AR ARBEIDSRECHT UPDATES

Nieuwsbrief AR Updates

Nummer 36, 2021

Redactie: prof. mr. dr. A.R. Houweling, mr. drs. T.J. Post, mr. O.G.M. Arkesteijn, mr. M. Assenberg van Eijsden, mr. M. Barendregt, mr. S.C. Frinking, mr. M.J. van Gils, mr. P.H. de Jongh, mr. C.P. Kuijer, mr. I.J. Schipper, mr. S.A. Slootweg, mr. V. Twilt, mr. R.R.T. van de Ven en mr. S. Wiersma-Helal.

INHOUDSOPGAVE

Hof van Justitie van de Europese Unie

Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2021:656 02-09-2021
Artikel 155 VWEU verplicht de Commissie niet een gezamenlijk richtlijnvoorstel van EU-vakbonden aan de Raad voor te leggen

Hof

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:8333 31-08-2021
Partijen hebben wilsovereenstemming bereikt over het door werkneemster te vergoeden deel van de studiekosten. Vordering tot betaling van studiekosten wordt toegewezen.

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:1575 30-08-2021
Ontbinding arbeidsovereenkomst van werknemer die racistische beelden heeft verspreid in Whatsapp-groep met collega's. De verstoring van de arbeidsverhouding is mede veroorzaakt door het ernstig verwijtbare gedrag van werkgever die werknemer ten onrechte op staande voet heeft ontslagen en vervolgens heeft geweigerd om aan de eerdere rechterlijke uitspraken te voldoen.

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:1533 24-08-2021
Niet is gebleken dat werkgeefster op heldere en niet voor misverstand vatbare wijze aan werkneemster duidelijk heeft gemaakt dat (mede) door haar gedrag de arbeidsverhoudingen verstoord dreigden te raken. Sprake van ernstig verwijtbaar handelen.

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:7151 27-07-2021
Werkgever handelt niet in strijd met goed werkgeverschap door aan werknemer voor

de deals ten aanzien van de verlenging van de bestaande contracten met KPN en ING niet alsnog een commissie toe te kennen alsof het nieuwe contracten waren.

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:2292 20-07-2021
Vordering werkgever tot terugbetaling studiekosten terecht afgewezen. Studiekostenbeding in cao prevaleert boven arbeidsovereenkomst nu cao een minimumkarakter heeft en deze via een dynamisch incorporatiebeding deel is gaan uitmaken van de arbeidsovereenkomst.

Rechtbank

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2021:4711 01-09-2021
Werknemer die binnen korte tijd verschillende keren in woede uitbarst jegens collega's en hiervoor meermaals waarschuwingen heeft gekregen, is terecht op staande voet ontslagen.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:8411 27-08-2021
Werknemer wordt op staande voet ontslagen wegens bij herhaling zonder (tijdige en deugdelijke) afmelding niet op het werk verschijnen, niet bereikbaar zijn voor de werkgeefster en niet reageren op haar oproepen.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:8486 27-08-2021
De Cao Beroepsgoederenvervoer mist toepassing gedurende de periode dat werknemer als uitzendkracht in dienst is geweest van werkgever en is ingeleend door D. Werknemer heeft dan ook geen recht op beloning conform de Cao Beroepsgoederenvervoer.

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:7326 25-08-2021

Slapend dienstverband. Vordering werknemer tot schadevergoeding gelijk aan transitievergoeding afgewezen. Vraag of werknemer in 2015 'gepiept' heeft, kan in het midden blijven, gezien de stand van de rechtspraak destijds.

Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2021:3382 24-08-2021
Uitleg van het dictum leidt ertoe dat de oud-werkgever verplicht is de wachtgeldregeling tot de 65-jarige leeftijd van werkneemster te betalen in plaats van tot de pensioengerechtigde leeftijd.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:8415 24-08-2021
Vordering werknemer in kort geding tot betaling van zijn loon afgewezen. Werkgever heeft de loondoorbetaling tijdens ziekte gestaakt vanwege het niet voldoen aan re-integratieverplichtingen. Geen spoedeisend belang, omdat werknemer alweer een aantal maanden loon ontvangt.

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2021:4701 24-08-2021
Ontbinding arbeidsovereenkomst e-grond. Werkneemster zorginstelling plaatste berichten op LinkedIn gericht tegen mensen die meewerken aan het vaccinatiebeleid en maakt vergelijking met (oorlogs)misdadigers. Ondanks vrijheid van meningsuiting in strijd met goed werknemerschap.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:8424 20-08-2021
Hovenier hoefde niet te worden ingeschaald als Hovenier A. Wel recht op tredeverhogingen. Indeling “geoefend hovenier” ligt gelet op de ervaring van werknemer en de functiebenaming niet voor de hand.

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2021:3985 04-08-2021
Ex-werknemer wordt niet aangenomen bij een andere school van werkgever, omdat de directeur de negatieve ervaringen van de ex-werkgever heeft gehoord. Het verbod op negatieve uitlatingen tegenover derden is hiermee niet geschonden.

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:8368 29-07-2021
Geen terugbetalingsverplichting studiekosten na opzegging in proeftijd door werkneemster. Geen sprake van “vrijwillig vertrek” zoals benoemd in studiekostenbeding, omdat werkneemster er niet op bedacht hoefde te zijn dat werkdagen gewijzigd werden naar voor hem onmogelijke tijdstippen.

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:5811 21-07-2021
Bestuurder weigert al een jaar zonder gegronde reden achterstallig loon/ziekengeld van werkneemster te betalen. Betalingsonmacht niet aannemelijk gemaakt. Persoonlijk ernstig verwijt bestuurder. Vordering werkneemster van € 22.468,70 toegewezen.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:7281 16-07-2021
Werknemer dient een bedrag van ruim € 1.000 terug te betalen aan werkgever, inhoudende verkeersboetes, administratiekosten, eigen risico voor schade aan de auto, afrekening privékilometers en niet geretourneerde gereedschappen.

Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2021:3853 01-07-2021
De aan de wetswijziging van artikel 7:653 BW voorafgaande impliciete maatschappelijke ontwikkeling kan een (zekere, beperkte) rol spelen in de belangenafweging bij de schorsing van een concurrentiebeding.

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:8398 29-06-2021
Werkgever heeft voldoende inspanningen verricht om werknemer te plaatsen bij opdrachtgevers van IT-projecten, terwijl inmiddels is gebleken dat geen perspectief bestaat op voldoende commerciële inzetbaarheid. Ontbinding op de h-grond.

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2021:3843 29-06-2021
Directeur is op staande voet ontslagen omdat hij personeel tegen bestuur zou hebben opgezet en de positie van bestuur zou hebben willen ondermijnen. Omdat dit niet vast is komen te staan, wordt de opzegging vernietigd en wordt werkgever verplicht tot rectificatie.

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2021:3082 09-06-2021
Schadevergoeding gegrond op artikel 7:611 BW. Dienstverband beëindigd door bereiken AOW-gerechtigde leeftijd. Onjuiste procesinleiding. Omzetting naar dagvaardingsprocedure ex artikel 69 Rv.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:7865 04-06-2021
Vordering tot wedertewerkstelling toegewezen. Voldoende zwaarwegende grond om werknemer niet langer toe te laten tot het werk – vooruitlopend op AVA en ontbindingsprocedure voor ontslag CFO – niet aannemelijk.

Uitspraken zonder ECLI

Rechtbank Den Haag 13-08-2021
Medewerkster tankstation die in afwachting van coronatest en na positieve uitslag niet in quarantaine gaat en gewoon gaat werken dan wel op het werk verschijnt, handelt niet (ernstig) verwijtbaar in de zin van artikel 7:669 lid 3 sub e BW. Afwijzing ontbindingsverzoek.

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Rechtbank Noord-Nederland 07-07-2021
PI mocht arbeidsovereenkomst casemanager na twee jaar ziekte opzeggen. Geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen PI. Beoordelingsmaatstaf – sinds

inwerkingtreding Wnra – te vinden in het BW en niet langer in het ARAR.

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Arbitragecommissie Koninklijke Nederlandse Voetbalbond 30-08-2021

Arbitragecommissie. Geen ontbinding van arbeidsovereenkomst van (prof)voetballer. Het harde spel van vraag en aanbod op de transfermarkt heeft invloed op alle betrokken partijen, maar brengt op zich, zonder bijzondere omstandigheden, niet met zich mee dat snel tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst moet worden besloten.

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Artikel 155 VWEU verplicht de Commissie niet een gezamenlijk richtlijnvoorstel van EU-vakbonden aan de Raad voor te leggen

Feiten

Op 2 juni 2015 hebben de sociale partners die zitting hebben in het comité voor sociale dialoog voor administraties van de centrale regeringen, te weten Tuned en EUPAE, de Commissie krachtens artikel 154 lid 4 VWEU meegedeeld dat zij over een overeenkomst wensten te onderhandelen en deze wensten te sluiten op grond van artikel 155 lid 1 VWEU. Op 21 december 2015 hebben Tuned en EUPAE de betrokken overeenkomst ondertekend. Bij brief van 1 februari 2016 hebben Tuned en EUPAE gezamenlijk de Commissie verzocht om bij de Raad krachtens artikel 155 lid 2 VWEU een voorstel in te dienen voor een besluit tot tenuitvoerlegging van de betrokken overeenkomst op het niveau van de Unie. Op 5 maart 2018 heeft de Commissie het litigieuze besluit vastgesteld, waarbij zij heeft geweigerd om dit voorstel voor een besluit bij de Raad in te dienen. In het litigieuze besluit heeft de Commissie ten eerste in wezen aangegeven dat de administraties van de centrale regeringen van de lidstaten onder het gezag van deze regeringen staan, dat zij bevoegdheden van openbaar gezag uitoefenen en dat hun structuur, organisatie en functioneren volledig tot de bevoegdheid van de lidstaten behoren. Ten tweede heeft de Commissie erop gewezen dat in veel lidstaten reeds bepalingen bestaan die een bepaald niveau van voorlichting en raadpleging garanderen voor de ambtenaren en werknemers van voornoemde administraties. Ten derde constateerde de Commissie dat het belang van deze administraties afhangt van de mate van centralisatie of decentralisatie van de lidstaten, zodat, indien de betrokken overeenkomst ten uitvoer zou worden gelegd bij een besluit van de Raad, het beschermingsniveau van de betrokken ambtenaren en werknemers aanzienlijk zou variëren van lidstaat tot lidstaat.

Verzoek tot nietigverklaring besluit van de Commissie en hoger beroep

Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 15 mei 2018, hebben EPSU, een vereniging die de Europese vakbonden voor werknemers van overheidsdiensten overkoepelt en die samen met de European Confederation of Independent Trade Unions (CESI) Tuned heeft opgericht, en Jan Willem Goudriaan, de secretaris-generaal van EPSU (hierna samen:

'verzoekers in eerste aanleg'), verzocht om nietigverklaring van het litigieuze besluit. Ter ondersteuning van hun beroep hebben verzoekers in eerste aanleg twee middelen aangevoerd. Met hun eerste middel, ontleend aan een onjuiste toepassing van het recht met betrekking tot de omvang van de bevoegdheden van de Commissie, hebben zij in wezen betoogd dat de Commissie op grond van artikel 155 lid 2 VWEU niet kon weigeren om bij de Raad een voorstel in te dienen voor een besluit tot tenuitvoerlegging van de betrokken overeenkomst op het niveau van de Unie. Hun tweede middel was ontleend aan een ontoereikende en kennelijk onjuiste motivering van het litigieuze besluit. Bij het bestreden arrest heeft het Gerecht het beroep van verzoekers in eerste aanleg in zijn geheel verworpen en hen verwezen in de kosten. Wat in het bijzonder het onderzoek naar de gegrondheid van dat beroep betreft, heeft het Gerecht het eerste middel afgewezen aan de hand van, met name, een letterlijke, contextuele en teleologische uitlegging van artikel 155 lid 2 VWEU in de punten 49 tot en met 90 van het bestreden arrest, om tot de slotsom te komen dat de instellingen van de Unie niet verplicht zijn om gevolg te geven aan een gezamenlijk verzoek van de partijen bij een overeenkomst om die overeenkomst ten uitvoer te leggen op het niveau van de Unie. EPSU voert aan dat het Gerecht bij zijn letterlijke, contextuele en teleologische uitlegging van de artikelen 154 en 155 VWEU blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting ten aanzien van, met name, de bevoegdheden die aan de Commissie zijn toegekend in het kader van de procedure betreffende de tenuitvoerlegging op Unieniveau van tussen sociale partners gesloten overeenkomsten krachtens artikel 155 lid 2 VWEU. In dit verband betoogt EPSU in wezen dat de Commissie op grond van laatstgenoemde bepaling, tenzij zij vaststelt dat de ondertekenende partijen onvoldoende representatief zijn of dat de clausules van die overeenkomst onwettig zijn, gehouden is om gevolg te geven aan een gezamenlijk verzoek van deze ondertekenende partijen tot tenuitvoerlegging van die overeenkomst op Unieniveau en om daartoe een voorstel voor een besluit in te dienen bij de Raad.

Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

Artikel 155 VWEU verplicht de Commissie niet een gezamenlijk richtlijnvoorstel van EU-vakbonden aan de Raad voor te leggen

Wat in de eerste plaats de stellingen van EPSU betreft inzake een onjuiste letterlijke uitlegging door het Gerecht van artikel 155 lid 2 VWEU, moet worden opgemerkt dat uit de bewoordingen van deze bepaling blijkt dat de tenuitvoerlegging van tussen sociale partners op Unieniveau gesloten overeenkomsten geschiedt hetzij volgens de procedures en gebruiken die eigen zijn aan de sociale partners en aan de lidstaten, hetzij, voor zaken die onder artikel 153 VWEU vallen, op gezamenlijk verzoek van de ondertekenende partijen bij die overeenkomsten, door

een besluit van de Raad op voorstel van de Commissie. Zoals het Gerecht in punt 59 van het bestreden arrest terecht heeft opgemerkt, kan het gebruik van de gebiedende bewoordingen 'intervient' in de Franse taalversie van artikel 155 lid 2, eerste alinea, VWEU, of 'shall be implemented' in de Engelse taalversie van deze bepaling, bedoeld zijn om aan te duiden dat een op Unieniveau tussen de sociale partners gesloten overeenkomst ten uitvoer moet worden gelegd volgens een van de twee alternatieve procedures, te weten ofwel volgens de procedures en gebruiken die eigen zijn aan de sociale partners en aan de lidstaten, ofwel, voor zaken die onder artikel 153 VWEU vallen, volgens een specifieke procedure die uitmondt in de vaststelling van een Uniehandeling. Wat in het bijzonder de tenuitvoerlegging op Unieniveau van een dergelijke overeenkomst betreft, moet worden opgemerkt dat artikel 155 lid 2, eerste alinea, VWEU enkel bepaalt dat deze tenuitvoerlegging de vorm kan aannemen van de vaststelling van een besluit van de Raad dat op gezamenlijk verzoek van de ondertekenende partijen en op voorstel van de Commissie wordt aangenomen, zonder aan te geven of laatstgenoemde verplicht is om een dergelijk voorstel in te dienen bij de Raad. Hieruit volgt dat het Gerecht niet kan worden verweten dat het in punt 60 van het bestreden arrest heeft geoordeeld dat de gebiedende bewoordingen in de Franse ('intervient') en de Engelse ('shall be implemented') taalversie van artikel 155 lid 2, eerste alinea, VWEU op zich niet de conclusie wettigen dat de Commissie verplicht is om bij de Raad een voorstel voor een besluit in te dienen wanneer zij van de partijen bij een overeenkomst een gezamenlijk verzoek in die zin ontvangt.

Aan deze conclusie wordt niet afgedaan door het – overigens niet onderbouwde – betoog van EPSU dat het feit dat in artikel 155 lid 2 VWEU de twee procedures voor de tenuitvoerlegging van een overeenkomst tussen sociale partners in dezelfde zin worden genoemd, het bindende karakter van de verplichtingen van de instellingen van de Unie uit hoofde van de tweede van die procedures niet kan afzwakken. In dit verband moet in het bijzonder worden opgemerkt dat EPSU niet aangeeft waarom uit het feit dat de aanvankelijke keuze tussen de in die zin genoemde alternatieve procedures bij de sociale partners ligt, voortvloeit dat de betrokken gebiedende bewoordingen specifiek betrekking hebben op de tweede procedure, zodat de Commissie verplicht zou zijn om een dergelijk voorstel bij de Raad in te dienen. Bovendien heeft het Gerecht in punt 62 van het bestreden arrest terecht overwogen dat de door verzoekers in eerste aanleg bepleite letterlijke uitlegging van artikel 155 lid 2 VWEU niet alleen zou inhouden dat de Commissie verplicht zou zijn om in alle omstandigheden bij de Raad een voorstel in te dienen voor een besluit tot tenuitvoerlegging op Unieniveau van de tussen de sociale partners gesloten overeenkomst, maar ook dat de Raad verplicht zou zijn om deze overeenkomst ten uitvoer te leggen en om het betrokken besluit vast te stellen.

