

## Nieuwsbrief AR Updates

Nummer 43, 2021

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

### INHOUDSOPGAVE

#### Hof van Justitie van de Europese Unie

**Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2021:862** 21-10-2021

#### Hoge Raad

**Hoge Raad, ECLI:NL:HR:1997:ZC2495** 14-11-1997

#### Hof

**Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:3089** 19-10-2021

**Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2021:3082** 12-10-2021

**Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:9621** 12-10-2021

**Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:9618** 12-10-2021

**Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:7953** 01-10-2019

#### Rechtbank

**Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:9908** 19-10-2021

**Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2021:5633** 18-10-2021

**Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:9721** 15-10-2021

**Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2021:3881** 14-10-2021

**Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2021:4419** 14-10-2021

**Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2021:5048** 13-10-2021

**Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:9976** 13-10-2021

**Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2021:5047** 13-10-2021

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:9494](#) 13-10-2021  
[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:10124](#) 12-10-2021  
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:8789](#) 11-10-2021  
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:8864](#) 11-10-2021  
[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2021:4713](#) 29-09-2021  
[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2021:4711](#) 28-09-2021  
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:7852](#) 10-09-2021  
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:9156](#) 13-07-2021  
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:9153](#) 07-07-2021  
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:9155](#) 06-07-2021  
[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:11360](#) 28-06-2021  
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:9152](#) 24-06-2021  
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:9151](#) 01-06-2021  
[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:10088](#) 13-01-2021  
[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2020:6959](#) 20-02-2020

### **Uitspraken zonder ECLI**

[Rechtbank Noord-Nederland](#) 29-09-2021

*Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI*

## RECHTSPRAAK

### ***Richtlijn 2000/78/EG verzet zich ertegen dat een blinde persoon elke mogelijkheid wordt ontnomen om de taken van een jurylid in een strafprocedure uit te voeren.***

#### *Feiten*

VA is blijvend gedeeltelijk arbeidsongeschikt omdat zij haar gezichtsvermogen is verloren, zoals blijkt uit een in 1976 verricht deskundigenonderzoek. Zij heeft de studie rechtsgeleerdheid voltooid en in 1977 met succes de juridische bekwaamheidsproef afgelegd. Daarna was zij werkzaam bij de blindenvereniging en de Europese Blindenunie. In 2014 werd VA na een door de gemeenteraad van Sofia (Bulgarije) georganiseerde procedure toegelaten als jurylid bij de Sofiyski gradski sad (rechter voor de stad Sofia, Bulgarije). Zij werd aangesteld bij de Sofiyski rayonen sad (rechter in eerste aanleg Sofia, Bulgarije) en bij loting toegewezen aan de zesde strafkamer daarvan, waarin rechter UB en drie andere juryleden zitting hadden. Zij heeft in die hoedanigheid bij die rechterlijke instantie de eed afgelegd op 25 maart 2015. In de periode van 25 maart 2015 tot en met 9 augustus 2016 heeft VA aan geen enkele strafzitting deelgenomen. Zij heeft de president van de Sofiyski rayonen sad, te weten TC, in mei 2015 verzocht om aan een andere rechter te worden toegewezen, maar geen antwoord ontvangen. Op 24 september 2015 heeft VA zich tot de commissie voor de bescherming tegen discriminatie gewend, waarbij zij aanvoerde dat zij op grond van haar handicap was benadeeld door rechter UB, die haar aan geen enkele strafprocedure had laten deelnemen, en door TC, die geen gehoor had gegeven aan haar verzoek om aan een andere rechter te worden toegewezen teneinde haar recht op arbeid als jurylid te kunnen uitoefenen. TC en UB hebben zich daartegen verweerd door zich met name te beroepen op de aard van de verplichtingen van juryleden, op de noodzaak om over specifieke fysieke kenmerken te beschikken en op het bestaan van een wettelijk doel, te weten de inachtneming van de beginselen van het wetboek van strafvordering, welk doel volgens hen overeenkomstig artikel 7, lid 1, punt 2, van de antidiscriminatiwet rechtvaardigt dat VA verschillend wordt behandeld op grond van een kenmerk dat verband houdt met een handicap. TC en UB hebben een boete opgelegd gekregen. Hiertegen zijn zij in bezwaar gegaan. De verwijzende rechter stelt vragen aan het Hof.

### Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

*Bezoldigd jurylid met zichtbeperkingen (blindheid) valt onder reikwijdte Richtlijn 2000/78/EG*

Een onderscheid op grond van fysieke capaciteiten valt onder de bescherming van Richtlijn 2000/78/EG. Niettemin kan het feit dat iemand beschikt over bijzondere fysieke capaciteiten, volgens de rechtspraak van het Hof worden geacht een ‘wezenlijk en bepalend beroepsvereiste’ in de zin van artikel 4 lid 1 Richtlijn 2000/78/EG te zijn voor de uitoefening van bepaalde beroepen zoals brandweerman of politieagent. Evenzo kan het feit dat het gehoorvermogen moet voldoen aan een in de nationale regeling vastgelegde minimumgehoordrempel worden beschouwd als een wezenlijk en bepalend vereiste voor de uitoefening van het beroep van penitentiair beampte (zie in die zin HvJ EU 15 juli 2021, C-795/19, ECLI:EU:C:2021:606 (*Tartu Vangla*), punten 40 en 41). Het Hof heeft tevens geoordeeld dat het gezichtsvermogen een essentiële functie vervult voor het besturen van motorvoertuigen, zodat een door de Uniewetgever voor de uitoefening van het beroep van vrachtwagenchauffeur opgelegde vereiste minimale gezichtsscherpte in overeenstemming is met het Unierecht gelet op de doelstelling om de verkeersveiligheid te waarborgen (zie in die zin HvJ EU 22 mei 2014, C-356/12, ECLI:EU:C:2014:350 (*Glatzel*), punten 54 en 72). Op dezelfde wijze kan het gezichtsvermogen, wegens de aard van de taken van juryleden in strafzaken en de context waarin deze worden verricht – waarbij in sommige gevallen visuele bewijzen moeten worden onderzocht en beoordeeld – worden geacht ook voor het beroep van jurylid in strafzaken een ‘wezenlijk en bepalend beroepsvereiste’ in de zin van artikel 4 lid 1 Richtlijn 2000/78/EG te zijn, voor zover die bewijzen niet kunnen worden onderzocht en beoordeeld met behulp van in het bijzonder medisch-technische hulpmiddelen. Voorts kan de door TC en UB aangevoerde doelstelling om de beginselen van de strafprocedure – waaronder de beginselen van onmiddellijkheid en rechtstreekse beoordeling van de bewijzen – ten volle te eerbiedigen, een legitiem doel in de zin van artikel 4 lid 1 Richtlijn 2000/78/EG vormen.

### Noodzakelijkheid

Derhalve dient te worden nagegaan of de in het hoofdgeding aan VA opgelegde maatregel waarbij zij volledig werd uitgesloten van de uitvoering van de taken van een jurylid in een strafprocedure, geschikt is om het nagestreefde doel te bereiken en niet verder gaat dan nodig is om dat doel te bereiken. Wat de evenredigheid van deze maatregel betreft, moet in aanmerking worden genomen dat artikel 5 Richtlijn 2000/78/EG, gelezen in het licht van de overwegingen 20 en 21 van deze richtlijn, bepaalt dat de werkgever – naargelang van de behoefte in een concrete situatie – passende maatregelen dient te nemen om een persoon met

een handicap in staat te stellen toegang tot arbeid te hebben, in arbeid te participeren of daarin vooruit te komen, tenzij deze maatregelen voor die werkgever een onevenredige belasting vormen (zie in die zin *Tartu Vangla*, punten 42 en 48 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Wat de geschiktheid van die maatregel betreft, zij erop gewezen dat een dergelijke maatregel stellig bijdraagt tot de eerbiediging van de regels van het wetboek van strafvordering die betrekking hebben op het onmiddellijkheidsbeginsel en de rechtstreekse beoordeling van de bewijzen. Ten aanzien van de noodzaak van genoemde maatregel zij evenwel opgemerkt dat VA volledig werd uitgesloten van deelname aan de zaken die werden behandeld door de strafkamer waaraan zij was toegewezen, zonder dat haar individuele bekwaamheid om haar taken uit te voeren werd beoordeeld en zonder dat onderzocht werd of het mogelijk was om moeilijkheden te verhelpen die eventueel zouden rijzen.

Zoals blijkt uit de gegevens in het verzoek om een prejudiciële beslissing, mocht VA in casu in het geheel niet deelnemen aan strafzaken, zonder dat daarbij enig onderscheid werd gemaakt naargelang van de betreffende zaken en zonder dat werd nagegaan of haar redelijke aanpassingen zoals materiële, persoonlijke of organisatorische ondersteuning konden worden aangeboden. Onder voorbehoud van verificatie door de verwijzende rechter gaat bovengenoemde maatregel dus verder dan noodzakelijk is, temeer daar uit het verzoek om een prejudiciële beslissing naar voren komt dat VA na de invoering van de elektronische toewijzing van juryleden in augustus 2016 in die hoedanigheid heeft deelgenomen aan de berechting van tal van strafzaken. Zoals zowel de Commissie in haar schriftelijke opmerkingen als de advocaat-generaal in punt 100 van zijn conclusie heeft opgemerkt, kan deze omstandigheid erop wijzen dat zij in staat is om de taken van een jurylid uit te voeren met volledige inachtneming van de regels van de strafprocedure.

### *Conclusie*

Gelet op een en ander moet op de prejudiciële vragen worden geantwoord dat artikel 2 lid 2 onder a en artikel 4 lid 1 Richtlijn 2000/78/EG, gelezen in het licht van de artikelen 21 en 26 van het Handvest en het VN-Verdrag, aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich ertegen verzetten dat een blinde persoon elke mogelijkheid wordt ontnomen om de taken van een jurylid in een strafprocedure uit te voeren.

---

**Instantie:** Hof van Justitie van de Europese Unie

**Datum uitspraak:** 21-10-2021

**ECLI:** ECLI:EU:C:2021:862

**Zaaknummer:** C-824/19

**Rechters:** A. Arabadjiev, I. Ziemele, T. von Danwitz, P.G. Xuereb en A. Kumin

**Wetsartikelen:** WGB h/cz, Hv art. 21, Hv art. 26, Richtlijn 2000/78 art. 2 lid 2 (a), Richtlijn 2000/78 ), art. 4 lid 1 en Richtlijn 2000/78 art. 5

## RECHTSPRAAK

### ***Groen/Schoevers. Kwalificatie arbeidsovereenkomst.***

#### *Feiten*

De heer Groen drijft een onderneming in de vorm van een commanditaire vennootschap. Sinds 1 maart 1991 heeft hij ingevolge een mondelinge overeenkomst onderwijswerkzaamheden bij en voor Schoevers verricht. De gewerkte uren werden door de commanditaire vennootschap van Groen gefactureerd. Er werden door Schoevers geen inhoudingen – zoals premie AOW, loonbelasting en premie sociale verzekeringen – gedaan. De arbeidsvoorwaardenregeling van Schoevers werd niet op Groen toegepast en Groen ontving geen vakantiebijslag of betaling bij ziekte. Voormelde overeenkomst is in deze vorm gesloten op voorstel van Groen. Op enig moment heeft Schoevers de overeenkomst beëindigd per 1 november 1993. Groen heeft zich vervolgens op het standpunt gesteld dat sprake is van een arbeidsovereenkomst, die door Schoevers onrechtmatig dan wel kennelijk onredelijk is opgezegd. De kantonrechter heeft geoordeeld dat van een (arbeids)overeenkomst tussen Groen en Schoevers geen sprake was. Wel was volgens de kantonrechter sprake van een overeenkomst tussen Schoevers en de commanditaire vennootschap van Groen, die ertoe strekte dat die vennootschap Groen ter beschikking van Schoevers stelde voor het verrichten van onderwijswerkzaamheden. De rechtbank heeft eveneens geoordeeld dat geen sprake was van een arbeidsovereenkomst tussen Groen en Schoevers. Tegen het vonnis van de rechtbank heeft Groen beroep in cassatie ingesteld.

#### *Oordeel*

De Hoge Raad oordeelt als volgt. De rechtbank heeft, bij gebreke van een schriftelijke overeenkomst, de vraag of sprake is van een arbeidsovereenkomst beoordeeld aan de hand van de feiten en omstandigheden van het geval, waarbij zij doorslaggevende betekenis heeft toegekend aan de vraag of partijen totstandkoming van een arbeidsovereenkomst hebben beoogd. Hiermee heeft de rechtbank volgens de Hoge Raad kennelijk en terecht tot uitgangspunt genomen dat partijen die een overeenkomst sluiten die strekt tot het verrichten van werk tegen betaling, deze overeenkomst op verschillende wijzen kunnen inrichten, en dat wat tussen hen heeft te gelden wordt bepaald door hetgeen hun bij het sluiten van de

overeenkomst voor ogen stond, mede in aanmerking genomen de wijze waarop zij feitelijk aan de overeenkomst uitvoering hebben gegeven en aldus daaraan inhoud hebben gegeven. Aan de hand van de op deze wijze vastgestelde inhoud van de overeenkomst kan de rechter vervolgens bepalen of de overeenkomst behoort tot een van de in de wet geregelde bijzondere overeenkomsten. De rechtbank heeft in het onderhavige geval onderzocht op welke wijze partijen hun overeenkomst hebben ingericht, welk onderzoek haar tot de slotsom heeft geleid dat niet van een arbeidsovereenkomst sprake was. Daarbij is de rechtbank met juistheid ervan uitgegaan dat niet één enkel kenmerk beslissend is, maar dat de verschillende rechtsgevolgen die partijen aan hun verhouding hebben verbonden in hun onderling verband moeten worden bezien. Aldus heeft de rechtbank in de eerste plaats vastgesteld dat de door Schoevers voor de arbeid van Groen verschuldigde tegenprestatie op grond van hetgeen partijen daaromtrent hebben geregeld en de wijze waarop zij aan die regeling uitvoering hebben gegeven, zodanige afwijkingen vertoont van hetgeen met betrekking tot loon bij een arbeidsovereenkomst gebruikelijk is, dat geen sprake was van loon als bij een arbeidsovereenkomst tussen Schoevers en Groen zou passen. Vervolgens heeft de rechtbank van haar vonnis de vraag onder ogen gezien of sprake was van een zodanige gezagsverhouding dat niettemin van een arbeidsovereenkomst moet worden gesproken, welke vraag de rechtbank ontkennend heeft beantwoord. Zij heeft de omstandigheid dat Groen op vastgestelde tijden aanwezig diende te zijn en door Schoevers gegeven richtlijnen diende te respecteren, in het licht van de overige door haar vastgestelde omstandigheden onvoldoende geacht voor een bevestigende beantwoording van voormelde vraag, waarbij zij kennelijk en met juistheid mede van betekenis heeft geacht dat ook in geval van een overeenkomst van opdracht de opdrachtgever bevoegd is de opdrachtnemer aanwijzingen te geven (vgl. art. 7:402 BW). Door op grond van deze overwegingen — waarbij de rechtbank kennelijk mede rekening heeft gehouden met de maatschappelijke positie van Groen en met name in aanmerking heeft genomen dat de wijze van betaling van de tegenprestatie op zijn initiatief is tot stand gekomen — in onderling verband bezien tot de slotsom te komen dat tussen partijen geen arbeidsovereenkomst heeft bestaan, heeft de rechtbank niet blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting. De Hoge Raad verwierpt het beroep.

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 14-11-1997

**ECLI:** ECLI:NL:HR:1997:ZC2495

**Zaaknummer:** 16453

**Rechters:** Roelvink, Neleman, Heemskerk, Herrmann en De Savornin Lohman De Savornin Lohman

**Advocaten:** E. van Staden ten Brink en H.A. Groen

**Wetsartikelen:** 7:610 BW



## RECHTSPRAAK

### ***Vordering jegens voormalig werknemer vanwege (gestelde) onrechtmatige concurrentie afgewezen na bewijslevering. Niet voldaan aan Boogaard/Vesta-criteria.***

#### *Feiten*

Werkgeefster exploiteert een schoonmaakbedrijf. Werknemer is in de periode van 1 januari 2017 tot en met 31 januari 2019 bij werkgeefster in dienst geweest. In de arbeidsovereenkomst is een verbod op het verrichten van nevenactiviteiten en een geheimhoudingsbeding opgenomen, maar geen concurrentiebeding. De arbeidsovereenkomst is op 31 januari 2019 met wederzijds goedvinden beëindigd. Werkgeefster had in de tijd dat werknemer bij haar werkte verschillende vestigingen van McDonald's als klant. Bij e-mail van 9 september 2019 heeft de supervisor van drie McDonald's-vestigingen de opzegging van de overeenkomsten bevestigd aan werkgeefster. Er is geen reden gegeven voor de opzegging. Op 16 september 2019 is in het Handelsregister ingeschreven 'X', gevestigd te Rotterdam. Als bestuurder en enig aandeelhouder geldt volgens die inschrijving werknemer. Per 1 oktober 2019 heeft X schoonmaakcontracten gesloten ten behoeve van de drie McDonald's-vestigingen. Bij brief d.d. 15 maart 2020 heeft werkgeefster werknemer c.s. aansprakelijk gesteld voor de door haar geleden en nog te lijden schade ten gevolge van het onrechtmatig handelen van werknemer, respectievelijk het profiteren daarvan door de overige gedaagden, waarbij verzocht is die aansprakelijkheid te erkennen. Gedaagden hebben iedere vorm van aansprakelijkheid afgewezen. Werkgeefster vordert een verklaring voor recht dat werknemer onrechtmatig heeft gehandeld en gehouden is de schade te vergoeden. Bij tussenvonnissen (zie AR 2021-1316) is overwogen dat, wil onrechtmatig concurreren door de ex-werknemer aan de orde zijn, sprake moet zijn van het stelselmatig en substantieel afbreken van het duurzame bedrijfsdebiel van de gewezen werkgever met gebruikmaking van kennis en gegevens die bij de voormalige werkgever zijn verkregen door de aldus handelende ex-werknemer (*Boogaard/Vesta*). Dat werknemer zich hieraan schuldig zou hebben gemaakt, is gemotiveerd door hem weersproken. Werkgeefster is toegelaten (nader) bewijs te leveren.

#### *Oordeel*

Ter invulling van de bewijsopdracht heeft werkgeefster een drietal personen als getuige doen horen, te weten twee voormalig werknemers en de echtgenote van de directeur.

Dienaangaande overweegt de rechtbank als volgt. Het door werkgeefster bijgebrachte bewijs, afgezet tegen hetgeen werknemer daar in deze procedure tegenover heeft gesteld en een en ander ook in onderling verband bezien, is onvoldoende om bewezen te kunnen achten dat werknemer de drie McDonald's franchises alsook een aantal duurzaam met werkgeefster verbonden werknemers zelf actief heeft benaderd teneinde hen, met gebruikmaking van bedrijfsgevoelige informatie waarover werknemer uit hoofde van zijn (gewezen) dienstverband beschikte, ertoe te bewegen om hun overeenkomsten met werkgeefster te beëindigen om vervolgens een nieuwe overeenkomst met werknemer/X aan te gaan. Zo hebben alle drie de getuigen onder meer verklaard niet te weten waardoor en waarom de drie McDonald's franchises zijn overgestapt naar X. Werkgeefster is dan ook niet geslaagd in het haar opgedragen bewijs. De rechtbank wijst het door werkgeefster gevorderde af.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 13-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2021:9494

**Zaaknummer:** 596766 HA ZA 20-478

**Rechters:** W.J.J. Wetzels

**Advocaten:** D.J. Bergkotte en E. Baldan

**Wetsartikelen:** 150 Rv en 7:653 BW

## RECHTSPRAAK

***Gelet op parlementaire geschiedenis is artikel 2.3 lid 11 van de Cao Nederlandse Universiteiten, waarbij de regeling van opvolgend werkgeverschap volledig is uitgesloten, in strijd met de wet en daarmee nietig. Medewerkster universiteit is voor onbepaalde tijd in dienst.***

### *Feiten*

Werkneemster is, blijkens een schriftelijk gesloten arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, ingaande 1 februari 2020 en eindigende 1 april 2021, in dienst getreden van de Wageningen Universiteit (hierna: de universiteit) in de functie van ‘onderwijs-/onderzoeksmedewerker’ voor 38 uur per week. Bij e-mail van 1 januari 2021 heeft de universiteit aan werkneemster laten weten dat haar arbeidsovereenkomst niet zal worden verlengd. Medio april 2021 heeft de universiteit werkneemster toch een aanbod tot verlenging gedaan voor de duur van een jaar op basis van 0,7 fte. Werkneemster heeft dat aanbod niet aanvaard. Zij stelt zich op het standpunt dat inmiddels sprake is van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, nu sprake is van opvolgend werkgeverschap. Zij is sinds 2012, in dienst van verschillende (uitzend)werkgevers, steeds feitelijk werkzaam geweest voor de universiteit, (mede) ten behoeve van een promotieonderzoek, aldus werkneemster. Hoewel partijen niet tot overeenstemming zijn gekomen over voortzetting van de arbeidsovereenkomst en de voorwaarden waaronder, heeft werkneemster haar werkzaamheden na 1 april 2021 feitelijk voortgezet en wordt zij door de universiteit op basis van een dienstverband van 0,7 fte uitbetaald. Tussen partijen is in geschil of thans sprake is van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde dan wel onbepaalde tijd, gelet op de eerdere dienstverbanden van werkneemster.

