de Dutymanagers.

Oordeel

Weigering instemming OR niet onredelijk

Uit het aantal verlofaanvragen voor de weekendshift leidt de kantonrechter af dat het sociale leven van de Dutymanagers behoorlijk onder druk is komen te staan door het rooster dat werd gehanteerd gedurende de gedoogperiode. Uit de omstandigheid dat de verlofaanvragen door Menzies bijna steeds zijn toegewezen, leidt de kantonrechter af dat Menzies het op de dagen dat de Dutymanager met verlof was, kennelijk op een andere manier heeft kunnen oplossen. Het standpunt van Menzies dat zij geen reële alternatieven heeft, acht de kantonrechter dan ook onvoldoende aannemelijk gemaakt. Menzies heeft niet aangetoond dat op het moment dat er geen Dutymanager aanwezig was, dit voor onoverkomelijke problemen heeft gezorgd. De kantonrechter is met de OR van oordeel dat het de taak van Menzies is om voldoende personeel in dienst te hebben om haar taken op juiste en verantwoorde wijze vorm te kunnen geven. Gelet op het voorgaande is de kantonrechter van oordeel dat de belangen van de OR tegen het besluit zwaarder wegen dan de belangen van Menzies vóór het besluit. De beslissing van de OR om niet in te stemmen met het voorgenomen besluit van Menzies is dan ook niet onredelijk.

Zwaarwegende bedrijfsorganisatorische, bedrijfseconomische of bedrijfssociale redenen

Menzies heeft niet aannemelijk gemaakt dat zij zwaarwegende bedrijfsbelangen heeft bij het voorgestelde rooster. Nog daargelaten dat de gestelde besparing van € 150.000 bruto bij invoering van het nieuwe rooster niet is onderbouwd, is niet gesteld of gebleken dat Menzies zich in een situatie bevindt waaruit volgt dat een dergelijke besparing noodzakelijk is voor de continuïteit van haar onderneming. Het enkele gegeven dat meerkosten het gevolg zijn als het nieuwe rooster niet wordt ingevoerd, betekent niet dat bedrijfseconomische redenen het besluit tot invoering van het nieuwe rooster vergen. Ook zijn er onvoldoende bedrijfsorganisatorische redenen, omdat vaststaat dat bij afwezigheid van de Dutymanager diens taken worden waargenomen door de Assistent Dutymanager of de voorman. Welke bedrijfssociale belangen Menzies bij het voorgestelde rooster heeft, heeft zij de kantonrechter onvoldoende duidelijk kunnen maken. Gelet op het voorgaande acht de kantonrechter niet aannemelijk geworden dat het voorgenomen besluit van Menzies gevegd wordt door zwaarwegende bedrijfsorganisatorische, bedrijfseconomische of bedrijfssociale redenen. De conclusie is dat de kantonrechter het verzoek van Menzies zal afwijzen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 18-03-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:2442

Zaaknummer: ECLI:NL:RBNHO:2020:2442

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: A. Zuidinga en R. van der Stege

Wetsartikelen: 27 WOR

RECHTSPRAAK

Ontbinding wegens disfunctioneren, dan wel verstoorde arbeidsverhouding afgewezen en wedertewerkstelling toegewezen. Tegenverzoek werknemer tot betaling bonus toegewezen over 2019, maar niet over 2020. Die laatste bonus kan immers pas aan het einde van het jaar worden vastgesteld.

Feiten

Werknemer is op 1 maart 2016 in dienst getreden bij werkgever. Werknemer heeft op uitnodiging van werknemer deelgenomen aan een 'retention program'. Door deelname maakt werknemer aanspraak op een retentiebonus onder bepaalde voorwaarden. Op 25 juli 2019 heeft de werknemer gesproken met de managing director, die hem heeft meegedeeld dat werkgever het dienstverband met werknemer wilde beëindigen. Werknemer is daarbij vrijgesteld van het verrichten van werkzaamheden. Het voornemen tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst en de vrijstelling van werk met behoud van loon is aan de werknemer bevestigd bij brief van diezelfde datum. Bij brief van 1 november 2019 is aan werknemer uiteengezet op welke gronden werkgever van oordeel was dat het dienstverband beëindigd diende te worden. Werkgever verzoekt in deze procedure ontbinding van de arbeidsovereenkomst vanwege disfunctioneren en subsidiair vanwege een verstoorde arbeidsverhouding. Werknemer heeft in een tegenverzoek onder andere betaling van de bonus verzocht.

Oordeel

Disfunctioneren

Naar het oordeel van de kantonrechter leveren de door werkgever naar voren gebrachte feiten en omstandigheden geen redelijke grond voor ontbinding op. Daartoe wordt het volgende overwogen. Uit de door partijen overgelegde stukken blijkt dat tot en met het jaar 2018 niet gebleken is van kritiek op het functioneren van de werknemer. Verder is de kantonrechter van oordeel dat op basis van diverse verwijten door werkgever nog geen tekortschieten in functioneren aannemelijk is geworden. De kantonrechter stelt verder vast dat van een

verbetertraject geen sprake is geweest. Een enkele opmerking in een e-mailbericht van de voormalig leidinggevende is daartoe volstrekt onvoldoende. Van een voldragen d-grond is op grond van bovenstaande geen sprake.

Verstoorde arbeidsverhouding

Werkgever heeft het beroep op de g-grond gestoeld op hetzelfde feitencomplex als dat aan de d-grond ten grondslag is gelegd. Naar het oordeel van de kantonrechter leveren de door werkgever in dat verband naar voren gebrachte feiten en omstandigheden evenmin een redelijke grond voor ontbinding op. Het standpunt van de werkgever laat zich niet anders lezen dan dat de arbeidsverhouding is verstoord als gevolg van het hiervoor besproken vermeende disfunctioneren door de werknemer. Voorts is niet gebleken dat de werkgever heeft geprobeerd om met de werknemer te praten en de gestelde geschilpunten weg te nemen. De kantonrechter merkt op dat de verslechtering van de verhoudingen tussen werkgever en werknemer in overwegende mate na het gesprek op 25 juli 2019 aan de kant van werkgever lijkt te zijn gegroeid. Die toename in vertroebeling van de verhoudingen kan, mede gelet op de non-activiteit van werknemer sedert dat gesprek, niet aan hem worden toegerekend en valt vooral werkgever te verwijten. Vorenstaande overwegingen voeren tot de slotsom dat hier eveneens geen sprake is van een voldragen grond voor beëindiging van het dienstverband. De conclusie is dat de kantonrechter het verzoek van de werkgever zal afwijzen en dat de arbeidsovereenkomst dus niet zal worden ontbonden.