Discretionaire bevoegdheid Commissie

Op het specifieke gebied van de sociale politiek heeft titel X van het derde deel van het VWEU met name tot doel, zoals de advocaat-generaal in punt 73 van zijn conclusie in herinnering heeft gebracht, om de rol van de sociale partners te bevorderen en om, met inachtneming van hun autonomie, de dialoog tussen de sociale partners te vergemakkelijken, en bepaalt artikel 154 lid 1 VWEU dat de Commissie met name tot taak heeft om de raadpleging van de sociale partners op het niveau van de Unie te bevorderen. Overigens heeft artikel 155 lid 2 VWEU, in de bijzondere context van de tenuitvoerlegging van op Unieniveau gesloten overeenkomsten tussen sociale partners, aan de sociale partners een recht verleend dat vergelijkbaar is met het recht waarover het Parlement en de Raad krachtens respectievelijk de artikelen 225 en 241 VWEU beschikken om de Commissie te verzoeken passende voorstellen in te dienen voor de tenuitvoerlegging van de Verdragen. Met de woorden 'op voorstel van de Commissie' kent artikel 155 lid 2 VWEU deze instelling echter een specifieke bevoegdheid toe die – ook al kan zij alleen worden uitgeoefend op gezamenlijk verzoek van de sociale partners – wanneer een dergelijk verzoek eenmaal is gedaan, lijkt op het in artikel 17 lid 2 VEU vastgestelde algemene initiatiefrecht voor de vaststelling van wetgevingshandelingen, aangezien het bestaan van een voorstel van de Commissie een voorafgaande voorwaarde is voor de vaststelling van een besluit door de Raad op grond van die bepaling. Deze bevoegdheid maakt deel uit van de rol die aan de Commissie is toebedeeld in artikel 17 lid 1 VEU, die er in de onderhavige context in bestaat om, gelet op het algemeen belang van de Unie, te beoordelen of het opportuun is om bij de Raad een voorstel in te dienen op basis van een overeenkomst tussen de sociale partners met het oog op de tenuitvoerlegging ervan op het niveau van de Unie. In dit verband dient ook in herinnering te worden gebracht dat artikel 13 lid 2 VEU bepaalt dat iedere instelling van de Unie handelt binnen de grenzen van de bevoegdheden die haar in de Verdragen zijn toebedeeld en volgens de daarin bepaalde procedures, voorwaarden en doelstellingen. In deze bepaling komt het beginsel van institutioneel evenwicht tot uitdrukking, dat kenmerkend is voor de institutionele structuur van de Unie en dat gebiedt dat elke instelling bij de uitoefening van haar bevoegdheden die van de andere instellingen eerbiedigt (HvJ EU 14 april 2015, zaak C-409/13, ECLI:EU:C:2015:217 (*Raad/Commissie*), punt 64 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Het in artikel 17 lid 2 VEU bedoelde initiatiefrecht van de Commissie vormt een uitdrukking van dat beginsel (HvJ EU 19 december 2019, zaak C-418/18 P, ECLI:EU:C:2019:1113 (*Puppinck e.a./Commissie*), punt 60). Hetzelfde geldt, in de bijzondere context van de tenuitvoerlegging van op Unieniveau gesloten overeenkomsten tussen sociale partners, voor de specifieke bevoegdheid die artikel 155 lid 2 VWEU aan de Commissie verleent.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie
Datum uitspraak: 02-09-2021
ECLI: ECLI:EU:C:2021:656
Zaaknummer: C-928/19 P
Rechters: K. Lenaerts, R. Silva de Lapuerta, A. Prechal, M. Vilaras, E. Regan, N. Piçarra, A. Kumin, E. Juhász, M. Safjan, S. Rodin, F. Biltgen, K. Jürimäe, C. Lycourgos, P.G. Xuereb en N. Jääskinen
Wetsartikelen: 154 VWEU en 155 VWEU

RECHTSPRAAK

Medewerkster tankstation die in afwachting van coronatest en na positieve uitslag niet in quarantaine gaat en gewoon gaat werken dan wel op het werk verschijnt, handelt niet (ernstig) verwijtbaar in de zin van artikel 7:669 lid 3 sub e BW. Afwijzing ontbindingsverzoek.

Feiten

Werkneemster is op 15 februari 2020 voor 24 uur per week in dienst getreden bij werkgever als medewerker verkoop van een tankstation. Op 9 maart 2021 heeft werkneemster bij de GGD een afspraak gemaakt om zich te laten testen op corona. Die dag heeft zij in het tankstation nog een avonddienst gedraaid. Op 10 maart 2021 heeft werkneemster zich laten testen. Daarna is zij in het tankstation geweest en heeft zij daar een gesprek gevoerd met een collega en een klant zonder een mondkapje te dragen. Op 11 maart 2021 bleek de uitslag van de test positief. Werkneemster heeft dit diezelfde dag om 9:14 uur aan werkgever laten weten. In de avond van 11 maart 2021 heeft werkneemster – zonder naar binnen te gaan – bij het tankstation een pakje sigaretten gekocht. Werkgever verzoekt de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de e-, de g-, dan wel de d-grond, zonder toekenning van de transitievergoeding. Werkneemster wordt – kort gezegd – verweten dat zij op en bij het werk verscheen, zowel nadat zij al een afspraak voor een coronatest had gemaakt (en er dus klaarblijkelijk sprake was van coronagerelateerde klachten of nauw contact met een positief getest persoon) als nadat zij positief was getest. Werkneemster heeft hiermee, aldus werkgever, bewust de levens van alle bezoekers van het tankstation en haar collega's in gevaar gebracht.

Oordeel

Opzegverbod

De kantonrechter overweegt allereerst dat het ontbindingsverzoek is ingediend vanwege het overtreden van de coronaregels door werkneemster. Het verzoek is niet gedaan vanwege de besmetting op zichzelf beschouwd en vanwege de ziekte van werkneemster. Het opzegverbod staat daarom aan ontbinding niet in de weg.

Verwijtbaar handelen

De kantonrechter oordeelt dat werkneemster zich er op 9 en 10 maart 2021 van bewust moet zijn geweest dat zij daadwerkelijk corona zou kunnen hebben en dat zij – als dat het geval blijkt te zijn – een ander met het coronavirus zou kunnen besmetten wanneer zij zich niet aan de van overheidswege ingestelde coronaregels zou houden. Een van de regels is om in quarantaine te gaan in zo'n situatie en dat heeft zij niet gedaan. Werkneemster is toch gaan werken en heeft haar werkgever niet ingelicht. Werkgever heeft ter zitting desgevraagd verklaard dat er op de werkvloer overal instructies met betrekking tot de coronaregels zijn opgehangen. Niet gesteld of gebleken is dat werkgever aan de werknemers ook concrete instructies heeft gegeven hoe te handelen als zij zich hebben laten testen en nog in afwachting van de uitslag zijn. Verder is op een beeldopname van 10 maart 2021 te zien dat een collega en een klant met wie werkneemster die dag stond te praten, net als werkneemster ook geen mondkapje droegen. Het kan daarom niet worden uitgesloten dat het coronabeleid op het tankstation niet zo strikt was als werkgever doet voorkomen. Al met al is de kantonrechter van oordeel dat het gedrag van werkneemster wel verwijtbaar is, maar niet ernstig verwijtbaar zoals voor een ontbinding op de e-grond is vereist.

Verstoorde arbeidsverhouding en disfunctioneren

Van een voldragen g-grond is evenmin sprake. Op zichzelf is begrijpelijk dat de gedragingen van werkneemster de relatie met werkgever en de collega's onder druk heeft gezet, maar van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding die niet te herstellen is, is daarmee nog geen sprake. Ook van disfunctioneren in de zin van artikel 7:669 lid 3 sub d BW is niet gebleken. Afwijzing van het ontbindingsverzoek volgt.

Instantie: Rechtbank Den Haag
Datum uitspraak: 13-08-2021
Zaaknummer: 9231228 / RP VERZ 21-50356

RECHTSPRAAK

Bestuurder weigert al een jaar zonder gegronde reden achterstallig loon/ziekengeld van werkneemster te betalen. Betalingsonmacht niet aannemelijk gemaakt. Persoonlijk ernstig verwijt bestuurder. Vordering werkneemster van € 22.468,70 toegewezen.

Feiten

X is enig aandeelhouder en bestuurder van BV 1, een organisatieadviesbureau dat zich onder andere bezighoudt met het verlenen van adviezen en diensten met betrekking tot HR-werkzaamheden. Werkneemster is op 29 juli 2019 in dienst getreden bij BV 1. De arbeidsovereenkomst is van rechtswege geëindigd op 28 februari 2020. Bij beschikking van 30 juni 2020 van de kantonrechter Amsterdam is BV 1 veroordeeld tot betaling aan werkneemster van onder meer € 10.905,80 aan achterstallig loon/ziekengeld. Het vonnis is in kracht van gewijsde gegaan. BV 1 heeft niet aan werkneemster betaald en meegedeeld dat zij niet (meer) over liquide middelen beschikt. Zij heeft verder meegedeeld te willen kijken of een externe financiering mogelijk was als werkneemster met betaling van een bedrag ad € 7.500 akkoord zou gaan. BV 1 heeft geen melding(en) gedaan aan de fiscus ter zake van betalingsonmacht en geen jaarstukken gedeponeerd. Werkneemster vordert dat de kantonrechter X veroordeelt tot betaling van € 22.468,70. Werkneemster legt aan de vordering ten grondslag – kort weergegeven – dat BV 1 weigert om uitvoering te geven aan het vonnis van 30 juni 2020 en dat X als enig aandeelhouder en bestuurder hiervan een persoonlijk ernstig verwijt valt te maken. X betwist de vordering. Hij voert aan – samengevat – dat BV 1 al lange tijd niet meer winstgevend is en dat voor zover BV 1 uit de NOW-regeling inkomsten heeft ontvangen, die niet kunnen worden aangewend om werkneemster te betalen.

Oordeel

Het staat vast dat werkneemster recht heeft op betaling van haar vordering en dat BV 1 betaling heeft nagelaten. Werkneemster stelt dat BV 1 andere vorderingen/betalingen wel heeft voldaan en van betalingsonmacht niet is gebleken. X voert aan dat bij BV 1 sprake is van betalingsonmacht. Dat BV 1 al lange tijd niet meer winstgevend is, blijkt volgens X uit het feit dat het beslag op de rekening van BV 1 slechts € 339,75 heeft geraakt, de aan werkneemster

aangeboden € 7.500 uit een externe financiering betaald zou worden en er ook voor de vordering van de andere werknemer te weinig geld was waarna eerst onder druk van een faillissementsaanvraag aan deze vordering is voldaan. De kantonrechter is van oordeel dat niet is gebleken van betalingsonmacht. Het had op de weg van X gelegen om aannemelijk te maken dat BV 1 niet in staat was te betalen. Hij heeft immers de volledige zeggenschap over de nalatige vennootschap. Met de enkele – niet onderbouwde – stelling dat BV 1 al lange tijd niet meer winstgevend is en de verwijzing naar genoemde omstandigheden heeft X niet aan de verzwaarde motiveringsplicht voldaan. X heeft verder onvoldoende weersproken dat BV 1 andere vorderingen (waaronder een andere ex-werknemer en de Belastingdienst) wel heeft betaald. X erkent dat BV 1 vanaf 10 juli 2020 overheidssteun van de NOW-regeling ten bedrage van € 353.086,00 heeft ontvangen. Nu X al een jaar zonder (gegronde) reden weigert het achterstallig loon/ziekengeld (en overige vergoedingen) uit te betalen, heeft hij zodanig onzorgvuldig gehandeld dat hem een persoonlijk ernstig verwijt kan worden gemaakt. De vordering van werkneemster, een bedrag van € 22.468,70 zal daarom worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland
Datum uitspraak: 21-07-2021
ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:5811
Zaaknummer: 9084212 \ CV EXPL 21-1675
Rechters: R.I.V. Scherpenhuijsen Rom
Advocaten: M.W.M. Heijlaerts en E. Doornbos
Wetsartikelen: 7:628 BW en 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst e-grond. Werkneemster zorginstelling plaatste berichten op LinkedIn gericht tegen mensen die meewerken aan het vaccinatiebeleid en maakt vergelijking met (oorlogs)misdadigers. Ondanks vrijheid van meningsuiting in strijd met goed werknemerschap.

Feiten

Werkneemster is sinds 7 augustus 2017 in dienst bij Stichting de Waalboog (hierna: De Waalboog). Haar functie is stafmedewerker kennismanagement. De Waalboog is een zorginstelling die gespecialiseerd is in complexe (ouderen)zorg en gedragsproblematiek. Sinds het begin van 2020 heeft de coronapandemie veel invloed op de woon- en leefsituatie binnen De Waalboog. Zij heeft het landelijk beleid voor de bestrijding van deze pandemie gevolgd en op basis daarvan maatregelen genomen, waaronder het vaccineren van zowel cliënten als personeel. Verpleegkundigen binnen De Waalborg voeren het vaccinatiebeleid uit (vaccineren dus zelf). Het doel van de functie van werkneemster bij De Waalboog is het ondersteunen en ontwikkelen van de kennisinfrastructuur van De Waalboog. In de kern gaat het erom of werkneemster door het plaatsen en/of delen van berichten op LinkedIn, in het bijzonder gelet op de toonzetting daarvan, jegens De Waalboog verwijtbaar heeft gehandeld en zo ja, of dat tot ontbinding dient te leiden.

Oordeel

Vooropgesteld wordt dat, zoals werkneemster betoogt, zij recht heeft op vrije meningsuiting. Het recht op vrije meningsuiting is evenwel, ook in de arbeidsrelatie, niet onbegrensd. Het vindt zijn begrenzing in de verplichting van werkneemster om zich als goed werknemer te gedragen. Het Europese Hof voor de Rechten van de Mens heeft in het *Herbai*-arrest (EHRM 5 november 2019, nr. 11608/15, *JAR* 2020/18) een viertal aspecten benoemd die bij de beoordeling daarvan een rol spelen. Het gaat om de aard van de meningsuiting, de motieven van de werknemer, de schade die de werkgever door de uitingen lijdt en de zwaarte van de opgelegde sanctie.

Aard van de meningsuiting, de motieven en de schade

Grof gezegd heeft werkneemster twee soorten LinkedIn-berichten geplaatst en/of gedeeld. Allereerst gaat het om berichten waarin zij in zijn algemeenheid waarschuwt voor de gevaren van vaccineren tegen COVID-19 met het doel om een discussie te voeren over het vaccinatiebeleid en de wetenschappelijke onderbouwing daarvan. De kantonrechter stelt vast dat werkneemster met deze berichten deel wenst te nemen aan een maatschappelijk debat, waarin zij haar persoonlijke standpunt wil uiten, vanwege haar zorgen over de wereldwijde en nationale aanpak van de COVID-19-crisis. Er zijn geen feiten en/of omstandigheden aangevoerd waaruit blijkt dat werkneemster een persoonlijk doel of motief heeft met de uitingen die zij heeft gedaan. Evenmin is gesteld dat sprake is van een persoonlijke wrok of financieel gewin. Tot slot is niet komen vast te staan dat De Waalboog door deze berichten schade heeft geleden. Het plaatsen en/of delen van deze berichten valt daarom onder de vrijheid van meningsuiting en De Waalboog zal dit dus moeten dulden. Werkneemster heeft echter ook berichten geplaatst en/of gedeeld die specifiek gericht zijn tegen mensen die meewerken aan het landelijke, en ook door De Waalboog (uit)gevoerde (vaccinatie)beleid, waarin zij deze mensen (oorlogs)misdadigers noemt die persoonlijk aansprakelijk zijn voor hun handelen, waarin vaccineren als genocide wordt bestempeld en/of waarbij zij vergelijkingen trekt met de Tweede Wereldoorlog/jodenvervolging. Deze uitlatingen kwalificeren niet als gematigd, opiniërend en/of informatief en gericht op kennisdeling en/of uitwisseling van standpunten, zoals zij zelf aanvoert, maar als emotioneel, veroordelend en beledigend. Met het plaatsen van deze berichten heeft werkneemster een grens overschreden die niet noodzakelijk was voor het door haar nagestreefde doel, terwijl de inhoud daarvan kwetsend kan zijn of is geweest voor haar eigen collega's. Haar verweer dat zij niet specifiek deze collega's heeft genoemd, kan haar in dit verband niet baten. De kantonrechter ziet niet in waarom collega's die rechtstreeks betrokken zijn bij het vaccinatieprogramma binnen De Waalboog en/of zelf vaccinaties uitvoeren, zich niet aangesproken kunnen voelen. Deze uitlatingen had werkneemster als goed werknemer daarom niet publiek mogen maken. Daarbij is van belang dat zij ervoor heeft gekozen om dit te doen op een zakelijk netwerk, waarbij op haar profiel was vermeld dat zij bij De Waalboog werkt. De kantonrechter stelt verder vast dat is geklaagd over de inhoud van de berichten bij De Waalboog. Dit betekent dat de berichten daadwerkelijk schadelijke gevolgen hebben gehad binnen de Waalboog. Het betoog van werkneemster dat geen sprake kan zijn van schade omdat zij voldoende afstand heeft gecreëerd tussen haar (privé-)LinkedIn-berichten en De Waalboog gaat alleen hierom al niet op, nog los van de vraag of zij dit tijdig heeft gedaan omdat de berichten immers al enige tijd daarvoor waren geplaatst. De uitingen zijn dan ook – het recht op vrijheid van meningsuiting in aanmerking genomen – in strijd met goed werknemerschap.