### *Oordeel*

Allereerst moet de vraag worden beantwoord of de arbeidsovereenkomst tussen de universiteit en werkneemster als gevolg van opvolgend werkgeverschap (art. 7:668a lid 2 BW) is geconverteerd in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Niet in geschil is dat werkneemster in ieder geval vanaf 2014 feitelijk werkzaam was bij de universiteit onder leiding van dezelfde hoogleraar en dat zij overwegend dezelfde werkzaamheden verrichtte, te

weten werkzaamheden ten behoeve van haar promotie, het verzorgen van onderwijs, het doen van onderzoek en acquisitie. Evenmin is in geschil dat de universiteit ten aanzien van de door werkneemster verrichte werkzaamheden redelijkerwijs geacht moet worden opvolgend werkgever te zijn van Randstad, haar voorlaatste werkgever. Dat brengt in beginsel met zich dat werkneemster nu voor onbepaalde tijd bij de universiteit in dienst is. De universiteit heeft evenwel betwist dat van conversie van de arbeidsovereenkomst sprake is, omdat in artikel 2.3 lid 11 sub a cao NU de toepasselijkheid van de regeling van opvolgend werkgeverschap van artikel 7:668a lid 2 BW is uitgesloten. Werkneemster stelt dat het *volledig* afwijken van die regeling zoals in de cao NU is gebeurd, niet rechtsgeldig is, omdat dit blijkt de parlementaire geschiedenis bij de Wwz in strijd is met de bedoeling van de wetgever en voorts in strijd is met Richtlijn 1999/70/EG. In artikel 2.3 lid 11 sub a cao NU is bepaald dat bij de bepaling van de totale duur en van het totale aantal opvolgende dienstverbanden, dienstverbanden tussen werknemer en verschillende werkgevers die ten aanzien van de verrichte arbeid redelijkerwijs geacht moeten worden elkaars opvolger te zijn, buiten beschouwing blijven. De kantonrechter overweegt dat in de wettelijke bepaling geen begrenzing van de afwijkmogelijkheid is opgenomen. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt evenwel dat de wetgever ervan uitgaat dat met de afwijkmogelijkheid door cao-partijen verantwoord wordt omgegaan. Het ‘geheel buiten toepassing verklaren van de regeling’ valt volgens de parlementaire geschiedenis niet onder het verantwoord omgaan met die afwijkmogelijkheid. Gelet op deze toelichting is artikel 2.3 lid 11 cao NU, waarbij de regeling van opvolgend werkgeverschap volledig is uitgesloten, in strijd met de wet en derhalve nietig. Dit leidt ertoe dat de regeling van opvolgend werkgeverschap als bedoeld in artikel 7:668a lid 2 BW onverkort van toepassing is. De uitzondering van artikel 2.3 lid 8 cao NU doet zich hier volgens de kantonrechter niet voor, nu werkneemster niet werkzaam is in de functie van promovendus, maar als onderwijs-/onderzoeksmedewerker. Het voorgaande leidt ertoe dat werkneemster thans werkzaam is op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, onder de arbeidsvoorwaarden zoals die voor 1 april 2021 van toepassing waren.

---

**Instantie:** Rechtbank Gelderland

**Datum uitspraak:** 18-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBGEL:2021:5633

**Zaaknummer:** 9264120

**Rechters:** E.W. de Groot

**Advocaten:** L.J.M. Corvers en C.I. van Gent

**Wetsartikelen:** 7:668a BW

## RECHTSPRAAK

***Het doen van uitlatingen door de rechter nadat zij is gewraakt staat op gespannen voet met de aanbevolen handelwijze bij wrakingen, maar deze handelwijze kan niet tot het oordeel leiden dat de rechter vooringenomen is of dat zij de schijn daarvan heeft gewekt.***

### *Feiten*

Werknemer vordert achterstallig salaris en wedertewerkstelling en voert verweer tegen het verzoek tot ontbinding van zijn arbeidsovereenkomst. Op enig moment verzoekt werknemer tot wraking van de rechter.

### *Oordeel*

De rechtbank oordeelt dat de door verzoeker gestelde omstandigheden niet kunnen leiden tot een geslaagd wrakingsverzoek. Verzoeker heeft onder meer betoogd dat het geven van een voorlopig oordeel van de rechter nadat het wrakingsverzoek was gedaan, blijkt geeft van vooringenomenheid. Daargelaten dat uit het proces-verbaal van de zitting niet blijkt dat de rechter na het doen van het wrakingsverzoek een voorlopig oordeel heeft gegeven, heeft de rechter in haar reactie aangegeven dat zij, na de schorsing voor overleg over een minnelijke regeling, wel nog een opmerking heeft gemaakt over de bereidheid van het bedrijf om vakantiegeld en vakantiedagen en de overwerkvergoeding uit te betalen, maar dat zij niet heeft gezegd dat verzoeker de billijke vergoeding wel kon vergeten. Het doen van uitlatingen door de rechter nadat ze is gewraakt staat weliswaar op gespannen voet met de aanbevolen handelwijze bij wrakingen, maar deze handelwijze kan – mede gelet op de inhoud van het proces-verbaal weergegeven inhoud van de uitlatingen – niet tot het oordeel leiden dat de rechter vooringenomen is of dat zij de schijn daarvan heeft gewekt. De rechtbank wijst om de hiervoor uiteengezette redenen het wrakingsverzoek af.

---

**Instantie:** Rechtbank Oost-Brabant

**Datum uitspraak:** 20-02-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBOBR:2020:6959

**Zaaknummer:** WR 20/003

**Rechters:** J.W. Brunt

**Advocaten:** S. Paans

**Wetsartikelen:**

## RECHTSPRAAK

### ***Betwiste arbeidsongeschiktheid, loonvordering en de kosten voor de Arbodienst. De vorderingen op grond van grove wanprestatie (o.a. onrechtmatig verkregen omzet) worden afgewezen.***

#### *Feiten*

Werknemer is op 1 maart 2019 voor één jaar bij werkgever in dienst getreden in de functie van chef werkplaats tegen een brutomaandsalaris van € 2.600. Op 31 mei 2019 heeft werknemer een eenmanszaak opgericht. A was op de hoogte van deze nevenactiviteiten tijdens het dienstverband van werknemer. Op 13 juni 2019 heeft er in de fietsenwinkel van werkgever een incident plaatsgevonden tussen een klant en werknemer, waarna werknemer tegen de klant aangifte van mishandeling heeft gedaan. Op 8 augustus 2019 heeft werknemer zich per WhatsApp-bericht ziek gemeld. Op 13 augustus 2019 om 13:15 uur heeft de Arbodienst een huisbezoek aan het woonadres van werknemer gebracht en hem daar niet aangetroffen. Werknemer heeft over de periode 8 tot en met 30 augustus 2019 werkzaamheden verricht voor zijn bedrijf. Bij e-mail van 29 augustus 2019 heeft werknemer zijn arbeidsovereenkomst met ingang van 1 september 2019 bij werkgever opgezegd. Partijen twisten onder meer over de betwiste arbeidsongeschiktheid van werknemer en de vraag of werknemer met terugwerkende kracht het loon en de kosten voor de Arbodienst verschuldigd is.

#### *Oordeel*

Vast staat dat werknemer zich op 8 augustus 2019 ziek heeft gemeld. Onweersproken is ook dat werkgever de Arbodienst heeft ingeschakeld om het ziekteverzuim te beoordelen, maar dat werknemer wegens omstandigheden, waaronder de snelle opvolging van de opzegging na ziekmelding, niet door de Arboarts is gezien. Dat werkgever de arbeidsongeschiktheid heeft betwist, kan de kantonrechter dan ook niet volgen. Het oordeel of een werknemer arbeidsongeschikt is, en zo ja, vanaf wanneer, is aan de Arboarts voorbehouden. Nu werknemer vóór het einde van zijn dienstverband niet door een Arboarts is gezien, zal er in rechte van worden uitgegaan dat hij vanaf 8 augustus 2019 ziek was en dus ook recht heeft op loon. Het feit dat werknemer wel werkzaamheden voor zijn eigen bedrijf heeft verricht over de periode van 8 augustus 2019 tot 1 september 2019 leidt niet tot een andere conclusie.

Werknemer kan immers in zijn functie als chef werkplaats bij werkgever arbeidsongeschikt zijn, maar in een andere functie en/of bij een andere werkgever arbeidsgeschikt zijn. De kantonrechter wijst de vordering tot het terugbetalen van loon dan ook af. Met werknemer is de kantonrechter van oordeel dat de gemaakte kosten voor de Arbodienst op grond van artikel 44 van de Arbeidsomstandighedenwet onder alle omstandigheden voor rekening van werkgever komen, zodat deze vordering eveneens zal worden afgewezen.

#### *Arbeidsduur*

Werkgever stelt dat het bedoeling van partijen was om de cao te volgen, waarbij wordt uitgegaan van een 38-urige werkweek en dat werknemer feitelijk ook grotendeels 38 uur per week heeft gewerkt. Werknemer heeft aangevoerd dat partijen van de cao zijn afgeweken en dat dat ook blijkt uit het feit dat hij altijd minstens 40 uur per week heeft gewerkt. Geen van partijen heeft zijn stellingen op dit punt voldoende nader uitgewerkt en onderbouwd. Op grond van deze uiteenlopende stellingen kan daarom geen duidelijkheid worden verkregen omtrent de betekenis van artikel 4.1. van de arbeidsovereenkomst. Aan nadere bewijslevering zal niet meer worden gekomen, omdat dan geldt dat de gunstigste uitleg zoals die door werknemer is voorgesteld in de rede ligt. Als het uitdrukkelijk de bedoeling was om de gemiddelde werktijd conform de cao te volgen, was het aan werkgever om daarover een duidelijke bepaling in de overeenkomst op te nemen of anderszins de arbeidsovereenkomst te wijzigen toen hij erachter kwam dat de arbeidstijd niet correct was. Werknemer mocht in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs uit de formulering van de bepaling afleiden dat de arbeidsovereenkomst is aangegaan op basis van een 40-urige werkweek.

#### *Verduistering tijdens dienstbetrekking*

Met betrekking tot de vordering ten aanzien van de verduistering tijdens dienstbetrekking overweegt de kantonrechter als volgt. Werkgever stelt dat werknemer zich schuldig heeft gemaakt aan verduistering tijdens de dienstbetrekking ter hoogte van € 1.930. Dit ziet op een totaalsom van de aanschaf van fietsonderdelen die werknemer gebruikte voor zijn eenmanszaak. Volgens werkgever heeft werknemer dit bedrag verduisterd doordat hij zijn rekening-courantverhouding in de bedrijfscomputer op nul heeft gezet. Werknemer erkent dat tussen partijen een rekening-courantverhouding bestond, maar doet een beroep op verrekening. Volgens hem hadden partijen afgesproken dat zijn overuren met een aantal fietsonderdelen tegen inkoopkosten werden verrekend. Vast staat dat tussen partijen een rekening-courantverhouding bestond en dat deze bedoeld was voor de aanschaf van fietsonderdelen door werknemer. Ook staat vast dat voor het vertrek van werknemer sprake was van een openstaand saldo in de rekening-courant, zodat werkgever in zoverre een vordering had op werknemer. Werkgever heeft betwist dat sprake was van een afspraak om



overuren te verrekenen met dit saldo. De stelplicht en de bewijslast ten aanzien van de door werknemer gestelde verrekeningsafspraken tussen partijen ligt bij werknemer, aangezien dit een bevrijdend verweer is. De enkele stelling van werknemer dat hij de aangeschafte fietsonderdelen mocht verrekenen met zijn overuren, is in het licht van de betwisting door werkgever onvoldoende om tot het oordeel te komen dat die afspraak wel bestond. Werknemer komt daarom geen beroep toe op verrekening. Werknemer heeft niet betwist dat de vordering van werkgever uit hoofde van de rekening-courant € 1.930 bedraagt. Deze vordering zal daarom worden toegewezen evenals de daarover gevorderde wettelijke rente.

#### *Onrechtmatig verkregen omzet*

Werkgever heeft een bedrag ter hoogte van € 611,83 gevorderd op grond van door werknemer onrechtmatig verkregen omzet door gebruik te maken van het klantenbestand van werkgever. Werkgever heeft in dit kader zeven facturen overgelegd van klanten die door de eenmanszaak zijn bediend, terwijl dit volgens werkgever om zijn klanten gaat. Werknemer heeft hiertegen aangevoerd dat niet vast staat dat het klanten van werkgever waren. Werkgever heeft zijn stelling dat dat wel het geval was niet nader toegelicht of onderbouwd. Bovendien heeft werkgever in dit verband ook geen bewijsaanbod gedaan, zodat aan bewijslevering niet toe wordt gekomen. Met werknemer is de kantonrechter daarom van oordeel dat in rechte niet is vast komen te staan dat de zeven facturen betrekking hebben op klanten van werkgever. Bij gebrek aan voldoende grondslag zal de kantonrechter deze vordering daarom afwijzen.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Holland

**Datum uitspraak:** 07-07-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBNHO:2021:9153

**Zaaknummer:** 8362235 \ CV EXPL 20-2178

**Rechters:** M.M. Kruithof

**Advocaten:** J.H. Heerebout en F.T. Pardaas

**Wetsartikelen:** 7:629 BW

## RECHTSPRAAK

***Ontbinding op g-grond. Gelet op alle gesprekken die partijen hierover al hebben gehad sinds begin 2020 en het doorlopen verbetertraject dat niet tot het gewenste resultaat heeft geleid, is er geen reële verwachting dat de verstoorde arbeidsrelatie nu nog hersteld kan worden.***

### *Feiten*

Werknemer is op 16 oktober 2010 in dienst getreden bij Tata als operator. Werknemer was aanvankelijk werkzaam op de locatie van Tata in Oosterhout. In 2012 en 2013 heeft Tata de kantonrechter in Breda verzocht om ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Deze verzoeken zijn afgewezen. X heeft werknemer op 9 april 2020 een “officiële gespreksnotitie” gestuurd omdat werknemer op 9 april 2020 aanvankelijk niet de werkzaamheden wilde uitvoeren die zijn toenmalige teamleider hem opdroeg. Werknemer heeft over het jaar 2019-2020 een beoordeling ‘onder gewenst niveau’ gekregen. Tata heeft een verbeterplan voor werknemer opgesteld dat op 27 augustus, 15 september, 27 oktober, 29 oktober en 2 november 2020 met werknemer is besproken. Per brief van 14 oktober 2020 heeft Tata werknemer een officiële waarschuwing gegeven voor het te vroeg verlaten van de werkplek ondanks de opdracht van X om te blijven. Op 5 januari 2021 heeft een eerste evaluatie van het verbetertraject plaatsgevonden. Z, teamleider en direct leidinggevende van werknemer, heeft in het verslag van het gesprek hierover op 19 januari 2021 onder meer geschreven dat werknemers houding de afgelopen periode nog niet optimaal is geweest. Werknemer heeft het verslag op 15 februari 2021 getekend voor gezien. Op 23 maart 2021 heeft de eindevaluatie van het verbetertraject plaatsgevonden. De eindconclusie van Z was dat werknemer geen zichtbare verandering heeft laten zien en dat hij er niet in is geslaagd zich te verbeteren op de punten uit het verbeterplan. Tijdens een gesprek op 5 juli 2021 hebben partijen afgesproken dat werknemer een tweede verbetertraject zou gaan volgen. Y heeft werknemer tijdens het gesprek op 12 juli 2021 gezegd dat een tweede verbetertraject geen zin meer heeft en dat Tata zou overgaan tot het indienen van een verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Werknemer heeft zich hierop ziek gemeld. Tata verzoekt bij beschikking de tussen partijen bestaande arbeidsovereenkomst te ontbinden.

*Oordeel*

Tata heeft in ieder geval vanaf begin 2020 kritiek gehad op het gedrag en de houding van werknemer en zij heeft ondanks alle aanwijzingen die zij heeft gegeven en het verbetertraject niet de door haar gewenste gedragsverbetering gezien. Dat er mogelijk wel een gedragsverbetering was geweest als het verbetertraject langer had geduurd en/of als een coach zou zijn ingeschakeld, valt te betwijfelen. Werknemer is het namelijk niet eens met de kritiek van Tata en is van mening dat hij goed functioneert, ondanks zijn erkenning tijdens het tweede evaluatiegesprek dat zijn gedrag en houding de afgelopen twee jaar niet goed waren. Werknemer heeft ook geen enkel vertrouwen in zijn direct leidinggevende Z. Hij wil geen tweede verbetertraject onder leiding van Z aangaan vanwege een voorval van enkele maanden eerder en wil zelfs niet met hem in gesprek. Hierdoor is er inmiddels sprake van een onwerkbaar situatie en zijn de verhoudingen tussen partijen ernstig verstoord geraakt. Gelet op alle gesprekken die partijen hierover al hebben gehad sinds begin 2020 en het doorlopen verbetertraject dat niet tot het gewenste resultaat heeft geleid, is er geen reële verwachting dat de verstoorde arbeidsrelatie nu nog hersteld kan worden. Als sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding kan de arbeidsovereenkomst alleen worden ontbonden als herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn, al dan niet met behulp van scholing, in een andere passende functie niet mogelijk is of niet in de rede ligt. In de gegeven omstandigheden ligt het niet in de rede dat Tata werknemer in een andere passende functie herplaatst. Tijdens de mondelinge behandeling is naar voren gekomen dat de locatie in Zwijndrecht een kleine fabriek is met ongeveer honderd werknemers en dat sprake is van één productielijn. Werknemer heeft nog geopperd dat hij wellicht onder een andere teamleider zou kunnen gaan werken, maar hij heeft ook verklaard dat hij het liefst in zijn eigen team blijft, bij zijn huidige collega's, dat hij ontevreden is over zijn salaris en dat Tata hem in zijn ogen nooit heeft geholpen. Bovendien heeft ook X, een van de andere teamleiders in Zwijndrecht, kritiek op zijn functioneren, zoals vermeld in het verslag van het gesprek van 12 juli 2021. Terugplaatsing naar Oosterhout ligt ook niet voor de hand, omdat werknemer destijds juist is overgeplaatst omdat het daar niet goed ging. Onder deze omstandigheden ligt het daarom niet in de rede dat Tata werknemer elders in de organisatie een passende functie aanbiedt. Dit betekent dat de arbeidsovereenkomst zal worden ontbonden.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 19-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2021:9908

**Zaaknummer:** 9362737 HA VERZ 21-75

**Rechters:** P. Joele

**Advocaten:** D.J.A. Smit en C.H. Pannekoek

**Wetsartikelen:** 7:671b BW en 7:699 lid 3 sub g BW

## RECHTSPRAAK

***Eiser is een personeelsvereniging in de zin van het verplichtstellingsbesluit van StiPP en valt daardoor vanaf 2015 onder de uitzondering van de verplichtstelling. Toen het verplichtstellingsbesluit niet voorzag in een uitzondering voor personeelsverenigingen, viel werkgever wel onder de verplichtstelling.***

### *Feiten*

StiPP voert een verplicht gestelde pensioenregeling uit in de zin van de Wet verplichte deelneming in een Bedrijfstakpensioenfonds 2000 voor de sector Personeelsdiensten en int de premies van werkgevers die onder de werkingssfeerbepaling van de regeling vallen. Van 1 januari 2013 tot 1 januari 2015 was de tekst van het verplichtstellingsbesluit nagenoeg gelijk aan de tekst van daarvoor, met dien verstande dat het verplichtstellingsbesluit tot 1 januari 2015 niet voorzag in een uitzondering voor de personeelsvereniging. Met ingang van 1 januari 2021 geldt er een ruimere intraconcernuitzondering dan in het verplichtstellingsbesluit van 2015. StiPP heeft werkgeefster bij brief van 3 januari 2019 meegedeeld dat zij vanaf 1 januari 2013 verplicht is aangesloten. Tussen partijen is vervolgens een geschil ontstaan over de vraag of werkgeefster vanaf 1 januari 2013 tot 1 januari 2021 onder de werkingssfeer van het verplichtstellingsbesluit van StiPP valt of niet. Werkgeefster vordert een verklaring voor recht dat zij zowel vóór als met ingang van 2021 niet onder de werkingssfeer van StiPP valt, met veroordeling van StiPP in de kosten van deze procedure.

### *Oordeel*

#### *Vanaf 1 januari 2021*

Partijen zijn het erover eens dat werkgeefster vanaf 1 januari 2021 onder de uitzondering van de verplichtstelling van StiPP valt zolang zij uitsluitend werknemers aan de Gemeente en niet aan derden ter beschikking stelt.

