

Nieuwsbrief AR Updates

Nummer 12, 2023

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2023:426](#) 17-03-2023

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2023:408](#) 17-03-2023

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:1994:ZC1445](#) 16-09-1994

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:1978:AC6391](#) 17-11-1978

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2023:747](#) 07-03-2023

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2023:776](#) 07-03-2023

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2023:118](#) 24-01-2023

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2023:121](#) 24-01-2023

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2022:2852](#) 22-11-2022

Rechtbank

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2023:1005](#) 15-03-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:2246](#) 14-03-2023

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2023:916](#) 14-03-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:2151](#) 14-03-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:2137](#) 13-03-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:1583](#) 13-03-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:1582](#) 10-03-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:1476](#) 08-03-2023

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2023:887](#) 08-03-2023
[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2023:946](#) 08-03-2023
[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:1589](#) 07-03-2023
[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:2065](#) 07-03-2023
[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2023:1207](#) 03-03-2023
[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2023:1059](#) 01-03-2023
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:1403](#) 28-02-2023
[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:1778](#) 28-02-2023
[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2023:1393](#) 28-02-2023
[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2023:1065](#) 24-02-2023
[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2023:2748](#) 23-02-2023
[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2023:1284](#) 20-02-2023
[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2023:1765](#) 20-02-2023
[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2023:1764](#) 17-02-2023
[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2023:1165](#) 14-02-2023
[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:2210](#) 27-01-2023
[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2023:1239](#) 26-01-2023
[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:4682](#) 21-11-2022
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:12464](#) 18-10-2022
[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2022:8411](#) 15-04-2022

RECHTSPRAAK

Toepasselijk recht: gewoonlijk werkland en nauwere band-criterium in transportsector verkeerd toegepast. Plaats van belastingafdracht belangrijk.

Feiten

Werknemers werkten in 2013 als internationaal vrachtwagenchauffeur. Zij hadden een in het Hongaars opgestelde arbeidsovereenkomst gesloten met Silo-Tank. Deze Hongaarse vennootschap is een zusterbedrijf van Van den Bosch Transporten B.V., gevestigd in Nederland (hierna: VdbT). VdbT viel in 2012-2013 onder de werking van de cao Goederenvervoer. Daarnaast was de cao Beroepsgoederenvervoer in de periode van 31 januari 2013 tot en met 31 december 2013 algemeen verbindend verklaard. Werknemers hebben in november 2013 aanspraak gemaakt op betaling conform deze cao's. Silo-Tank heeft hen daarna niet meer opgeroepen en bij brief van 11 februari 2014 met onmiddellijke ingang ontslagen. Werknemers hebben bij inleidende dagvaarding van 19 februari 2014 aanspraak gemaakt op onder meer betaling van achterstallig loon. Werknemers hebben onder meer aangevoerd dat Silo-Tank gehouden is Nederlandse arbeidsvoorwaarden toe te passen op grond van, kort gezegd, artikel 6 EVO dan wel artikel 8 Rome I omdat Nederland hun gewone werkland was. Het Hof 's-Hertogenbosch heeft het vonnis van de kantonrechter vernietigd bij arrest van 2 mei 2017. Volgens het Hof 's-Hertogenbosch was de Detacheringsrichtlijn niet van toepassing en was Hongaars recht op de arbeidsverhouding van werknemers met Silo-Tank van toepassing omdat Hongarije hun gewone werkland was dan wel, in ieder geval, het land waarmee de arbeidsovereenkomsten het meest verbonden waren in de zin van artikel 6 lid 2 EVO dan wel artikel 8 lid 4 Rome I, waarbij het Hof 's-Hertogenbosch heeft verwezen naar het *Schlecker*-arrest. Bij het verwijzingsarrest heeft de Hoge Raad het arrest van het Hof 's-Hertogenbosch van 2 mei 2017 vernietigd en de zaak verwezen naar het Hof Arnhem-Leeuwarden ter verdere behandeling en beslissing. Volgens de Hoge Raad heeft het Hof 's-Hertogenbosch verzuimd in zijn beoordeling elk van de gezichtspunten te betrekken die volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ EU) met name in aanmerking moeten worden genomen bij het vaststellen van het gewoonlijke werkland en heeft het Hof 's-Hertogenbosch ook bij het oordeel dat de arbeidsovereenkomsten in ieder

geval nauwer met Hongarije verbonden zijn, een aantal door werknemers gestelde omstandigheden niet kenbaar als relevante gezichtspunten in de beoordeling betrokken.