De zwaarte van de opgelegde sanctie

Vervolgens is de vraag welke sanctie passend is. Van werkneemster mag – gelet op de aard van haar functie en haar opleidingsniveau – worden verwacht dat zij weet hoe zij een inhoudelijk (wetenschappelijk) debat voert. Hoewel niet kan worden vastgesteld dat De Waalboog werkneemster heeft aangesproken op de toon die ze hanteerde, had zij hoe dan ook moeten weten dat de beledigende en veroordelende berichten niet in een dergelijk debat thuishoren. Zij had zich bewust moeten zijn van het feit dat dit kwetsend kon zijn voor haar collega's en dat haar keuze om dit op een zakelijk netwerk te doen, waar zich collega's onder haar volgers bevonden, betekende dat zij deze berichten waarschijnlijk zouden lezen. Werkneemster heeft daarnaast vanaf het begin dat zij op de berichten is aangesproken, geen bereidheid getoond om haar handelen aan te passen. Ook niet nadat zij op 22 januari 2021 een officiële waarschuwing had gehad. Zij heeft niet laten blijken dat zij inziet dat zij in een aantal berichten in haar toonzetting te ver is gegaan; ze heeft nooit afstand gedaan van de inhoud daarvan. Daarmee heeft zij ook geen poging ondernomen om de al toegebrachte schade te herstellen. Onder deze omstandigheden kan van De Waalboog in redelijkheid niet langer verlangd worden het dienstverband voort te zetten. Dit betekent dat de arbeidsovereenkomst zal worden ontbonden vanwege verwijtbaar handelen van werkneemster. De Waalboog heeft erkend dat werkneemster recht heeft op uitbetaling van de wettelijke transitievergoeding. Gelet op een einde van het dienstverband per 1 oktober 2021 zal De Waalboog worden veroordeeld tot betaling van de wettelijke transitievergoeding van € 4.801,23.

Instantie: Rechtbank Gelderland
Datum uitspraak: 24-08-2021
ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2021:4701
Zaaknummer: 9169331
Rechters: R.M. Schoo
Advocaten: W.F. Seijbel en M.P.A. Bos
Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Schadevergoeding gegrond op artikel 7:611 BW. Dienstverband beëindigd door bereiken AOW-gerechtigde leeftijd. Onjuiste procesinleiding. Omzetting naar dagvaardingsprocedure ex artikel 69 Rv.

Feiten

Werknemer heeft bij verzoekschrift verzocht tot toekenning van een schadevergoeding ex artikel 7:611 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Stichting Noorderpoort heeft bij brief van 13 april 2021 verzocht om toepassing van artikel 69 Rv inhoudende dat werknemer wordt bevolen om op een door de rechter te bepalen termijn het stuk waarmee de procedure is ingeleid te verbeteren of aan te vullen, alsmede te bevelen dat de procedure wordt voortgezet volgens de regels van de dagvaardingsprocedure.

Oordeel

De eerste vraag die moet worden beantwoord – zowel ambtshalve als ook wegens het gevoerde verweer – is of het verzoek van werknemer door middel van een verzoekschrift aanhangig moet worden gemaakt. Dat is niet het geval. Daarvoor is het volgende redengevend. In dit geval is geen sprake van een geding dat is gebaseerd op het in, bij of krachtens afdeling 9 van titel 10 van Boek 7 BW bepaalde, maar van een vordering op grond van de algemene regeling met betrekking tot de vraag of Noorderpoort in strijd met het in artikel 7:611 BW vervatte beginsel van goed werkgeverschap heeft gehandeld. Dit is ook het enige verzoek dat werknemer heeft ingediend. Derhalve is er, anders dan werknemer heeft betoogd, gelet op artikel 7:686a lid 2 en 3 BW geen sprake van een geding dat met een verzoekschrift moet worden ingeleid. De vordering van werknemer houdt ook geen verband met de beëindiging van de arbeidsovereenkomst omdat die reeds op 9 augustus 2018 wegens het bereiken van de AOW-leeftijd van rechtswege is geëindigd. Dat er in het verleden in een vergelijkbare zaak anders is geoordeeld leidt evenmin tot een ander oordeel, nu het – zo begrijpt de kantonrechter – een uitspraak van een rechter van gelijke rang betreft, waaraan de kantonrechter zich niet gebonden acht. Het voorgaande maakt dat de kantonrechter het op grond van het bepaalde in artikel 69 Rv nodig acht te bevelen dat de zaak zal worden

voortgezet volgens de regels die gelden voor de dagvaardingsprocedure.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland
Datum uitspraak: 09-06-2021
ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2021:3082
Zaaknummer: 9136382 AR VERZ 21-32
Rechters: B. van den Bosch
Advocaten: L.H. Haarsma en J. Visser
Wetsartikelen: 7:611 BW en 69 RV

RECHTSPRAAK

Geen terugbetalingsverplichting studiekosten na opzegging in proeftijd door werkneemster. Geen sprake van "vrijwillig vertrek" zoals benoemd in studiekostenbeding, omdat werkneemster er niet op bedacht hoefde te zijn dat werkdagen gewijzigd werden naar voor hem onmogelijke tijdstippen.

Feiten

Werkneemster is op 13 december 2019 in dienst getreden bij Kinderdagverblijf Chouchou B.V. (hierna: Chouchou) voor de bepaalde tijd van 18 maanden, in de functie van student-werkneemster pedagogisch medewerker. In de arbeidsovereenkomst is bepaald dat partijen een proeftijd overeenkomen van twee maanden. Partijen hebben naast de arbeidsovereenkomst een studieovereenkomst gesloten op 22 november 2019 waarin een terugbetalingsverplichting is opgenomen. Begin januari 2020, in de proeftijd, heeft werkneemster de arbeidsovereenkomst opgezegd. Partijen twisten over de vraag of werkneemster gehouden is € 2.975 aan studiekosten terug te betalen.

Oordeel

Geldigheid studiekostenbeding

De kantonrechter constateert dat Chouchou in de studieovereenkomst heeft aangegeven dat zij ervan uitgaat dat werkneemster na voltooiing van de studie nog twee jaar in dienst blijft. Daaruit blijkt voldoende van de periode waarbinnen zij baat heeft van de door werkneemster opgedane kennis en vaardigheden. Het studiekostenbeding voldoet ook aan het vereiste van de glijdende schaal. De terugbetalingsverplichting wordt in twee jaar te rekenen vanaf de voltooiing van de studie, geleidelijk in stappen van telkens 25% afgebouwd van 100% naar 0%. Na 24 maanden is geen terugbetaling meer opgenomen. Verder is de terugbetalingsverplichting ook duidelijk uiteengezet. Het gaat om terugbetaling van de door Chouchou gemaakte kosten (minus de reeds gedane inhoudingen). Niet valt in te zien wat daar onduidelijk aan is. Met het voorgaande komt de kantonrechter tot het oordeel dat het studiekostenbeding rechtsgeldig is.

Vergoeding van studiekosten

De kantonrechter constateert dat in de arbeidsovereenkomst geen vaste werktijden of -dagen zijn opgenomen. Partijen twisten er niet over dat tussen Chouchou en werkneemster is afgesproken dat zij maandagen, dinsdagen en vrijdagen zou werken. Omdat zij in het begin een paar vrijdagen de dagopleiding zou volgen, was de afspraak dat zij in dat geval de donderdag zou komen werken. De vraag is of Chouchou van werkneemster kon verlangen dat zij daarnaast ook vaker buiten maandagen, dinsdagen en vrijdagen zou werken. Artikel 4.2 van de cao geeft daar ruimte toe, maar die ruimte is beperkt tot inzet op een tussen werkgever en werkneemster bij aanvang van het dienstverband afgesproken “extra roosterdag” in aanvulling op de afgesproken vaste roosterdagen. Uit de toelichting die Chouchou geeft bij het roosteren en de door haar verlangde inzet van werkneemster, lijkt naar voren te komen dat zij van mening is dat als zij tien dagen van tevoren de roosters kenbaar heeft gemaakt aan werkneemster, deze daar dan geen bezwaar tegen kan maken en dat Chouchou, in geval van bijvoorbeeld ziekte van medewerkers, ook binnen die tien dagen van werkneemster kan verlangen om akkoord te gaan met roosterwijzigingen op andere dagen dan de afgesproken extra roosterdag. Dat is echter niet conform de in artikel 4.2 cao opgenomen regeling. Daarmee is het de vraag of er sprake is van “vrijwillig vertrek van de werknemer”, een van de situaties die volgens de studieovereenkomst leiden tot een verplichting tot terugbetaling van de door de werkgever gemaakte studiekosten. In de studieovereenkomst is niet uitgelegd wat precies moet worden verstaan onder vrijwillig vertrek. De maatstaf voor de uitleg van afspraken tussen partijen is ooit geformuleerd door de Hoge Raad in het *Haviltex*-arrest. Uit de in de studieovereenkomst beschreven twee situaties die tot terugbetaling van studiekosten leiden – vrijwillig vertrek van de werknemer en onvoldoende functioneren door de werknemer – volgt dat dit omstandigheden zijn die de werknemer – in beginsel in ieder geval – in de hand heeft. De situatie waar het hier om gaat, is er een van een werkgever die in weerwil van gemaakte afspraken en van cao-bepalingen, van werkneemster vraagt om op andere dagen te komen werken, zonder dat daarover met werkneemster tot overeenstemming is gekomen. Dat is niet een situatie die werkneemster in de hand heeft, maar een die door Chouchou wordt veroorzaakt. Uit de arbeidsovereenkomst, de studieovereenkomst en hetgeen overigens door partijen naar voren is gebracht, heeft het studiekostenbeding ten doel de werkgever te beschermen tegen verlies van investering (in studiekosten) als gevolg van beëindiging van de arbeidsovereenkomst door de werknemer vanwege een situatie die in de hand van de werknemer ligt. De kantonrechter overweegt dat werkneemster redelijkerwijs er niet op bedacht behoefde te zijn dat beëindiging van de arbeidsovereenkomst onder de gegeven omstandigheden ook onder “vrijwillig vertrek van de werknemer” begrepen is. Daarvoor geven noch de teksten van de arbeidsovereenkomst en de studieovereenkomst noch de overige afspraken tussen partijen enig aanknopingspunt, althans daarvoor heeft Chouchou

onvoldoende aangevoerd. Zoals werkneemster – onweersproken – heeft aangevoerd, was haar vertrek niet "vrijwillig" als bedoeld in de studieovereenkomst en had zij nu nog voor Chouchou gewerkt als deze de afspraken omtrent werkdagen was nagekomen. Gelet op het voorgaande komt de kantonrechter tot de conclusie dat geen sprake is van vrijwillig vertrek van werkneemster waardoor zij verplicht is studiekosten aan Chouchou terug te betalen. De vordering in conventie van Chouchou zal worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag
Datum uitspraak: 29-07-2021
ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:8368
Zaaknummer: 8977514/21-963
Rechters: E.A.W. Schippers
Advocaten: A.M.M. Loohuis en O. Sahin
Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever handelt niet in strijd met goed werkgeverschap door aan werknemer voor de deals ten aanzien van de verlenging van de bestaande contracten met KPN en ING niet alsnog een commissie toe te kennen alsof het nieuwe contracten waren.

Feiten

Werknemer heeft bijna drie jaar als regionaal manager (een salesfunctie) bij Puppet gewerkt. Zijn beloning bestond uit een basissalaris en commissies die afhankelijk waren van het behalen van bepaalde doelen. Elk half jaar wordt een Goal Acknowledgement Form (GAF) vastgesteld. Daarin zijn de doelen opgenomen en een berekeningswijze voor de bijbehorende commissie. Met betrekking tot het fiscaal jaar (FY) 2018 (van 1 februari 2017 tot 1 februari 2018) was afgesproken dat werknemer zich zou toeleggen op het binnenhalen van nieuwe contracten. Hij zou daarom ook alleen commissies verdienen over nieuwe contracten en niet over verlengingen van bestaande contracten. Met instemming van zijn manager heeft werknemer bewerkstelligd dat twee bestaande contracten met KPN en ING (die in 2018 zouden eindigen) vóór 1 februari 2018 zijn verlengd. In deze procedure stelt werknemer zich op het standpunt dat hij in verband met de verlenging van de KPN- en ING-contracten recht heeft op een commissie gelijk aan de commissie die hij verdiend zou hebben als het in FY 2018 nieuw afgesloten contracten (in plaats van verlengingen) waren geweest. Hij becijfert die commissie op $ 173.792,12 bruto. Puppet betwist dat en stelt dat zij mocht volstaan met betaling van een bedrag van $ 37.012,52 bruto, als beloning voor deze twee verlengingsdeals. De kantonrechter heeft de vordering van werknemer afgewezen, omdat niet is gebleken dat was afgesproken dat hij 100% van zijn gebruikelijke commissie voor nieuwe contracten zou ontvangen voor deze verlengingen en werknemer er ook niet gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat de gebruikelijke commissieafspraken van toepassing waren. De kantonrechter vond het uitgekeerde bedrag ook niet zodanig onredelijk dat sprake is van strijd met goed werkgeverschap.

Oordeel

Reeds is overwogen dat geen sprake is van een afspraak of van gerechtvaardigd vertrouwen

dat de deals van KPN en ING bij werknemer's GAF van het tweede halfjaar van FY 2018 zouden meetellen. Werknemer stelt daarnaast dat Puppet dit op grond van goed werkgeverschap alsnog had moeten doen. In het Sales Compensation Plan is bepaald dat de SPIFs “will be governed by published rules and definitions”. Dit betekent echter nog niet dat Puppet niet als goed werkgever heeft gehandeld door niet op voorhand de hoogte van de toe te kennen beloning vast te stellen en te communiceren. De regeling is namelijk bedoeld om de verkoop van producten of diensten te promoten en dus niet voor de berekening van commissie in geval van een overheveling van taken tussen teams. Dit was ook de eerste keer dat een SPIF werd gebruikt voor een dergelijk geval. Ook overigens leidt het feit dat Puppet pas na de ‘closing’ van de contractsverlengingen duidelijkheid gaf over de hoogte van de beloning, niet tot de conclusie dat Puppet in strijd met goed werkgeverschap heeft gehandeld. Daarvoor acht het hof met name van belang dat het initiatief voor de verlenging van de KPN- en ING-contracten bij werknemer heeft gelegen en dat hij in de wetenschap dat de hoogte van de beloning nog moest worden vastgesteld eind november 2017 is gestart met het voorbereidingen treffen voor de deals en dat hij die werkzaamheden heeft voortgezet hoewel ook met de e-mails van 5 januari 2018 nog niet duidelijk was welk bedrag hij zou ontvangen. Werknemer wist dat hij in beginsel geen recht had op een vergoeding en dat Puppet vrij was om de hoogte van de SPIF vast te stellen. Hij heeft daarmee het risico genomen dat de vergoeding lager zou uitvallen dan waar hij op hoopte/rekende. Dat risico (en het risico dat het voor hem uiteindelijk financieel gunstiger zou blijken om zijn tijd te investeren in het zoeken van nieuwe klanten) heeft hij zelf genomen. Voor zover hij de deals al had mogen doorschuiven naar FY 2019 en voor zover dat tot een hogere commissie zou hebben geleid dan het nu uitgekeerde bedrag, geldt ook hiervoor dat hij dit risico zelf heeft genomen. Dit alles maakt dat niet kan worden geoordeeld dat Puppet in strijd heeft gehandeld met goed werkgeverschap door aan werknemer voor de KPN- en ING-deals niet alsnog een commissie toe te kennen alsof het nieuwe contracten waren. Wat betreft de hoogte van de uitgekeerde SPIF ($ 37.012,52 bruto) kan gelet op de discretionaire bevoegdheid van Puppet, bezien tegen de achtergrond dat werknemer daarnaast zijn over FY 2018 geplande beloning van € 230.000 heeft ontvangen, omdat hij naast zijn basissalaris zijn doelen volledig had behaald, niet worden gezegd dat deze SPIF zodanig laag is dat Puppet door het niet aanbieden van een hogere SPIF heeft gehandeld in strijd met wat een goed werkgever betaamt. Werknemer heeft in dit kader onvoldoende aangevoerd om tot een andere conclusie te kunnen komen. Het hoger beroep van werknemer faalt. Het hof bekrachtigt het bestreden vonnis.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden
Datum uitspraak: 27-07-2021
ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:7151
Zaaknummer: 200.270.743
Rechters: C. Hoogland, L.J. de Kerpel-van de Poel en M.P.C.J. van Bavel
Advocaten: J.M.W. Feijen en B.M.W. Hunnekens
Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Hovenier hoefde niet te worden ingeschaald als Hovenier A. Wel recht op tredeverhogingen. Indeling "geoefend hovenier" ligt gelet op de ervaring van werknemer en de functiebenaming niet voor de hand.

Feiten

Werknemer is in het tussenvonnis in de gelegenheid gesteld om een nadere toelichting te geven op de door hem gevorderde tredeverhogingen en de overeengekomen arbeidsduur.