#### *1 januari 2015 tot 1 januari 2021*

Voor wat betreft de periode van 1 januari 2015 tot 1 januari 2021 is tussen partijen in geschil of werkgeefster als personeelsvennootschap is uitgesloten van de verplichtstelling. Volgens de definitie in het verplichtstellingsbesluit is daarvan sprake indien (kort gezegd) de rechtspersoon zijn werknemers uitsluitend ter beschikking stelt aan een opdrachtgever met wie hij verbonden is in de zin van artikel 2:24a (als dochtermaatschappij) of 2:24b BW (als groep). Anders dan StiPP heeft betoogd, kan werkgeefster worden aangemerkt als een dochteronderneming in de zin van artikel 2:24a BW. Werkgeefster is een besloten vennootschap. Dat is een rechtspersoon die onder het bereik van titel 1 van Boek 2 BW valt. De gemeente is ook een rechtspersoon, is volledig aandeelhouder van werkgeefster en oefent volledige zeggenschap uit binnen werkgeefster. Werkgeefster voldoet daarmee aan de in artikel 2:24a BW opgenomen definitie van dochteronderneming. De omstandigheid dat de gemeente een rechtspersoon is waarvan de structuur en de inrichting niet in het Burgerlijk Wetboek maar in het publiekrecht zijn geregeld en dat titel 1 van Boek 2 BW voor haar niet geldt, maakt dit niet anders. Stipp heeft verder aangevoerd dat werkgeefster geen personeelsvennootschap in de zin van het verplichtstellingsbesluit is, omdat werkgeefster haar werknemers niet uitsluitend aan haar aandeelhouder ter beschikking stelt. De kantonrechter begrijpt uit de stukken en het verhandelde ter zitting dat werkgeefster in de periode van 1 januari 2015 tot 1 januari 2021 slechts één keer een werknemer voor een jaar heeft gedetacheerd naar een reguliere werkgever, die geen aandeelhouder was. Werkgeefster heeft aangegeven dat dit een uitzonderlijk geval betrof van een 17-jarige werknemer die nog geen uitvoerige begeleiding had gehad en direct kon komen werken bij een werkgever, terwijl zijn structurele beperkingen maakten dat die werkgever terughoudend was om deze werknemer in dienst te nemen. De kantonrechter acht voldoende aannemelijk dat deze detachering heeft plaatsgevonden zonder winstoogmerk en niet in het kader van de uitoefening van het beroep en bedrijf van werkgeefster. Uit het voorgaande volgt dat werkgeefster een personeelsvennootschap is in de zin van het verplichtstellingsbesluit en daardoor onder de uitzondering van de verplichtstelling valt.

#### *1 januari 2013 tot 1 januari 2015*

In de jaren 2013 en 2014 voorzag het verplichtstellingsbesluit niet in een uitzondering voor personeelsvennootschappen. De deelname in StiPP was verplicht gesteld voor (kort gezegd) uitzendkrachten ouder dan 21 jaar die op basis van een uitzendovereenkomst werkzaam waren voor een uitzendonderneming. StiPP heeft zich op het standpunt gesteld dat werkgeefster in de periode tussen 1 januari 2013 en 1 januari 2015 onder de werkingssfeer van het verplichtstellingsbesluit viel en terecht is aangesloten. Werkgeefster heeft niet gemotiveerd betwist dat zij in deze periode onder de hiervoor opgenomen definities viel. Ter zitting heeft zij echter aangevoerd dat zij geen uitzendbeding in de arbeidsovereenkomsten

had opgenomen, waardoor zij niet voldeed aan alle vereisten voor verplichte aansluiting. Zij verwijst hiervoor naar artikel 1 lid 1 onder c van het verplichtstellingsbesluit van 3 februari 2009, waarin die voorwaarde is opgenomen voor uitzendkrachten die werkzaam zijn in de sector metaal en techniek. Zonder nader toelichting, die ontbreekt, kan evenwel niet worden vastgesteld dat de werknemers van werkgeefster hieronder vallen. De door StiPP gevorderde verklaring voor recht over de periode van 1 januari 2013 tot 1 januari 2015 wordt toegewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Midden-Nederland

**Datum uitspraak:** 13-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBMNE:2021:5047

**Zaaknummer:** 9119051 UC EXPL 21-2583 JH/1050

**Rechters:** J.E.H.M. Pinckaers

**Advocaten:** P.H. Burger en R.A. Moonen

**Wetsartikelen:** 2:4a BW

## RECHTSPRAAK

***Concurrentie-en relatiebeding worden gematigd. De functies zijn vergelijkbaar, waardoor werkgever bij het (grotendeels) in stand houden van het concurrentie- en relatiebeding een gerechtvaardigd belang heeft.***

### *Feiten*

Werknemer is sinds 1 september 2016 in dienst voor onbepaalde tijd bij BMN Bouwmaterialen B.V. (hierbij: BMN), laatstelijk in de functie van acquisiteur. Werknemer maakt bij BMN onderdeel uit van het specialisatieteam Dak en Gevel, waarbij hij klanten adviseert over dakbedekking en de verkoop van stenen en pannen. In zijn arbeidsovereenkomst is een non-concurrentiebeding en daarbij behorend boetebeding opgenomen. Op 24 maart 2021 heeft werknemer aangegeven zijn arbeidsovereenkomst te willen beëindigen om bij Aberson B.V. (hierna: Aberson) in dienst te treden. Op 29 maart 2021 heeft BMN werknemer gewezen op het relatie- en concurrentiebeding. Werknemer vordert bij wijze van voorlopige voorziening schorsing van het relatie- en concurrentiebeding en hem toe te staan werkzaam te zijn bij Aberson. Subsidiair vordert werknemer het concurrentiebeding te schorsen en hem toe te staan werkzaam te zijn bij Aberson en daarnaast het relatiebeding te matigen in die zin dat het hem is toegestaan alle reeds bestaande klanten van Aberson, die tevens klant zijn van BMN, te bedienen. BMN betwist de vordering.

### *Oordeel*

Vaststaat dat BMN en Aberson concurrenten van elkaar zijn: beide bedrijven zijn een groothandel in bouwmaterialen en er bestaat een overlap in het productaanbod van beide



bedrijven. BMN heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat zij specialist is op het gebied van keramische materialen. Daarbij heeft werknemer niet weersproken dat zijn werkzaamheden bij BMN voor wat betreft de focusklanten gelijk zijn aan die in de functie van commercieel adviseur bij Aberson. De indiensttreding van werknemer bij Aberson levert dan ook in beginsel een overtreding van het concurrentiebeding op. Beoordeeld dient dan ook te worden of de bodemrechter het concurrentiebeding geheel of gedeeltelijk zal vernietigen, omdat in verhouding tot het te beschermen belang van BMN werknemer door het beding onbillijk wordt benadeeld. Dit brengt mee dat de belangen van BMN en werknemer tegen elkaar afgewogen dienen te worden. BMN heeft als belang naar voren gebracht het beschermen van haar bedrijfsdebet tegen een grote concurrent. Ten aanzien van de door BMN naar voren gebrachte belangen overweegt de kantonrechter als volgt. Een concurrentiebeding verbiedt een werknemer om na het einde van de arbeidsovereenkomst op zekere wijze werkzaam te zijn en vormt daarmee een inbreuk op het recht van vrije arbeidskeuze. Een concurrentiebeding is bedoeld om het bedrijfsdebet van een werkgever te beschermen. Onder bedrijfsdebet wordt verstaan opgebouwde knowhow en goodwill. Werknemer is voornemens om zijn arbeidsovereenkomst met BMN op te zeggen, naar zijn zeggen omdat hij onvoldoende doorgroeimogelijkheden bij BMN heeft. De kantonrechter stelt vast dat minst genomen twijfel past bij het betoog van BMN ten aanzien van de doorgroeimogelijkheden binnen het specialisme Dak en Gevel. Verder acht de kantonrechter het van belang dat het volledig in stand houden van het concurrentiebeding ertoe zal leiden dat werknemer nog één jaar in zijn vrije arbeidskeuze wordt beperkt, hetgeen gezien zijn relatief korte dienstverband en het ruim geformuleerde bereik van de concurrenten van BMN als een ernstige belemmering moet worden aangemerkt. De kantonrechter ziet aanleiding om het concurrentiebeding in afstand en in duur te beperken. Ten aanzien van het relatiebeding overweegt de kantonrechter dat werknemer in zijn functie van acquisiteur geen nauw contact heeft gehad met klanten van BMN. De kantonrechter volgt het standpunt van werknemer dat de klantenkring van BMN niet wordt aangetast wanneer werknemer contact heeft met reeds bestaande klanten van zowel Aberson als BMN. De kantonrechter ziet dan ook aanleiding om het relatiebeding te matigen in die zin dat het werknemer is toegestaan de reeds bestaande klanten van Aberson, die tevens klant zijn van BMN, te bedienen.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Holland

**Datum uitspraak:** 01-06-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBNHO:2021:9151

**Zaaknummer:** 9183574 \ VV EXPL 21-67

**Rechters:** D.P. Ruitinga

**Advocaten:** H. Barrahmun en S.J. van Ijsendoorn

**Wetsartikelen:** 7:653 BW

## RECHTSPRAAK

### ***Loonvordering na arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd toegewezen. Werkgever is verantwoordelijk voor de grote omvang van het verlofsaldo, juist bij een tijdelijke arbeidsovereenkomst.***

#### *Feiten*

Werkneemster is op 2 augustus 2018 in dienst getreden van werkgever als autopoetser voor 40 uur per week. De laatste arbeidsovereenkomst was geldig voor bepaalde tijd van 12 maanden tot 1 april 2020. Werkneemster had jaarlijks recht op 25 vakantiedagen, omgerekend 200 verlofuren. De gewerkte uren werden door werkgever bijgehouden met een registratiesysteem waarop werkneemster moest in- en uitklokken. Als werkneemster een werkdag korter werkte en daarvoor geen andere reden van ziekte, calamiteiten- of zorgverlof bij de leidinggevende had gemeld, merkte werkgever de minder gewerkte uren aan als vakantieverlof. Werkgever registreerde de op zaterdag – en op de overige werkdagen – extra gewerkte uren als ‘overuren’, die bij het verlofsaldo werden opgeteld. Werkgever heeft werkneemster op 17 maart 2020 meegedeeld dat het dienstverband niet wordt verlengd, waarna het dienstverband op 1 april 2020 is geëindigd. Werkneemster vordert uitbetaling van het achterstallige salaris over de maand maart en het gereserveerde vakantiegeld. Werkneemster legt aan haar vordering ten grondslag dat zij bij werkgever geen negatief verlofsaldo heeft opgebouwd en dat werkgever niet bevoegd was om deze uren met de eindafrekening te verrekenen. Werkgever stelt dat sprake is van te veel opgenomen verlofuren, die voor verrekening in aanmerking komen.

#### *Oordeel*

Tussen partijen is niet in geschil dat werkneemster niet altijd het overeengekomen aantal uren per week voor werkgever heeft gewerkt. Anders dan werkgever meent, kan een eventueel tekort aan uren niet eenzijdig door hem worden aangemerkt als opgenomen verlof. Het spreekt voor zich dat een werknemer die de mogelijkheid krijgt minder te werken mits dit wordt ingehaald, het doorbetaalde volledige salaris slechts 'verdient' als het werk ook wordt ingehaald. Indien de werknemer daartoe in staat wordt gesteld maar dit niet doet, zal het loon in zoverre als onverschuldigd betaald kunnen worden aangemerkt. Op de werkgever rust, zeker gelet op de overeengekomen bepaalde tijd van de arbeidsovereenkomst, de zorgplicht te voorkomen dat de situatie zal ontstaan dat het inhalen van de niet gewerkte uren feitelijk onmogelijk wordt. Niet valt in te zien dat dit voor de werkgever onevenredig belastend is: er kan een maximum worden gesteld op het aantal uur dat kan worden ingehaald. In het debat tussen partijen loopt de beoordeling van de min-uren en vakantie-uren in elkaar over. Uiteindelijk is ook werkneemster zelf de min-uren als verlofuren gaan aanmerken. Uitgaande van dat gewijzigde standpunt overweegt de kantonrechter dat een werknemer niet meer verlof kan opnemen dan waarop hij op grond van de wet of overeenkomst recht heeft. Indien meer dagen verlof met behoud van loon zijn genoten zonder dat de werkgever met uitbreiding van het aantal verlofuren heeft ingestemd, zal dit – indien een voldoende ook voor de werknemer toegankelijke verlofregistratie door de werkgever wordt bijgehouden en de werkgever waakt voor te grote verschillen – in beginsel voor rekening van de werknemer komen en bestaat geen aanspraak op loon (art. 7:628 BW). Het is niet zonder meer mogelijk in een jaar te veel opgenomen verlof als het ware te compenseren met een overeenkomstige vermindering van het verlof in een volgend arbeidsjaar, zeker indien dit ertoe zou leiden dat een werknemer minder dan het wettelijk minimum aan verlof in dat jaar kan opnemen. Werkneemster heeft gesteld dat het negatieve verlofsaldo voor rekening van werknemer moet komen. De kantonrechter oordeelt dat werkgever juist met het oog op de bepaalde duur van het dienstverband en mede gelet op zijn bekendheid met de afhankelijkheid van werkneemster van haar salaris erop diende toe te zien dat ieder jaar geen te groot negatief verlofsaldo zou ontstaan.

---

**Instantie:** Rechtbank Midden-Nederland

**Datum uitspraak:** 29-09-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBMNE:2021:4713

**Zaaknummer:** 8609911 UC EXPL 20-4945 SV/40160

**Rechters:** M.J. Slootweg

**Advocaten:** D.P. de Waal en T.F.M. Bremers

**Wetsartikelen:** 7:628 BW

## RECHTSPRAAK

### ***Wanneer de stellingen van werkgeefster komen vast te staan is sprake van een stelselmatige en substantiële afbraak van het duurzame bedrijfsdebet van werkgeefster. Nadere bewijslevering nodig.***

#### *Feiten*

Werkgeefster exploiteert een schoonmaakbedrijf. Werknemer is in de periode van 1 januari 2017 tot en met 31 januari 2019 bij werkgeefster in dienst geweest. In de arbeidsovereenkomst is een verbod op het verrichten van nevenactiviteiten en een geheimhoudingsbeding opgenomen. De arbeidsovereenkomst is op 31 januari 2019 met wederzijds goedvinden beëindigd. Werkgeefster had in de tijd dat werknemer bij haar werkte verschillende vestigingen van McDonald's als klant. Bij e-mail van 9 september 2019 heeft de supervisor van drie McDonald's-vestigingen de opzegging van de overeenkomsten bevestigd aan werkgeefster. Er is geen reden gegeven voor de opzegging. Op 16 september 2019 is in het Handelsregister ingeschreven "X" gevestigd te Rotterdam. Als bestuurder en enig aandeelhouder geldt volgens die inschrijving werknemer. Per 1 oktober 2019 heeft X schoonmaakcontracten gesloten ten behoeve van de drie McDonald's vestigingen. Bij brief d.d. 15 maart 2020 heeft werkgeefster werknemer c.s. aansprakelijk gesteld voor de haar geleden en nog te lijden schade ten gevolge van het onrechtmatig handelen van werknemer, respectievelijk het profiteren daarvan door de overige gedaagden, waarbij verzocht is die aansprakelijkheid te erkennen. Gedaagden hebben iedere vorm van aansprakelijkheid afgewezen. Werkgeefster vordert een verklaring voor recht dat werknemer onrechtmatig heeft gehandeld en gehouden is de schade te vergoeden.

#### *Oordeel*

Aan de hand van de zogenaamde *Boogaard/Vesta*-criteria moet worden beoordeeld of werknemer zich schuldig heeft gemaakt aan onrechtmatig handelen jegens werkgeefster. Kort samengevat houdt dat criterium in dat – wil onrechtmatig concurreren door de ex-werknemer aan de orde zijn – sprake moet zijn van het stelselmatig en substantieel afbreken van het duurzame bedrijfsdebet van de gewezen werkgever met gebruikmaking van kennis en gegevens die bij de voormalige werkgever vertrouwelijk zijn verkregen door de aldus

handelende ex-werknemer. Dat werknemer zich hieraan schuldig heeft gemaakt is gemotiveerd door hem en door gedaagden weersproken, en op basis van hetgeen partijen tot dusverre hebben gesteld staat een en ander niet vast. Derhalve dient in rechte bewijslevering plaats te vinden. De bewijslast rust, mede gezien het bepaalde in artikel 150 Rv, op werkgeefster. Werkgeefster heeft onder meer gesteld dat zij een groot deel van haar omzet heeft verloren doordat zij door toedoen van werknemer drie belangrijke klanten heeft verloren. Wanneer die stellingen van werkgeefster komen vast te staan, is naar het oordeel van de rechtbank sprake van een stelselmatige en substantiële afbraak van het duurzame bedrijfsdebet van werkgeefster. Dat de overeenkomsten met de McDonald's franchises nog maar drie jaar liepen en het "slechts" gaat om drie contracten, zoals gedaagden hebben benadrukt, kan in dit verband niet tot een andere conclusie leiden. Het is immers duidelijk dat die drie overeenkomsten een substantiële omzet per maand genereerden. De rechtbank zal werkgeefster toelaten tot het aangeboden bewijs.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 13-01-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2021:10088

**Zaaknummer:** 596766 HA ZA 20-478

**Rechters:** W.J.J. Wetzels

**Advocaten:** D.J. Bergkotte en I. de Graaff

**Wetsartikelen:** 150 Rv

## RECHTSPRAAK

***Verbod executie dwangsommen. Door de ontstane onrust en het enkel aanzeggen van de dwangsommen is een nieuwe, onwerkbaar situatie ontstaan. Zonder inhoudelijk overleg/mediation levert niet toelaten tot werkzaamheden geen overtreding van de beschikking op.***

### *Feiten*

Werkneemster is sinds 25 november 2013 werkzaam bij Stichting voor Islamitsch voortgezet Onderwijs in Rotterdam E.O. (hierna: SIVOR), eerst in de functie van zorgcoördinator en vanaf 1 januari 2018 in de functie van teamleider zorg. Naar aanleiding van diverse problemen op het Avicenna College heeft de Onderwijsinspectie in oktober 2020 een onderzoeksrapport opgesteld. Onderdeel van de bij het Avicenna College geconstateerde problemen was een conflict tussen de (toenmalige) directie en de medezeggenschapsraad. Vervolgens heeft SIVOR een onderzoek laten verrichten naar de situatie binnen het zorgteam door het bureau Praktijkmensen B.V. (hierna: Praktijkmensen). Nadat werkneemster haar zienswijze op voormeld rapport kenbaar had gemaakt, heeft SIVOR op 30 november 2020 in een gesprek met werkneemster medegedeeld dat zij besloten heeft haar per direct uit haar functie te ontheffen. Op 12 januari 2021 heeft SIVOR werkneemster geschorst voor de duur van (ten hoogste) drie maanden. Tegen deze beslissing heeft werkneemster beroep ingesteld bij de Commissie van beroep funderend onderwijs (hierna: de Commissie van beroep). De Commissie van beroep heeft bij uitspraak van 22 maart 2021 het beroep tegen de besluiten van 30 november 2020 en 12 januari 2021 gegrond verklaard. Bij verzoekschrift van 29 april 2021 heeft SIVOR bij de kantonrechter van deze rechtbank een procedure aanhangig gemaakt tegen werkneemster en verzocht om ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van een verstoorde arbeidsverhouding, onder toekenning van een transitievergoeding. Bij beschikking van 5 juli 2021 (hierna: de beschikking) heeft de kantonrechter de vordering tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst afgewezen, omdat naar haar oordeel voldoende is komen vast te staan dat het verzoek verband houdt met het lidmaatschap van werkneemster van de medezeggenschapsraad. Voorts heeft de kantonrechter het tegenverzoek van werkneemster toegewezen en SIVOR veroordeeld om werkneemster in de gelegenheid te stellen haar werkzaamheden te hervatten. Aan deze veroordeling is een dwangsom verbonden van € 500

per dag dat SIVOR daarmee in gebreke blijft, met een maximum van € 10.000. Tegen de beschikking is geen hoger beroep ingesteld. Op 30 augustus 2021 is werkneemster toegelaten tot het werk. Zij heeft gedurende twee weken feitelijk ook werkzaamheden uitgevoerd. Op 14 september 2021 heeft SIVOR werkneemster een startdocument voorgelegd met daarin een plan van aanpak waarbij gestart wordt met mediation en om werkneemster gedurende die mediation vrij te stellen van haar werkzaamheden. Na de overhandiging van het startdocument is werkneemster naar huis gegaan. Bij brief van 20 september 2021 heeft SIVOR aan werkneemster meegedeeld dat zij haar een spoedschorsing oplegt voor de duur van maximaal vier weken. Tegen deze schorsing heeft werkneemster beroep ingesteld bij de commissie van beroep. Partijen twisten over de vraag of SIVOR dwangsommen heeft verbeurd.