Verzoeken werknemer

Met afwijzing van het verzoek tot ontbinding is gegeven dat de arbeidsovereenkomst zal voortduren en dat hetgeen de werkgever heeft aangevoerd over het ontbreken van draagvlak voor samenwerking met werknemer is gepasseerd. De kantonrechter wijst het verzoek tot wedertewerkstelling daarom toe. Daarnaast heeft werknemer bij wijze van zelfstandig tegenverzoek toekenning van de bonus over 2019 en 2020 verzocht. De kantonrechter wijst betaling van de bonus van 2019 toe. Het gaat immers om een bonus over het voorgaande jaar, waarvan de verschuldigdheid niet afhangt van het voortduren van de arbeidsovereenkomst. Dat ligt anders voor de bonus over 2020. Dit jaar is nog niet geheel verstreken en de verschuldigdheid/berekening kan derhalve pas aan het einde van dat jaar worden vastgesteld. Dit deel van het tegenverzoek zal daarom worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 16-03-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:3142

Zaaknummer: 8242597 EJ VERZ 19-87637

Rechters: M.H. Rochat

Advocaten: H.E. Meerman en M.C.J. van den Brekel

Wetsartikelen: 7:66g BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Werknemer maakt geen aanspraak op volledige doorbetaling van loon tijdens ziekte, omdat niet is gebleken dat werkgeefster ooit dit besluit heeft genomen of anderszins uitdrukkelijk heeft ingestemd met volledige doorbetaling van loon in geval van ziekte.

Feiten

Van Vuuren Mode B.V. (hierna: Van Vuuren) is een familiebedrijf dat zich bezighoudt met de verkoop van damesmode in meer dan twintig winkels. Werknemer is sinds 1990 in functie als statutair directeur bij Van Vuuren. Via Nianne Beheer B.V. (hierna: Nianne Beheer), de persoonlijke holdingvennootschap van werknemer, was werknemer tot 26 januari 2018 enig aandeelhouder van Van Vuuren Mode. Op 22 januari 2018 is ten behoeve van Van Vuuren een aandelenovereenkomst gesloten, waarbij de overdracht van 51% van de aandelen in Van Vuuren door Nianne Beheer aan Micha A/S is overeengekomen. In de aanloop naar de aandelenoverdracht is op 25 augustus 2017 een intentieovereenkomst tussen de toen beoogde koper Trimair Retail A/S en Nianne Beheer gesloten die onder meer het volgende vermeldt: 'The remuneration and working conditions for [werknemer] (...) will remain unchanged after the acquisition of the 51% shares.' De aandelenoverdracht heeft in januari 2018 plaatsgevonden. Sindsdien houdt Micha de meerderheid van de aandelen. Op 22 januari 2018 is tussen werknemer en Van Vuuren een arbeidsovereenkomst tot stand gekomen. In de arbeidsovereenkomst staat onder meer het volgende: 'Illness is covered by Dutch Law.' Op 16 oktober 2019 heeft werknemer zich ziek gemeld. Met ingang van die datum heeft Van Vuuren aan werknemer niet zijn volledige maandloon uitbetaald, maar een maandloon berekend op basis van 70% van het maximale dagloon. Op 20 november 2019 en op 13 januari 2020 is werknemer bij de bedrijfsarts geweest. In het advies van de bedrijfsarts van 20 november 2019 staat onder meer dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding en ziekte. Werknemer heeft Van Vuuren verzocht om hem vanaf de datum van zijn ziekmelding zijn volledige maandloon door te betalen. Van Vuuren heeft dit geweigerd, waarop werknemer onderhavig kort geding aanhangig heeft gemaakt.

Oordeel

Loondoorbetaling op grond van artikel 7:628 BW

In feite stelt werknemer dat sprake is van situatieve arbeidsongeschiktheid, waardoor hij niet in staat is om zijn werkzaamheden te verrichten. Van Vuuren Mode betwist dat hiervan sprake is. Het ligt op de weg van werknemer om in dit kort geding aannemelijk te maken dat de arbeidsomstandigheden door een oorzaak die in redelijkheid voor rekening van Van Vuuren Mode behoren te komen, dusdanig waren dat, met het oog op de (dreiging van) psychische en lichamelijke klachten, van hem redelijkerwijs niet kon worden gevergd dat hij zijn werkzaamheden zou verrichten. Uit de overgelegde adviezen van de bedrijfsarts van 20 november 2019 en 13 januari 2020 blijkt dat sprake is van arbeidsongeschiktheid op medische grond en dus niet van situatieve arbeidsongeschiktheid. Dat er daarnaast niet-medische problemen zijn die de werkhervatting belemmeren, maakt niet dat sprake is van een situatieve arbeidsongeschiktheid. Nu er geen ander verslag van de bedrijfsarts dan wel een second opinion of deskundigenoordeel is overgelegd, heeft werknemer zijn stelling dat sprake is van situatieve arbeidsongeschiktheid niet aannemelijk gemaakt. Reeds om die reden bestaat er geen grond voor doorbetaling van het volledige loon op de voet van artikel 7:628 lid 1 BW. Het voorgaande betekent dat werknemer geen recht heeft op loondoorbetaling op grond van artikel 7:628 lid 1 BW.