Oordeel

Inschaling

Beoordeeld moet worden of de feitelijke werkzaamheden van werknemer voldoen aan de in het handboek gegeven functieomschrijving van hovenier A of van hovenier. Werknemer heeft in dat kader alleen gewezen op het door hem uitgevoerde werk, maar heeft daar verder geen toelichting op gegeven. In de getuigenverklaringen wordt daar ook niet concreet op ingegaan. Werknemer heeft in het geheel geen koppeling met de functieomschrijvingen gemaakt. De functieomschrijving van hovenier is niet eens in het geding gebracht, zodat ook om die reden geen vergelijking kan worden gemaakt. In het tussenvonnis is weliswaar overwogen dat het leidinggeven aan twee of drie personen past binnen de functie van hovenier A, maar dat is onvoldoende om te oordelen dat werknemer vanaf maart 2015 in overwegende mate het bij die functie behorende werk heeft verricht. De vergelijking met de functie van hovenier A is in het tussenvonnis alleen gemaakt omdat het debat van partijen zich uitsluitend toespitste op de vraag of het werk van werknemer behoorde tot de functie van hovenier-voorman of van hovenier A (zijnde de functie waarin werknemer vanaf 1 januari 2019 was ingeschaald).

Tredeverhogingen

In verband met verjaring gaat de vordering niet verder terug dan maart 2015. Niet in geschil is dat werknemer vanaf maart 2015 tot januari 2019 is ingeschaald in de functie van hovenier in schaal III. Uit het voorgaande blijkt dat deze inschaling juist is geweest. Tussen partijen is in geschil of telkens de juiste tredeverhogingen zijn toegepast. Werknemer stelt dat in maart 2015

moest worden uitgegaan van trede drie, omdat hij al sinds eind 2011 werkzaam was als hovenier. Werkgever is het daar niet mee eens, omdat werknemer tot oktober 2014 nog in dienst was als geoefend hovenier en daarna pas als hovenier is gestart. In maart 2015 zat werknemer daarom nog in trede nul. De kantonrechter gaat daar niet in mee. Geoefend hovenier is geen in het handboek omschreven functie en werkgever heeft niet aangevoerd waar deze functie onder valt. Dit had wel van werkgever verwacht mogen worden omdat de hele zaak draait om de functieomschrijvingen en inschaling. Uit het loonoverzicht van werkgever lijkt te volgen dat hij uitgaat van de functie van assistent-hovenier, maar deze indeling ligt gelet op de ervaring van werknemer en de functiebenaming “geoefend hovenier” niet voor de hand. Werkgever heeft zich bovendien in zijn conclusie van antwoord nog op het standpunt gesteld dat geoefend hovenier staat voor hovenier en dat werknemer als hovenier is ingeschaald. Er zal dan ook van worden uitgegaan dat de geoefend hovenier moet worden gelijkgesteld met de functie van hovenier. Werknemer was dus al vanaf 2012 werkzaam als hovenier en moest daarom in maart 2015 worden ingeschaald in schaal III trede drie.

Overeengekomen arbeidsduur

In de arbeidsovereenkomst staat dat de werktijd 40 uur bedraagt en in de daaropvolgende verlengingen staan hierover geen nieuwe afspraken. Dit betekent echter niet zonder meer dat de overeengekomen arbeidsduur ook 40 uur per week bedraagt. Partijen kunnen immers – zoals werkgever aanvoert – zijn overeengekomen dat werknemer 40 uur per week zal werken en dat hij drie uur per week aan ATV-uren zal opbouwen. Dat partijen dit hebben afgesproken lijkt te volgen uit de door werkgever overgelegde e-mail van 15 januari 2018. Daarin heeft werknemer een overzicht aan werkgever gestuurd met zijn niet opgenomen vakantiedagen en ATV-dagen. Werknemer wist dus kennelijk wel dat en hoeveel ATV-uren hij opbouwde bij werkgever. De kantonrechter is op basis van deze stukken voorlopig van oordeel dat moet worden uitgegaan van een 37-urige werkweek. Werknemer heeft echter nog niet op deze stukken kunnen reageren en zal daarom in de gelegenheid worden gesteld dat alsnog te doen. Werkgever zal daarna in gelegenheid worden gesteld om te reageren. De kantonrechter zal de zaak naar de rol verwijzen, zodat eerst werknemer en daarna werkgever een akte kan nemen, zoals hiervoor onder 2.10 en 2.12 bedoeld. Iedere overige beslissing zal worden aangehouden.

Instantie: Rechtbank Rotterdam
Datum uitspraak: 20-08-2021
ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:8424
Zaaknummer: 8722725 CV EXPL 20-29687
Rechters: M. Fiege
Advocaten: J.F. Cheung en M.J. Sterrenburg

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst van werknemer die racistische beelden heeft verspreid in Whatsapp-groep met collega's. De verstoring van de arbeidsverhouding is mede veroorzaakt door het ernstig verwijtbare gedrag van werkgever die werknemer ten onrechte op staande voet heeft ontslagen en vervolgens heeft geweigerd om aan de eerdere rechterlijke uitspraken te voldoen.

Feiten

Werknemer op 1 april 2000 bij Air Products Nederland B.V. (hierna: Air Products) in dienst getreden. Hij was laatstelijk werkzaam in de functie van 'Senior Continental Mechanical Technician'. Binnen haar onderneming hanteert Air Products de zogenoemde 'Code Voor Zakelijk Gedrag & Ethiek' (hierna: 'de Code'), waaromtrent zij haar werknemers, onder meer door middel van trainingen, informeert. In de Code is onder andere opgenomen dat misbruik of intimidatie van welke aard dan ook, inclusief seksuele en racistische intimidatie, of handelingen die intimiderend, discriminerend of aanstootgevend zijn, niet getolereerd worden. Op 1 februari 2016 heeft een collega van werknemer een appgroep aangemaakt getiteld 'Air Products' en werknemer, met diens privételefoonnummer, aan die appgroep toegevoegd. Sindsdien kende de appgroep circa zeventien deelnemers, met name Air Products-collega's, maar ook een aantal ex-collega's en een enkele derde. Op 30 juni 2020 heeft op initiatief van Air Products een gesprek plaatsgehad tussen haar en werknemer, waarbij zij werknemer heeft geconfronteerd met een aantal racistische afbeeldingen die hij in de appgroep had verspreid. Aan het eind van dat gesprek heeft Air Products werknemer op non-actief gesteld. In een vervolggesprek op 3 juli 2020 heeft Air Products werknemer medegedeeld hem op staande voet te ontslaan. Zij heeft hem dat ontslag schriftelijk bevestigd. De kantonrechter heeft het ontslag op staande voet vernietigd en Air Products veroordeeld om werknemer toe te laten tot zijn werkzaamheden op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 250 per dag tot een maximum van € 25.000. Air Products verzoekt het hof in principaal hoger beroep primair voor recht te verklaren dat werknemer op 3 juli 2020 rechtsgeldig op staande voet is ontslagen en subsidiair de arbeidsovereenkomst van werknemer te ontbinden.

Oordeel

Alles afwegende is het hof, met de kantonrechter, van oordeel dat Air Products in de gegeven omstandigheden eerst een minder vergaand middel had moeten inzetten dan het geven van een ontslag op staande voet aan werknemer. Daarbij weegt het hof zwaar mee dat werknemer al ruim 20 jaar in dienst was zonder dat er ooit iets door Air Products op zijn gedrag was aangemerkt, en dat afgezien van de reactie van X in de appgroep op 15 juni 2020 niet is komen vast te staan dat werknemer voor zijn ontslag op staande voet door Air Products of door collega's ooit rechtstreeks is aangesproken op zijn gedrag. Het argument van Air Products dat werknemer gelet op zijn langdurige werkervaring een voorbeeldfunctie vervulde, brengt het hof niet tot een ander oordeel.

Ontbinding van de arbeidsovereenkomst

Het hof deelt het oordeel van de kantonrechter dat het gedrag van werknemer in de gegeven omstandigheden onvoldoende rechtvaardiging vormde voor een ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Het argument van Air Products dat er sprake is van een ernstige en duurzame verstoring van de arbeidsverhouding omdat zij diep geschokt is door het gedrag van werknemer acht het hof onvoldoende overtuigend, aangezien andere collega's die zich aan vergelijkbaar gedrag schuldig hebben gemaakt kennelijk nog steeds bij Air Products in dienst zijn. Bovendien deelt het hof het oordeel van de kantonrechter dat van Air Products verwacht mocht worden dat zij eerst pogingen zou doen om het gedrag van werknemer te stoppen en de onderlinge verhoudingen te verbeteren. Het hof overweegt echter dat de situatie inmiddels zodanig is veranderd dat geconcludeerd moet worden dat er alsnog sprake is van een ernstige en duurzame verstoring van de arbeidsverhouding. Deze verstoring van de arbeidsverhouding is echter, anders dan Air Products meent, niet alleen veroorzaakt door het verwijtbare gedrag van werknemer maar mede door het eigen ernstig verwijtbare gedrag van Air Products die werknemer ten onrechte op staande voet heeft ontslagen en vervolgens, ondanks de veroordeling door de kantonrechter om op straffe van een dwangsom werknemer weer toe te laten tot zijn werkzaamheden, en ondanks eenzelfde daarop aansluitende veroordeling door de voorzieningenrechter, heeft geweigerd en nog steeds weigert om aan de rechterlijke uitspraken te voldoen. Gelet op deze omstandigheden ziet het hof aanleiding om te bepalen dat de arbeidsovereenkomst per 1 oktober 2021 alsnog zal eindigen.

Billijke vergoeding

Bij de beslissing over de billijke vergoeding weegt het hof mee dat Air Products weliswaar ernstig verwijtbaar heeft gehandeld, maar dat het eigen verwijtbare gedrag van werknemer in niet geringe mate heeft bijgedragen aan de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Het hof

houdt er verder rekening mee dat werknemer een transitievergoeding ontvangt ten bedrage van € 42.232,67 bruto die mede dient ter compensatie van het ontslag. Tot slot houdt het hof er, zij het in beperkte mate, rekening mee dat werknemer € 50.000 ontvangt ter zake van door Air Products verbeurde dwangsommen. Alles afwegende is het hof van oordeel dat er in deze specifieke omstandigheden geen aanleiding is tot het toekennen van een billijke vergoeding aan werknemer.

Instantie: Gerechtshof Den Haag
Datum uitspraak: 30-08-2021
ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:1575
Zaaknummer: 200.290.668/01
Rechters: J.M.T. van der Hoeven-Oud, M.D. Ruizeveld en F.J. Verbeek
Advocaten: L.A.J. Kuijpers en M. Bestebreurtje
Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:669 lid 3 sub e BW, 7:671b BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

Vordering tot wedertewerkstelling toegewezen. Voldoende zwaarwegende grond om werknemer niet langer toe te laten tot het werk – vooruitlopend op AVA en ontbindingsprocedure voor ontslag CFO – niet aannemelijk.

Feiten

Werknemer is op 1 oktober 2020 in dienst getreden bij Everest TopCo B.V. (hierna: TopCo). Per 1 november 2020 is hij benoemd tot bestuurder/statutair directeur van TopCo. Eind november 2020 is ervoor gekozen om de arbeidsovereenkomst van werknemer te laten uitzakken naar Primutec Solutions Group B.V. (hierna: Primutec), waar TopCo de aandelen in houdt. Op 23 februari 2021 is in een gesprek met werknemer aangekondigd dat TopCo niet het benodigde vertrouwen in hem had, ondanks voldoende voorbereidingstijd en ondersteuning, en voornemens was om de relatie tussen partijen te beëindigen. Voor het ontslag is een algemene vergadering van aandeelhouders (hierna: AVA) ingepland. De aandeelhouders hebben vervolgens unaniem besloten tot het ontslag van werknemer als bestuurder van TopCo. Bij brief van 22 maart 2021 heeft TopCo werknemer bericht dat naar aanleiding van de AVA ook zijn arbeidsovereenkomst zal worden beëindigd. Werknemer vordert de voorzieningenrechter Primutec, respectievelijk TopCo onder meer te veroordelen hem toe te laten tot zijn gebruikelijke werkzaamheden als CFO tegen de gebruikelijke arbeidsvoorwaarden en met de gebruikelijke verantwoordelijkheden (de statutaire uitgezonderd).

Oordeel

De vraag die partijen in dit kort geding (onder meer) verdeeld houdt, is of Primutec – want alleen daar bestaat een arbeidsovereenkomst mee – een redelijke en voldoende zwaarwegende grond had om werknemer vanaf 22 maart 2021 niet meer toe te laten tot de bedongen werkzaamheden en de op non-actiefstelling te handhaven in afwachting van de uitspraak in een nog niet aanhangig gemaakte ontbindingsprocedure. Primutec stelt zich op het standpunt dat dat het geval is. Zij legt hieraan ten grondslag dat, vrijwel meteen na het aantreden van werknemer, bleek dat hij geen gevoel heeft voor de verhoudingen en voor hoe

de Primutec-groep in elkaar zit. Zijn autoritaire optreden wekte wantrouwen en weerzin op. Daarnaast bleek werknemer niet over de financiële kennis en inzichten te beschikken die nodig zijn als CFO bij een organisatie met een private-equitybedrijf als grootaandeelhouder. Nadat het voornemen was geuit om werknemer te ontslaan heeft hij de raad van commissarissen bestookt met e-mailberichten met zaken die in strijd met de wet zouden zijn. Daarmee kwamen de verhoudingen verder onder druk te staan. Nu de arbeidsovereenkomst een lege huls is geworden, stelt Primutec dat in deze situatie in redelijkheid niet van haar kan worden verwacht dat zij werknemer weer toelaat tot het werk. Werknemer meent dat er onvoldoende zwaarwegende gronden zijn om hem niet meer toe te laten tot de bedongen werkzaamheden. De daadwerkelijke oorzaak van het beëindigen van de arbeidsovereenkomst is gelegen in het feit dat werknemer een aantal zaken binnen de organisatie aan de kaak heeft gesteld, die fiscaal, juridisch en/of compliancetechnisch niet in orde waren en in strijd met de wet en overeenkomsten. Dit is precies waarvoor hij was aangesteld. De kantonrechter overweegt, mede op basis van de vacaturetekst, dat het op voorhand aannemelijk is dat werknemer is geworven om (ook) verandermanagement door te voeren. Begrijpelijk is dat hij in het kader van verandermanagement frictie heeft veroorzaakt en dat er spanningen zijn ontstaan. Dat geldt zeker in een organisatie waarin moet worden samengewerkt met, zoals Primutec zelf stelt, diverse ‘karaktervolle’ directeuren in Nederland en Duitsland. Dit rechtvaardigt echter nog geen op non-actiefstelling. De voorzieningenrechter acht hierbij van belang dat Primutec weliswaar stelt dat er vanaf dag één problemen waren, maar dat er geen dossier is opgebouwd waarin de problemen tussen hem en de andere partners of enig disfunctioneren adequaat zijn vastgelegd. Voorts valt dit niet te rijmen met de door Primutec niet betwiste stelling van werknemer dat hij vlak voor de ontslagaanzegging op 23 februari 2021 nog een goede beoordeling heeft gekregen. De voorzieningenrechter neemt verder in aanmerking dat voortzetting van de werkzaamheden door werknemer geen probleem was op het eerste moment dat het voornemen tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst werd geuit. Werknemer is op dat moment immers gevraagd om nog vier maanden, tot juli 2021, zijn werkzaamheden voort te zetten. In dat scenario kon hij zijn taken blijven uitoefenen. Hoewel niet uitgesloten kan worden dat de arbeidsovereenkomst met werknemer in een ontbindingsprocedure wordt ontbonden, leidt het voorgaande tot de slotsom dat niet aannemelijk is dat Primutec een redelijke en voldoende zwaarwegende grond heeft om werknemer vooruitlopend op een (eventueel) einde van zijn arbeidsovereenkomst, niet langer tot het werk toe te laten. De door werknemer gevorderde wedertewerkstelling wordt dus toegewezen, overigens alleen tegen Primutec omdat alleen daarmee een arbeidsrelatie bestaat.

Instantie: Rechtbank Rotterdam
Datum uitspraak: 04-06-2021
ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:7865
Zaaknummer: C/10/617222 / KG ZA 21-310
Rechters: P. de Bruin
Advocaten: P. Caris en D.B. Muller
Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer dient een bedrag van ruim € 1.000 terug te betalen aan werkgever, inhoudende verkeersboetes, administratiekosten, eigen risico voor schade aan de auto, afrekening privékilometers en niet geretourneerde gereedschappen.