#### *Oordeel*

Partijen hebben voorafgaand aan de werkhervatting op 30 augustus 2021 tweemaal met elkaar gesproken. SIVOR heeft tijdens de mondelinge behandeling toegelicht op welke wijze zij werkneemster weer geleidelijk in positie wilde brengen en welke werkzaamheden zij aan haar heeft opgedragen. Opvallend hierbij is dat er kennelijk geen concrete afspraken zijn gemaakt over mediation. Het bezwaar van werkneemster dat zij niet werd betrokken bij de activiteiten van het MT, is niet zonder meer terecht. Indien werkneemster meent of meende dat zij haar werkzaamheden op de oude voet kon hervatten, dan miskent zij het oordeel van de kantonrechter dat herstel van de verstoorde verhoudingen nodig is en dat ook zij daarin een rol te spelen heeft. Uit het samenstel van de uitgebreide verklaringen van de medewerkers van het Avicenna College volgt genoegzaam dat er meerdere medewerkers grote moeite hebben met de terugkeer van werkneemster op de werkvloer. Het gaat hierbij onder meer om één ontslagname en één ziekmelding. Het opstellen van het startdocument is in dat licht niet onbegrijpelijk. Hoewel aan werkneemster moet worden toegegeven dat de toonzetting van het startdocument misschien negatief is en dat de vrijstelling van werk verstrekkend is, is het startdocument zelf niet in strijd met de beschikking. In die beschikking is de na de beschikking ontstane onrust uiteraard niet voorzien, terwijl daarin tegelijkertijd is geoordeeld dat van werkneemster een constructieve houding wordt verwacht. Indien en voor zover werkneemster het niet eens was met de inhoud van het startdocument, lag het dan ook op haar weg om inhoudelijk te reageren. Werkneemster had bijvoorbeeld meteen kunnen instemmen met de mediation en daarbij in kunnen zetten op een zo spoedig mogelijk hervatting van haar werkzaamheden. In die mediation had zij ook het door haar ervaren gebrek aan vertrouwen aan de orde kunnen stellen. Hoewel uit het aanzeggen van de dwangsommen en het tegen de nieuwe schorsing gerichte bezwaarschrift kan worden afgeleid dat werkneemster het niet eens was met het startdocument, heeft zij – ondanks de verzoeken



daartoe van SIVOR – tot aan de mondelinge behandeling niet inhoudelijk op dat plan gereageerd. Door de ontstane onrust, het uitblijven van een inhoudelijke reactie op het startdocument en het enkel aanzeggen van de dwangsommen is een nieuwe, niet in de beschikking verdisconteerde, onwerkbaar situatie ontstaan. Zonder inhoudelijk overleg en/of het starten van mediation, levert het in die nieuwe situatie niet meer toelaten van werkneemster tot haar werkzaamheden naar het voorlopig oordeel geen overtreding van de beschikking op. Uit het voorgaande volgt dat onvoldoende aannemelijk is dat van SIVOR meer inspanningen en zorgvuldigheid konden worden geleverd dan zij heeft betracht. Daarmee is ook onvoldoende gebleken dat SIVOR dwangsommen heeft verbeurd. Dit betekent dat de vordering tot het staken van de executie toewijsbaar is, voor zover deze executie gebaseerd is op de stelling dat SIVOR werkneemster in de periode vanaf 14 september 2021 tot en met heden niet in de gelegenheid heeft gesteld haar werk te hervatten. Indien werkneemster meent dat SIVOR in verband met de wedertewerkstelling wel dwangsommen heeft verbeurd, ligt het op haar weg om een bodemprocedure aanhangig te maken. Het in dit kort geding op te leggen verbod verliest uiteraard zijn werking indien in die bodemprocedure anders wordt beslist. Dit betekent ook dat de reeds verbeurde dwangsommen, met de daarbij in rekening gebrachte kosten ten bedrage van € 95,61, moeten worden terugbetaald.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 12-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2021:10124

**Zaaknummer:** C/10/626228 / KG ZA 21-840

**Rechters:** A.F.L. Geerdes

**Advocaten:** M.R.A. Dekker en J.L. Aarts

**Wetsartikelen:** 7:669 lid 3 sub g BW

## RECHTSPRAAK

### ***Geen ontbinding arbeidsovereenkomst voor werknemer met amoureuze relatie met collega.***

#### *Feiten*

Werknemer is op 28 januari 2019 voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij een zustervennootschap van werkgeefster genaamd Gutteling B.V. (hierna: Gutteling). Met ingang van 1 januari 2021 is het dienstverband voortgezet bij werkgeefster, met de overname van werknemers dienstjaren bij Gutteling. Op 25 juni 2021 heeft X, directiesecretaresse bij Gutteling, contact opgenomen met de heer Y bij Gutteling en werkgeefster (hierna: Y). X heeft Y verteld dat zij enkele maanden een geheime, intieme relatie heeft gehad met werknemer en dat zij de relatie enkele dagen geleden had verbroken. Werknemer wilde in eerst instantie niet met Y spreken over zijn relatie met X, maar heeft na een gesprek met Y delen van zijn WhatsApp-communicatie tussen hem en X gedeeld met Y. X heeft eind juni 2021 met directe ingang – per 1 juli 2021 – ontslag genomen. Werknemer heeft zich op 30 juni 2021 ziek gemeld. Werkgeefster heeft verzocht om de arbeidsovereenkomst met werknemer op de kortst mogelijke termijn te ontbinden op grond van artikel 7:669 lid 3 onder e, g, h of i BW.

#### *Oordeel*

Nu niet vast is komen te staan dat werknemer op 29 juni 2021 een officiële waarschuwing heeft gekregen, kan niet worden geoordeeld dat het ontbindingsverzoek is ingediend omdat werkgeefster het niet leuk vond dat werknemer zich op 30 juni 2021 ziek meldde. Het opzegverbod staat derhalve niet aan de ontbinding in de weg staat.

#### *E-grond*

De kantonrechter is van oordeel dat gelet op de context waarin dit gesprek heeft plaatsgevonden, kort na het verbreken van de relatie door X, niet geoordeeld kan worden dat sprake geweest van bedreiging of chantage. Daarbij weegt ook mee dat uit niets blijkt dat werknemer X heeft gechanteerd met het openbaar maken van pikante foto's zoals werkgeefster heeft gesteld. Ook heeft werkgeefster niet gesteld dat uit de verdere WhatsApp-correspondentie blijkt dat sprake is geweest van bedreiging of chantage. Derhalve is niet vast

komen te staan dat werknemer X heeft bedreigd en gechanteerd, zodat dit ook niet als verwijtbaar handelen of nalaten kan worden gekwalificeerd. Wat wel is komen vast te staan, namelijk dat werknemer en X stiekeme, amoureuze ontmoetingen hadden in het archief tijdens werktijd, kan naar het oordeel van de kantonrechter wel worden gekwalificeerd als verwijtbaar handelen. Dit verwijtbaar handelen is echter niet zo ernstig dat dit een beëindiging van de arbeidsovereenkomst rechtvaardigt. Daarbij weegt mee dat de relatie is beëindigd, X niet meer bij Gutteling werkzaam is en gesteld noch gebleken is dat het gedrag van werknemer enige invloed heeft gehad op zijn verhouding met zijn directe collega's op de werkvloer en ook niet op zijn werkzaamheden/productie. Niet valt in te zien waarom werkgeefster niet met een lichtere disciplinaire maatregel had kunnen volstaan. Uit de WhatsApp-conversatie blijkt dat werknemer vertrouwelijke informatie, met name salarisgegevens van zijn directe collega's, met X besprak. Dit kan naar het oordeel van de kantonrechter niet als verwijtbaar handelen of nalaten aan de zijde van werknemer worden aangemerkt. De kantonrechter is van oordeel dat de in het verzoekschrift aangehaalde uitlating van werknemer in de WhatsApp-correspondentie ("Nou zit ik met een luie Vietnamese hond die te lui is om te werken") weliswaar zeer kwetsend kan zijn voor zijn collega, maar het gaat te ver om – gelet op de situatie waarin deze uitlating is gedaan – te oordelen dat deze uitlating discriminerend is en werknemer daardoor verwijtbaar heeft gehandeld richting werkgeefster. Bij deze beslissing weegt mee dat werknemer deze uitlatingen in een privégesprek met X heeft gedaan en gesteld noch gebleken is dat werknemer op de werkvloer een dergelijke uitlating heeft gedaan. De bewuste collega heeft ook niet geklaagd hierover bij werkgeefster. Gelet op wat hiervoor is overwogen, afzonderlijk en bij elkaar opgeteld, is er geen sprake van verwijtbaar handelen of nalaten dat zo ernstig is dat dit moet leiden tot het einde van de arbeidsovereenkomst tussen werkgeefster en werknemer. De arbeidsovereenkomst wordt derhalve niet ontbonden op de e-grond.

#### *G-grond*

De kantonrechter stelt vast dat er sprake is van een verstoring van de relatie doordat werknemer stiekem met X amoureuze ontmoetingen heeft gehad in het archief tijdens werktijd. Onvoldoende is echter gebleken dat de verstoring dusdanig ernstig is dat die niet meer is te herstellen. Nu de verstoring met name de relatie met Y betreft en niet met de collega's van werknemer, valt niet in te zien dat de verstoring niet verholpen kan worden, eventueel door middel van mediation, zodat er geen sprake is van een verstoring van de arbeidsverhouding die dusdanig is dat de arbeidsovereenkomst daarom niet in stand kan blijven.

#### *H-grond en i-grond*

De kantonrechter is van oordeel dat er zeker een en ander aan de hand was. Mede gelet op wat hiervoor bij de andere ontslaggronden is overwogen, is de kantonrechter van oordeel dat wat er gebeurd is, niet zodanig is dat de arbeidsovereenkomst daarom moet eindigen en er geen andere, minder zware sanctie op zijn plaats was.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 13-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2021:9976

**Zaaknummer:** 9373594 \ VZ VERZ 21-13472

**Rechters:** R.J. van Boven

**Advocaten:** A.C.M. Verhoeven en M.S. van Dijk

**Wetsartikelen:** 7:66g lid 3 BW en 7:671b BW

## RECHTSPRAAK

***Tegemoetkoming werkneemster in opzegtermijn betekent niet dat ook tegemoet is gekomen in lengte bedenktijd. Werkneemster heeft binnen 14 dagen de vaststellingsovereenkomst ontbonden. Werkgeefster wordt veroordeeld tot doorbetaling van het salaris.***

### *Feiten*

Werkneemster is op 1 april 1994 in dienst getreden bij KLM Catering Services (hierna: KCS) en vervult laatstelijk de functie van medewerker Operations. KCS verzorgt cateringmaaltijden voor vliegtuigmaatschappijen. Vanaf februari 2021 zijn KCS en werkneemster in overleg getreden om een vaststellingsovereenkomst ter beëindiging van de arbeidsovereenkomst te sluiten. Op 1 maart 2021 laat de gemachtigde van werkneemster aan KCS weten dat zij akkoord gaat met het voorstel van KCS, onder de voorwaarde dat een eindafrekening zal plaatsvinden. Zij stelt verder dat de datum van de beëindigingsovereenkomst kan worden vastgesteld op 26 februari 2021 en, in het geval de datum is gelegen op 1 maart of later, de opzegtermijn van vier maanden moet ingaan op 1 augustus 2021 en tot deze datum salaris zal moeten worden doorbetaald. Op 2 maart heeft KCS de getekende vaststellingsovereenkomst toegestuurd. Op 8 maart 2021 heeft werkneemster de vaststellingsovereenkomst gedateerd op 26 februari 2021 ondertekend. Bij e-mail van 15 maart 2021 heeft de gemachtigde van werkneemster aan KCS medegedeeld dat werkneemster de beëindigingsovereenkomst wenst te ontbinden. De ondertekende verklaring van werkneemster is bijgesloten. Werkneemster vordert dat de kantonrechter bij wijze van voorlopige voorziening KCS zal veroordelen om haar verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst na 1 juli 2021 na te komen, waaronder betaling van achterstallig salaris. Werkneemster legt aan de vordering ten grondslag dat zij de vaststellingsovereenkomst binnen de bedenktijd van 14 dagen heeft ontbonden, waarmee het dienstverband ook na 1 juli 2021 is blijven bestaan. Het hanteren van de datum van 26 februari 2021 als ondertekeningdatum van de vaststellingsovereenkomst is slechts bedoeld om in verband met de van toepassing zijnde opzegtermijn ervoor te zorgen dat KCS tot uiterlijk 1 juli 2021 salaris zou dienen te betalen. KCS voert hiertegen verweer.

### *Oordeel*

Bij de beoordeling van de vordering van werknemster ligt als eerste de vraag voor wanneer partijen *schriftelijk* de vaststellingsovereenkomst ter beëindiging van de arbeidsovereenkomst zijn overeengekomen. De vraag met betrekking tot wanneer de vaststellingsovereenkomst *schriftelijk* is aangegaan, is van belang omdat ook op dit moment de bedenkttermijn ex artikel 7:670b lid 2 BW gaat lopen. De kantonrechter volgt hierbij de stroming in de rechtspraak waarbij de bedenkttermijn begint te lopen indien overeenstemming is bereikt over de *essentialia* van de overeenkomst. Uit de gang van zaken en de e-mailcorrespondentie tussen de gemachtigden van partijen volgt dat partijen op 1 maart 2021 over alle van belang zijnde punten overeenstemming hadden bereikt en werknemster akkoord is gegaan met de vaststellingsovereenkomst. Dat partijen hiernaast met elkaar zijn overeengekomen dat de arbeidsovereenkomst op 26 februari 2021 is geëindigd – met als doel om de opzegtermijn zo kort mogelijk te houden – staat los van de vraag wanneer partijen *feitelijk schriftelijk* overeenstemming hebben bereikt. Bovendien kan het gezien de bedoeling van de wetgever niet zo zijn dat werknemster met het tegemoetkomen van KCS in het verkorten van de opzegtermijn tevens heeft ingestemd met het verkorten van haar bedenkttermijn. Vaststaat dat werknemster door middel van haar gemachtigde op 15 maart 2021 een beroep heeft gedaan op het recht om de vaststellingsovereenkomst te ontbinden. Gelet op het bovenstaande luidt de conclusie dan ook dat zij dit recht binnen veertien dagen na de totstandkoming van die overeenkomst heeft ingeroepen. De vaststellingsovereenkomst is dan ook tijdig ontbonden. De arbeidsovereenkomst is dan ook per 1 juli 2021 blijven bestaan. KCS zal worden veroordeeld tot doorbetaling van het salaris.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Holland

**Datum uitspraak:** 06-07-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBNHO:2021:9155

**Zaaknummer:** 9258837 \ VV EXPL 21-83

**Rechters:** D.P. Ruitinga

**Advocaten:** J.G. Wattilete en R.A.C.G. Martens

**Wetsartikelen:** 7:670b BW

## RECHTSPRAAK

***Kort geding. Gelet op meerdere deskundigenoordelen en het advies van de bedrijfsarts dient werkgever die re-integratie in het eerste spoor weigerde, deze re-integratie alsnog zo spoedig mogelijk van start te laten gaan.***

### *Feiten*

Werkneemster is sinds 9 oktober 2017 in dienst bij (de rechtsvoorganger van) werkgever als winkelassistent. Per 4 juni 2020 is werkneemster uitgevallen wegens ziekte. Op 23 augustus 2021 is werkneemster begonnen met re-integratie in het tweede spoor. Werkneemster vordert om in het eerste spoor te re-integreren. Werkgever weigert werkneemster te laten re-integreren in het eerste spoor, waarvoor volgens werkneemster geen enkele rechtvaardiging bestaat. Het UWV heeft in zijn deskundigenoordelen op 23 februari 2021, 5 juli 2021 en 6 oktober 2021 geoordeeld dat de re-integratie-inspanningen van werkgever onvoldoende zijn, o.a. omdat werkgever geen gevolg heeft gegeven aan het advies van de bedrijfsarts om te starten met re-integratie in het eerste spoor. Door diverse arbeidsdeskundigen is bij herhaling geoordeeld – te weten op 23 februari 2021, 5 juli 2021 en 6 oktober 2021 – dat werkgever niet aan zijn re-integratieverplichtingen voldoet doordat hij geen re-integratie in het eerste spoor inzet voor werkneemster. Voorts is van belang dat werkneemster ook nu nog niet aan de re-integratie in het eerste spoor is begonnen.

### *Oordeel*

Vooropgesteld wordt dat een werkgever verplicht is om een werknemer te laten re-integreren, althans hij dient daartoe al het mogelijke te doen. Een aanpassing van flexibele werktijden naar vaste werktijden in het rooster van werkneemster kan voor in ieder geval de periode van de re-integratie van werkgever verlangd worden, althans, ter zitting is onvoldoende duidelijk geworden dat dat niet mogelijk zou zijn. Hoe de werktijden er vervolgens in de toekomst uit zouden moeten zien, zal de tijd moeten leren. Daarbij kan het juist zo zijn dat de ervaringen in

de eerste spoor re-integratie duidelijkheid bieden over hoe verder te gaan. De kantonrechter acht aannemelijk dat het herstel van werkneemster is vertraagd door de weigering van werkgever om gevolg te geven aan de dringende en herhaalde adviezen van de bedrijfsarts om met de re-integratie te starten. In januari 2020 werd die re-integratie al geadviseerd en toen was de verwachting dat het hersteltraject zes maanden zou gaan duren. Door toedoen van werkgever is de re-integratie pas op 23 augustus 2021 gestart en dan ook nog alleen maar in het tweede spoor, hetgeen werkgever te verwijten valt. Werkgever heeft ook nog aangegeven dat er sprake is van een arbeidsconflict, wat werkneemster heeft bestreden. Het enige dat uit de stukken is gebleken is dat werkneemster maandenlang bij herhaling heeft gevraagd om op vaste uren boventallig ingezet te worden in het kader van de re-integratie, welk verzoek stelselmatig door werkgever is geweigerd om uiteenlopende en niet overtuigende redenen. Daarbij heeft werkgever ook nog eens de herhaalde, dringende adviezen van de bedrijfsarts om re-integratie in het eerste spoor op te starten naast zich neergelegd. Dat kwalificeert niet als een arbeidsconflict maar als handelen in strijd met goed werkgeverschap. De kantonrechter acht het van groot belang dat de re-integratie in het eerste spoor alsnog zo spoedig mogelijk van start gaat. Daarmee is ook het spoedeisend belang van werkneemster gegeven. Wat voor gevolgen het starten van de re-integratie in het eerste spoor heeft voor het thans lopende tweedespoortraject, dienen partijen in onderling overleg af te stemmen. Daarbij geldt in algemene zin dat het eerste spoor voorrang heeft boven het tweede spoor. Wel kan het zo zijn dat het voor werkneemster zinvol is om, naast haar re-integratie in het eerste spoor, ook het tweedespoorre-integratietraject in overleg met werkgever te continueren. Gelet op het voorgaande wordt de vordering van werkneemster toegewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Nederland

**Datum uitspraak:** 14-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBNNE:2021:4419

**Zaaknummer:** 9370178 \ CV EXPL 21-4595

**Rechters:** E.Th.M. Zwart-Sneek

**Advocaten:** J.S. Mennega en L. Laken-Steehouwer

**Wetsartikelen:** 7:629 BW



## RECHTSPRAAK

***Ontbindingsverzoek op e-grond, g-grond, d-grond en i-grond afgewezen. Hoewel er ‘aandachtspunten’ zijn voor werknemer, brengt dit geen verwijtbaar handelen of disfunctioneren mee. Ook geen sprake van verstoorde arbeidsverhouding. Werknemer meent dat normalisering van de verhoudingen mogelijk is.***

### *Feiten*

Werknemer is op 1 januari 2017 in dienst getreden bij werkgeefster. Werkgeefster heeft jaarlijks functioneringsgesprekken met werknemer gevoerd. Over 2019 is het functioneren van werknemer per saldo voldoende tot goed beoordeeld en is aangegeven: “Aantal aandachtspunten zal shift in mindset vergen – cruciaal jaar!!”. Over 2020 is geen functioneringsverslag opgesteld. Werknemer is in februari 2021 gestart met een coachingstraject. Op 26 april 2021 is, nadat een nieuwe directeur was aangesteld, telefonisch medegedeeld dat het bestuur afscheid wilde nemen van werknemer. Werkgeefster heeft hem op 29 april 2021 laten weten dat zijn functioneren tekortschiet en vervolgens is een beëindigingsvoorstel gedaan. Werknemer heeft hiermee niet ingestemd en heeft zijn werkzaamheden voor werkgeefster voortgezet. Werkgeefster heeft hem bij e-mail van 14 juni 2021 per direct vrijgesteld van werkzaamheden, waartegen werknemer bezwaar heeft gemaakt. Per 24 juni 2021 is werknemer geschorst en is hem de toegang tot de systemen onttrokken, omdat hij volgens werkgeefster een grote hoeveelheid e-mails vanaf de server deels zou hebben verwijderd en deels naar privé e-mail zou hebben gestuurd. Werkgeefster verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst te ontbinden, primair op de e-grond, subsidiair op de g-grond, meer subsidiair op de d-grond en uiterst subsidiair op de i-grond.