Loondoorbetaling op grond van artikel 7:629 BW

Subsidiair baseert werknemer zijn vordering op het bepaalde in artikel 7:629 BW. Partijen zijn overeengekomen dat in geval van ziekte het Nederlandse recht van toepassing is, maar volgens werknemer ook dat de arbeidsvoorwaarden van hem ongewijzigd zouden blijven. De voorzieningenrechter overweegt dat de tekst in de intentieovereenkomst in beginsel een aanknopingspunt vormt voor de tussen partijen gemaakte afspraken. Ervan uitgaande dat partijen hebben bedoeld dat de arbeidsvoorwaarden van werknemer ongewijzigd zouden blijven, moet echter vast komen te staan wat deze bestaande arbeidsvoorwaarden waren, waarbij het op de weg van werknemer ligt om in dit kort geding aannemelijk te maken dat volledige loondoorbetaling in geval van ziekte als arbeidsvoorwaarde gold. Daarin is hij voorshands niet geslaagd. In de eerste plaats is van belang dat niet is gebleken dat in het verleden met betrekking tot de arbeidsverhouding tussen Van Vuuren Mode en werknemer afspraken op papier zijn gezet. Een arbeidsovereenkomst of enig ander schriftelijk document is niet in het geding gebracht. Evenmin is gebleken dat de aandeelhoudersvergadering van Van Vuuren Mode ooit het besluit heeft genomen tot volledige doorbetaling van loon in geval van ziekte of anderszins uitdrukkelijk heeft ingestemd met volledige doorbetaling van loon in geval van ziekte. Dit betekent dat werknemer geen aanspraak kan ontlenen tot volledige doorbetaling van loon.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 16-03-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:2665

Zaaknummer: 299803 KG ZA 20/112

Rechters: S. Slijkhuis

Advocaten: J.J.C. Delahaye en J. Oster

Wetsartikelen: 7:628 BW en 7:629 BW

RECHTSPRAAK

Vernietiging van de opzegging afgewezen omdat de arbeidsovereenkomst niet was opgezegd. Arbeidsovereenkomst wel op tegenverzoek van werkgever ontbonden op de g-grond. Toewijzing billijke vergoeding van € 40.000.

Feiten

Werknemer is sinds 1 juli 2017 in dienst bij VB Facility Services B.V. (hierna: VB). Eind 2018 heeft VB twee deskundigen ingehuurd met het doel te onderzoeken welke problemen binnen VB spelen en ter verbetering van de samenwerking met werknemer. Op 2 april 2019 is hieromtrent met werknemer een gesprek gevoerd, waarin is uitgesproken dat beide partijen niet met elkaar wensen verder te gaan binnen VB. Op 17 april 2019 hebben partijen elkaar opnieuw gesproken. In dit gesprek hebben partijen de wederzijdse beëindigingsvoorstellen besproken, maar zijn zij niet tot een compromis gekomen. Na afloop van dit gesprek heeft werknemer zich ziek gemeld. VB heeft in een e-mail bevestigd dat het dienstverband per 31 mei 2019 zal eindigen. Werknemer stelt daartegenover dat hij niet heeft ingestemd met de mondelinge opzegging door VB. Werknemer betwist dat partijen hebben afgesproken dat de arbeidsovereenkomst op 31 mei 2019 eindigt. De bedrijfsarts geeft aan dat sprake is van een arbeidsconflict. Na enige correspondentie omtrent een vaststellingsovereenkomst heeft VB uiteindelijk mediation voorgesteld en op 8 juli 2019 heeft de eerste sessie plaatsgevonden. Bij e-mail van 16 oktober 2019 schrijft VB dat zij van de Arbodienst heeft vernomen dat werknemer zich op 9 juli 2019 beter heeft gemeld. VB stelt daarom dat werknemer zonder geldige reden niet op het werk is verschenen en kondigt aan dat, indien werknemer zijn werk blijft weigeren, zij genoodzaakt is een het loon stop te zetten. In reactie hierop schreef werknemer dat hij zich door de uitingen van VB onder druk gezet voelde en heeft hij zich opnieuw ziek gemeld. Verdere correspondentie heeft niet tot werkhervatting of een oplossing geleid. Werknemer verzoekt derhalve in deze procedure vernietiging van de opzegging van de arbeidsovereenkomst per 31 mei 2019, alsmede wedertewerkstelling. VB betwist de opzegging en stelt nog in onderhandeling over beëindiging te zijn. Daarbij verzoekt VB, bij wijze van tegenverzoek, ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de d-, g- en/of h-grond.

Oordeel

Vernietiging opzegging

De kantonrechter is van oordeel dat, hoewel VB in de voorafgaande gesprekken heeft aangegeven dat zij een beëindiging per 31 mei 2019 voorstond, uit niets blijkt dat VB na 31 mei 2019 het standpunt heeft ingenomen dat de arbeidsrelatie was beëindigd. Vast staat dat werknemer ook na 31 mei 2019 zijn salaris heeft ontvangen en voorts meermalen is opgeroepen door de bedrijfsarts. Partijen zijn ook na 31 mei 2019 voortdurend met elkaar in contact gebleven en hebben zonder resultaat gesproken over de wijze waarop de arbeidsovereenkomst zou moeten eindigen. De kantonrechter is dan ook van oordeel dat geen sprake is geweest van een opzegging van de arbeidsovereenkomst per 31 mei 2019, zodat het verzoek tot vernietiging moet worden afgewezen.

Ontbinding

Allereerst is de kantonrechter van oordeel dat het verzoek van VB geen verband houdt met de arbeidsongeschiktheid van werknemer, nu het is gebaseerd op disfunctioneren dan wel een verstoorde arbeidsverhouding. Voor zover VB heeft gesteld dat werknemer niet naar behoren functioneerde, omdat hij er een geheel eigen werkwijze op nahoudt en mogelijk concurrerende activiteiten verricht, oordeelt de kantonrechter dat VB onvoldoende heeft gesteld om te kunnen oordelen dat werknemer heeft gedisfunctioneerd. Daarnaast is niet gebleken dat sprake is geweest van een deugdelijk verbetertraject. Op deze d-grond kan het verzoek dan ook niet worden toegewezen. De kantonrechter is wel van oordeel dat de arbeidsverhouding dusdanig is verstoord dat sprake is van een g-grond voor ontbinding. Doordat al het contact en de mediation niet tot een oplossing hebben geleid is de kantonrechter van oordeel dat een onwerkbaar situatie is ontstaan. De conclusie is derhalve dat de kantonrechter het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst zal toewijzen. De kantonrechter kent een transitievergoeding toe, nu niet is gebleken dat werknemer een ernstig verwijt valt te maken. Ook ziet de kantonrechter aanleiding om aan werknemer een billijke vergoeding ter hoogte van € 40.000 toe te kennen. Tevens worden het concurrentie- en relatiebeding in duur beperkt.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 17-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:2214

Zaaknummer: 7958502 \ AO VERZ 19-105

Rechters: L.M. de Vries

Advocaten: R. de Rijk en R.J. van der Ham

Wetsartikelen: 7:66g BW, 7:671b BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Werkgeversaansprakelijkheid. Hof benoemt nieuwe deskundigen voor onderzoek naar causaal verband tussen door werknemer verrichte (zware) werkzaamheden en zijn rugklachten.