Feiten

Werknemer is van 11 december 2019 tot en met 10 maart 2020 als uitzendkracht in dienst geweest bij Heuma Service B.V. (hierna: Heuma) op basis van een uitzendkrachtovereenkomst voor bepaalde tijd. Gedurende deze overeenkomst is tevens een gebruikersovereenkomst tussen partijen overeengekomen inzake een bedrijfsauto voor het uitoefenen van de functie (voor zakelijk gebruik). De auto mag ook voor privédoeleinden worden gebruikt met een maximum van gemiddeld 1.250 privékilometers per maand. Heuma rekent voor privégebruik een eigen bijdrage van € 23,08 per week, tenzij projectmatig andere afspraken zijn gemaakt. Voor verkeersovertredingen waaruit een boete volgt, wordt geen vergoeding door Heuma gegeven. Schade aan de auto komt in beginsel voor rekening van Heuma, behoudens het eigen risico dat aan de berijder in rekening wordt gebracht als de schade door de verzekeraar niet bij een tegenpartij te verhalen is. Na uitdiensttreding van werknemer heeft Heuma – na verrekening met het salaris – door middel van de eindafrekening van 25 maart 2021 een bedrag van € 870,50 bij werknemer in rekening gebracht inzake verkeersboetes, niet geretourneerde gereedschappen, eigen risico, administratiekosten verkeersboete en afrekening privékilometers. Naast de eindafrekening heeft Heuma € 63 bij werknemer in rekening gebracht vanwege een verkeersboete waarmee zij nadien bekend is geworden. Werknemer heeft het voornoemde totaalbedrag van € 933,50 niet aan Heuma betaald. Heuma vordert dat werknemer wordt veroordeeld tot betaling aan haar van een bedrag van € 1.088,54 (bestaande uit € 933,50 aan hoofdsom, € 15,01 aan verschenen wettelijke rente en € 140,03 aan buitengerechtelijke incassokosten). Werknemer voert daartegen aan dat hij alleen de verkeersboetes en administratiekosten wil betalen. De gereedschappen wil hij inleveren zodat hij daarvoor geen bedrag meer verschuldigd is.

Oordeel

Werknemer heeft de verschuldigdheid van de verkeersboetes en de administratiekosten erkend. Dit deel van de vordering wordt daarom toegewezen. De verschuldigdheid van de gevorderde bedragen aan eigen risico voor schade aan de auto en afrekening privékilometers is door werknemer niet betwist. Dit deel van de vordering wordt daarom eveneens toegewezen. Met betrekking tot het gereedschap heeft Heuma ter zitting aangevoerd dat werknemer meerdere keren tevergeefs in de gelegenheid is gesteld om het gereedschap terug te geven. Ook heeft werknemer daaromtrent zelf geen concreet voorstel gedaan, aldus Heuma. Door niet te verschijnen op de mondelinge behandeling heeft werknemer de mogelijkheid voorbij laten gaan om te reageren op de nadere stellingen van Heuma en heeft hij deze stellingen onvoldoende gemotiveerd weersproken gelaten. In rechte wordt dan ook uitgegaan van de juistheid van de stellingen van Heuma. Ook dit deel van de vordering zal daarom worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam
Datum uitspraak: 16-07-2021
ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:7281
Zaaknummer: 9104779 CV EXPL 21-11006
Rechters: K.J. Bezuijen
Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

De Cao Beroepsgoederenvervoer mist toepassing gedurende de periode dat werknemer als uitzendkracht in dienst is geweest van werkgever en is ingeleend door D. Werknemer heeft dan ook geen recht op beloning conform de Cao Beroepsgoederenvervoer.

Feiten

Werknemer is van 1 februari 2018 tot en met 31 januari 2019 op basis van een uitzendovereenkomst fase A in dienst geweest van werkgever. In de uitzendovereenkomst is van toepassing verklaard 'de meest recente versie van de CAO van de Algemene Bond voor Uitzendkrachten (hierna: ABU CAO)'. De Cao Beroepsgoederenvervoer is algemeen verbindend verklaard voor de periode 14 augustus 2017 tot en met 14 augustus 2019. Werknemer heeft als uitzendkracht werkzaamheden verricht in een loods van A. Met ingang van 1 september 2017 zijn de A-vennootschappen en de B-vennootschappen gefuseerd, waarbij A onderdeel is geworden van de C. De naam van D is op 2 oktober 2019 gewijzigd in A. Bij brieven van 18 februari 2019 en 25 februari 2019 heeft de gemachtigde van werknemer werkgever verzocht om betaling van achterstallig loon. Bij brief van 5 maart 2019 is namens werkgever kenbaar gemaakt dat er geen basis is voor de claim van werknemer. Bij brief van 17 december 2019 heeft de gemachtigde van werknemer nogmaals verzocht over te gaan tot uitbetaling. Bij brief van 15 januari 2020 heeft de gemachtigde van werkgever laten weten dat geen gehoor zal worden gegeven aan de sommatie. Werknemer vordert in onderhavige procedure onder andere betaling van achterstallig loon.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is, gelet op de gemotiveerde betwisting door werkgever, onvoldoende onderbouwd dat werknemer werkzaam is geweest voor B. Uit de overgelegde stukken is op te maken dat niet B maar D de inlener was en bovendien heeft werknemer de inhoud van deze stukken onvoldoende gemotiveerd betwist. Volgens werknemer is ten aanzien van de werknemers in dienst van D de Cao Beroepsgoederenvervoer van toepassing. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werknemer dit – gelet op de gemotiveerde betwisting – onvoldoende onderbouwd. De

kantonrechter weegt verder mee dat werknemer pas voor het eerst na afloop van zijn arbeidsovereenkomst met werkgever een beroep heeft gedaan op de inlenersbeloning en dat werkgever afhankelijk is van de informatie die door de inlener over de beloning en de toepasselijkheid van de Cao Beroepsgoederenvervoer wordt verschaft. De slotsom luidt dat de Cao Beroepsgoederenvervoer gedurende de periode dat werknemer als uitzendkracht in dienst is geweest van werkgever en is ingeleend door D toepassing mist en dat werknemer geen recht heeft op beloning conform de Cao Beroepsgoederenvervoer. De vorderingen die hierop zijn gebaseerd worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam
Datum uitspraak: 27-08-2021
ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:8486
Zaaknummer: 8711270 \ CV EXPL 20-28853
Rechters: E.I. Mentink
Advocaten: D. Vaníčková en E.M.Y. Geskes
Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

De aan de wetswijziging van artikel 7:653 BW voorafgaande impliciete maatschappelijke ontwikkeling kan een (zekere, beperkte) rol spelen in de belangenafweging bij de schorsing van een concurrentiebeding.

Feiten

MMT is onderdeel van de MME Group. Het concern richt zich o.a. op materiaalonderzoek en corrosiebestrijding in onder andere de scheepsvaart en de bruggenbouw. Op 1 december 2008 is werknemer voor bepaalde tijd in dienst getreden bij MMT in de functie van technisch inspecteur/NDO-onderzoeker. Hij heeft zich binnen MMT gespecialiseerd in radiografisch onderzoek. In de arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding opgenomen. Op 17 maart 2021 heeft werknemer aan MMT gevraagd te worden ontheven uit zijn concurrentiebeding bij MMT. Werknemer heeft op het verzoek van MMT daaropvolgend medegedeeld bij Vinçotte in dienst te willen treden. MMT heeft aansluitend daarop werknemer en Vinçotte bericht dat zij werknemer houdt aan zijn concurrentiebeding. Bij brief van 23 maart 2021 heeft MMT aangeboden het concurrentiebeding te beperken tot Mistras Group, Applus en Vinçotte. Op een later moment heeft zij aangegeven Applus te laten vallen. Op 30 maart 2021 heeft werknemer zijn arbeidsovereenkomst bij MMT opgezegd per 30 april 2021. Op 1 mei 2021 is werknemer in dienst getreden bij Vinçotte. MMT stelt dat werknemer met zijn indiensttreding bij Vinçotte het tussen partijen gesloten concurrentiebeding overtreedt.

Oordeel

Tussen partijen is in geschil of de per 1 januari 2015 en 1 juli 2015 geïntroduceerde wetteksten van artikel 7:653 BW invloed hebben op de rechtsgeldigheid, dan wel houdbaarheid, van het concurrentiebeding. De voorzieningenrechter overweegt dat, gelet op artikel XXIIC van de overgangswet bij de Wet werk en zekerheid, waarin is opgenomen dat het oude recht van toepassing blijft op bedingen die voor voornoemde wetswijzigingen zijn overeengekomen, het oude recht op het beding van toepassing is, zodat het feit dat het beding in een overeenkomst voor bepaalde tijd is opgenomen er niet toe kan leiden dat het beding niet (meer) rechtsgeldig wordt geacht. Dit neemt echter niet weg dat de aan de wetswijziging voorafgaande impliciete maatschappelijke ontwikkeling een (zekere, beperkte) rol kan spelen in de hierna opgenomen

belangenafweging. Werknemer verzoekt schorsing van het concurrentiebeding. Naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter zijn de belangen zijdens werknemer voldoende onderbouwd. Onweersproken is immers zijdens werknemer gesteld dat Vinçotte hem breder gaat inzetten dan bij MMT het geval was. De belangen van MMT zijn, naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter, in deze procedure onvoldoende onderbouwd. MMT heeft onvoldoende gemotiveerd dat haar bedrijfsdebiet onvoldoende wordt beschermd met het in dienst treden van werknemer bij Vinçotte, dat althans werknemer met die indiensttreding zodanig concurrentiegevoelige informatie meeneemt naar zijn nieuwe werkgever, Vinçotte, met wie MMT in een concurrentieverhouding staat, dat deze daardoor in het voordeel zou zijn.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant
Datum uitspraak: 01-07-2021
ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2021:3853
Zaaknummer: C/02/385353 / KG ZA 21-196
Rechters: Nuijten
Advocaten: M.A. Putting en S.A.M. van Steekelenburg
Wetsartikelen: 7:653 BW en 7:653 BW (oud)

RECHTSPRAAK

Werknemer die binnen korte tijd verschillende keren in woede uitbarst jegens collega's en hiervoor meermaals waarschuwingen heeft gekregen, is terecht op staande voet ontslagen.

Feiten

Ter zitting en uit de geciteerde brieven volgt dat werknemer meerdere keren in korte tijd explosief is uitgevallen in de richting van collega's en leidinggevenden. Samengevat is het volgende gebeurd: (1) werknemer is op 21 februari en 16 maart 2021 uitgevallen tegen een collega, (2) werknemer is op 3 april 2021 uitgevallen tegen een collega, waarna hij zonder toestemming van zijn werkplek is vertrokken, (3) werknemer heeft op 6 april 2021 met de directeur een gesprek gehad, waarbij hij is gewaarschuwd voor zijn grensoverschrijdende gedrag, (4) werknemer heeft op of kort na 6 april 2021 een officiële schriftelijke waarschuwing per e-mail ontvangen, en (5) werknemer heeft op 16 april 2021 tegen een collega geschreeuwd en hem onder meer gevraagd: 'Ben je scheel ofzo?'. Op die laatstgenoemde dag heeft werkgever werknemer dan ook op staande voet ontslagen. Het ontslag is per brief van 16 april 2021 toegelicht. Werknemer maakt bij brief van 17 april 2021 bezwaar tegen het ontslag op staande voet.

Oordeel

Deze repeterende grensoverschrijdende gedragingen binnen korte tijd, zonder dat daarvoor een gegronde verklaring of rechtvaardiging bestaat, hebben tot gevolg dat werkgever – toen werknemer voor de vierde keer tegen een ander is uitgevallen op de werkvloer – werknemer op staande voet mocht ontslaan. Volgens werknemer is er geen sprake van een dringende reden, omdat hij geen woedeaanval had op 16 april 2021 en als dat al zo was, omdat ontslag een te vergaande maatregel oplevert. Werknemer vindt dat er hooguit sprake was van disfunctioneren, zonder dat hem een verbetertraject is gegund. In voldoende mate staat vast dat werknemer op 6 april 2021 explosief is uitgevallen tegen een collega. Dat is door werkgever terecht bestempeld als een woedeaanval. Verder is het ontslag op staande voet in dit geval geen te vergaande maatregel. Werknemer was al meerdere keren gewaarschuwd, zowel mondeling als schriftelijk. Uitvallen tegen collega's is ongepast en onprofessioneel, zeker in

een dienstverlenend beroep. Verder hebben de uitlatingen van werknemer zich afgespeeld binnen een kort tijdsbestek en duurde het dienstverband bij werkgever ook nog niet lang. De gedragingen van werknemer worden niet aangemerkt als disfunctioneren. Disfunctioneren gaat over hoe een werknemer zijn werk uitvoert, maar de gedragingen van werknemer hebben te maken met de grondhouding van een werknemer ten opzichte van de werkgever en de collega's op de werkvloer. De eindconclusie is dat de vorderingen van werknemer worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland
Datum uitspraak: 01-09-2021
ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2021:4711
Zaaknummer: 9277228
Rechters: S.E. Sijsma
Advocaten: V. Hofman-Back
Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Vordering werknemer in kort geding tot betaling van zijn loon afgewezen. Werkgever heeft de loondoorbetaling tijdens ziekte gestaakt vanwege het niet voldoen aan re-integratieverplichtingen. Geen spoedeisend belang, omdat werknemer alweer een aantal maanden loon ontvangt.

Feiten

Werknemer is sinds 1 februari 1992 in dienst van (de rechtsvoorganger van) Beka Nederland B.V. (hierna: Beka). Op 3 maart 2020 heeft werknemer zich ziekgemeld, waarop per 6 oktober 2020 zijn loon is stopgezet, omdat werknemer volgens Beka weigerde aan te vangen met zijn re-integratie. Vervolgens heeft Beka een deskundigenoordeel aangevraagd bij het UWV en gevraagd of werknemer voldoende meewerkte aan zijn re-integratie. In afwachting van dit deskundigenoordeel heeft Beka het loon van werknemer bij voorschot betaald. Op 16 december 2020 heeft het UWV geconcludeerd dat de re-integratie-inspanningen van werknemer onvoldoende zijn. Beka heeft toen de loondoorbetaling aan werknemer stopgezet en aangekondigd de betaalde voorschotten op het loon te gaan verrekenen. Werknemer heeft na het oordeel van het UWV zijn re-integratietaken weer opgepakt, waarna Beka de loondoorbetaling weer heeft opgestart. Begin januari 2021 heeft werknemer zich weer ziekgemeld en gesteld dat hij niet verder kan met zijn re-integratie. Beka heeft vervolgens werknemer verzocht om zijn re-integratiewerkzaamheden op te pakken en laten weten dat de loonsanctie zal worden geëffectueerd als werknemer niet met zijn re-integratie start. Omdat werknemer niet met re-integratiewerkzaamheden is gestart heeft Beka zijn loon wederom stopgezet. Werknemer heeft vervolgens een deskundigenoordeel aangevraagd bij het UWV met de vraag of het werk dat hij moet doen passend is. Het UWV heeft geconcludeerd dat werknemer niet geschikt is te achten voor het uitvoeren van de bedongen arbeid. Werknemer heeft Beka vervolgens verzocht om de loonstaking terug te draaien, maar dat heeft Beka geweigerd. Beka heeft vanaf 28 april 2021 weer loon betaald, nadat de bedrijfsarts concludeerde dat het raadzaam was om het tweede spoor te starten en aangaf dat re-integratie in het eerste spoor bij werkgever niet langer haalbaar was. Volgens werknemer is er geen enkele reden geweest voor Beka om zijn loonbetaling en de daaraan verbonden emolumenten

te staken. Werknemer vordert dan ook zijn achterstallige salaris vanaf 6 oktober 2020. Beka heeft zich op het standpunt gesteld dat zij op goede gronden de loondoorbetaling heeft gestaakt en is van mening dat de vorderingen van werknemer moeten worden afgewezen.

Oordeel

De procedure betreft een kortgedingprocedure. Op grond van artikel 254 lid 1 Rv is voor toewijzing van een vordering in kort geding vereist dat een eisende partij daarbij een spoedeisend belang heeft. Dat houdt in dat van de eisende partij niet kan worden gevergd dat hij de uitkomst van een bodemprocedure afwacht. Een loonvordering is naar zijn aard spoedeisend. Werknemer heeft gesteld dat hij vanaf 6 oktober 2020 zonder inkomen is komen te zitten en onvoldoende in zijn levensonderhoud kan voorzien. In deze procedure is echter gebleken dat Beka per 28 april 2021 weer loon betaalt aan werknemer. Gelet hierop had het op de weg van werknemer gelegen om nader te onderbouwen waarom hij desondanks een spoedeisend belang heeft. Dit heeft hij niet gedaan. Nu werknemer al een aantal maanden weer loon ontvangt en niet onderbouwd heeft dat hij thans niet in zijn levensonderhoud kan voorzien, valt niet in te zien dat hij een bodemprocedure niet kan afwachten. De gevraagde voorzieningen worden daarom bij gebreke van voldoende spoedeisend belang afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam
Datum uitspraak: 24-08-2021
ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:8415
Zaaknummer: 9328450 \ VV EXPL 21-22
Rechters: R.J. van Boven
Advocaten: T. Winkels en mr. R.N. de Wit
Wetsartikelen: 7:629 BW en 254 Rv

RECHTSPRAAK

Slapend dienstverband. Vordering werknemer tot schadevergoeding gelijk aan transitievergoeding afgewezen. Vraag of werknemer in 2015 'gepiept' heeft, kan in het midden blijven, gezien de stand van de rechtspraak destijds.