### *Oordeel*

#### *E-grond*

De primaire grond kan niet tot ontbinding leiden. Werkgeefster heeft niet duidelijk kunnen maken dat er aanwijzingen waren van oneigenlijk gebruik door werknemer van zijn e-mailaccount alvorens zijn account werd onderzocht. Dat de office-manager per toeval is

gestuit op opvallende bewegingen tussen verschillende mappen in het account van werknemer acht de kantonrechter niet aannemelijk. Ook als een legitieme reden voor het onderzoek zou hebben bestaan, kan uit de resultaten hiervan niet worden afgeleid dat werknemer verwijtbaar heeft gehandeld. Uit een e-mail van 25 juni 2021 blijkt dat de door werkgeefster ingeschakelde ICT-deskundige heeft geconstateerd dat werknemer één zakelijke e-mail naar zijn privéaccount heeft gestuurd (welke niet als vertrouwelijk wordt beschouwd) en dat hij in totaal 29 e-mailbestanden vanuit de in- en/of uitbox in de map concepten heeft geplaatst. Naar eigen zeggen heeft werknemer dit gedaan om zich tegen de kritiek van werkgeefster op zijn functioneren te verweren. De kantonrechter acht dit niet verwijtbaar. Dit geldt temeer nu niet is gebleken dat de berichten de zakelijke omgeving hebben verlaten.

#### *G-grond*

Ook de g-grond kan volgens de kantonrechter niet tot ontbinding leiden. Werkgeefster heeft de arbeidsverhouding vanaf april 2021 zwaar onder druk gezet en de verplichtingen die voortvloeien uit goed werkgeverschap (ernstig) over het hoofd gezien. Het beëindigen van de arbeidsovereenkomst is telefonisch en geheel onverwacht aangekondigd. Ook is kort daarna een vacature voor de functie van werknemer uitgezet, hoewel tussen partijen nog geen overeenstemming bestond over beëindiging. Werkgeefster heeft werknemer daarmee voor een voldongen feit willen plaatsen en kwalijk daarbij is dat zij van werknemer verwachtte dat hij een verklaring over zijn vertrek zou afgeven voor derden. Ook de op non-actiestelling per 14 juni 2021 schetst de bedenkelijke wijze waarop werkgeefster met werknemer is omgegaan. Ook voor de schorsing per 24 juni 2021 bestond, gelet op het door werkgeefster niet hardgemaakte verwijt over het naar zijn privé-e-mailadres doorsturen van e-mails, geen deugdelijke grond. Tevens blijkt ter zitting dat werkgeefster het verweerschrift van werknemer integraal heeft laten lezen aan medewerkers binnen haar organisatie. Zij toont daarmee geen of weinig respect voor het persoonlijke karakter dat een arbeidsgeschil als dit heeft. Ondanks alles wat is voorgevallen, meent werknemer dat normalisering van de verhoudingen mogelijk is. Gesteld noch gebleken is dat werkgeefster enige inspanning heeft verricht om voor de door haar gestelde verstoorde arbeidsverhouding een oplossing te vinden. Dit mocht wel van haar worden verwacht.

#### *D-grond*

Ook de d-grond gaat niet op. Uit de stukken die zijn overgelegd, blijkt niet dat werknemer al langere tijd onvoldoende functioneert. In de functioneringsverslagen over 2017, 2018 en 2019 staan weliswaar aandachtspunten, maar de algehele beoordeling van zijn functioneren was voldoende tot goed. Voor zover er al sprake zou zijn van onvoldoende functioneren van werknemer, is niet gebleken dat werkgeefster hem hierop heeft aangesproken. Evenmin is

gebleken dat werkgeefster hem de gelegenheid heeft geboden om zijn functioneren aan te passen op de punten waarvan zij vond (of vindt) dat het nodig is. Over de betekenis van de in het functioneringsverslag over 2019 opgenomen zinsnede “Aantal aandachtspunten zal shift in mindset vergen – cruciaal jaar!!” verschillen partijen van mening, maar werknemer hoefde deze zin in elk geval niet op te vatten als het begin van een verbetertraject dat bij onvoldoende resultaat tot een einde van zijn arbeidsovereenkomst zou leiden.

#### *I-grond*

Uit het voorgaande volgt dat zowel de e-grond als de g- en d-grond niet voldragen is. Ook wanneer deze ontslaggronden worden gecombineerd, rechtvaardigt dit geen ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Het ontbindingsverzoek wordt afgewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Midden-Nederland

**Datum uitspraak:** 13-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBMNE:2021:5048

**Zaaknummer:** 9328917 UE VERZ 21-201 JH/1050

**Rechters:** J.W. Langeler

**Advocaten:** A. Klaassen en I.R. Boudrie

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

## RECHTSPRAAK

***Loonvordering toegewezen. Geen sprake van overgang van onderneming, nu werknemer geen typische marketingactiviteiten verrichtte. Daarnaast ook niet vastgesteld dat marketingactiviteiten een-op-een zijn overgenomen.***

### *Feiten*

Op 15 augustus 2013 is Beliani GmbH een samenwerkingsovereenkomst aangegaan met de heer X om producten van Beliani GmbH te verkopen op de Nederlandse markt. Op 27 augustus 2013 heeft X ten behoeve hiervan Tulip Furniture B.V. (hierna: Tulip) opgericht. Op 2 november 2020 is werknemer op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd voor de duur van zeven maanden bij Tulip in dienst getreden in de functie van marketingmedewerker. Op 28 mei 2021 is een tweede arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd gesloten van 1 juni 2021 tot 30 november 2021. Op 16 juni 2021 heeft werknemer zich ziek gemeld. Vanaf oktober 2020 heeft Tulip haar logistieke activiteiten gaandeweg uitbesteed aan een externe postbezorgdienst, PostNL. Bij e-mail van 9 december 2020 heeft de Beliani Group X bericht de samenwerkingsovereenkomst per 30 juni 2021 te willen beëindigen. Op 11 juni 2021 is Beliani NL opgericht. Per 1 juli 2021 zijn alle medewerkers doorgegaan als medewerkers van Beliani Nederland B.V. Op 24 juni 2021 heeft X een nieuwe arbeidsovereenkomst naar het zakelijke e-mailadres van werknemer gemaild. In de arbeidsovereenkomst is Beliani NL genoemd als werkgever. Werknemer heeft de arbeidsovereenkomst niet ondertekend en niet geretourneerd. Tulip heeft het salaris van werknemer over de maanden juli, augustus en september 2021 niet betaald. Beliani NL heeft geen salaris aan werknemer betaald. Werknemer vraagt zich af bij wie de doorbetalingsplicht van zijn salaris ligt en heeft om die reden zowel Tulip als Beliani NL in rechte betrokken.

### *Oordeel*

In dit geding is, in verband met de doorbetaling van het salaris, de vraag aan de orde of sprake is van overgang van een onderneming van Tulip naar Beliani NL, zoals Tulip stelt en Beliani NL betwist. De kantonrechter is voorshands van oordeel dat geen sprake is van overgang van onderneming, nu de werkzaamheden van werknemer geen deel hebben uitgemaakt van een

als economische eenheid te kwalificeren geheel van personen en elementen waarmee een economische activiteit met een eigen doelstelling werd uitgeoefend. Weliswaar maakte werknemer onderdeel uit van de afdeling marketing van Tulip, maar – afgezien van het feit dat de werkzaamheden van werknemer bij Tulip niet als typische werkzaamheden op het gebied van marketing kunnen worden aangemerkt – uit de stellingen van Tulip kan voorshands niet worden afgeleid dat de marketingactiviteiten van Tulip een-op-een door Beliani zijn overgenomen. Beliani NL heeft namelijk onweersproken gesteld dat zij uitsluitend als klantenservice is opgericht en als zodanig fungeert binnen de Beliani Group, gericht op de Nederlandse markt. Werknemer en de marketingafdeling van Tulip waren niet belast met werkzaamheden op het gebied van klantenservice. Van behoud van identiteit als bedoeld in artikel 7:662 BW is voorshands onvoldoende gebleken. Bij deze stand van zaken kan in het kader van een voorlopig oordeel als het onderhavige niet van een overgang van onderneming worden uitgegaan. De conclusie is dat het in dit kort geding ervoor moet worden gehouden dat werknemer nog steeds in dienst is bij Tulip en dat op Tulip een loonbetalingsverplichting rust, waaraan pas een einde komt op het moment dat de arbeidsovereenkomst eindigt. Tulip zal daarom worden veroordeeld om met ingang van 1 juli 2021 het op grond van de arbeidsovereenkomst geldende loon te betalen.

---

**Instantie:** Rechtbank Overijssel

**Datum uitspraak:** 14-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBOVE:2021:3881

**Zaaknummer:** 9414393 \ CV EXPL 21-3615

**Rechters:** F. Koster

**Advocaten:** G. van Lent en E. Hunneman

**Wetsartikelen:** 7:628 BW en 7:662 BW

## RECHTSPRAAK

***Thuiszittende (onder bewind gestelde) werknemer heeft zich na onderzoek op verdenking van diefstal ziek gemeld en heeft geen verlof opgenomen, waardoor hij op grond van de Cao Particuliere Beveiliging niet na contractswisseling in dienst is getreden bij de verwervende partij.***

### *Feiten*

Werknemer is op 18 november 2002 in dienst getreden bij (de rechtsvoorgangers van) G4S Aviation Security B.V. (hierna: G4S). In zijn functie was werknemer verantwoordelijk voor het controleren van passagiers en hun handbagage. Op 12 maart 2020 is werknemer op zijn werk aangehouden wegens verdenking van diefstal van geld uit de portemonnee van een passagier. De nacht van 12 op 13 maart 2020 heeft werknemer in de cel doorgebracht, waarna het Openbaar Ministerie op 14 maart 2020 de zaak wegens onvoldoende bewijs heeft geseponeerd. Over de periode van 12 maart 2020 tot 17 april 2020 is werknemer geschorst geweest wegens nader onderzoek naar het incident door de bedrijfsrecherche van Schiphol. Op 14 maart 2020 heeft werknemer zijn leidinggevende telefonisch laten weten dat het incident van 12 maart 2020 hem zeer heeft aangegrepen en dat het niet goed met hem gaat. De leidinggevende heeft hierop geantwoord dat hem ruimte wordt gegeven om hiervan bij te komen. Vanaf 12 maart 2020 heeft werknemer geen arbeid meer verricht. Op 7 oktober 2020 heeft G4S per brief aan werknemer laten weten dat het perceel waarop werknemer werkzaam is per 3 december 2020 wordt overgedragen naar CTSN. Bij brief van 27 november 2020 heeft CTSN aan werknemer bevestigd dat hij per 3 december 2020 bij haar in dienst zal treden als gevolg van de herverdeling van de werkzaamheden. Deze brief is zowel door CTSN als door werknemer ondertekend. In het Convenant Beveiligingsbedrijven dat tussen de betrokken partijen is opgesteld, is opgenomen dat uitvoering wordt gegeven aan artikel 95B van de Cao Particuliere Beveiliging (hierna: de cao). In dit artikel is – kort samengevat – opgenomen dat werknemers die langer dan 26 weken arbeidsongeschikt zijn niet bij de verwervende partij in dienst treden bij een contractswisseling. Op 6 december 2020 heeft werknemer per e-mail het werkrooster van CTSN ontvangen. In reactie hierop laat werknemer op 7 december 2020 weten dat hij wegens zijn ziekte niet kan worden ingezet. In januari 2021 heeft de

bewindvoerder ontdekt dat werknemer sinds 3 december 2020 geen salaris meer heeft ontvangen. Eisers hebben G4S gedagvaard, omdat zij van oordeel zijn dat G4S de werkgever van werknemer is, omdat werknemer op het moment van de heraanbesteding langer dan 26 weken arbeidsongeschikt was en daarmee onder de uitzondering van artikel 95B Cao Particuliere Beveiliging valt. Volgens G4S is werknemer overgegaan naar CTSN, omdat werknemer niet arbeidsongeschikt was op het moment van de heraanbesteding maar betaald verlof genoot en er bovendien een arbeidsovereenkomst met CTSN tot stand is gekomen.

#### *Oordeel*

De kantonrechter heeft ter zitting met partijen vastgesteld dat partijen in de schriftelijke stukken niet of nauwelijks aandacht hebben besteed aan de vraag of werknemer op grond van de artikelen 7:662 e.v. BW van rechtswege bij CTSN in dienst is gekomen. De kantonrechter is voorlopig van oordeel dat van overgang van onderneming geen sprake is. De kantonrechter komt vooralsnog tot het oordeel dat werknemer voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat hij vanaf 14 maart 2020 onafgebroken arbeidsongeschikt is. Daarvoor is redengevend dat G4S ter zitting heeft erkend dat de leidinggevende van werknemer tijdens het telefoongesprek op 14 maart 2021 ermee bekend is geworden dat het incident van 12/13 maart 2020 werknemer niet onberoerd had gelaten en dat het niet goed met hem ging. Ook redengevend is dat werknemer een deskundigenoordeel van het UWV heeft overgelegd waaruit blijkt dat hij sinds 14 maart 2020 arbeidsongeschikt is, terwijl vaststaat dat G4S niets heeft ondernomen om de arbeidsongeschiktheid van werknemer te laten beoordelen, wat wel op haar weg had gelegen als zij van oordeel was dat werknemer niet arbeidsongeschikt was. Dat werknemer zich wellicht niet geheel volgens de procedures naast bij zijn leidinggevende ook via het Voice Response System heeft ziekgemeld maakt het voorgaande niet anders. Ook redengevend is dat de kantonrechter G4S niet volgt in haar verweer dat partijen op 14 maart 2020 overeengekomen zijn dat werknemer betaald verlof zou opnemen. Uit niets blijkt dat werknemer met deze afspraak heeft ingestemd en niet gebleken is dat G4S deze afspraak, die toch verstrekken gevolgen heeft, schriftelijk aan werknemer heeft bevestigd. Ook heeft G4S geen interne stukken overgelegd waaruit deze afspraak volgt. Gelet op wat hiervoor is overwogen is het vooralsnog het oordeel van de kantonrechter dat werknemer onder de uitzondering van artikel 95B -langer dan 26 weken arbeidsongeschikt- viel, zodat de indiensttreding bij CTSN niet heeft plaatsgevonden. Daarmee heeft de bevestiging van die indiensttreding ook geen rechtsgevolg.

**Instantie:** Rechtbank Noord-Holland

**Datum uitspraak:** 13-07-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBNHO:2021:9156

**Zaaknummer:** 9262723 \ VV EXPL 21-84

**Rechters:** W. Aardenburg

**Advocaten:** C.J. Hes en T. Yekhleif

**Wetsartikelen:** 7:662 BW en 7:663 BW



## RECHTSPRAAK

***Redacteur van de Volkskrant ontvangt billijke vergoeding van € 370.000 bruto. Geen sprake van zorgvuldig onderzoek, waardoor het wegvallen van vertrouwen in redacteur onterecht is geweest en een voldragen ontslaggrond ontbreekt. Het interne onderzoek had het karakter van een ‘fishing expedition’. Werknemer is niet gehoord in het kader van het externe onderzoek.***

### *Feiten*

Werknemer is sinds 1 januari 2004 in dienst bij (de rechtsvoorganger van) DPG Media. Werknemer schrijft voor de Volkskrant onder meer boekrecensies en is hiernaast jurylid voor meerdere literatuurprijzen. Naar aanleiding van geruchten over grensoverschrijdend gedrag hebben de toenmalig hoofdredacteur en de chef Boeken bij de Volkskrant begin 2018 met werknemer hierover gesproken. Werknemer heeft de geruchten ontkend en weersproken dat hij ongepast contact zou hebben gehad met schrijfsters. In februari 2020 kwam de hoofdredacteur van de Volkskrant ter ore dat NRC Handelsblad bezig zou zijn met een onderzoek naar werknemer. Werknemer zou schrijfsters hebben uitgenodigd voor lunches voordat hij hun boeken zou recenseren. Werknemer heeft dit in een gesprek ontkend en verklaard dat zijn contacten met schrijvers zich beperkten tot interviews. De adjunct-hoofdredacteur van de Volkskrant heeft tussen 6 maart 2020 en 14 mei 2020 gesprekken gevoerd met tien vrouwelijke auteurs. Op 18 mei 2020 is een gesprek gevoerd met werknemer, zonder dat het onderzoeksverslag van tevoren aan werknemer was toegezonden, of tijdens het gesprek aan hem is overhandigd. Naar aanleiding daarvan is werknemer nogmaals gevraagd te bevestigen dat hij zulke contacten met schrijfsters ten stelligste ontkent. Dit heeft werknemer bevestigd. In een gesprek op 18 mei 2020 zijn de bevindingen van het interne onderzoek met werknemer besproken. Op 19 mei 2020 is werknemer na een vervolggesprek op non-actief gesteld. Eveneens op 19 mei 2020 heeft de hoofdredacteur tijdens een video-call aan alle twaalf chef-redacteurs en een lid van de redactiecommissie medegedeeld dat DPG Media had besloten werknemer te ontslaan wegens een vertrouwensbreuk. Op 25 mei 2020 en ook daarna verschenen in de media berichten over de op non-actiefstelling van werknemer. DPG Media heeft Bedrijfsrecherche H (hierna: H) opdracht gegeven tot een nader onderzoek om

vast te stellen of de klachten ten aanzien van werknemer op waarheid berusten. Het onderzoek heeft in juni 2020 plaatsgevonden. De bevindingen van H en de geanonimiseerde gespreksverslagen inclusief bewijsstukken van drie auteurs zijn op 19 juni 2020 met werknemer gedeeld. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst op verzoek van DPG Media ontbonden wegens een verstoorde arbeidsverhouding met toekenning van een transitievergoeding. In hoger beroep staat de vraag centraal of sprake is van een voldragen grond. Werknemer verzoekt onder meer primair herstel van de arbeidsovereenkomst en subsidiair toekenning van een billijke vergoeding.

### *Oordeel*

#### *G-grond*

Het geheel overziend en samenvattend valt werknemer te verwijten dat hij in het berichtenverkeer met vrouwelijke auteurs – de toonzetting, de bewoordingen en de tijdstippen van verzending daarvan – zich onvoldoende rekenschap heeft gegeven van zijn machtspositie als recensent, dat hij één keer de indruk heeft gewekt dat het maken van een afspraak invloed zou kunnen hebben op een recensie van de betreffende auteur (terwijl dat feitelijk niet meer mogelijk was) en dat hij één keer informatie heeft gelekt uit een jury waarin hij deelnam. Dit is evenwel onvoldoende om te concluderen dat werknemer zijn positie als vooraanstaand literair recensent van de Volkskrant stelselmatig heeft misbruikt, waardoor werknemer een onveilige werksituatie heeft veroorzaakt en de journalistieke integriteitsnormen met voeten heeft getreden. Het hof weegt hierbij mee dat werknemer niet eerder dan op 18 en 19 mei 2020 duidelijk is aangesproken op het betreffende berichtenverkeer. Werknemer heeft tijdens deze gesprekken aangegeven zijn gedrag te betreuren en dat hij zich niet bewust is geweest van de uitwerking daarvan op de betreffende auteurs. Resumerend heeft het hof op grond van de stukken en hetgeen ter zitting is verhandeld, niet de indruk gekregen dat werknemer willens en wetens zijn machtspositie heeft misbruikt. Tevens staat onvoldoende vast dat werknemer met zijn reacties willens en wetens heeft gelogen. De feiten en omstandigheden kunnen niet de conclusie rechtvaardigen dat de arbeidsrelatie ernstig en duurzaam was verstoord ten tijde van de uitspraak van de kantonrechter. Op het moment dat de hoofdredacteur aan het einde van het gesprek op 19 mei 2020 concludeerde dat zijn vertrouwen in werknemer (onherstelbaar) was komen te ontbreken was immers nog geen sprake van een extern, onafhankelijk onderzoek, terwijl het interne onderzoek dat op dat moment op tafel lag voor deze conclusie onvoldoende grond bood. Dit interne onderzoek was niet tot stand gekomen naar aanleiding van concrete klachten, maar draagt eerder het karakter van een *'fishing expedition'*. Het vervolgens in juni 2020 door H uitgevoerde externe onderzoek wekt gezien de aan H gegeven onderzoeksopdracht vooral de indruk ten doel te hebben gehad het valideren van het reeds

uitgevoerde interne onderzoek, hetgeen ter zitting door DPG Media is bevestigd. Het hof acht het onbegrijpelijk dat in het kader van dit externe onderzoek werknemer niet is gehoord, en dat zijn reactie op de klachten niet door de onderzoekers is geverifieerd en gewogen in het kader van hun “samenvatting”. Het wegvallen van het vertrouwen van DPG Media in werknemer, enerzijds door de gedragingen van werknemer als zodanig en anderzijds door de wijze waarop werknemer op de beschuldigingen heeft gereageerd, is in het licht van hetgeen hiervoor is overwogen derhalve onterecht geweest en kan de gestelde ontbindingsgrond niet dragen.