Feiten

Werknemer is van 1 oktober 1975 tot 15 oktober 2004 in dienst geweest van (de rechtsvoorganger van) Heineken. Lange tijd heeft werknemer als bijrijder gewerkt. In die functie moest hij dagelijks bierfusten (100 kg) handmatig in- en uitladen (door te tillen in combinatie met rollen). Op 19 maart 2002 is werknemer uitgevallen wegens rugklachten. In 2006 heeft werknemer Heineken aansprakelijk gesteld voor de schade aan zijn rug. Werknemer heeft aan zijn vorderingen ten grondslag gelegd dat Heineken gedurende de periode waarin hij voor Heineken heeft gewerkt, haar zorgplicht heeft geschonden door werknemer – kort gezegd – te zwaar lichamelijk buk-, til- en draagwerk te laten doen en hem te veel te laten autorijden, hem niet te instrueren over hoe te tillen en te dragen en geen althans onvoldoende veiligheidsmaatregelen te nemen. De kantonrechter heeft de daarop betrekking hebbende vorderingen van werknemer afgewezen, omdat naar het oordeel van de kantonrechter het causaal verband tussen de rugklachten en de werkzaamheden niet is komen vast te staan. Daartegen komt werknemer in hoger beroep op. Er zijn in hoger beroep twee tegenstrijdige deskundigenoordelen aan bod gekomen. Vanwege die tegenstrijdigheid had het hof behoefte aan een nieuw deskundigenoordeel ter zake van de vraag of de rugklachten van werknemer het gevolg zijn van de aard en wijze van uitvoering van zijn werkzaamheden bij Heineken dan wel hoe waarschijnlijk dat is. Partijen zijn in de gelegenheid gesteld zich uit te laten over de benoeming van deskundigen en de voorgestelde vraagstelling.

Oordeel

Het hof gaat niet mee in het standpunt van Heineken dat er geen reden is een klinisch arbeidsgeneeskundige te raadplegen. Voor het hof is daarbij bepalend dat de eerder benoemde deskundigen vanuit hun specifieke deskundigheid hebben gezegd dat het aantonen dan wel uitsluiten van een causaal verband tussen de door werknemer verrichte (zware) werkzaamheden en zijn klachten ligt op het vakgebied van de arbeidsdeskundige en/of

bedrijfsgeneeskundige, die mogelijk wel een antwoord op deze vraag kunnen geven. Het hof vertrouwt op de deskundigheid van dit oordeel van dr. P.M. van Roermond en dr. P.H.J.M. Elsenbrug. Het hof ziet daarnaast geen overtuigende bezwaren tegen de benoeming van dr. Kuijer, consultant arbeidsgebonden aandoeningen bewegingsapparaat, en dr. B. Sorgdrager, klinische arbeidsgeneeskundige, en benoemt hen als deskundigen. Het hof formuleert de definitieve vraagstelling aan laatstgenoemde deskundigen – verkort weergegeven – als volgt.

1. Kunt u een gedetailleerde inventarisatie maken van de blootstelling van de rug aan verschillende activiteiten als tillen, duwen, trekken gedurende het dienstverband van betrokkene?
2. Hoe waarschijnlijk acht u het dat betrokkene de door u aangetroffen klachten/beperkingen heeft gekregen als gevolg van het verrichten van de werkzaamheden?
3. Zou uw antwoord op vraag 2 anders luiden indien de tussen 1975 en 2 november 1986 verrichte werkzaamheden buiten beschouwing zouden worden gelaten? Met andere woorden: hoe waarschijnlijk acht u het dat betrokkene de door u aangetroffen klachten/beperkingen zou hebben gekregen als hij uitsluitend de beschreven werkzaamheden van 2 november 1986 tot 2002 zou hebben verricht?

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 07-04-2020

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2020:686

Zaaknummer: 200.157.778/01

Rechters: R.S. van Coevorden, P.M. Verbeek en M.J. van der Ven

Advocaten: W.A. van Veen en W.A.M. Rupert

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Het met terugwerkende kracht ongedaan maken van de doorbetaling tot 100% van het loon tijdens ziekte is in strijd met de eisen van goed werkgeverschap. Werkgever is bovendien tekortgeschoten in zijn re-integratieverplichtingen en in dat kader schadeplichtig.

Feiten

Werknemer is in 2013 bij werkgever in dienst getreden. De arbeidsovereenkomst is op 1 juli 2017 geëindigd door opzegging door werknemer. Op de arbeidsovereenkomst was de cao technisch installatiebedrijf van toepassing. Werknemer is op 11 januari 2016 arbeidsongeschikt geworden voor zijn werkzaamheden. Op 14 december 2016 heeft de bedrijfsarts geoordeeld dat werknemer weer geschikt was voor zijn werkzaamheden, met enkele aanpassingen. Begin januari 2017 heeft werknemer zich ziek gemeld met griep en heeft zich vervolgens niet meer hersteld gemeld. Op 8 maart 2017 heeft werkgever aan werknemer geschreven dat een zieke werknemer op grond van de cao zes maanden na de ziekmelding recht heeft op 90% van het loon en dat werknemer dus ten onrechte gedurende zeven maanden 100% had ontvangen. Werknemer heeft een deskundigenoordeel aangevraagd, waarin is geoordeeld dat de inspanningen van de werkgever onvoldoende waren. Op 6 april 2017 is re-integratie in het tweede spoor gestart. Op 16 mei 2017 heeft (een gemachtigde van) werknemer bezwaar gemaakt tegen verrekening van het loon en aanspraak gemaakt op doorbetaling van 100% van het loon. Werknemer heeft in eerste aanleg onder meer doorbetaling gevorderd van zijn loon tot 100% over de maanden juli 2016 tot en met mei 2017, hetgeen door de kantonrechter is afgewezen. Werknemer komt op tegen het vonnis.