Feiten

Werknemer is met ingang van 13 mei 1974 in dienst getreden bij Ammeraal Beltech Manufacturing B.V. (hierna: Ammeraal). Sinds 14 augustus 2013 is werknemer volledig arbeidsongeschikt. Met ingang van 12 augustus 2015 is hem een WGA-uitkering toegekend, waardoor een zogenoemd slapend dienstverband is ontstaan, dat op 30 juni 2019 is geëindigd doordat werknemer de AOW-leeftijd bereikte. Werknemer vordert betaling van een schadevergoeding ter hoogte van de transitievergoeding. Werknemer legt aan de vordering ten grondslag dat Ammeraal in strijd met goed werkgeverschap heeft gehandeld, door het slapende dienstverband niet eerder te beëindigen onder toekenning van de transitievergoeding. Werknemer stelt dat hij de wens daartoe in 2015 heeft geuit. Ammeraal betwist de vordering, en voert daartoe aan dat pas sprake kan zijn van schending van de plicht tot goed werkgeverschap nadat een verzoek is geweigerd. Volgens Ammeraal heeft werknemer tijdens het dienstverband nooit de wens tot beëindiging geuit, waardoor werknemer dus niet aan zijn 'piepplicht' heeft voldaan.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat Ammeraal de norm van goed werkgeverschap niet heeft geschonden, en overweegt daarover het volgende. Een eventueel in 2015 door werknemer geuite wens hoefde Ammeraal niet te honoreren, gelet op de stand van de rechtspraak destijds. Ook na publicatie van de Wet compensatie transitievergoeding op 20 juli 2018 werd in de rechtspraak niet eenduidig anders geoordeeld. Pas op 8 november 2019 heeft de Hoge Raad in

de Xella-zaak geoordeeld dat een slapend dienstverband in beginsel moet worden beëindigd als de werkgever dat wenst. Toen was de arbeidsovereenkomst van werknemer echter al geëindigd. Verder oordeelt de kantonrechter dat voor Ammeraal onder de gegeven omstandigheden geen verplichting bestond om werknemer actief te benaderen en te informeren over de mogelijkheden tot beëindiging. De kantonrechter wijst de vordering van werknemer af.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland
Datum uitspraak: 25-08-2021
ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:7326
Zaaknummer: 9028175 \ CV EXPL 21-825 BL
Rechters: M.C. van Rijn
Advocaten: L.H. Haarsma en N.M. Wolters
Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Partijen hebben wilsovereenstemming bereikt over het door werkneemster te vergoeden deel van de studiekosten. Vordering tot betaling van studiekosten wordt toegewezen.

Feiten

Werkneemster is vanaf september 2010 werkzaam geweest voor werkgeefster. In de arbeidsovereenkomst staat een studiekostenbeding. Werkneemster heeft in juli 2019 haar arbeidsovereenkomst opgezegd per 30 september 2019. Op 12 september 2019 heeft werkgeefster werkneemster een factuur gestuurd voor de door haar te vergoeden studiekosten, zijnde 66% van de betaalde studiekosten. In een e-mail van 13 september 2019 heeft werkneemster kenbaar gemaakt dat zij de factuur pas na haar indiensttreding per 1 oktober 2019 bij haar nieuwe werkgever zal indienen en dat betaling daarvan dus op zich zal laten wachten. In een e-mail van 4 oktober 2019 heeft werkneemster een aantal vragen gesteld over de terug te betalen studiekosten. In die e-mail staat vermeld dat werkneemster is geschrokken van de hoogte daarvan en dat haar nieuwe werkgever niet bereid is deze te betalen. In een e-mail van 11 oktober 2019 heeft werkneemster bestreden dat zij overeenstemming hebben bereikt over de omvang van de studiekosten en de hoogte van de factuur dan wel de (terug)betaling daarvan. Werkneemster heeft daarin aangedrongen op beantwoording van de op 4 oktober 2019 gestelde vragen. Werkgeefster vordert betaling. De kantonrechter heeft de vordering gedeeltelijk toegewezen (€ 5.625 ten opzichte van de vordering ter hoogte van € 14.950,69). Werkneemster komt tegen het vonnis in hoger beroep.

Oordeel

Als meest verstrekkend zal het hof de stelling van werkgeefster dat partijen al in september 2019 overeenstemming hebben bereikt over terugbetaling van een deel van de gemaakte studiekosten het eerst beoordelen. Over de totstandkoming heeft werkgeefster aangevoerd dat werkneemster alle stukken die betrekking hadden op de studiekosten heeft kunnen bestuderen. Vervolgens is de berekening van wat werkneemster volgens werkgeefster aan studiekosten is verschuldigd op 12 september 2019 besproken, als ook de factuur. Werkneemster heeft in dat gesprek te kennen gegeven dat haar nieuwe werkgever de kosten

voor zijn rekening zou nemen. In haar reactie van 13 september 2019 op het door werkgeefster berekende bedrag aan kosten heeft werkneemster geen enkele op- en aanmerking op de factuur en stelt zij alleen dat zij die factuur zal indienen bij haar nieuwe werkgever. Ook in het exitgesprek tussen partijen van 23 september 2019 is op geen enkele manier over de hoogte van de studiekosten besproken. Werkneemster was dus akkoord met de hoogte van de door werkgeefster in rekening gebrachte studiekosten, die zij aan de hand van de onderliggende stukken ook heeft gecontroleerd. Met wat werkneemster in eerste aanleg heeft aangevoerd, heeft zij in wezen niet weersproken wat werkgeefster heeft aangevoerd, behalve dan dat zij stelt dat zij in het gesprek van 12 september 2019 allerlei vragen heeft gesteld en heeft aangegeven het niet eens te zijn met de omvang van de kosten. In de overgelegde stukken is daarvoor echter geen aanknopingspunt te vinden. Het hof is dan ook van oordeel dat aan een en ander het vermoeden te ontlenen is dat in september 2019 sprake is geweest van een tussen partijen bereikte wilsovereenstemming over het door werkneemster vergoeden van een deel van de door werkgeefster betaalde kosten voor werkneemsters studie. De volledige vordering wordt toegewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden
Datum uitspraak: 31-08-2021
ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:8333
Zaaknummer: 200.287.408/01
Rechters: W.F. Boele, D.H. de Witte en W.P.M. ter Berg
Advocaten: H.J.F. Dullemond
Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Niet is gebleken dat werkgeefster op heldere en niet voor misverstand vatbare wijze aan werkneemster duidelijk heeft gemaakt dat (mede) door haar gedrag de arbeidsverhoudingen verstoord dreigden te raken. Sprake van ernstig verwijtbaar handelen.

Feiten

In de tussenbeschikking heeft het hof beslist dat er sprake is van een duurzame verstoring van de arbeidsverhouding die ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de g-grond rechtvaardigt. Het gaat nu nog om de vraag of deze duurzame verstoring (grotendeels) is ontstaan door ernstig verwijtbaar handelen door Shell. Het hof heeft Shell in de gelegenheid gesteld tegenbewijs te leveren tegen de voorshands bewezen geachte stelling dat Shell werkneemster onvoldoende in de gelegenheid heeft gesteld haar gedrag (en daarmee haar functioneren) te verbeteren. In dat kader hebben getuigenverhoren plaatsgevonden.

Oordeel

Shell heeft in deze procedure benadrukt dat het belangrijk is dat er sprake is van een vertrouwensband tussen werkneemster en B. Op grond van de getuigenverklaringen kan het hof niet vaststellen dat er gedurende de periode dat B en werkneemster hebben samengewerkt, concrete stappen zijn ondernomen om de vertrouwensband te verbeteren. Het blijkt veeleer dat er nauwelijks gesprekken hebben plaatsgevonden die meer omvatten dan het doen van mededelingen of het geven van instructies. Naar het oordeel van het hof is het verder onvoldoende gebleken dat C met werkneemster één gesprek of meer gesprekken heeft gehad waarin hij de punten van kritiek die Shell in deze procedure heeft geuit, als centraal thema aan de orde heeft gesteld. Uit de getuigenverklaring van C blijkt dat hij met werkneemster voornamelijk sprak over concrete incidenten en de wijze waarop zo'n incident in de toekomst voorkomen zou kunnen worden. Niet is gebleken dat Shell op heldere en niet voor misverstand vatbare wijze aan werkneemster duidelijk heeft gemaakt dat (mede) door haar gedrag de arbeidsverhoudingen verstoord dreigden te raken. Het hof acht het begrijpelijk dat Shell aanvankelijk heeft geprobeerd door middel van een positieve benadering bij werkneemster de door Shell gewenste gedragsverandering te bewerkstelligen. Toen die

aanpak echter niet bleek te werken, had van Shell verwacht mogen worden dat zij werkneemster op een directere en indringender wijze zou aanspreken op haar werkwijze, houding, gedrag en toon. Het hof heeft in de tussenbeschikking ook nog overwogen dat Shell zonder enige aankondiging werkneemster op 28 september 2018 heeft laten weten dat wat Shell betreft de arbeidsrelatie onherstelbaar was verstoord, dat werkneemster haar functie niet langer mocht vervullen en dat zij met onmiddellijke ingang op non-actief werd gesteld, terwijl gesteld noch gebleken is dat werkneemster bij Shell ooit een onvoldoende of matige beoordeling heeft gekregen. Het hof is van oordeel dat Shell van deze gang van zaken een verwijt gemaakt kan worden. Naar het oordeel van het hof is Shell er niet in geslaagd het tegenbewijs te leveren tegen de voorshands bewezen geachte stelling dat Shell werkneemster onvoldoende in de gelegenheid heeft gesteld haar gedrag, en daarmee haar functioneren te verbeteren. Mede gelet op de gang van zaken op 28 september 2018 waardoor de zaak is geëscaleerd is het hof van oordeel dat de ontbinding van de arbeidsovereenkomst (mede) te wijten is aan het ernstig verwijtbaar handelen en nalaten van Shell. Aan werkneemster wordt een billijke vergoeding van € 30.000 toegekend.

Instantie: Gerechtshof Den Haag
Datum uitspraak: 24-08-2021
ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:1533
Zaaknummer: 200.266.040/01
Rechters: C.A. Joustra, M.D. Ruizeveld en W.H.A.C.M. Bouwens
Advocaten: I.I. Feenstra en S.F. Sagel
Wetsartikelen: 7:671b BW en 7:671b lid 9 sub c BW

RECHTSPRAAK

Uitleg van het dictum leidt ertoe dat de oud-werkgever verplicht is de wachtgeldregeling tot de 65-jarige leeftijd van werkneemster te betalen in plaats van tot de pensioengerechtigde leeftijd.

Feiten

Werkneemster is in dienst geweest bij Stichting Travers. De arbeidsovereenkomst met werkneemster bevatte een wachtgeldregeling afkomstig uit de cao Welzijn & Maatschappelijke dienstverlening 2006-2007 (hierna: cao). De aanspraak hierop is uitgewerkt in de uitvoeringsregeling. De arbeidsovereenkomst tussen partijen is met ingang van 1 januari 2007 geëindigd door het sluiten van een vaststellingsovereenkomst (hierna: vso). Daarin is opgenomen dat werknemer vanaf 1 januari 2007 recht heeft op de wachtgeldregeling. Tussen partijen is een procedure gevoerd naar de vraag hoe de vso moest worden uitgelegd met betrekking tot het moment van het vervallen van het recht op het wachtgeld: is dit bij het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd of op de eerste maand van de dag waarin werkneemster 65 jaar wordt? Bij vonnis van 10 juni 2014 heeft de kantonrechter geoordeeld dat de vso zo moet worden uitgelegd dat deze nog steeds van kracht is en pas vervalt als werkneemster de pensioengerechtigde leeftijd heeft bereikt. Travers is per 1 november 2020 gestopt met de betaling van wachtgeld aan werkneemster, aangezien werkneemster op 18 november 2020 de 65-jarige leeftijd bereikte. Werkneemster vordert Travers te veroordelen tot betaling van het aan haar verschuldigde wachtgeld vanaf november 2020 tot juni 2022.

Oordeel

De kantonrechter stelt voorop dat op grond van vaste jurisprudentie van de Hoge Raad het dictum van een uitspraak dient te worden uitgelegd met inachtneming van de overwegingen die tot die beslissing hebben geleid. De kantonrechter heeft in het tussenvonnis van 10 juni 2014 voorshands geoordeeld dat de vaststellingsovereenkomst moet worden uitgelegd in de door werkneemster bedoelde zin en daarbij overwogen dat dit betekent dat werkneemster in overeenstemming met de voorschriften van de Uitvoeringsregeling aanspraak kan maken op betaling van het wachtgeld. In die Uitvoeringsregeling staat in artikel 4 lid 3 vermeld dat de duur van het wachtgeld wordt verlengd tot de eerste dag van de maand waarin de

rechthebbende 65 jaar wordt en ook in artikel 9 van die regeling wordt gesproken over de 65-jarige – en dus niet de pensioengerechtigde – leeftijd. Aangezien de kantonrechter bovendien het tussenvonnis van 10 juni 2014 heeft vastgesteld dat de wachtgeldregeling in hoofdlijnen een uitkering behelst tot de eerste dag van de maand waarin werkneemster 65 jaar wordt, moet het dictum van het vonnis van 8 juli 2014 naar het oordeel van de kantonrechter zo worden uitgelegd dat daarmee bedoeld is dat de wachtgeldregeling vervalt op de eerste dag van de maand waarin werkneemster 65 jaar wordt. De kantonrechter ziet geen aanleiding om op grond van de aanvullende werking van redelijkheid en billijkheid te oordelen dat het wachtgeld is verschuldigd tot de daadwerkelijke pensioengerechtigde leeftijd. Hoewel wachtgeld geen loon is in de zin van artikel 7:625 BW en het standpunt van Travers juist is dat op haar geen expliciete verplichting rust tot het verstrekken van de gevraagde specificaties, is de kantonrechter van oordeel dat werknemer toch aanspraak kan maken op die specificaties. Werkneemster moet immers kunnen controleren of het wachtgeld dat zij heeft ontvangen hetgeen is waar zij recht op had. Tot slot oordeelt de kantonrechter over de vraag of Travers over de periode van augustus 2020 tot en met oktober 2020 een te laag bedrag aan wachtgeld aan werkneemster heeft betaald. Travers was volgens de kantonrechter op grond van artikel 6 lid 1 van de Uitvoeringsregels gerechtigd de door werkneemster in de periode van augustus tot en met oktober 2020 ontvangen WW-uitkering in mindering te brengen op het wachtgeld.

Instantie: Rechtbank Overijssel
Datum uitspraak: 24-08-2021
ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2021:3382
Zaaknummer: 9049518 \ CV EXPL 21-838
Rechters: F. Koster
Advocaten: H. Tadema en A.J.D. Bekius
Wetsartikelen: 7:626 BW en 7:655 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer wordt op staande voet ontslagen wegens bij herhaling zonder (tijdige en deugdelijke) afmelding niet op het werk verschijnen, niet bereikbaar zijn voor de werkgeefster en niet reageren op haar oproepen.

Feiten

Werknemer was laatstelijk bij Winspiration Elektrotechniek B.V. (hierna: Winspiration) in dienst in de functie van elektricien. Op 26 februari 2021 heeft Winspiration aan werknemer geschreven dat in de afgelopen maanden sprake is van een forse toename aan incidenten in de arbeidsverhouding, waardoor de samenwerking in toenemende mate sterk onder druk is komen te staan. Daarom wordt werknemer een beëindigingsvoorstel gedaan. Werknemer is daarna niet op het werk verschenen, waarna Winspiration de salarisbetaling heeft gestaakt met een waarschuwing dat het niet verschijnen tot een ontslag op staande voet kan leiden. Werknemer is vervolgens op 1 april 2021 door Winspiration op staande voet ontslagen. Werknemer verzoekt voor recht te verklaren dat geen sprake is van een rechtsgeldig ontslag op staande voet en werknemer te veroordelen tot doorbetaling van het loon.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat uit hetgeen Winspiration naar voren heeft gebracht blijkt dat werknemer (die niet ter zitting is verschenen) in de periode van circa een jaar bij herhaling niet op het werk is verschenen zonder dat hij zijn afwezigheid tijdig en op de ter zake bij Winspiration voorgeschreven wijze aan zijn werkgever kenbaar had gemaakt en dat hij zich daarbij voor haar bovendien ook niet bereikbaar heeft gehouden. Ook blijkt dat waarschuwingen van Winspiration hierin geen verandering hebben gebracht. Dit kwalificeert volgens de kantonrechter als een dringende reden. Daarbij overweegt de kantonrechter dat hoewel werknemer relatief kort daarvoor nog op zijn verplichtingen in geval van ziekte was gewezen, hij zich op 26 maart 2021 niet voor 9.00 uur bij zijn leidinggevende ziek heeft gemeld. Hij heeft dit in plaats daarvan bij zijn eerdere casemanager van de arbodienst van Winspiration gedaan, terwijl hij wist, althans behoorde te weten, dat dit strijdig was met de instructies van zijn werkgever. Van een deugdelijke ziekmelding is hier dan ook geen sprake

geweest, hetgeen werknemer valt toe te rekenen. Bovendien heeft de kantonrechter, met Winspiration, ernstige twijfels ten aanzien van de vraag of werknemer op 26 maart 2021 daadwerkelijk wegens ziekte verhinderd was of dat dit slechts een gelegenheidsargument is om die dag niet te hoeven komen werken en/of als drukmiddel om betaling van zijn (volledige) salaris af te dwingen. Daartoe heeft meegewogen dat werknemer die avond ervoor via WhatsApp aan Winspriation heeft geschreven: “Als ik geen geld heb voor 20.30 ben ik morgen weer ziek. Auto rijd ook niet zonder brandstof. Kan geen boodschappen doen. Dus ook niet eten.” Daarbij heeft Winspiration op 26 maart 2021 een voorschot van € 750 netto aan werknemer betaald. Gezien dit alles oordeelt de kantonrechter dat het standpunt van werknemer dat hij niet had mogen worden ontslagen omdat hij ziek was onder deze omstandigheden geen stand houdt. Het voorgaande tezamen leidt tot de slotsom dat werknemer door zijn handelen een zodanige situatie in het leven heeft geroepen dat van Winspiration, alle omstandigheden van het geval in aanmerking genomen, ook de door werknemer genoemde persoonlijke omstandigheden, waaronder de aanzienlijke lengte van het dienstverband en de financiële gevolgen van een ontslag op staande voet voor hem, maar ook de (vele) waarschuwingen en kansen die Winspiration hem nog heeft geboden, hier redelijkerwijze niet kon worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Winspiration is ook geen transitievergoeding of billijke vergoeding verschuldigd aan werknemer.