#### *Billijke vergoeding*

Het hof is van oordeel dat herstel niet in de rede ligt, met name omdat werknemer een vooraanstaand recensent van de Volkskrant was en de Volkskrant bij herhaling tijdens de mondelinge behandeling heeft aangegeven dat aan haar zijde sprake is van een onherstelbare vertrouwensbreuk. Het hof ziet niet in hoe onder deze omstandigheden nog sprake kan zijn van een vruchtbare samenwerking. Daar komt bij het tijdsverloop sinds 19 mei 2020. Het hof stelt voorop dat, gelet op de feitelijke gang van zaken zoals hiervoor weergegeven, niet zeker is dat het dienstverband zou hebben voortgeduurd tot de pensioengerechtigde leeftijd van werknemer. Het feit dat de door DPG Media verzochte ontbinding prematuur was en onvoldoende onderbouwd door zorgvuldig extern onderzoek, wil niet zeggen dat indien alsnog een mediationtraject was gevolgd en/of dergelijk onderzoek wel zou hebben plaatsgevonden, het dienstverband tot de pensioengerechtigde leeftijd van werknemer zou hebben voortgeduurd. Het hof stelt daarom de waarde van de resterende duur van de arbeidsovereenkomst op de helft van de gederfde inkomsten tot het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd, zijnde een bedrag van € 444.465 bruto. Voorts weegt het hof alle overige omstandigheden van het geval mee. Ten aanzien van de mate van verwijtbaarheid van werknemer heeft te gelden dat zijn gedragingen blijkens de drie overgelegde geanonimiseerde verklaringen van de auteurs en ook blijkens het feit dat meerdere van de gehoorde auteurs anoniem hebben willen blijven, onrust en een gevoel van onbehagen en onveiligheid bij hen heeft veroorzaakt. Ten aanzien van de mate van verwijtbaarheid aan de zijde van DPG Media wordt meegewogen de buitengewoon onzorgvuldige wijze waarop het interne onderzoek is verricht en de mede daardoor opgelopen reputatieschade van werknemer. Rekening houdend met alle omstandigheden van het geval ziet het hof aanleiding de billijke vergoeding vast te stellen op € 370.000 bruto, waarbij rekening is gehouden met het feit dat werknemer reeds een transitievergoeding van € 32.213,93 bruto heeft ontvangen.

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 19-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2021:3089

**Zaaknummer:** 200.287.446/01

**Rechters:** T.S. Pieters, I.A. Haanappel-van der Burg en J.W. Rutgers

**Advocaten:** M.J. Draaisma en J. Schulp

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

## RECHTSPRAAK

***Ontbinding wegens verstoorde arbeidsverhouding. Werkgever die verbetertraject 14 maanden stil laat liggen wegens COVID-19 en zwangerschapsverlof en werknemer die wegens familieomstandigheden weigert het verbetertraject voort te zetten, handelen niet ernstig verwijtbaar.***

### *Feiten*

Cordaan is een zorgaanbieder die aan circa 20.000 mensen zorg biedt vanuit 120 locaties in alle wijken van Amsterdam en omstreken. Werknemer (62 jaar) is sinds 1 september 2008 in dienst bij Cordaan en vervulde laatstelijk de functie van senior inkoper. Op 15 augustus 2019 heeft de leidinggevende van werknemer met werknemer een evaluatiegesprek gehouden, waarbij werknemer op zijn functioneren is aangesproken en Cordaan een verbetertraject heeft voorgesteld. Op 17 oktober 2019 hebben de leidinggevende en werknemer een verbeterplan opgesteld voor een periode van zes maanden. De leidinggevende heeft in dit verbeterplan als constatering over het functioneren van werknemer opgenomen dat zij concludeert dat werknemer geen overzicht heeft van zijn resultaatgebieden, hij niet in control is en/of geen eigenaarschap voelt. Op 19 oktober 2019 is werknemer gestart met het verbetertraject en op 16 december 2019 heeft een eerste evaluatie plaatsgevonden. Daarin is onder meer geconcludeerd dat er nog te weinig voortgang is geboekt om een positief oordeel te kunnen geven. De leidinggevende is vanaf half december 2019 met zwangerschaps- en bevallingsverlof gegaan naar aanleiding waarvan een interim-manager haar taken heeft overgenomen. De leidinggevende is half augustus 2020 binnen de organisatie teruggekeerd. Na terugkeer van het zwangerschaps- en bevallingsverlof van de leidinggevende hebben er tweewekelijkse bila's met werknemer plaatsgevonden. Tijdens het overleg van 21 juli 2020 tussen de leidinggevende en werknemer heeft werknemer aangegeven botsingen te verwachten en heeft hij voorgesteld een derde persoon in te schakelen. Het verbetertraject van werknemer heeft over de periode 17 december 2019 tot en met 4 februari 2021 stilgelegen. Op 8 februari 2021 heeft tussen de directeur Facilitaire Zaken & Dienstverlening Cordaan, de leidinggevende en werknemer een gesprek plaatsgevonden. In het gespreksverslag staat onder meer en kort gezegd dat werknemer aangeeft dat zijn leidinggevende het probleem is. Werknemer heeft

drie opties voorgesteld: (1) de leidinggevende vertrekt bij Cordaan, (2) werknemer vertrekt bij Cordaan of optie (3) werknemer gaat minder werken en de uren die hij werkt, voert hij alleen uit voor ICT, zodat hij niet meer onder de leidinggevende valt. De directeur heeft werknemer bij brief van 17 februari 2021 laten weten niet mee te gaan in de drie voorstellen van werknemer. Ook schrijft de directeur onder andere dat het functioneren van werknemer nog steeds niet in de buurt komt van waar het hoort te zijn en het verbetertraject voortgezet dient te worden. Werknemer heeft aangegeven hier niet meer mee door te gaan. Cordaan verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden wegens disfunctioneren, verwijtbaar handelen, een verstoorde arbeidsverhouding dan wel de cumulatiegrond. Werknemer verzoekt primair om afwijzing van de gevorderde ontbinding en subsidiair om onder meer toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding.

#### *Oordeel*

##### *Verstoorde arbeidsverhouding*

Ter zitting heeft werknemer zijn primaire tegenverzoek, inhoudende dat het ontbindingsverzoek van Cordaan moet worden afgewezen, ingetrokken. Werknemer heeft tijdens de zitting verklaard dat hij niet meer bij Cordaan wil werken, nu zijn vertrouwen in de organisatie totaal weg is en hij evenmin met zijn leidinggevende kan samenwerken. De kantonrechter oordeelt dat partijen het er dus over eens zijn dat de arbeidsovereenkomst moet worden ontbonden omdat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding. Op deze grond wordt de arbeidsovereenkomst dan ook ontbonden.

##### *Ernstig verwijtbaar handelen werknemer*

De kantonrechter oordeelt dat het werknemer valt te verwijten dat hij zich in het gesprek op 8 februari 2021 op een grievende wijze heeft geuit jegens zijn leidinggevende. Dit geldt temeer nu werknemer herhaaldelijk de mogelijkheid heeft gehad om op zijn aantijgingen richting zijn leidinggevende terug te komen en dit heeft nagelaten. Naar het oordeel van de kantonrechter valt het gedrag van werknemer op 8 februari 2021 hem evenwel niet ernstig te verwijten, nu Cordaan ervan op de hoogte was dat de timing van het hervatten van het verbetertraject en daarmee het gesprek op zijn minst genomen ongelukkig was nadat werknemer kort tevoren onderhevig was geweest aan heftige privéomstandigheden (overlijdensgevallen in de familie). Ook had het op de weg van Cordaan gelegen om het disfunctioneren van werknemer, ondanks het zwangerschapsverlof van de leidinggevende en de COVID-19 uitbraak, eerder op te pakken, zodat de hervatting van het verbetertraject na veertien maanden (waarin hij betrekkelijk ongemoeid had kunnen doorwerken) voor werknemer minder confronterend had uitgepakt. Al met al komt de kantonrechter tot de conclusie dat werknemer niet ernstig

verwijtbaar heeft gehandeld.

### *Billijke vergoeding*

Cordaan had aan de hand van bepaalde signalen kunnen voorzien dat de relatie tussen de leidinggevende en werknemer in het kader van het lopende verbetertraject zodanig zou verslechteren, dat zij op de escalatie die in februari 2021 heeft plaatsgevonden voorbereid had kunnen zijn. De kantonrechter verwijst in dit kader naar de gespreksaantekeningen van de bila van 21 juli 2020 tussen werknemer en de leidinggevende, waarbij werknemer kort na de terugkomst van de leidinggevende van haar zwangerschaps- en bevallingsverlof aangaf dat hij tussen beiden 'botsingen verwacht'. Ter zitting is vast komen te staan dat Cordaan dit ook heeft erkend en om die reden de directeur bij het gesprek op 8 februari 2021 heeft betrokken om escalatie tussen de leidinggevende en werknemer te voorkomen. Daarmee is Cordaan tegemoet gekomen aan de wens van werknemer om in het vervolg een derde persoon bij gesprekken tussen de leidinggevende en werknemer te betrekken. Ter zitting is evenwel tevens gebleken dat werknemer ook thans nog geen reden ziet om uitvoering te geven aan het verbetertraject, zodat ook niet kan worden gezegd dat hij in februari 2021 heeft nagelaten bezwaar te maken tegen dat traject doordat hij toen onderhevig was aan familieomstandigheden en dat die omstandigheden tot vorengenoemde negatieve uitlatingen aan het adres van de leidinggevende aanleiding hebben gegeven. Indien derhalve al gezegd kan worden dat Cordaan mogelijk enige steken heeft laten vallen met name door niet na ontvangst van de reactie van werknemer op 5 maart 2021 aan te sturen op een nader gesprek tussen partijen om te bezien of de lucht nog kon worden geklaard, in plaats van kort hierna op 18 maart 2021 een verzoek in te dienen om de arbeidsovereenkomst te ontbinden, dan nog heeft Cordaan hiermee hooguit verwijtbaar gehandeld, maar is geen sprake van ernstige verwijtbaarheid. Het verzoek om toekenning van een billijke vergoeding wordt dan ook afgewezen. De kantonrechter zal het verzoek van werknemer om een transitievergoeding toe te kennen toewijzen.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Holland

**Datum uitspraak:** 24-06-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBNHO:2021:9152

**Zaaknummer:** 9098996 \ AO VERZ 21-37

**Rechters:** D.P. Ruitinga

**Advocaten:** S. de Graaf en R.J. Boskma

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

## RECHTSPRAAK

***Zorginstelling handelt ernstig verwijtbaar door arbeidsongeschikte zorgmanager te overvallen met ongefundeerde verwijten en, in weerwil van de adviezen van de bedrijfsarts, haar niet met rust te laten en een arbeidspsycholoog en een re-integratiebureau in te schakelen.***

### *Feiten*

Multi-Care is een zorgonderneming die gevestigd is in Den Haag. Werkneemster is op 1 januari 2018 in dienst getreden bij Multi-Care als maatschappelijk werkster, maar thans werkzaam in de functie van manager zorg. Werkneemster en X hebben op 27 juli 2020 telefonisch contact gehad. In dat telefoongesprek heeft werkneemster kenbaar gemaakt dat zij ziek is. Op 13 augustus 2020 heeft werkneemster per brief een officiële waarschuwing gekregen. Per brief van 21 augustus 2020 is werkneemster uit haar functie ontheven. Op 18 september 2020 oordeelt de bedrijfsarts dat er geen benutbare mogelijkheden zijn. Daarnaast schrijft de bedrijfsarts dat in de komende vier weken geen contact mag worden opgenomen met werkneemster. Op 28 september 2020 vraagt Multi-Care om een deskundigenoordeel van het UWV waarin de vraag wordt voorgelegd of werkneemster voldoende doet om te re-integreren. Daarnaast vraagt Multi-Care een deskundigenoordeel op medische gronden over de uitspraak van de bedrijfsarts om gedurende vier weken geen contact op te nemen met werkneemster. In zijn deskundigenoordeel van 2 november 2020 oordeelt het UWV dat werkneemster voldoende doet aan re-integratie. Op 26 november 2020 heeft de bedrijfsarts Multi-Care geadviseerd een arbeidspsycholoog in te schakelen. Aan dit advies heeft Multi-Care geen gehoor gegeven. Op 23 februari 2021 oordeelt de bedrijfsarts dat werkneemster doorgaand arbeidsongeschikt is voor het eigen werk en in staat is tot passend werk voor 10 uren per week. De bedrijfsarts adviseert deze tijd te benutten voor het opstarten van de mediation. De bedrijfsarts schrijft daarnaast dat voor het overige van de inzetbare uren passend werk valt te doen buiten de invloedssfeer van de werkgever. De bedrijfsarts merkt daarbij op dat dit zou kunnen op basis van detachering en dat het gaat om ongeveer 3-4 uren per week. Multi-Care bericht werkneemster per e-mail van 23 februari 2021 dat mediation niet zoveel tijd benut en stelt voor dat werkneemster 8 uur passend werk verricht. Daarnaast verwacht Multi-Care dat werkneemster iedere vrijdag voor 12.00 uur ten minste twee



sollicitaties aan haar te laten zien waaruit blijkt dat zij zich heeft ingespannen om passend werk te vinden. Op 18 maart 2021 adviseert de bedrijfsarts een onafhankelijk re-integratiebureau in te schakelen in verband met re-integratie in het tweede spoor. Multi-Care heeft echter geen onafhankelijk re-integratiebureau ingeschakeld. Op 28 maart 2021 vraagt Multi-Care om een deskundigenoordeel van het UWV, waarin de vraag wordt voorgelegd of werkneemster voldoende doet om te re-integreren. In zijn deskundigenoordeel van 3 mei 2021 schrijft het UWV onder meer de re-integratie-inspanningen van werkneemster voldoende te achten. Multi-Care verzoekt de kantonrechter om de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden op grond van primair verwijtbaar handelen en subsidiair een verstoorde arbeidsverhouding. Werkneemster is het met Multi-Care eens dat sprake is van een zodanige verstoring van de arbeidsverhouding dat een voortzetting van de arbeidsovereenkomst niet meer mogelijk is. Daarnaast verzoekt zij om toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding wegens ernstig verwijtbaar handelen van Multi-Care.

#### *Oordeel*

##### *Verwijtbaar handelen en verstoorde arbeidsverhouding*

Multi-Care heeft een (groot) aantal voorbeelden genoemd waaruit volgens haar blijkt dat werkneemster haar werkzaamheden niet heeft verricht. Multi-Care verwijt werkneemster onder andere dat zij de HKZ-audit niet heeft voorbereid, niet of nauwelijks op kantoor was, telefonisch onbereikbaar was, niet heeft gereageerd op e-mails, geen functioneringsgesprekken heeft gevoerd, geen contacten heeft onderhouden met netwerkpartners, de Risico Inventarisatie en Evaluatie (RI&E) niet heeft (laten) uitvoeren en niet heeft begeleid, de voortgang van het plan van aanpak naar aanleiding van de RI&E niet heeft bewaakt, de diensten Zorg en Welzijn niet heeft vertegenwoordigd en geen contacten met externe relaties binnen de regio heeft onderhouden, geen beleidsstuk heeft opgeleverd over de ontwikkeling en advisering van het beleid Zorg en Welzijn, geen jaarplan heeft opgesteld, niet heeft opgetreden als intermediair tussen de eigen organisatie en externe partijen en het kwaliteitshandboek niet heeft gewaarborgd. Deze verwijten worden door werkneemster uitgebreid en gemotiveerd weersproken en zijn door Multi-Care op geen enkele wijze met (bewijs)stukken onderbouwd. Zodoende is niet komen vast te staan dat werkneemster verwijtbaar heeft gehandeld, reden waarom het ontbindingsverzoek op die grond wordt afgewezen. Omdat werkneemster heeft erkend dat de arbeidsverhouding verstoord is, zal de kantonrechter de arbeidsovereenkomst ontbinden wegens een verstoorde arbeidsverhouding met ingang van 1 augustus 2021.

##### *Ernstig verwijtbaar handelen en/of nalaten van Multi-Care*

Zoals hiervoor is overwogen, heeft Multi-Care werkneemster een groot aantal verwijten gemaakt, zonder dat daar een deugdelijke onderbouwing tegenover staat. Daar komt bij dat gesteld noch gebleken is dat Multi-Care werkneemster eerder op haar functioneren heeft aangesproken. Multi-Care heeft werkneemster derhalve overvallen, tijdens haar arbeidsongeschiktheid, met het grote aantal verwijten dat zij haar – zonder onderbouwing – maakt, welk handelen naar het oordeel van de kantonrechter getuigt van slecht werkgeverschap. Multi-Care heeft de arbeidsverhouding met werkneemster daarmee bewust en ernstig verstoord. Verder weegt de kantonrechter mee dat de bedrijfsarts op 18 september 2020 oordeelt dat Multi-Care werkneemster vier weken met rust moet laten en dat Multi-Care dat, in weerwil met het oordeel van de bedrijfsarts, niet heeft gedaan door al op 28 september 2020 een deskundigenoordeel aan te vragen en de vraag voor te leggen of werkneemster voldoende doet om te re-integreren. Verder heeft Multi-Care tijdens de re-integratie het interventieadvies van de bedrijfsarts van 26 november 2020 om een arbeidspsycholoog in te schakelen – zonder nadere toelichting of verklaring – in de wind geslagen en heeft zij ook het advies van de bedrijfsarts van 23 februari 2021 niet opgevolgd. In dat advies staat namelijk dat werkneemster *‘voor het overige van de inzetbare uren (ong. 3-4 per week) start op in passend werk buiten de invloedssfeer van de werkgever’* wat zou kunnen op basis van detachering. Multi-Care legt vervolgens zonder enig overleg de verplichting op aan werkneemster om iedere vrijdag twee sollicitaties aan te leveren waaruit blijkt dat zij zich heeft ingespannen om passend werk te vinden voor 8 uur per week, bij gebreke waarvan een loonstop zal worden opgelegd. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft Multi-Care hiermee het conflict tussen partijen nog verder op de spits gedreven en getuigt ook dit handelen van Multi-Care van slecht werkgeverschap. Daar komt nog bij dat niet gebleken is dat Multi-Care het laatste advies van de bedrijfsarts van 18 maart 2021 om een onafhankelijk re-integratiebureau in te schakelen en de re-integratie in het tweede spoor in te zetten, heeft opgevolgd. Multi-Care heeft dan ook niet voldaan aan haar re-integratieverplichtingen en heeft daarmee ernstig verwijtbaar gehandeld. Gelet op het voorgaande is de kantonrechter van oordeel dat Multi-Care de uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichtingen grovelijk heeft geschonden en dat de arbeidsverhouding uiteindelijk door toedoen van Multi-Care onherstelbaar verstoord is geraakt. Alles afwegende ziet de kantonrechter aanleiding om aan werkneemster ten laste van Multi-Care een billijke vergoeding ter hoogte van € 15.000 bruto toe te kennen. De gevorderde transitievergoeding wordt eveneens toegewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Den Haag

**Datum uitspraak:** 28-06-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBDHA:2021:11360

**Zaaknummer:** 9117475 RP VERZ 21-50220

**Rechters:** M.S. Vonck

**Advocaten:** L.S. van Dis en N.M. Fakiri

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

## RECHTSPRAAK

***Werkneemster is terecht op staande voet ontslagen na zonder toestemming niet op het werk te verschijnen. Geen sprake van een noodsituatie waardoor werknemer wel zonder toestemming niet op het werk mocht verschijnen. Boete is niet toewijsbaar.***

### *Feiten*

Werkneemster werkte vanaf 29 september 2020 tot 12 juli 2021 bij Flexworld B.V. als medewerkster glastuinbouw bij een kwekerij. In de arbeidsovereenkomst is de personeelsgids van Flexworld van toepassing verklaard. Hierin staat: “De uitzendkracht neemt eerst vakantiedagen op na overleg met de Opdrachtgever en na verkregen toestemming van de uitzendonderneming”. Op 6 mei 2021 heeft werkneemster via een app van Flexworld aan Flexworld geschreven dat zij vandaag en morgen om betaald verlof vraagt omdat zij vrije dagen nodig heeft om persoonlijke zaken te regelen. Flexworld heeft hiertoe geen toestemming gegeven. Op 6 mei 2021 schrijft Flexworld aan werkneemster dat zij geconstateerd heeft dat zij niet is verschenen bij haar inlener. Het loon van werkneemster zal worden opgeschort en als werkneemster zich niet binnen drie dagen meldt, gaat Flexworld ervan uit dat zij haar arbeidsovereenkomst op haar initiatief beëindigt. Op 8 mei 2021 heeft Flexworld werkneemster het volgende meegedeeld: “Wegens ongewettigde afwezigheden op het werk hebben we besloten om uw samenwerking per direct te beëindigen. Tot einde week verzoeken van u huisvesting te verlaten.” Flexworld schrijft op 10 mei 2021 dat zij de niet-aanwezigheid van werkneemster beschouwt als een opzegging van de arbeidsovereenkomst van haar kant. Werkneemster verzoekt de opzegging van de arbeidsovereenkomst door Flexworld te vernietigen en Flexworld te veroordelen tot betaling van de gefixeerde schadevergoeding, de transitievergoeding en een billijke vergoeding van € 5.000. Flexworld verzoekt werkneemster te veroordelen tot betaling van een boete van €7.500.