Oordeel

Artikel 67 van de cao bevat een afwijking ten gunste van de werknemer ten opzichte van de wettelijke regeling van artikel 7:629 BW. De cao is een minimum-cao. Werkgeefster was dus niet verplicht om in alle gevallen 100% van het loon bij ziekte door te betalen, maar mocht dat wel doen en heeft dit zonder voorbehoud ook tot en met januari 2017 gedaan. Het stond werkgever vrij terug te keren naar de bepalingen uit de cao, maar het met terugwerkende kracht ongedaan maken van de aanvulling is in strijd met de eisen van goed werkgeverschap.

Werknemer stelt verder dat werkgever zijn re-integratieverplichting niet is nagekomen en werknemer daarom gehouden was het volledige loon door te betalen op grond van artikel 7:628 BW. Het hof oordeelt dat het artikel hier toepassing mist. Dit artikel bepaalt dat de werknemer het recht op het (volledige) loon behoudt indien hij de overeengekomen arbeid niet heeft verricht door een oorzaak die in redelijkheid voor rekening van de werkgever behoort te komen. Daarvan is geen sprake. Wel is werkgever schadeplichtig indien hij toerekenbaar tekort is geschoten in zijn re-integratieverplichtingen jegens werknemer. Deze verplichtingen vloeien voort uit artikel 7:658a BW. Het hof oordeelt dat bij een betere regievoering en eerder inzetten van het tweede spoor de kans zeer groot was geweest dat werknemer eerder dan in juni 2017 feitelijke re-integratiewerkzaamheden had verricht. Het hof schat de schade die werknemer dientengevolge heeft geleden sedert januari 2017 op twee maanden aanvulling van het loon tot 100%.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 07-04-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:2834

Zaaknummer: 200.265.204/01

Rechters: J.H. Kuiper, M.E.L. Fikkers en W.F. Boele

Advocaten: R.A. Severijn en F.A. Weber

Wetsartikelen: 7:628 BW, 7:629 BW en 7:658a BW

RECHTSPRAAK

Werkgever (latende partij) komt geen zelfstandig beroep toe op cao-artikel aangaande werkgelegenheid bij contractswisseling. Alleen individuele werknemers kunnen zich hierop beroepen, waarbij het doel is hen te faciliteren een arbeidsovereenkomst af te dwingen bij de verwervende partij.

Feiten

RBC Special Services B.V. (hierna: RBC) en Mastermind Security B.V. (hierna: Mastermind) leveren werknemers in (onder andere) de particuliere beveiliging. Op 11 september 2017 heeft RBC een raamovereenkomst gesloten met bedrijf X, behorend tot groep X (hierna: de groep), waarin is opgenomen dat RBC per purchase order werknemers ten behoeve van objectbeveiliging levert aan X of andere ondernemingen in de groep. Op de arbeidsovereenkomsten van werknemers van RBC, die bij de groep zijn geplaatst, is de Cao Particuliere Beveiliging (hierna: de Cao) van toepassing. De bepalingen ervan zijn thans algemeen verbindend verklaard. In artikel 95B is een bepaling opgenomen over werkgelegenheid bij contractswisseling bij meer dan 15.000 uur. In mei 2019 heeft RBC de overeenkomst met de groep opgezegd vanwege een geschil over aanpassing van de door haar in rekening te brengen tarieven. De groep is niet op een vervolgaanbod van RBC ingegaan, maar is een overeenkomst aangegaan met Mastermind. RBC vordert Mastermind te veroordelen om met terugwerkende kracht het personeel op de locatie Pernis over te nemen als opvolgend werkgever conform artikel 95B Cao, RBC bij wijze van schadevergoeding schadeloos te stellen voor de betaalde personeelskosten vanaf 1 oktober 2019 voor de op die locatie voorheen werkzame werknemers en om vanaf 1 januari 2020 het personeel op de locaties Schiedam en Gorinchem over te nemen als opvolgend werkgever conform artikel 95B Cao.

Oordeel

Spoedeisend belang

Nu een deel van de werknemers van RBC al niet meer te werk gesteld kan worden bij de groep

en een deel van de werknemers van RBC vanaf 1 januari 2020 niet meer te werk kan worden gesteld bij de groep, ligt het spoedeisend belang in de aard van de vordering tot overname van de werknemers besloten.

Zelfstandig beroep op artikel 95B Cao

De voorzieningenrechter kan de stelling zijdens RBC, dat haar een zelfstandig beroep op artikel 95B van de Cao toekomt, niet volgen. Het artikel spreekt van het voorkomen van ongewenste ontwikkelingen in de werkgelegenheid en houdt een waarborg in dat werknemers van de latende partij (in casu RBC) een arbeidsovereenkomst met dezelfde voorwaarden krijgen aangeboden van de verwervende partij (in casu Mastermind). Dat het artikel is geschreven vanuit het belang van de werknemer volgt bijvoorbeeld ook uit het feit dat niet wordt uitgesloten dat de werknemer bij de latende partij in dienst blijft. In bijlage 9 bij de Cao, behorend bij voornoemd artikel van de Cao, wordt voorts gesproken van de rechten van de werknemers op grond van artikel 95B van de Cao. De voorzieningenrechter is dan ook van oordeel dat enkel individuele werknemers een beroep kunnen doen op dit artikel, waarbij het doel van het artikel is hen te faciliteren een arbeidsovereenkomst af te dwingen bij de verwervende partij. De door RBC bepleite benadering zou de latende partij ook een onredelijk sterke positie geven ten opzichte van potentiële nieuwe opdrachtnemers en ten opzichte van de opdrachtgever. De latende partij kan dan op ieder moment besluiten de eerder door haar verworven opdracht op te zeggen zonder voor haar enig risico en vervolgens afdwingen dat haar werknemers worden overgenomen door de verwervende partij, overigens zonder dat de werknemers de wens daartoe hebben geuit. Dat zou ertoe kunnen leiden dat potentiële andere opdrachtnemers afzien van de opdracht en de opdrachtgever zich weer bij de oorspronkelijk opdrachtnemer zal moeten melden om een nieuwe overeenkomst aan te gaan. Concluderend is de voorzieningenrechter van oordeel dat artikel 95B Cao strekt ter bescherming van werknemers en niet ter bescherming van de latende partij, zodat RBC geen zelfstandig beroep op voornoemd artikel toekomt. De vorderingen worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 02-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2020:1651