Instantie: Rechtbank Rotterdam
Datum uitspraak: 27-08-2021
ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:8411
Zaaknummer: 9250371 VZ VERZ 21-9388
Rechters: W.J.J. Wetzels
Advocaten: G.B.M. Zuidgeest en E. Pimentel
Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Ex-werknemer wordt niet aangenomen bij een andere school van werkgever, omdat de directeur de negatieve ervaringen van de ex-werkgever heeft gehoord. Het verbod op negatieve uitlatingen tegenover derden is hiermee niet geschonden.

Feiten

Werknemer is op 1 augustus 2010 in dienst getreden van werkgeefster in de functie van docent. Werkgeefster houdt een aantal scholen voor voortgezet onderwijs in stand. Werknemer is op een van deze scholen, school X, werkzaam. Op 13 februari 2019 hebben werknemer en werkgeefster een vaststellingsovereenkomst gesloten die inhoudt dat de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 augustus 2019 eindigt met wederzijds goedvinden. In de vaststellingsovereenkomst is onder meer een geheimhoudingsbeding, een beding gericht op de verstrekking van een positief getuigschrift en een verbod op negatieve uitlatingen over partijen tegenover derden opgenomen. Werknemer heeft in november 2020 gesolliciteerd bij een school die behoort tot de stichting van werkgeefster, school Y. Op 1 december 2020 heeft werknemer te horen gekregen dat hij is aangenomen. Op 2 december 2020 heeft de rector van school Y bij de rector van school X geïnformeerd naar de ervaringen met werknemer. Op 3 december 2020 heeft school Y aan werknemer per e-mail meegedeeld dat 'helaas de keuze toch op iemand anders is gevallen'. Werknemer heeft hiertegen bezwaar gemaakt. Hierop is niet gereageerd. Bij brief van 14 december 2020 aan werkgeefster/school Y heeft werknemer gesteld dat een arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen en verzocht te verklaren dat de arbeidsovereenkomst wordt nagekomen. De rector van school Y heeft bij brief van 18 december 2020 de verzoeken van werknemer afgewezen en daarbij benadrukt dat school X en Y dezelfde werkgeefster zijn en dat het informeren binnen de organisatie niets te maken heeft met het doen van negatieve uitlatingen over werknemer. Werknemer vordert een verklaring voor recht dat werkgeefster is tekortgeschoten in de nakoming van de vaststellingsovereenkomst.

Oordeel

De kantonrechter stelt vast dat het geschil zich richt op de uitleg van het begrip 'derden' in de

vaststellingsovereenkomst. De kantonrechter stelt voorop dat de vaststellingsovereenkomst is gesloten met werkgeefster, maar gaat over het dienstverband dat werknemer uitoefende bij school X. Ter zitting is gebleken dat er een geschil van inzicht was met school X, en dat partijen daarvoor geen oplossing konden vinden, in die zin dat werknemer op een andere locatie van werkgeefster kon gaan werken. Het begrip 'derden' in de relatie van werkgeefster en werknemer is taalkundig niet anders te begrijpen dan iedere natuurlijke of rechtspersoon anders dan werkgeefster of werknemer. Gelet op het voorgaande is de tekst van de vaststellingsovereenkomst al duidelijk genoeg dat de schoollocaties van werkgeefster niet als derden zijn te beschouwen. Ook is werknemer ten tijde van het sluiten van de vaststellingsovereenkomst bijgestaan door een jurist. Van een jurist mag worden verwacht dat die bekend is met de betekenis van het begrip 'derden' in een overeenkomst met een bepaalde rechtspersoon. Omdat werknemer zowel is bijgestaan door een juridische deskundige als zelf kennis heeft van de structuur en de organisatie van werkgeefster omdat hij een bestuursaanstelling heeft gehad, kan het feit dat werknemer de betekenis van de vaststellingsovereenkomst voor andere schoollocaties niet heeft onderkend omdat hij geen jurist is, niet leiden tot een andere uitleg van de overeenkomst. Dit brengt mee dat het beding in de vaststellingsovereenkomst niet ziet op de interne communicatie. De kantonrechter overweegt ten aanzien van de vordering van werknemer gebaseerd op schending van de verstrekking van een positief getuigschrift, dat naar de letterlijke tekst van de vaststellingsovereenkomst aanspraak gemaakt kan worden op een positief getuigschrift voor een sollicitatie bij een school van werkgeefster. Dit leidt echter tot het ongerijmde resultaat dat werkgeefster zelf een positieve referentie moet geven om dan vervolgens te besluiten – gelet op de bij haar aanwezige informatie over het arbeidsverleden – dat zij overeenkomstig de vaststellingsovereenkomst geen arbeidsovereenkomst wil sluiten. Toepassing van het Haviltex-criterium brengt dan mee dat het geven van een positieve referentie aan een andere schoollocatie van werkgeefster niet is overeengekomen, omdat dit haaks staat op de aard en de strekking van de overeenkomst. De vorderingen van werknemer gericht op de schending van de vaststellingsovereenkomst wordt daarom afgewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland
Datum uitspraak: 04-08-2021
ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2021:3985
Zaaknummer: 9040487 UC EXPL 21-1522 SV/40160
Rechters: M.J. Slootweg
Advocaten: M.M. Pasman en H.R.T.M. van Ojen
Wetsartikelen: 7:670b BW

RECHTSPRAAK

Directeur is op staande voet ontslagen omdat hij personeel tegen bestuur zou hebben opgezet en de positie van bestuur zou hebben willen ondermijnen. Omdat dit niet vast is komen te staan, wordt de opzegging vernietigd en wordt werkgever verplicht tot rectificatie.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 2015 in dienst getreden bij de stichting in de functie van directeur. Werknemer vormt de schakel tussen de werknemers en het bestuur van de stichting. Op 6 februari 2021 heeft het bestuur twijfels uitgesproken of werknemer wel de juiste persoon is om de stichting naar een gezonde (financiële) toekomst te leiden. Op 10 februari 2021 zijn de werknemers binnen de stichting hierover geïnformeerd. Bij brief van 22 maart 2021 schrijft de stichting aan werknemer dat hij op staande voet wordt ontslagen omdat hij medewerkers van de stichting actief heeft betrokken bij de discussie binnen het bestuur over de vraag of hij de juiste man op de juiste plaats is en omdat hij gedurende enige tijd actief bezig is het bestuur van de stichting te ondermijnen, door willens en wetens onwaarheden te verspreiden onder de medewerkers en in het bestuur, medewerkers onder druk te zetten om stelling in te nemen tegen het bestuur en zeer veel onrust onder de medewerkers van de stichting te creëren. Tevens heeft werknemer, zo staat in de brief, ten minste tot driemaal toe niet de waarheid gesproken tegen het bestuur over zijn betrokkenheid bij ‘de petitie’. Werknemer verzoekt het ontslag op staande voet te vernietigen en onder meer werkgever te veroordelen tot doorbetaling van het loon en een rectificatie te verzenden.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat de handelswijze van het bestuur, door tijdens de personeelsbijeenkomst van 10 februari 2021 de twijfel over werknemer uit te spreken, niet in lijn is met het op de bestuursvergadering bepaalde beleid dat het bestuur de regie zou nemen met betrekking tot de (financiële) toekomst van de stichting om daarmee een geruchtenstroom onder het personeel voor te zijn. Na de ontstane onrust onder het personeel had van het bestuur verwacht mogen worden dat het de regie zou nemen teneinde het personeel de juiste informatie te geven. Het bestuur heeft deze rol echter niet op zich

genomen. De kantonrechter overweegt dat het verwijt dat werknemer op 10 februari 2021 het personeel heeft opgezet tegen het bestuur een ernstig verwijt is waarvan de stichting de bewijslast draagt. De verklaringen van vijf personeelsleden overtuigen daarbij niet. In slechts twee van de vijf verklaringen staat dat werknemer op een petitie tegen het bestuur zou hebben aangestuurd. Ook zijn de andere verklaringen niet consistent en aaneensluitend. Hieruit volgt dat niet vast is komen te staan dat werknemer ten overstaan van het bestuur heeft gelogen over zijn aandeel in de bespreking van 10 februari 2021. Dat werknemer externe partijen over interne aangelegenheden van de stichting heeft geïnformeerd en slordig met de waarheid om zou zijn gegaan is niet dan wel onvoldoende onderbouwd. Dit betekent dat de feitelijke handelingen van werknemer die de stichting aan het ontslag op staande voet ten grondslag heeft gelegd niet zijn komen vast te staan. Het ontslag op staande voet wordt dan ook vernietigd. Het ontbindingsverzoek van de stichting wegens een verstoorde arbeidsrelatie wordt eveneens afgewezen. De huidige situatie, die zonder meer vanuit het oogpunt van onderling vertrouwen problematisch is, is hoofdzakelijk gevoed door onduidelijkheid over het besprokene op 10 februari 2021 en de onterechte en buitenproportionele verwijten van het bestuur aan werknemer. Dit is een te smalle basis voor het aannemen van een verstoorde arbeidsverhouding, mede in het licht van de duur van het dienstverband, het ontbreken van informatie waaruit blijkt dat werknemer op zijn functioneren is aangesproken en het ontbreken van pogingen door het bestuur om de arbeidsverhouding weer te normaliseren. De gevorderde rectificatie wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland
Datum uitspraak: 29-06-2021
ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2021:3843
Zaaknummer: 9181514 ME VERZ 21-63 RD/959
Rechters: H.M.M. Steenberghe
Advocaten: D. Maats en A.H. Arntz
Wetsartikelen: 6:162 BW, 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever heeft voldoende inspanningen verricht om werknemer te plaatsen bij opdrachtgevers van IT-projecten, terwijl inmiddels is gebleken dat geen perspectief bestaat op voldoende commerciële inzetbaarheid. Ontbinding op de h-grond.

Feiten

Werknemer is op 1 september 2019 op grond van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij Devoteam. Werknemer is afkomstig uit Turkije en per 1 september 2019 als kennismigrant naar Nederland geëmigreerd. Op grond van die status heeft werknemer een verblijfsvergunning gekregen voor de maximale duur van vijf jaren. Werknemer dient bij Devoteam on-site opdrachtgevers te ondersteunen en te adviseren bij IT-projecten. Om voor deze opdracht in aanmerking te komen, dient hij zich bij de opdrachtgever te presenteren en deze te overtuigen van zijn eigen deskundigheid. Op 3 januari 2021 heeft een bespreking plaatsgevonden tussen Devoteam en werknemer waarin doelstellingen voor het jaar 2020 zijn vastgesteld. Devoteam zou zich bij het zoeken van opdrachten meer gaan richten op de functie van werknemer en werknemer zou diverse cursussen en trainingen gaan volgen. In de periode van september 2019 tot en met december 2019 is het cv van werknemer door Devoteam aan verschillende opdrachtgevers gestuurd. Dit heeft niet geleid tot een opdracht voor werknemer. In januari 2020 is het cv van werknemer toegestuurd aan de Rabobank en is werknemer uitgenodigd voor sollicitatiegesprekken, maar dat heeft uiteindelijk niet geleid tot een opdracht. In februari 2020 is werknemer door Devoteam geplaatst op project Dorel. Op 3 april en 27 mei 2020 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen Devoteam en werknemer. Eind juni 2020 wordt het cv van werknemer toegezonden aan RTL Nederland, maar uiteindelijk wordt werknemer op 6 juli 2020 afgewezen voor de opdracht. Op 8 juli 2020 heeft Devoteam een voorstel gedaan tot beëindiging van het dienstverband met wederzijds goedvinden. Op 19 augustus 2020 hadden partijen overeenstemming over de voorwaarden waaronder de arbeidsovereenkomst zou eindigen bereikt, maar daarna is het overleg onderbroken met het doel werknemer de bedrijfsarts te laten bezoeken om zijn arbeids(on)geschiktheid vast te stellen. Op 2 december 2021 heeft de bedrijfsarts werknemer geadviseerd nog niet te gaan werken. Op 1 januari 2021

heeft Devoteam werknemer telefonisch laten weten dat zij afziet van beëindiging van het dienstverband van werknemer. Op 8 februari 2021 heeft tussen Devoteam en werknemer een (video)bespreking plaatsgevonden waarin re-integratiewerkzaamheden van werknemer zijn besproken. Er heeft een mediationgesprek plaatsgevonden. De mediation is op 6 april 2021 beëindigd. Devoteam verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op grond van artikel 7:669 lid 3 sub h BW.

Oordeel

Opzegverbod

De aan het ontbindingsverzoek ten grondslag gelegde h-grond is terug te voeren op de stelling van Devoteam dat werknemer sinds zijn indiensttreding nauwelijks bij opdrachtgevers geplaatst is geweest, hoewel Devoteam er vanaf indiensttreding tot de ziekmelding van werknemer redelijkerwijs alles aan heeft gedaan werknemer geplaatst te krijgen. Dat het ontbindingsverzoek verband houdt met de ziekte van werknemer omdat – zoals werknemer stelt – Devoteam vlak voor de uitval van werknemer nog heeft getracht werknemer te plaatsen bij opdrachtgevers, is zonder nadere toelichting, die ontbreekt, onnavolgbaar. Zolang een werknemer arbeidsgeschikt is, zal (ook) de werkgever immers invulling (moeten) geven aan de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter is dan ook van oordeel dat het ontbindingsverzoek geen verband houdt met de arbeidsongeschiktheid van werknemer.

H-grond

Vooropgesteld zij dat de inspanningsverplichting van een werkgever niet onbegrensd is. Devoteam heeft gemotiveerd gesteld dat zij heeft gedaan wat er redelijkerwijs van haar gevergd mocht worden om – ondanks de gebleken 'mismatch' – werknemer toch aan het werk te krijgen, terwijl inmiddels gebleken is dat er desondanks geen perspectief op voldoende commerciële inzetbaarheid bestaat. Zo heeft werknemer in een periode van dertien maanden 61 cursus- en trainingsdagen gehad tegenover de gangbare tien opleidingsdagen per consultant per jaar. Daarnaast heeft Devoteam aangevoerd dat zij werknemer heeft ingezet op een voor Devoteam niet declarabel project (Dorel) en interne projecten om werknemer praktijkervaring te kunnen laten opdoen. Tot aan de arbeidsongeschiktheid van werknemer heeft Devoteam actief gezocht naar opdrachtgevers waar werknemer zou kunnen worden geplaatst. Hoewel partijen een andere beleving hebben van de inspanningen van Devoteam, ontkent werknemer niet met zoveel woorden dat Devoteam die inspanningen heeft verricht. Ook ontkent Devoteam niet dat werknemer zich heeft ingespannen zich geplaatst te krijgen bij opdrachtgevers. De inspanningen van beide partijen hebben evenwel niet geleid tot het beoogde resultaat, terwijl Devoteam geen ander werk te bieden heeft dan zij werknemer reeds

heeft aangeboden. De kantonrechter is daarom van oordeel dat de arbeidsovereenkomst een lege huls is geworden. De kantonrechter heeft daarbij voorts in aanmerking genomen dat tussen partijen, na onderhandelingen en voorstellen over en weer, overeenstemming bestond over het eindigen van het dienstverband. Daaruit leidt de kantonrechter af dat ieder van de partijen een afweging heeft gemaakt waarbij verschillende omstandigheden de revue moeten hebben gepasseerd. Uiteindelijk is de beëindigingsovereenkomst door werknemer niet ondertekend vanwege zijn vastgestelde arbeidsongeschiktheid. De reden dat de beëindigingsovereenkomst niet tot stand is gekomen is daarmee niet gelegen in de omstandigheid dat er toch toekomstperspectief voor werknemer zou zijn bij Devoteam, zoals werknemer lijkt te suggereren, maar lijkt vooral te zijn gelegen in de omstandigheid dat werknemer als kennismigrant in Nederland verblijft en hij zal moeten terugkeren naar Turkije als hij binnen drie maanden geen ander werk vindt. Deze omstandigheid, hoe verstrekkend voor werknemer ook, ligt in zijn risicosfeer en leidt niet tot een ander oordeel. De conclusie is dat de kantonrechter het verzoek van de werkgever zal toewijzen en dat de arbeidsovereenkomst op grond van artikel 7:669 lid 3 sub h BW wordt ontbonden met ingang van 1 augustus 2021.