### *Oordeel*

De kantonrechter overweegt dat werkneemster bij bericht van 8 mei 2021 door Flexworld op staande voet is ontslagen. Werkneemster had daarom tot 8 juli 2021 de tijd om de kantonrechter te vragen het ontslag op staande voet te vernietigen. Het verzoekschrift is

echter ingediend op 9 juli 2021, dus een dag te laat. Werkneemster moet daarom niet-ontvankelijk worden verklaard in haar verzoek. Zou werkneemster wel ontvankelijk zijn geweest in haar verzoek, dan had de kantonrechter geoordeeld dat Flexworld haar terecht op staande voet heeft ontslagen. Vernietiging was daarom niet aan de orde is geweest. Van Flexworld kan redelijkerwijs niet gevergd worden een arbeidsovereenkomst te laten voortduren met een werkneemster die zonder toestemming niet op haar werk verschijnt en die vervolgens ook niet ingaat op het redelijke verzoek binnen drie dagen contract op te nemen. Voor Flexworld restte op 8 mei 2021 dan ook niets anders dan werkneemster op staande voet te ontslaan. Werkneemster lijkt te stellen dat op 6 en 7 mei 2021 sprake was van een noodsituatie, waardoor zij verlof moest opnemen. De regels rond opnemen van verlof gelden uiteraard niet als zwaarwegende persoonlijke belangen van werkneemster daaraan in de weg staan. Werkneemster heeft haar noodsituatie echter niet concreet uitgelegd. Het enige wat werkneemster in dit verband gezegd heeft, is dat haar zoon op 6 mei 2021 belde met de mededeling dat hij problemen had met de auto. Zonder nadere uitleg, die werkneemster dus niet gegeven heeft, kan de kantonrechter in problemen met een auto geen noodsituatie zien. Wat hier echter ook van zij, dat werkneemster een dringende reden had om vrij te nemen, lijkt niet te stroken met het feit dat werkneemster tijdens haar ongeoorloofde verlof op 6 mei 2021 (volgens Flexworld) dan wel op 7 mei 2021 (naar eigen zeggen) wel aan het werk is gezien in een supermarkt in Hoek van Holland. Met betrekking tot de boete overweegt de kantonrechter dat dit niet toewijsbaar is. Een redelijke uitleg van het verbod 'zonder toestemming in werktijd werk verrichten' brengt mee dat wordt bedoeld dat werkneemster zich tijdens haar aanwezigheid in de kwekerij niet bezig mag houden met andere werkzaamheden. Hoewel zij ongeoorloofd afwezig was en daarom op staande voet ontslagen is, was werkneemster op 6 en 7 mei 2021 niet aanwezig in de kwekerij en kon zij deze bepaling in de gedragsregels dus niet overtreden.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 15-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2021:9721

**Zaaknummer:** 9333759 VZ VERZ 21-11930

**Rechters:** S.H. Poiesz

**Advocaten:** O. Arslan en E. Spijjer

**Wetsartikelen:** 7:677 BW en 7:678 BW

## RECHTSPRAAK

### ***Ontslag op staande voet niet rechtsgeldig, omdat uit camerabeelden niet kan worden afgeleid dat werkneemster zonder toestemming cosmetica heeft weggenomen. Geen recht op billijke vergoeding.***

#### *Feiten*

Werkneemster is op 15 oktober 2018 bij werkgeefster in dienst getreden in de functie van verkoopmedewerkster. Half maart 2021 is bij werkgeefster het vermoeden gerezen dat er in haar filiaal gelden en/of producten werden ontvreemd en dat de filiaalleidster daar iets mee te maken had. Vervolgens heeft werkgeefster zelf een verborgen camera geïnstalleerd. Op beelden van die camera van 29 maart 2021 was te zien dat werkneemster twee geurentesters meenam. Werkgeefster heeft daarop een recherchebureau ingeschakeld om nader onderzoek te doen. Het recherchebureau heeft daartoe diverse camera's geplaatst, waarmee van 6 april 2021 tot en met 17 mei 2021 opnamen zijn gemaakt. Naar aanleiding van deze gemaakte beelden zijn de filiaalleidster en werkneemster op 26 mei 2021 door het recherchebureau gehoord. De filiaalleidster heeft tijdens dat verhoor erkend dat zij zich schuldig heeft gemaakt aan diefstal van producten. Zij is aanvankelijk op staande voet ontslagen, maar uiteindelijk is met haar een regeling getroffen. Direct na het verhoor is werkneemster op staande voet ontslagen. In de ontslagbrief van 26 mei 2021 is vermeld dat werkneemster tijdens het verhoor schriftelijk heeft verklaard zich schuldig heeft gemaakt aan diverse diefstallen van producten. Werkgeefster heeft op 3 juni 2021 bij de politie aangifte tegen werkneemster gedaan wegens verduistering. Op 16 juli 2021 heeft de filiaalleidster bij de politie verklaard dat werkneemster nooit iets heeft weggenomen zonder haar toestemming. Bij brief van 6 augustus 2021 heeft de officier van justitie aan werkneemster meegedeeld dat zij niet verder zal worden vervolgd omdat er onvoldoende bewijs is. Werkneemster verzoekt de kantonrechter voor recht te verklaren dat werkgeefster haar ten onrechte op staande voet heeft ontslagen en werkgeefster te veroordelen tot betaling van een vergoeding wegens onregelmatige opzegging, de transitievergoeding en een billijke vergoeding van € 8.500.

#### *Oordeel*

De kantonrechter overweegt dat ter zitting de camerabeelden zijn bekeken. Op de

camerabeelden van 29 maart 2021 is te zien dat werkneemster tweemaal geurentesters pakt en in haar tas stopt. Werkneemster heeft gesteld dat de filiaalleidster maandelijks oude testers onder het personeel verdeelde. Deze gang van zaken is door werkgeefster niet weersproken. Feitelijk heeft werkneemster dus een voorschot genomen op de 'klassikale' verdeling. Dat is niet netjes, maar kan naar het oordeel van de kantonrechter niet als diefstal worden gekwalificeerd. Verder is op de camerabeelden van 7 april 2021 niet te zien om welke mascara het gaan die werkneemster in haar tas stopt. Voor het feit dat zij op 11 mei 2021 een plastic tasje meeneemt, verklaart werkneemster dat zij een flesje jus d'orange had dat lekte en dat zij het plastic tasje heeft gepakt om te voorkomen dat alles vies zou worden. Op camerabeelden van 12 mei 2021 is te zien dat werkneemster geld uit de kassalade pakt. Werkneemster verklaart hierover dat dit voor een geretourneerd product was. De kantonrechter merkt hierover op dat het wegnemen van geld niet aan het ontslag ten grondslag is gelegd. Ook op de camerabeelden van 17 mei 2021 wordt onvoldoende duidelijk dat werkneemster een voor verkoop bestemd product wegneemt. Gelet op dit voorgaande en de verklaringen van werkneemster en de filiaalleidster, is naar het oordeel van de kantonrechter niet vast komen te staan dat, met uitzondering van het plastic tasje, sprake is van diefstal van producten. Het pakken van het plastic tasje en het op eigen initiatief pakken van de proefmonsters is onvoldoende ernstig om een ontslag op staande voet te kunnen rechtvaardigen. De vergoeding wegens onregelmatige opzegging en de transitievergoeding worden toegewezen. De kantonrechter zal de billijke vergoeding tot nihil matigen. Daartoe weegt mee dat werkneemster de regels inzake het afrekenen van plastic tasjes en het meenemen van testers niet netjes heeft nageleefd. Daarbij komt dat aan werkneemster inmiddels een WW-uitkering is toegekend en haar positie op de arbeidsmarkt goed te noemen is.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Holland

**Datum uitspraak:** 11-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBNHO:2021:8864

**Zaaknummer:** 9349983 \ AO VERZ 21-76

**Rechters:** W. Aardenburg

**Advocaten:** J.F.R. Eisenberger en J. de Haan

**Wetsartikelen:** 6:677 BW en 6:678 BW

## RECHTSPRAAK

***Ontbindingsverzoek d-grond afgewezen. Werkgeefster deed niets met werkdruk klachten. Van disfunctioneren is geen sprake en aan werkneemster is ook niet (op tijd) kenbaar gemaakt dát zij zou disfunctioneren.***

### *Feiten*

Werkneemster is op 15 juni 2017 in dienst getreden bij werkgeefster in de functie van commercieel secretaresse. Op 21 oktober 2021 heeft de directeur van werkgeefster een gesprek opgevangen tussen werkneemster en een collega, waarbij werkneemster zich negatief uitliet over de directeur. Hierop is werkneemster in een gesprek van 27 oktober 2020 aangesproken. Op 20 mei 2021 heeft werkgever aan werkneemster kenbaar gemaakt dat hij de arbeidsovereenkomst wenst te beëindigen, hetgeen hij bij e-mail aan haar heeft bevestigd. Daarin staat onder meer dat de manieren van werken van werkgever en werkneemster niet hetzelfde zijn en dat zij qua uitvoering en werkwijze niet op dezelfde lijn zitten. Partijen zijn in gesprek gegaan over een beëindigingsvoorstel, maar daar zijn zij niet uitgekomen. Werkgever verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden vanwege primair disfunctioneren, subsidiair een verstoorde arbeidsverhouding of, meer subsidiair, een combinatie van die omstandigheden.

### *Oordeel*

Niet in geschil is dat het takenpakket van werkneemster sinds haar indiensttreding bij werkgeefster is aangepast en steeds verder is uitgebreid. De kantonrechter volgt werkgever echter niet in zijn standpunt dat werkneemster, omdat zij niet alle aan haar opgedragen taken (naar behoren) uitvoert, niet voldoet aan de eisen die werkgever stelt en redelijkerwijs mag stellen. Van een werkgever mag namelijk verwacht worden dat hij serieus zou zijn ingegaan op de diverse werkdrukkklachten van werkneemster. In plaats daarvan streeft hij naar het einde van de arbeidsovereenkomst. Daar gaat de kantonrechter echter niet in mee. Dat er zakenpartners van werkgever zijn die hebben aangegeven niet meer te willen samenwerken met werkneemster, heeft werkgever in zijn geheel niet onderbouwd. Werkgever legt verder nog aan het disfunctioneren ten grondslag dat werkneemster structureel fouten maakt in



offertes. Werkneemster ontkent niet dat zij – in de tweehonderd offertes die zij per jaar maakt – weleens fouten heeft gemaakt, maar van het structureel maken van fouten is geen sprake. Hieruit kan volgens de kantonrechter ook geen disfunctioneren worden afgeleid. Voor zover overigens al sprake zou zijn van disfunctioneren, komt daarbij dat werkgever niet heeft aangetoond dat werkneemster (1) tijdig in kennis is gesteld van het (vermeende) disfunctioneren en (2) in voldoende mate in de gelegenheid is gesteld haar functioneren te verbeteren. De kantonrechter concludeert met dit alles dat geen sprake is van een voldragen d-grond. Met betrekking tot de g-grond oordeelt de kantonrechter dat niet gesproken kan worden over een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. Weliswaar is gebleken dat de communicatie en/of samenwerking tussen werkneemster en de directeur niet altijd even prettig is verlopen, maar een verstoorde arbeidsverhouding kan daaruit niet worden afgeleid. Dat werkneemster zich tegenover een collega negatief heeft uitgelaten over de directeur is niet netjes, maar niet is gebleken dat dit – nadat zij hierop is aangesproken – nogmaals is gebeurd. Ook is niet gebleken dat werkgever iets heeft ondernomen om de relatie te verbeteren of te herstellen. Tot slot zal ook de arbeidsovereenkomst niet worden ontbonden op de door werkgever meer subsidiair aangevoerde i-grond. Van een situatie waarin de werkgever een ontbindingsverzoek niet kan baseren op omstandigheden uit één enkelvoudige ontslaggrond, maar dit wel kan motiveren en onderbouwen met omstandigheden uit meerdere ontslaggronden samen, is naar het oordeel van de kantonrechter niet gebleken. De arbeidsovereenkomst zal aldus niet worden ontbonden. Werkneemster heeft als tegenverzoek om een verklaring voor recht gevraagd dat zij niet gehouden kan worden aan enig concurrentie- en/of relatiebeding. Vaststaat dat het concurrentie- en relatiebeding in de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd was opgenomen, zonder een schriftelijke motivering. Daarom is sprake van een nietig beding. Deze nietigheid komt niet te vervallen door verloop van tijd of conversie naar een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Dit betekent dat geen rechtsgeldig concurrentie- en/of relatiebeding is overeengekomen. De verzochte verklaring wordt toegewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Holland

**Datum uitspraak:** 10-09-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBNHO:2021:7852

**Zaaknummer:** 9328652 \ AO VERZ 21-71

**Rechters:** M.Y.H.G. Erkens

**Advocaten:** T. Koenders en Kloet, A. A. Kloet

**Wetsartikelen:** 7:669 lid 3 sub d BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:669 lid 3 sub i BW en 7:671b BW

## RECHTSPRAAK

### ***Ontslag wegens bedrijfsbeëindiging. Het ontslagverbod tijdens ziekte is van toepassing, aangezien de bedrijfssluiting van de vestiging in Zaandam niet als zelfstandige onderneming kan worden aangemerkt.***

#### *Feiten*

Werkneemster is op 1 maart 2010 in dienst getreden bij Media Markt Zaandam B.V. Werkneemster is sinds 5 december 2019 arbeidsongeschikt. Vanwege haar medische beperkingen is werkneemster onafgebroken ongeschikt geweest voor haar eigen werk. In juni 2021 heeft Media Markt Zaandam een outplacementbureau ingeschakeld voor de begeleiding van werkneemster bij de re-integratie in het tweede spoor. Bij brief van 1 april 2021 is aan de medewerkers van Media Markt Zaandam bericht dat vanwege de structurele verlieslatende resultaten en de structureel teruglopende bezoekersaantallen de vestiging op 1 mei 2021 haar deuren zal sluiten. Op 25 juni 2021 heeft Media Markt Zaandam bij het UWV een ontslaaanvraag ingediend op grond van bedrijfseconomische omstandigheden. Bij beslissing van 19 juli 2021 heeft het UWV de gevraagde toestemming voor ontslag geweigerd, omdat het opzegverbod tijdens ziekte van toepassing is. Media Markt Zaandam verzoekt de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden vanwege de bedrijfsbeëindiging.

#### *Oordeel*

De kantonrechter beoordeelt of de uitzondering op het opzegverbod tijdens ziekte van toepassing is, waarbij van belang is of Media Markt Zaandam als zelfstandige onderneming kan worden aangemerkt. De kantonrechter is van oordeel dat er onvoldoende duidelijkheid bestaat over de werkelijke verhouding tussen de Holding enerzijds en de afzonderlijke vestigingen van Media Markt, in het bijzonder Media Markt Zaandam, anderzijds. Media Markt Zaandam heeft (te) weinig stukken ter onderbouwing van haar standpunt ingebracht. Die onduidelijkheid staat in de weg aan een geslaagd beroep op de uitzondering. Daarnaast is de kantonrechter van oordeel dat moet worden vastgesteld dat er juist sprake is van een verwevenheid die maakt dat Media Markt Zaandam niet als een zelfstandig van de Holding te onderscheiden onderneming of als een echt zelfstandig onderdeel van de Holding kan worden aangemerkt. Daartoe overweegt de kantonrechter als volgt. Enig en volledig aandeelhouder

van de Holding is de Duitse onderneming Media-Saturn-Holding-GmbH. De Holding is enig aandeelhouder van alle afzonderlijke vestigingen van Media Markt in Nederland. Onduidelijk is door wie de belangrijke ondernemingsbeslissingen, zoals de sluiting van deze vestiging, worden genomen. Vaststaat in ieder geval dat voor de sluiting van de vestiging advies is gevraagd aan de OR van de Holding, waarbij “de bestuurder” de directeur HR bij de Holding was. Ook is steeds vanuit Media Markt Nederland gecommuniceerd over de sluiting van de vestiging Zaandam. Van volledige zelfstandigheid van Media Markt Zaandam blijkt hieruit niet. Dat Media Markt Zaandam een eigen CCO en managementteam heeft en een eigen winst- en verliesverantwoordelijkheid draagt, zijn weliswaar elementen van een interne zelfstandigheid en een zekere autonomie, maar deze elementen zijn in beginsel niet voldoende zwaarwegend om de conclusie te dragen dat sprake is van een zelfstandige bedrijfsvestiging. Daarbij presenteert Media Markt Zaandam zich naar buiten toe als onderdeel van Media Markt als geheel, met eenzelfde huisstijl, dezelfde producten voor dezelfde prijs en het niet hebben van een eigen website. Media Markt Zaandam is in de maatschappij niet als een zelfstandige eenheid herkenbaar. Dat Media Markt Zaandam een te onderscheiden eigen doelgroep en klantenkring heeft, is niet voldoende onderbouwd. Met dit alles komt de kantonrechter tot afwijzing van het verzoek van Media Markt Zaandam.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Holland

**Datum uitspraak:** 11-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBNHO:2021:8789

**Zaaknummer:** 9397045 \ AO VERZ 21-43 (SS)

**Rechters:** S. Slikhuis

**Advocaten:** R. Simons en S.C.T. Buitenhuis

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

## RECHTSPRAAK

***Ontbinding op de g-grond, wegens discussie naar aanleiding van twijfel of werknemer de juiste leider voor de stichting was. De stichting heeft niet ernstig verwijtbaar gehandeld door geen duidelijkheid te geven over het ontslagvoornemen.***

### *Feiten*

Werknemer is sinds 1 maart 2011 in dienst bij de Stichting als voorzitter van het college van bestuur (CvB). De CvB legt verantwoording af aan de raad van toezicht (RvT) van de Stichting. Op 7 juli 2020 heeft de RvT aan werknemer meegedeeld dat hij het voornemen heeft de arbeidsovereenkomst te beeindigen. Een paar dagen later kreeg werknemer een tia, waarna hij zich heeft ziekgemeld. Na de zomervakantie heeft werknemer zijn werkzaamheden weer hervat. Werknemer heeft op 24 augustus 2020 aan de RvT meegedeeld dat hij geen reden ziet voor een vertrek bij de Stichting, maar wel bereid is tot mediation. De voorzitter van de RvT heeft hierop op 26 augustus 2020 schriftelijk geantwoord dat werknemer niet in voldoende mate beschikt over de vaardigheden, competenties en leiderschapsstijl die noodzakelijk zijn om de ambitieuze doelstellingen in de strategienotitie te verwezenlijken. Op 30 september 2020 heeft de RvT een adviesaanvraag over bijstelling van de competitieprofielen voor de functie van voorzitter voorgelegd aan de twee medezeggenschapsraden. Op 26 oktober 2020 heeft werknemer zich opnieuw ziekgemeld. Beide medezeggenschapsraden hebben negatief geadviseerd over de bijstelling van de competentieprofielen en het ontslagvoornemen. Werknemer heeft op 17 december 2020 bij de RvT aangedrongen op voortvarende besluitvorming en gevraagd om excuses voor het onbehoorlijke traject en een rehabilitatie. Werknemer heeft in januari 2021 zijn werkzaamheden gedeeltelijk hervat. In een kortgedingprocedure op 10 februari 2021 is een regeling tussen partijen getroffen met de afspraak dat het ontslagvoornemen is ingetrokken en dat de RvT een rehabilitatietekst zal versturen. Partijen hebben daarna meermaals gesprekken gevoerd, waarin werknemer onder meer heeft gesteld dat de werkrelatie moet worden hersteld voordat over het toezichtkader kan worden gepraat. Daarna zijn mediationgesprekken gevoerd. Op 20 mei 2021 meldt werknemer zich volledig ziek en beëindigt hij de mediation. Op 7 juli 2021 heeft de RvT een nieuwe adviesaanvraag over ontslag van werknemer ingediend bij de

medezeggenschapsraden, die hierop positief hebben geadviseerd. De Stichting verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de g-grond.

### *Oordeel*

Beide partijen hebben erkend dat de arbeidsverhouding ernstig en onherstelbaar is verstoord. De verstoring is naar het oordeel van de kantonrechter zo ernstig dat van de Stichting niet kan worden gevergd dat zij de arbeidsovereenkomst laat voortduren. Nu herplaatsing gelet op de ernstig en onherstelbaar verstoorde arbeidsverhouding niet in de rede ligt, zal de kantonrechter de arbeidsovereenkomst ontbinden op de g-grond. Daarbij is de kantonrechter van oordeel dat de partijen niet ernstig verwijtbaar hebben gehandeld of nagelaten. Bij de beoordeling van de vraag of werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld, zodat hem geen recht op een transitievergoeding toekomt, is van belang dat de arbeidsverhouding verstoord is geraakt door onoverbrugbare verschillen van inzicht over de wijze van invulling van de werkzaamheden van werknemer en over de vraag of hij voor de Stichting nog wel het juiste type bestuurder is. De verstoring is begonnen in juli 2020, toen de RvT aan werknemer mededeelde dat hij een andere leider wilde. Toen werknemer in de gesprekken aangaf eerst een gesprek te willen voeren over het toezicht- en toetsingskader, voordat er een gesprek gevoerd kon worden over het herstel van vertrouwen, voelde de RvT zich hierdoor geschoffeerd. Hiermee heeft werknemer het herstel van de verstoorde arbeidsverhouding bemoeilijkt, maar dit levert geen ernstig verwijtbaar handelen op. Met betrekking tot het ernstig verwijtbaar handelen van de Stichting is redengevend dat het ontslagvoornemen in juli 2020 voor werknemer weliswaar 'uit de lucht kwam vallen', maar dat voorafgaand aan het ontslagvoornemen de samenwerking met werknemer niet steeds vlekkeloos is geweest. De Stichting heeft werknemer geen verbetertraject aangeboden, maar dat lag niet voor de hand nu zij niet zo zeer twijfelde aan het functioneren van werknemer, maar aan het feit of werknemer nog wel de juiste leider was voor de Stichting. Door na 11 november 2020 geen initiatief te nemen voor het geven van duidelijkheid over de uitvoering van het ontslagvoornemen en de rehabilitatie, heeft de Stichting verwijtbaar gehandeld. Dit is nalatig, maar is niet aan te merken als ernstig verwijtbaar handelen, ook omdat werknemer op dat moment nog ziek was en de RvT na een verzoek van werknemer op 22 december 2020 wel inhoudelijk heeft gereageerd. Na de gemaakte afspraken tijdens het kort geding heeft de Stichting voortvarend gehandeld om de samenwerking te normaliseren. Dat de gesprekken niet tot een oplossing hebben geleid, valt de Stichting niet te verwijten. Uit het voorgaande volgt dat de kantonrechter het ontbindingsverzoek zal toewijzen onder toekenning van de transitievergoeding van € 41.484,97.