Zaaknummer: C/02/364982 / KG ZA 19-65

Rechters: mr. O. van der Kind

Advocaten: E. Wilke en D.M.F. Snelder

Wetsartikelen: 95B Cao Particuliere Beveiliging

RECHTSPRAAK

Werkneemster laat zich stelselmatig negatief uit over werkgeefster. Werkneemster heeft daarmee € 100.000 aan dwangsommen verbeurd.

Feiten

Tussen ING Verzekeringen Personeel B.V. en werkneemster heeft een arbeidsovereenkomst bestaan van 1 juli 2008 tot 1 juli 2014. Op 7 mei 2014 is tussen partijen een vaststellingsovereenkomst overeengekomen, waarin onder meer is bepaald dat partijen zich niet negatief over elkaar uitlaten, en dat in aanvulling op de geheimhoudingsverplichting in de arbeidsovereenkomst partijen strikte geheimhouding zullen betrachten tegenover derden over de redenen van de vaststellingsovereenkomst, de inhoud daarvan en de wijze waarop deze is uitgevoerd. Op 1 april 2015 is de naam van ING Verzekeringen Personeel B.V. gewijzigd in NN Insurance Personeel B.V. Op 20 februari 2017 heeft de kantonrechter onder meer beslist dat het werkneemster wordt verboden om gedurende één jaar contact op nemen met NN Group en NN Insurance Personeel en is zij veroordeeld tot nakoming van de hiervoor genoemde bepalingen uit de vaststellingsovereenkomst, een en ander op straffe van een dwangsom. Werkneemster heeft tegen het vonnis geen hoger beroep ingesteld. Het vonnis is op 21 februari 2017 aan werkneemster betekend en ook aanzegging van verbeurde dwangsommen, tevens stuiting van verjaring is betekend. In reactie op de stuiting van 7 november 2017 heeft werkneemster een e-mail gestuurd aan de advocaat van NN, met de toenmalige Nederlandse ambassadeur van India in de cc. NN vordert onder meer een verklaring voor recht dat werkneemster onrechtmatig handelt door het vonnis te overtreden en haar verplichting uit hoofde van de vaststellingsovereenkomst heeft geschonden.

Oordeel

De vorderingen van NN richten zich op gedragingen van werkneemster na het vonnis. Werkneemster heeft een groot deel van haar verweer gewijd aan haar persoonlijke omstandigheden, zoals die zich hebben voorgedaan vóór het aangaan van de vaststellingsovereenkomst. Deze omstandigheden kunnen NN niet worden tegengeworpen nu die zijn verdisconteerd in de vaststellingsovereenkomst en de daarvan onderdeel uitmakende

finale kwijting. Werkneemster heeft niets gesteld om de vaststellingsovereenkomst aan te tasten. Ook het verweer dat NN haar verplichtingen niet volledig of juist is nagekomen en zich niet heeft gedragen als goed werkgever, kunnen er niet toe leiden dat het door NN gevorderde wordt afgewezen, nu werkneemster hier geen enkele gevolgtrekking aan heeft verbonden. Verder kunnen de aangevoerde feiten en omstandigheden niet dienen als onderbouwing van overmacht voor gedragingen van werkneemster na het vonnis. Werkneemster heeft onrechtmatig gehandeld en de verklaringen voor recht worden toegewezen.

Dwangsommen

NN heeft gesteld dat werkneemster de ge- en verboden in totaal 860 keer heeft overtreden. Daarbij wordt verwezen naar tweets en e-mails. Werkneemster wordt niet gevolgd in haar verweer dat haar uitlatingen niet in strijd zijn met het vonnis. De uitlatingen zijn onmiskenbaar aan te merken als negatieve uitlatingen. Bovendien blijkt dat werkneemster niet alleen contact heeft opgenomen met de advocaten van NN, maar ook via cc aan derden en via twitter. De negatieve uitlatingen waren dan ook voor derden kenbaar. Het beroep van werkneemster op haar vrijheid van meningsuiting slaagt ook niet. Dit recht is niet absoluut en werkneemster heeft in dit geval haar vrijheid beperkt door de vaststellingsovereenkomst overeen te komen. Werkneemster heeft de dwangsommen verbeurd tot het maximum van € 100.000. Daarnaast wordt het verbod verlengd voor een periode van tien jaar vanaf datum vonnis.

Overige vorderingen

Het contactverbod wordt eveneens toegewezen, nu is gebleken dat NN belang heeft bij een contactverbod als ordemaatregel. Voor toepassing van lijfswang ziet de kantonrechter onvoldoende aanleiding, omdat niet is vastgesteld dat werkneemster het contactverbod heeft overtreden. Zonder af te doen aan de onrechtmatigheid van de gedragingen hebben de negatieve uitlatingen, die kenbaar zijn voor derden, een andere lading, dan wanneer die rechtstreeks gericht zijn aan NN of personen in dienst van of werkzaam bij NN. De vordering tot nakoming van de vaststellingsovereenkomst en verwijdering van twitterberichten wordt eveneens toegewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 22-02-2019

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2019:10183

Zaaknummer: 6796429 CV EXPL 18-7324

Rechters: F.J. Lourens

Advocaten: T.R.B. Greve en S. Besli

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Partijen dienen bij akte nadere informatie te verschaffen over de functie-indeling.