Instantie: Rechtbank Den Haag
Datum uitspraak: 29-06-2021
ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:8398
Zaaknummer: 8992155 RP VERZ 21-50052
Rechters: J.L.M. Luiten
Advocaten: G.B.M. Zuidgeest en Y. da Silva Delgado
Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub h BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Vordering werkgever tot terugbetaling studiekosten terecht afgewezen. Studiekostenbeding in cao prevaleert boven arbeidsovereenkomst nu cao een minimumkarakter heeft en deze via een dynamisch incorporatiebeding deel is gaan uitmaken van de arbeidsovereenkomst.

Feiten

Op 9 maart 2021 heeft het hof een tussenarrest gewezen. Bij dit arrest is een mondelinge behandeling bepaald. Deze heeft plaatsgevonden op 16 juni 2021. Het betoog van Besseling strekt er in de eerste plaats toe dat het hof terugkomt van de eindbeslissingen zoals weergegeven in een tussenarrest. Het voert daartoe aan dat noch de context waarin artikel 72 van de cao is opgenomen, noch het feit dat in het betreffende artikel wordt gesproken over opleidingskosten en een terugbetalingsverplichting die aan een termijn is gekoppeld, de conclusie rechtvaardigt dat sprake is van een studiekostenbeding. Het feit dat de door Besseling voorgestane uitleg van artikel 72 cao inhoudt dat sprake is van een nietige bepaling – wegens strijd met het dwingendrechtelijke artikel 7:672 lid 8 BW inhoudende een maximale opzegtermijn van zes maanden voor de werknemer – is geen onaannemelijk rechtsgevolg maar een gevolg dat klaarblijkelijk beoogd is door de cao-sluitende partijen.

Oordeel

Het hof ziet in het voorgaande geen aanleiding om terug te komen van hetgeen in het tussenarrest is overwogen. Hieraan kan worden toegevoegd dat, anders dan Besseling lijkt te betogen, de betreffende bepaling in beginsel naar objectieve maatstaven en de kennelijke bedoelingen van de cao-sluitende partijen moet worden uitgelegd. In dat licht acht het hof niet aannemelijk dat een nietige bepaling beoogd is. Het hof heeft in het tussenarrest overwogen dat het studiekostenbeding zoals opgenomen in de opeenvolgende arbeidsovereenkomsten tussen partijen, in strijd is met artikel 72 van de cao. Naar aanleiding daarvan heeft Besseling ter zitting verklaard een gebonden werkgever te zijn, namelijk lid van een werkgeversvereniging die partij is bij de cao. Werknemer heeft verklaard geen lid te zijn van een werknemersvereniging. Dit voert het hof tot de conclusie dat van nietigheid in de zin van

artikel 12 Wet op de cao (WCAO) geen sprake is. Voor zover wordt betoogd dat het hof ambtshalve de nietigheid op grond van artikel 12 WCAO zou kunnen vaststellen, ook indien een van beide partijen ongebonden is, faalt dit betoog, omdat in artikel 12 WCAO is bepaald dat beide partijen gebonden moeten zijn.

Werknemer heeft zich voorts beroepen op nietigheid van het studiekostenbeding in de arbeidsovereenkomsten wegens strijd met artikel 72 van de cao, op grond van artikel 3 Wet AVV. Hierin is, kort gezegd, bepaald dat elk beding dat in strijd komt met een algemeen verbindend verklaarde cao-bepaling nietig is. De cao is algemeen verbindend verklaard (geweest) gedurende de volgende periodes: 24-1-2014 tot 1-3-2015, 29-1-2016 tot 1-5-2017, 17-8-2017 tot 1-6-2019, 25-12-2019 tot 21-10-2021. Dit betekent dat de cao noch bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst op 1 oktober 2015, noch ten tijde van het eindigen van de arbeidsovereenkomst op 31 juli 2019, algemeen verbindend was verklaard. Ten aanzien van ongebonden werknemers komt aan algemeen verbindend verklaarde cao-bepalingen geen nawerking toe, zodat de nietigheid van het studiekostenbeding wegens strijd met artikel 72 cao evenmin kan worden gegrond op artikel 3 Wet AVV. Het hof is evenwel van oordeel dat artikel 72 van de cao ingevolge artikel 11 van de opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd en artikel 13 van de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd (dynamisch incorporatiebeding), van die overeenkomsten deel is gaan uitmaken. Naast het feit dat artikel 72 cao via dit incorporatiebeding deel uit is gaan maken van de arbeidsovereenkomst heeft Besseling ter zitting verklaard steeds de intentie te hebben gehad om de cao te volgen. Ook werknemer heeft verklaard zich bij de opzegging van zijn arbeidsovereenkomst rekenschap te hebben gegeven van de in de artikel 72 cao genoemde termijn van één jaar. Als gevolg van deze incorporatie is sprake van strijdigheid van het studiekostenbeding uit de arbeidsovereenkomst met het geïncorporeerde artikel 72 van de cao. Gelet op het karakter van de cao, te weten een minimum-cao, en vanuit de kennelijke bedoeling van Besseling om door middel van deze incorporatie geen onderscheid te maken tussen gebonden en ongebonden werknemers, moet worden aangenomen dat het geïncorporeerde artikel 72 cao prevaleert boven de artikelen in de opvolgende arbeidsovereenkomsten waarin een voor werknemer ongunstiger studiekostenbeding is opgenomen. Het gevolg hiervan is dat de vorderingen van Besseling stranden, nu werknemer zijn arbeidsovereenkomst heeft opgezegd tegen een datum gelegen meer dan één jaar na het behalen van zijn examen zoals bedoeld in artikel 72 cao. Het hof bekrachtigt het vonnis waarvan beroep.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam
Datum uitspraak: 20-07-2021
ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2021:2292

Zaaknummer: 200.277.188/01
Rechters: G.C. Boot, R.J.M. Smit en T.S. Pieters
Advocaten: M.J.M. Groen en W.L. Sieval
Wetsartikelen: 12 Wet CAO en 3 Wet AVV

RECHTSPRAAK

PI mocht arbeidsovereenkomst casemanager na twee jaar ziekte opzeggen. Geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen PI. Beoordelingsmaatstaf – sinds inwerkingtreding Wnra – te vinden in het BW en niet langer in het ARAR.

Feiten

Werknemer is in dienst bij de Dienst Justitiële Inrichtingen (DJI) in de functie van sociaal maatschappelijk werker (casemanager) in een PI. Op 5 maart 2018 heeft werknemer zich ziek gemeld wegens hartproblemen. Hij is als gevolg daarvan langdurig ziek en ook thans nog arbeidsongeschikt. Met ingang van 12 maart 2019 is werknemer werkzaam geweest op de postkamer van de PI. Zijn uren zijn langzaam uitgebreid. Door Cavari Clinics alsmede door bureau Nieuwenhuis is een arbeidsdeskundig onderzoek verricht. Zij concludeerden – kort gezegd – dat werknemer forse beperkingen heeft en dat hij niet geschikt is voor eigen werk en dat zijn eigen werk ook niet met het oog op zijn beperkingen kan worden aangepast. In een op 8 november 2019 opgemaakte periodieke evaluatie staat onder meer vermeld dat de bedrijfsarts verwacht dat werknemer na een goede en succesvolle behandeling weer duurzaam belastbaar is. Op 11 november 2019 is werknemer begonnen met zijn behandeling bij Cavari. Doel van het onderzoek was het vinden van de juiste mix medicijnen voor werknemer. Naast zijn hartproblemen ondervond hij op dat moment depressieve klachten. DJI heeft in die periode besloten werknemer in verband met zijn behandeling geen extra werkzaamheden aan te bieden. Op 13 december 2019 heeft het UWV op verzoek van DJI een deskundigenoordeel gegeven en geconcludeerd dat DJI voldoende re-integratie-inspanningen heeft verricht. In verband met de coronacrisis zijn de werkzaamheden van werknemer op de postkamer medio maart 2020 gestopt. Sindsdien heeft hij geen werkzaamheden meer verricht. In een op 21 april 2020 in het kader van de WIA-beoordeling opgemaakt rapport is geoordeeld dat DJI genoeg heeft gedaan om werknemer te re-integreren. Werknemer ontvangt per die datum een WGA-uitkering op basis van een arbeidsongeschiktheidspercentage van 100%. In oktober 2020 heeft DJI een ontslagvergunning aangevraagd. Werknemer heeft hiertegen bezwaar gemaakt en aangevoerd dat hij een verbetering verwacht van zijn gezondheid op langere termijn en dat er wel een urenbeperking is afgegeven maar dat de verzekeringsarts nadrukkelijk heeft gemeld

dat deze van tijdelijke aard is omdat de behandelingen via Cavari ook tijd van hem vragen. Hij heeft in dit bezwaar verder benadrukt dat het door DJI zelf aangevraagde arbeidsgezondheidskundige onderzoek bij Cavari zijns inziens dient te worden afgewacht en aan de hand daarvan het herplaatsingsonderzoek kan plaatsvinden. Zolang dat onderzoek nog loopt acht werknemer opzegging voorbarig en in strijd met het ARAR en de eisen van goed werkgeverschap. DJI heeft vervolgens de arbeidsovereenkomst met verkregen toestemming van het UWV opgezegd tegen 1 maart 2021. Werknemer verzoekt veroordeling van DJI de arbeidsovereenkomst te herstellen dan wel toekenning van een billijke vergoeding.

Oordeel

Juridisch kader

De kantonrechter overweegt dat zij de artikelen uit het BW bij haar beoordeling als maatstaf neemt en niet de door werknemer genoemde regelingen uit het bestuursrecht (ARAR). Met de inwerkingtreding van de Wnra dient waar het de ontslagbescherming betreft immers uit te worden gegaan van het privaatrecht.

Herstel arbeidsovereenkomst

Werknemer bestrijdt niet dat de periode van 104 weken ziekte op het moment van opzegging was verstreken en dat het aannemelijk was dat binnen 26 weken geen herstel zou optreden en de bedongen arbeid niet in aangepaste vorm zou kunnen worden verricht. Dat betekent dat DJI een redelijke grond had voor opzegging als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 sub b BW. Vraag is vervolgens of DJI toch van opzegging af had moeten zien omdat zij werknemer binnen een redelijke termijn in een andere passende functie kon herplaatsen. De kantonrechter beantwoordt die vraag ontkennend. De verzekeringsarts heeft in april 2020 geconstateerd dat er geen passende functies gevonden konden worden en niet gebleken is dat dit op het moment van opzegging anders lag. Dat een en ander aldus werknemer met name verband hield met de urenbeperking en de verzekeringsarts in zijn rapport van 9 april 2020 de verwachting heeft uitgesproken dat de functionele mogelijkheden ‘op lange termijn (1 jaar)’ ook ten aanzien van de urenbeperking in belangrijke mate zullen toenemen, leidt niet tot een ander oordeel. De duur van de ‘redelijke termijn’ is volgens de Ontslagregeling immers gelijk aan de geldende opzegtermijn, die korter is dan een jaar. De kantonrechter passeert voorts het beroep van werknemer op een door DJI op 15 november 2019 verzonden brief over zijn nieuwe rechtspositie. Vast staat dat dit een standaardbrief is geweest die met het oog op de Wnra aan alle ambtenaren is gezonden. Dat de rechtspositie van werknemer door de inwerkingtreding van die wet is verslechterd, is gemotiveerd door DJI betwist en is de kantonrechter niet gebleken. Het primaire verzoek tot herstel wordt afgewezen.

Billijke vergoeding

De kantonrechter oordeelt dat van ernstig verwijtbaar handelen van DJI geen sprake is. Aan werknemer kan worden toegegeven dat de start van het traject bij Cavari een tijd op zich heeft laten wachten en ook dat dit traag is verlopen en uiteindelijk (tot nu toe) niet tot concrete resultaten heeft geleid. Dat DJI hier de hand in heeft gehad en het traject op enigerlei wijze heeft vertraagd of gefrustreerd, is echter niet gebleken. Afwijzing van de verzoeken volgt.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland
Datum uitspraak: 07-07-2021
Zaaknummer: 9171649 AR VERZ 21-29

RECHTSPRAAK

Arbitragecommissie. Geen ontbinding van arbeidsovereenkomst van (prof)voetballer. Het harde spel van vraag en aanbod op de transfermarkt heeft invloed op alle betrokken partijen, maar brengt op zich, zonder bijzondere omstandigheden, niet met zich mee dat snel tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst moet worden besloten.

Feiten

Werknemer heeft als voetballer een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd tot 30 juni 2023 met Stichting R.K.F.C. Volendam (hierna: Volendam). In de arbeidsovereenkomst is rekening gehouden met de mogelijkheid van een (met wederzijdse instemming) tussentijdse beëindiging. Op 6 april 2020 is in een meeting besproken dat Volendam – ondanks de interesse voor een vertrek van werknemer naar een andere club – wenste dat werknemer nog als speler bij Volendam zou blijven. Volendam heeft de volgende dag nogmaals gesproken met werknemer en aangegeven na nog een jaar voetbal bij Volendam mee te willen werken aan een transfer. Hierna corresponderen partijen over onder meer een mogelijke transfer en de hoogte van de transfersom. Bij brief van 11 augustus 2021 heeft Wfl Wolfsburg aan Volendam een “official offer” gedaan. Op 29 juni 2021 heeft de heer S namens Vfl Wolfsburg tevens aan werknemer een schriftelijk aanbod gedaan voor een arbeidsovereenkomst tussen Wolfsburg en werknemer voor de duur van vier jaren. Dit aanbod is niet gaaf en onvoorwaardelijk door werknemer aanvaard. Volendam heeft het (tweede) aanbod van Vfl Wolfsburg, een transfersom van 2.000.000, afgewezen. Werknemer stelt dat hij een ongebruikelijke grote sportieve en financiële verbetering kan bewerkstelligen door een overstap te maken naar het Duitse Vfl Wolfsburg. Naar het oordeel van werknemer rechtvaardigt dit de ontbinding van zijn arbeidsovereenkomst met Volendam. Werknemer stelt dat sprake is van een ernstig verstoorde arbeidsverhouding. Hij is van mening dat Volendam in strijd handelt met de onvoorwaardelijke toezegging van Volendam dat zij zou meewerken aan een transfer in het huidige transferwindow.

Oordeel

Kan de arbeidsovereenkomst (eenzijdig) tussentijds eindigen?

In de arbeidsovereenkomst is door partijen rekening gehouden met de mogelijkheid van een tussentijdse beëindiging. Deze bepaling is naar het oordeel van de arbitragecommissie echter niet te beschouwen als een tussentijds opzegbeding als bedoeld in artikel 7:667 BW. Afgezien van de mogelijkheid van een beëindiging met wederzijds goedvinden kan een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd – bij het ontbreken van de mogelijkheid van een tussentijdse opzegmogelijkheid – alleen worden ontbonden wanneer er zich zeer bijzondere omstandigheden voordoen waarbij de ontbinding al dan niet onder toekenning van een vergoeding aan een van de partijen geschiedt.

Is sprake van een aanmerkelijke sportieve en financiële verbetering?

Doordat er thans geen sprake is van een voldoende concreet en openstaand aanbod voor indiensttreding van werknemer bij een andere club, kan de Arbitragecommissie niet toetsen of in concreto sprake is van een aanmerkelijke sportieve en financiële verbetering.

Verstoorde arbeidsverhouding

Het bestaan van Volendam hangt af van het opleiden en vervolgens gedurende de looptijd van met spelers gesloten arbeidsovereenkomsten 'verkopen' van spelers op de (internationale) voetbalmarkt. Deze markt kenmerkt zich naar het oordeel van de Arbitragecommissie door een turbulent en hard spel van vraag een aanbod. Dat het (harde) spel van vraag en aanbod invloed heeft op de individuele speler en daarbij betrokken bestuurders, alsmede tussen speler en club tot over en weer gevoelde zorg en frustraties en kan leiden tot spanningen valt niet te ontkennen en is evident. Een en ander brengt op zich, zonder verdere bijzondere omstandigheden, waarvan te dezen niet is gebleken, niet met zich mee dat snel tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst moet worden besloten. Naar het oordeel van de arbitragecommissie staat het Volendam in beginsel vrij haar belangen te bewaken in het eerder genoemde spel van vraag en aanbod. Dat Volendam aan werknemer een onvoorwaardelijke toezegging heeft gedaan dat hoe dan ook in de zomer van 2021 tot een transfer van werknemer zou worden gekomen, is niet gebleken en komt de Arbitragecommissie ook niet aannemelijk voor, omdat dit immers zou impliceren dat Volendam met ieder aanbod zou hebben in te stemmen en dat is onmiskenbaar niet de bedoeling geweest. Aangezien Volendam in haar communicatie duidelijk heeft gemaakt dat de door haar gevraagde – in de visie van werknemer onhaalbare – transfersom voor onderhandeling vatbaar is en ook gebleken is dat zulks het geval is, is naar het oordeel van de Arbitragecommissie geen sprake van een onredelijke opstelling van Volendam die een ontbinding van de arbeidsovereenkomst zou rechtvaardigen.

Bron: https://www.knvb.nl/downloads/bestand/26201/knvb-1551-arbitraal-vonnis

Advocaten: mr. C.A.B. Zeevenhooven; mr. A.J. Quant

Instantie: Arbitragecommissie Koninklijke Nederlandse Voetbalbond
Datum uitspraak: 30-08-2021
Zaaknummer: 1551