**Instantie:** Rechtbank Midden-Nederland

**Datum uitspraak:** 28-09-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBMNE:2021:4711

**Zaaknummer:** 9309517 AE VERZ 21-47 SV/40160

**Rechters:** C. Wallis

**Advocaten:** A.P.J.M. Verbeek en I.A. Hoen

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

## RECHTSPRAAK

***Werknemer is in 2013 benoemd tot statutair bestuurder en niet, zoals hij stelt, (slechts) tot titulair bestuurder en is in 2020 op rechtsgeldige wijze ontslagen.***

### *Feiten*

Werknemer is op 17 mei 2005 in dienst getreden bij The Tool Company in de functie van Operator/Tool engineer. The Tool Company is onderdeel van de Reservoir Group Limited, gevestigd te Aberdeen, Schotland. Begin 2013 is de eigenaar/bestuurder van The Tool Company vertrokken. Met werknemer is toen besproken of hij de positie van directeur zou willen vervullen. Op 25 maart 2013 heeft werknemer ingestemd met *'the offer of being a part of the directorship'*. Aan zijn benoeming ligt de 'Shareholders Resolution' ten grondslag (werkgever stelt dat dit het benoemingsbesluit is; werknemer betwist dit). Vanwege een reorganisatie en boventalligheid van werknemer is aan werknemer op enig moment in 2020 een voorstel gedaan tot beëindiging van zijn dienstverband. Hij is hiermee niet akkoord gegaan. Werknemer is vervolgens op 31 augustus 2020 tijdens de aandeelhoudersvergadering (ava), zonder hierbij zelf aanwezig te zijn, ontslagen. Hetgeen partijen in het onderhavige geschil verdeeld houdt, betreft de vraag of werknemer is benoemd als titulair bestuurder, het standpunt van werknemer, of als statutair bestuurder, de stelling van The Tool Company, en of werknemer met het ontslagbesluit op rechtsgeldige wijze is ontslagen.

### *Oordeel*

Dat werknemer door de Reservoir Group Limited is benaderd om enkel de functie van directeur, niet zijnde statutair bestuurder, te gaan vervullen is de rechtbank niet (voldoende) gebleken. Naar het oordeel van de rechtbank volgt dat in de eerste plaats niet uit het advies van de accountant van The Tool Company. Die geeft immers in een e-mailbericht van 12 maart 2013 aan dat er ofwel een nieuwe statutair directeur ofwel een gevolmachtigde nodig is vanwege het vertrek van de voormalig eigenaar/bestuurder. Ook is werknemer er in een e-mail door de Managing Director van de Reservoir Group Limited op gewezen dat er in de voorgestelde functie sprake is van verminderde ontslagbescherming en tevens dat hij persoonlijk aansprakelijk gesteld kan worden. Beide aspecten doen zich niet voor bij de

functie van titulair bestuurder, in tegenstelling tot de functie van statutair bestuurder. Nadat aan de zijde van de Reservoir Group Limited is toegelicht dat er inderdaad sprake is van verminderde ontslagbescherming, maar dat werknemer zich daar niet onnodig zorgen over hoeft te maken en dat er binnen de Reservoir Group Limited wordt gewerkt met een verzekering in geval van aansprakelijkheid, is dat voor werknemer schijnbaar aanleiding geweest per e-mailbericht van 25 maart 2013 in te stemmen met het voorstel. In zoverre is er dan ook sprake geweest van wilsovereenstemming, in die zin dat werknemer heeft ingestemd met zijn benoeming als statutair bestuurder van The Tool Company. Van aanvaarding kan op dat moment naar het oordeel van de rechtbank nog geen sprake zijn geweest, nu op basis van artikel 2:242 BW een dergelijke benoeming door de afdeling geschiedt en aan die benoeming een besluit van de aandeelhouders ten grondslag dient te liggen. De overgelegde 'Shareholders Resolution' kwalificeert naar het oordeel van de rechtbank als een benoemingsbesluit in voornoemde zin. Daarmee staat vast dat werknemer op 1 april 2013 is benoemd als *statutair* bestuurder van The Tool Company. Ook is werknemer van het besluit in kennis gesteld en heeft hij zich nadien als statutair bestuurder gedragen. Tot slot slaat de rechtbank er uitdrukkelijk acht op dat werknemer, anders dan hij stelt, wel degelijk is beloond als statutair bestuurder. Niet alleen is het salaris sinds 2013 meer dan verdubbeld, ook heeft hij vanaf 2013 nagenoeg alle jaren een bonus ontvangen die substantieel hoger ligt dan die van zijn collega's. Werknemer is derhalve rechtsgeldig als statutair bestuurder benoemd. Dat hij zou hebben gedwaald met betrekking tot zijn benoeming is niet gebleken. Ook een beroep op artikel 2:14, 2:15 jo. 2:8 BW faalt. Het ontslagbesluit kan in stand blijven. Afwijzing van de vorderingen volgt.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Nederland

**Datum uitspraak:** 29-09-2021

**Zaaknummer:** C/19/133629 / HA ZA 20-207



## RECHTSPRAAK

### ***Werkgever wordt opgedragen om te bewijzen dat hij werknemer in de periode 1 juni 2014 tot 1 oktober 2014 het daarvoor overeengekomen loon heeft betaald.***

#### *Feiten*

Werknemer is op 1 mei 2014 voor de duur van zes maanden in dienst getreden van werkgever. Op 1 juni 2014 zijn partijen met ingang van die datum een nieuwe arbeidsovereenkomst voor de duur van zes maanden aangegaan, voor 36 uur per week. Deze arbeidsovereenkomst is eenmaal stilzwijgend verlengd. Bij brief van 28 april 2015 is aan werknemer medegedeeld dat de arbeidsovereenkomst niet zal worden verlengd. Op 31 mei 2015 is de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig geëindigd. Werknemer heeft betaling van achterstallig loon gevorderd, hetgeen de kantonrechter heeft toegewezen. Werkgever komt tegen het vonnis in hoger beroep.

#### *Oordeel*

Dit hoger beroep behelst uitsluitend de vordering van werknemer tot betaling van loon over de periode 1 juni 2014 tot 1 oktober 2014. Werkgever stelt dat hij het loon in die periode contant aan werknemer heeft betaald. De kantonrechter heeft werkgever het bewijs opgedragen van die stelling en – na bewijslevering – het bewijs niet geleverd geacht. Het is werkgever die het bewijs moet leveren dat het loon is betaald. Het verzekeringsbericht van het UWV van werknemer kan niet bewijzen dat het overeengekomen loon ook daadwerkelijk is betaald en daarom zal het hof werknemer niet bevelen dat stuk in het geding te brengen, zoals werkgever heeft verzocht. Het hof zal werkgever opdragen om te bewijzen dat hij voor de door werknemer in de periode 1 juni 2014 tot 1 oktober 2014 verrichte arbeid het daarvoor overeengekomen loon aan werknemer heeft uitbetaald. Iedere verder beslissing zal het hof aanhouden, tot na de (nadere) bewijslevering.

---

**Instantie:** Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

**Datum uitspraak:** 01-10-2019

**ECLI:** ECLI:NL:GHARL:2019:7953

**Zaaknummer:** 200.225.863

**Rechters:** O.G.H. Milar, E.J. van Sandick en A. van Zanten-Baris

**Advocaten:** M. van der Chijs en I.M.H. Bloemen

**Wetsartikelen:** 7:628 BW

## RECHTSPRAAK

### ***Werkgever heeft niet (voldoende) bewijs geleverd dat werknemer contant is betaald. Loonvordering toegewezen.***

#### *Feiten*

Zoals in het tussenarrest al is overwogen is dit hoger beroep beperkt tot de vordering van werknemer tot betaling van loon in het najaar van 2014. Werkgever stelt dat hij het loon in die periode contant heeft betaald. Het hof heeft werkgever opgedragen te bewijzen dat hij voor de door werknemer in de periode 1 juni 2014 tot 1 oktober 2014 verrichte arbeid het daarvoor overeengekomen loon aan werknemer heeft uitbetaald.

#### *Oordeel*

Het hof acht het bewijs niet geleverd. Er zijn meerdere getuigen gehoord, waaronder werkgever zelf. Het hof acht de verklaringen van de getuigen over de contante betalingen en de overgelegde schriftelijke stukken niet voldoende overtuigend en dat betekent dat voldoende krachtig steunbewijs voor de verklaring van werkgever ontbreekt. Het bewijs dat het loon van werknemer in die maanden contant is betaald is zodoende niet geleverd en dat betekent dat de grieven tegen het vonnis van de kantonrechter falen. Het bestreden vonnis zal worden bekrachtigd.

---

**Instantie:** Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

**Datum uitspraak:** 12-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:GHARL:2021:9618

**Zaaknummer:** 200.225.863

**Rechters:** O.G.H. Milar, E.J. van Sandick en A. van Zanten-Baris

**Advocaten:** M. van der Chijs en H.A.M. van Gerwen

**Wetsartikelen:** 7:628 BW

## RECHTSPRAAK

***Niet verschijnen op werk (tijdens re-integratie) is geen dringende reden voor een ontslag op staande voet. Kennelijk onredelijk ontslag met toekenning schadevergoeding naar billijkheid.***

### *Feiten*

Werknemer is van 1 september 2008 tot 10 juli 2014 in dienst geweest bij Nederlands Instituut voor Verkeersveiligheid B.V. (hierna: NIV). Op 10 juli 2014 is hij op staande voet ontslagen omdat hij op 5 juli 2014 niet op het werk is verschenen. Werknemer heeft berust in het einde van de arbeidsovereenkomst, maar het ontslag op staande voet is volgens hem kennelijk onredelijk en onregelmatig. Op die grond heeft werknemer schadevergoeding gevorderd bestaande uit inkomensschade, schade wegens onregelmatigheid van het ontslag en immateriële schade. Na vermeerdering van eis heeft hij ook uitbetaling van niet genoten vakantiedagen gevorderd. NIV heeft als tegenvordering het volgens haar tijdens ziekte te veel betaalde loon teruggevorderd (€ 5.583,04). De kantonrechter heeft het ontslag op staande voet onterecht geoordeeld en het ontslag als kennelijk onredelijk aangemerkt. Hij heeft NIV veroordeeld om aan werknemer te betalen (1) € 7.050 aan loon en gefixeerde schadevergoeding, (2) € 3.778,74 aan niet genoten vakantiedagen en (3) € 10.000 aan schadevergoeding naar billijkheid. De overige vorderingen van werknemer en de tegenvordering van NIV heeft de kantonrechter afgewezen. NIV is hiertegen in hoger beroep gekomen en heeft gevorderd dat de vorderingen van werknemer alsnog worden afgewezen en dat haar tegenvordering alsnog wordt toegewezen. Werknemer heeft incidenteel hoger beroep ingesteld omdat hij de toegewezen schadevergoeding naar billijkheid te laag vindt en het niet eens is met de afwijzing van de door hem verzochte immateriële schadevergoeding.

### *Oordeel*

#### *Ontslag op staande voet*

Werknemer heeft zich op 11 februari 2014 ziekgemeld wegens, zo bleek later, een burn-out. Op 12 juni 2014 heeft de bedrijfsarts geadviseerd dat zij het, hoewel er sprake was van een terugval, raadzaam achtte de re-integratie op te starten. Dit betekent dat werknemer op 5 juli

2014, ook al achtte de bedrijfsarts hem voor twee dagen per week belastbaar, arbeidsongeschikt was. Dat hij die dag zou komen werken, was onderdeel van zijn re-integratieproces. Gelet daarop kan het feit dat hij niet op het werk is verschenen niet als werkweigeren en daarmee niet als dringende reden worden aangemerkt. Hoogstens kan werknemer worden verweten dat hij zijn re-integratieverplichtingen heeft geschonden. Maar daarvoor zijn specifieke sancties in de wet opgenomen, zoals het opschorten van loon en/of een loonstop. De voorgeschiedenis die NIV heeft aangehaald, maakt dit niet anders.

#### *Kennelijk onredelijk ontslag en schadevergoeding*

Het enkele feit dat een ontslag op staande voet onterecht is gegeven, maakt niet dat sprake is van kennelijke onredelijkheid. In dit geval is van belang dat werknemer arbeidsongeschikt was, dat deze arbeidsongeschiktheid ten tijde van het ontslag door de bedrijfsarts was aangemerkt als werkgerelateerd en dat NIV niet is ingegaan op het advies van de bedrijfsarts om een mediationstraject op te starten. Van NIV had dan ook verwacht mogen worden dat zij proactief zou proberen de verhoudingen te normaliseren en op die manier bij te dragen aan werknemers herstel. Het getuigt bij een dergelijke stand van zaken niet van goed werkgeverschap een werknemer te ontslaan, en al helemaal niet als dat ontslag – onterecht – op staande voet wordt gegeven. Dit is onnodig diffamerend voor de werknemer, die zich vanwege zijn arbeidsongeschiktheid toch al in een kwetsbare positie bevindt. Die arbeidsongeschiktheid maakt tegelijkertijd ook dat het lastiger is om de arbeidsmarkt op te gaan en een nieuwe baan te vinden, waardoor werknemer financieel gezien onevenredig zwaar door het ontslag wordt getroffen. Het hof is dan ook van oordeel dat deze omstandigheden maken dat het ontslag door NIV, zonder te voorzien in enige financiële compensatie, kennelijk onredelijk is. Die inkomensschade tezamen met de aard en de ernst van het tekortschieten van NIV brengt mee dat het hof de totale toe te kennen vergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag, net als de kantonrechter, bepaalt op € 10.000. Het hof is met de kantonrechter van oordeel dat de immateriële schadevergoeding niet kan worden toegewezen.

---

**Instantie:** Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

**Datum uitspraak:** 12-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:GHARL:2021:9621

**Zaaknummer:** 200.253.791

**Rechters:** S.C.P. Giesen, D.W.J.M. Kemperink en G.H. Bunt

**Advocaten:** A. Klaassen en M.P. Böklerink-de Koning

**Wetsartikelen:** 6:106 BW en 7:681 BW (oud)

## RECHTSPRAAK

***Het ter beschikking stellen van een leaseauto aan werknemer is geen onvoorwaardelijke arbeidsvoorwaarde nu werkgever bij herhaling heeft gecommuniceerd dat het verstrekken van de leaseauto aan voorwaarden was gebonden.***

### *Feiten*

Werknemer is op 1 april 1985 met een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in dienst getreden van de rechtsvoorganger van Vodafone, Ericsson. Ericsson hanteert binnen het bedrijf het personeelshandboek over het ter beschikking stellen van leaseauto's. Vanaf 29 juli 2005 heeft werknemer de beschikking gekregen over een leaseauto. Ericsson heeft werknemer schriftelijk bevestigd dat hij een eigen bijdrage zou gaan betalen in verband met privégebruik van de leaseauto met daarbij de vermelding van het toekenningscriterium: 12.000 zakelijke kilometers of meer per jaar. Op 1 april 2013 is Ericsson overgenomen door Vodafone. De schriftelijke arbeidsovereenkomst met Vodafone bepaalt dat werknemer voor de duur van zijn huidige leasecontract zijn recht op de leaseauto behoudt. Na afloop zal echter opnieuw worden beoordeeld of werknemer in aanmerking komt voor een leaseauto. In 2017 is Vodafone gaan samenwerken met Ziggo. Bij brief van 13 april 2018 is aan werknemer medegedeeld dat zijn formele werkgever Vodafone Libertel B.V. blijft en dat er een besluit is genomen over de voorgenomen wijziging in de organisatiestructuur en het locatiebeleid. Verder is medegedeeld dat zijn huidige arbeidsvoorwaarden vooralsnog ongewijzigd blijven en dat de verwachting is dat er later in het jaar harmonisatie zal plaatsvinden. Bij brief van 12 november 2018 heeft VodafoneZiggo aan werknemer laten weten dat vanaf oktober 2018 een nieuw mobiliteitsbeleid geldt. Hierdoor komt werknemer niet meer in aanmerking voor een leaseauto en is op hem een overgangsregeling van toepassing. Als onderdeel van de nieuwe mobiliteitsregeling ontvangt werknemer tot uiterlijk 15 oktober 2025 maandelijks een mobiliteitsvergoeding van € 800 bruto. Werknemer heeft zijn leaseauto per 1 januari 2019 ingeleverd. Werknemer vordert onder meer voor recht te verklaren dat het ter beschikking stellen van een leaseauto een arbeidsvoorwaarde is en dat het eenzijdig wijzigen van die voorwaarde niet rechtsgeldig is. De rechtbank heeft de vordering van werknemer afgewezen.

*Oordeel*

Het hof constateert dat sprake is van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd bij een relatief grote werkgever. Of in het voordeel van werknemer is dat hij gedurende lange tijd – 13,5 jaar – de beschikking heeft gehad over een leaseauto die hij ook privé mocht gebruiken, is afhankelijk van de overige omstandigheden van het geval en is in belangrijke mate afhankelijk van de inhoud van de gedragslijn ten aanzien van de leaseauto en hetgeen de werkgever en de werknemer daarover hebben verklaard. Ten aanzien van deze inhoud van de gedragslijn overweegt het hof dat duidelijk is dat werknemer de leaseauto toegekend heeft gekregen, omdat hij meer zakelijke kilometers reed dan 12.000 km per jaar. Ericsson heeft deze kilometers gedurende de eerste jaren van het dienstverband twee keer gecontroleerd. Daarna heeft geen controle meer plaatsgevonden. Anders dan werknemer verbindt het hof daar echter niet de conclusie aan dat daarmee de voorwaarde van de zakelijke kilometers is vervallen. Verder is van belang dat Ericsson voor de overname door Vodafone aan werknemer heeft bevestigd dat het leaseautocriterium gebaseerd was op kilometers. Vodafone heeft vervolgens bevestigd dat de arbeidsvoorwaarden zijn overgegaan en tevens medegedeeld dat werknemer voor de duur van zijn huidige leasecontract deze leaseauto zal behouden. Tevens is medegedeeld dat na afloop van dit contract opnieuw wordt bepaald of hij in aanmerking komt voor een leaseauto. Werknemer heeft hiertegen niet geprotesteerd. In april 2018 heeft Vodafone in het kader van het samengaan met Ziggo aan werknemer medegedeeld dat zijn huidige arbeidsvoorwaarden vooralsnog ongewijzigd blijven en dat de verwachting is dat er later in het jaar harmonisatie zal plaatsvinden. Deze harmonisatie in het nieuwe mobiliteitsbeleid en de gevolgen daarvan zijn vervolgens kenbaar gemaakt aan werknemer bij voornoemde brief van november 2018. Uit dit alles trekt het hof de conclusie dat Vodafone bij herhaling heeft gecommuniceerd dat het verstrekken van de leaseauto aan voorwaarden was gebonden. Werknemer heeft naar aanleiding van die communicatie niet aan Vodafone laten weten dat hij daarover een andere mening had, hoewel hij daartoe wel is uitgenodigd. Hierbij hecht het hof ook belang aan het feit dat de ondernemingsraad heeft ingestemd met het nieuwe mobiliteitsbeleid, waarbij dit beleid evenzeer voor werknemer gold als voor alle andere werknemers van Vodafone, waaronder ook collega's afkomstig van Ericsson. Alles afwegende komt het hof dan ook tot dezelfde conclusie als de kantonrechter dat geen sprake is van een onvoorwaardelijke of de arbeidsovereenkomst aanvullende arbeidsvoorwaarde ten aanzien van de leaseauto voor werknemer.

---

**Instantie:** Gerechtshof 's-Hertogenbosch

**Datum uitspraak:** 12-10-2021

**ECLI:** ECLI:NL:GHSHE:2021:3082

**Zaaknummer:** 200.278.684\_o1

**Rechters:** H.K.N. Vos, O.G.H. Milar en A. van Zanten-Baris

**Advocaten:** C. Nekeman en D.C.W.J. Verstraten

**Wetsartikelen:** 7:611 BW en 7:613 BW