Feiten

Werknemer is sinds 2012 bij Schoonmaakbedrijf in dienst als schoonmaker bij een vleeswerkingsbedrijf. Op de arbeidsovereenkomst is de cao Schoonmaak- en Glazenwassersbedrijf van toepassing. Op basis van de cao dient een werknemer in een loongroep te worden ingedeeld met inachtneming van de referentiefuncties. Voor de functies Medewerker Schoonmaakonderhoud industrieel I en II zijn in het toepasselijke NOK-schema beschrijvingen opgenomen en ingevolge bijlage II van de cao krijgt de Medewerker Schoonmaakonderhoud industrieel II een functietoeslag van 5% bovenop het voor beide functies geldende salaris in loongroep 1. Werknemer heeft in eerste aanleg onder meer betaling gevorderd van achterstallig loon, te weinig ontvangen toeslagen en de eindejaarsuitkering. De kantonrechter heeft slechts de meest subsidiaire vordering – achterstallig salaris op basis van een 36-urige werkweek – gedeeltelijk toegewezen. Werknemer komt tegen het vonnis in hoger beroep.

Oordeel

Werknemer meent dat hij recht heeft op betaling conform loongroep 1 plus een functietoeslag van 5%. Tussen partijen is in geschil of de functie-indeling correct heeft plaatsgevonden. Partijen hebben geen door hen (beiden) geaccordeerde functiebeschrijving overgelegd en zijn het klaarblijkelijk niet eens over de beschrijving van de functie van werknemer. Het hof beschikt over onvoldoende informatie om een oordeel te geven over de functie-indeling en geeft partijen opdracht tot het vertrekken van nadere informatie. Ten aanzien van het aantal gewerkte uren – werknemer stelt dat hij 40 dan wel 38 uur per week werkt, in tegenstelling tot de in de arbeidsovereenkomst opgenomen 36 uur – wil het hof weten of werknemer zijn vorderingen wil aanpassen, nu een collega, bij wie door de kantonrechter was vastgesteld dat hij 38 uur per week werkte, zijn hoger beroep heeft ingetrokken. Verder dient werknemer een schriftelijke toelichting te verstrekken op zijn berekeningen met betrekking tot de toeslag bijzondere uren en een gedetailleerde specificatie van de gevorderde nabetaling. De

informatie dient per akte te worden overgelegd en dit zal tijdens de comparitie verder worden besproken. Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 31-03-2020

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2020:728

Zaaknummer: 200.250.888/01

Rechters: M.D. Ruizeveld, C.J. Frikkee en A.J. Swelheim

Advocaten: J.W. Dijke en J.I.T. Sopacua

Wetsartikelen: 7:616 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft olie op het vuur gegooid door conservatoir derdenbeslag te leggen, hetgeen heeft bijgedragen aan de ernstige verstoring van de arbeidsverhouding.

Feiten

De CEO van ICRON heeft op 2 februari 2016 contact opgenomen met werknemer, met het verzoek een afspraak te maken om te spreken over de marketingplannen van ICRON. Tijdens dat gesprek heeft de CEO werknemer een baan aangeboden, maar die is door werknemer afgewezen. In november 2016 hebben partijen elkaar weer gesproken en heeft de CEO een voorstel gedaan. Dat is door werknemer geaccepteerd. Tussen ICRON en werknemer is een 'Employment Agreement', gedateerd 1 februari 2017, overeengekomen. De arbeidsvoorwaarden die daarin waren opgenomen kwamen niet een-op-een overeen met het geaccepteerde voorstel. De CEO is op enig moment opgestapt. Op 23 mei 2018 heeft werknemer aan de broers X en Y geschreven dat er nog wat 'open eindjes' waren met betrekking tot zijn contract en dat hij die graag wil bespreken. Werknemer heeft de broers vervolgens nog gerappelleerd, maar geen reactie ontvangen. Op 18 december 2018 heeft werknemer per aangetekende brief aan X verzocht om uitbetaling van de resterende bonus over 2017 en 2018 en het tot stand brengen van een pensioenregeling. Werknemer en X hebben elkaar ontmoet in Istanbul en daarbij gesproken over de arbeidsvoorwaarden. De gemachtigde van ICRON heeft vervolgens een aanbod gedaan tot beëindiging van het dienstverband, maar dit is niet door werknemer geaccepteerd. Werknemer heeft vervolgens ten laste van ICRON conservatoir derdenbeslag gelegd. In e-mails van 17, 24 en 29 april 2019 heeft X ontevredenheid geuit over het functioneren van werknemer, die in reactie daarop geprotesteerd heeft tegen de aantijgingen. Werknemer is een procedure gestart tot betaling van een bonus en toekenning van pensioen en vakantiedagen. ICRON is de onderhavige ontbindingsprocedure gestart en heeft ontbinding verzocht. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst ontbonden per 1 oktober 2019. Werknemer komt op tegen het vonnis.

Oordeel

Ontbindingsverzoek

In de uiteindelijke arbeidsovereenkomst zijn enkele arbeidsvoorwaarden anders geformuleerd dan ze waren opgenomen in de e-mail met het voorstel. Het hof acht relevant dat werknemer de discussie aan is gegaan met X over zijn arbeidsvoorwaarden, zonder dit met stukken te onderbouwen. Pas nadat de bestreden ontbindingsbeschikking was gegeven, heeft werknemer de e-mails getoond. Het hof acht het niet onbegrijpelijk dat ICRON, voordat werknemer deze e-mails had getoond, meende dat hij trachtte de met hem in de arbeidsovereenkomst genoemde arbeidsvoorwaarden te wijzigen, waartoe ICRON op zichzelf niet gehouden was. Het hof acht het daarmee onjuist dat X 'grovelijk nalatig' heeft gehandeld door niet te reageren op de voorstellen. Dit neemt niet weg dat ICRON zich vanaf februari 2017 toeschietelijker had moeten opstellen. ICRON heeft kritiek geuit op het functioneren van werknemer, maar niet alle gemaakte verwijten zijn terecht. Desondanks is het hof van oordeel dat ook werknemer zich soms onjuist heeft opgesteld. Werknemer heeft daarnaast olie op het vuur gegooid door conservatoir derdenbeslag te leggen en dit heeft naar het oordeel van het hof bijgedragen aan de ernstige verstoring van de arbeidsverhouding. De grieven falen.

Transitievergoeding

De kantonrechter heeft de transitievergoeding onjuist vastgesteld. Het hof zal de bestreden beschikking vernietigen en bepalen dat de transitievergoeding (minimaal) € 7,017,36 moet zijn. Het hof vertrouwt er daarbij op dat ICRON haar gedane toezegging met betrekking tot de transitievergoeding in relatie tot de bonus over 2017 en 2018 zal nakomen.

Bonus 2019 en vakantiedagen

ICRON heeft erkend dat werknemer recht heeft op een bonus, maar dat de hoogte afhankelijk is van het behalen van doelstellingen. ICRON heeft daarbij subsidiair een bedrag van € 6.600 erkend. Het hof acht dit royaal. Er is immers geen pro rata factor toegepast, terwijl werknemer slechts tot 1 oktober in dienst was en de bonus gebaseerd is op een op jaarbasis te behalen bonus van € 40.000, terwijl de omzetgerelateerde bonus contractueel slechts € 30.000 bedraagt. Het hof stelt de bonus vast op € 6.600 bruto. Werknemer verzoekt uitbetaling van 25 niet opgenomen vakantiedagen, terwijl ICRON er maar tien heeft uitbetaald. Werknemer baseert zich daarbij op overzichten die door ICRON zijn opgesteld en aan hem zijn toegestuurd. ICRON heeft twee overzichten overgelegd en de verschillen daartussen niet kunnen verklaren. Het hof is daarmee van oordeel dat het door werknemer genoemde aantal van 25 te betalen niet opgenomen vakantiedagen, als door ICRON onvoldoende gemotiveerd betwist, dient te worden toegewezen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 31-03-2020

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2020:1024

Zaaknummer: 200.269.597/01

Rechters: I.A. Haanappel-van der Burg, R.J.M. Smit en G.C. Boot

Advocaten: M.J. Leenhouts en M. Ritmeester

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Onder omstandigheden kan zijn voldaan aan de eis van evenredige verdeling als de vertegenwoordiging getalsmatig niet evenredig is, zolang het reglement niet in strijd is met de wet of in de weg staat aan een goede toepassing van de wet.

Feiten

In maart 2018 hebben er bij Kalorama ondernemingsraadverkiezingen plaatsgevonden. De OR heeft daarbij een kiesgroepenstelsel gehanteerd dat bestaat uit vijf kiesgroepen. Per kiesgroep is op grond van het reglement een vast aantal zetels in de OR beschikbaar. Werknemer heeft zich op 22 augustus 2018 kandidaat gesteld voor de vervulling van een van de twee zetels van de kiesgroep Verzorgingshuiszorg. De OR heeft de kandidatuur van werknemer afgewezen. Werknemer heeft de kantonrechter op grond van artikel 36 WOR verzocht de OR te bevelen hem als lid van de OR te benoemen en de OR te bevelen om het reglement in overeenstemming te brengen met de eisen van de WOR door de kiesgroepen af te schaffen, dan wel de zetelverdeling aan te passen. De kantonrechter heeft de vorderingen afgewezen. Werknemer komt tegen de beschikking in hoger beroep.

Oordeel

Kiesgroepenstelsel

Het hof overweegt dat er geen sprake is van strijd van het reglement met de WOR door het hanteren van kiesgroepen. Op grond van artikel 9 lid 3 en 4 WOR is dit namelijk toegestaan mits het bevorderlijk is voor een goede toepassing van de WOR. De reden dat kiesgroepen worden gehanteerd, is erin gelegen dat binnen Kalorama verschillende soorten specifieke zorg aan verschillende specifieke groepen cliënten wordt verleend vanuit zes verschillende locaties. Het hof acht dit bevorderlijk voor de goede toepassing van de WOR en niet in strijd met de wet.

Zetelverdeling

Werknemer meent dat de huidige zetelverdeling niet evenredig is. Het hof is dit niet met

werknemer eens. Uitgangspunt is dat bij toewijzing van het aantal kiesgroepenzetels wordt gestreefd naar een zo veel mogelijk evenredige verdeling. Onder omstandigheden kan echter ook aan deze eis worden voldaan als de vertegenwoordiging getalsmatig niet evenredig is, zolang het reglement niet in strijd is met de wet of in de weg staat aan een goede toepassing van de wet.

Kandidatuur

Nu het kiesgroepenstelsel en de zetelverdeling in het reglement gehandhaafd kunnen blijven, is de vraag of de OR de kandidatuur van werknemer op goede (reglementaire) gronden heeft afgewezen. Anders dan werknemer meent, is artikel 16, waarin de wijze waarop een kandidaat tussentijds kan worden benoemd, naast artikel 3, waarin is bepaald dat kan worden afgeweken van het kiesgroepenstelsel met vaste zetelverdeling indien er lege zetels zijn en zich een belangstellende aandient, geen zelfstandige grondslag voor benoeming tot lid van de OR. De OR voert aan dat werknemer is afgewezen omdat hij niet behoort tot de kiesgroep 'Verzorgingshuishouding' waarvoor de twee vacatures bestaan. Werknemer beweert ook niet dat hij tot die kiesgroep behoort, maar vindt dat de OR van het kiesgroepenstelsel had moeten afwijken. Anders dan werknemer stelt, is dit echter geen verplichting voor de OR. De OR heeft uitgelegd dat hij geen gebruik wil maken van zijn bevoegdheid om af te wijken van het kiesgroepenstelsel en de zetelverdeling omdat hij de lege zetels wil openhouden voor (toekomstige) OR-leden uit de kiesgroep Verzorgingshuishouding. Deze keuze is in lijn met het doel van het kiesgroepenstelsel. Het hoger beroep faalt.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 16-12-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:10921

Zaaknummer: 200.258.003

Rechters: S.C.P. Giesen, H.L. Wattel en C.J.G.H. Bronzwaer

Advocaten: mr. dr. J.P.H. Zwemmer en A.M. Breedveld

Wetsartikelen: 8 WOR, 9 WOR, 9 lid 3 WOR, 9 lid 4 WOR en 36 WOR