Het verwijzingshof kwam - onder verbetering van gronden - tot hetzelfde oordeel als de eerste feitenrechter (AR 2021-0963). Tegen dit oordeel keert Silo-tank zich in cassatie.

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt als volgt.

Gewoonlijk werkland: niet organiseren van werk door werkverschaffer maar door werker relevant

Het onderdeel heeft betrekking op het criterium van het gewoonlijke werkland als bedoeld in artikel 6 lid 2 EVO en artikel 8 lid 2 Verordening Rome I, en de daarop betrekking hebbende rechtspraak van het HvJ EU. In het arrest *Koelzsch* heeft het HvJ EU een op de vervoerssector toegesneden toetsingskader geformuleerd. In rov. 3.4.6 van zijn in 2.5 genoemde arrest heeft de Hoge Raad dat toetsingskader als volgt weergegeven. Het criterium van het gewoonlijke werkland wordt aldus verstaan dat het gaat om het land “waar of van waaruit de werknemer, rekening gehouden met alle elementen die deze werkzaamheid kenmerken, het belangrijkste deel van zijn verplichtingen jegens zijn werkgever vervult” (arrest *Koelzsch*, punt 50). Om vast te stellen in of vanuit welk land de werknemer het belangrijkste deel van zijn verplichtingen jegens zijn werkgever vervult, dient de rechter “met name” te onderzoeken in welk land zich de plaats bevindt van waaruit de werknemer zijn transportopdrachten verricht, instructies voor zijn opdrachten ontvangt en zijn werk organiseert, alsmede de plaats waar zich de arbeidsinstrumenten bevinden; verder moet de rechter nagaan in welke plaatsen het vervoer hoofdzakelijk wordt verricht, in welke plaatsen de goederen worden gelost en naar welke plaats de werknemer na zijn opdrachten terugkeert (arrest *Koelzsch*, punt 49). Deze door het HvJ EU gegeven opsomming van gezichtspunten is niet limitatief. De rechter moet immers rekening houden met “alle elementen die de werkzaamheid van de werknemer kenmerken” (arrest *Koelzsch*, punten 48 en 50). Wel komt veel gewicht toe aan de gezichtspunten die volgens het HvJ EU “met name” moeten worden onderzocht. De rechter dient in elk geval die door het HvJ EU genoemde gezichtspunten in zijn beoordeling te betrekken.

Onderdeel 1.4 is gericht tegen het oordeel van het hof (in rov. 3.17) dat gewicht toekomt aan de omstandigheid dat de instructies voor de transportopdrachten vanuit [plaats] werden gegeven en dat het werk vanuit [plaats] werd georganiseerd. Volgens het onderdeel is het hof hiermee uitgegaan van een onjuiste rechtsopvatting, althans heeft het zijn oordeel onvoldoende gemotiveerd, omdat niet bepalend is van waaruit de werkgever instructies verstrekt en het werk organiseert. Bepalend is waar de werknemer zijn instructies ontvangt en waar hij zijn werk organiseert, aldus de klacht.

Niet voor redelijke twijfel is vatbaar dat het HvJ EU in de zaken *Voogsgeerd* en *Ryanair* zijn overwegingen in het arrest *Koelzsch* aldus heeft gepreciseerd dat de nationale rechter onder meer moet vaststellen in welke staat zich de plaats bevindt waar de werknemer instructies voor zijn opdrachten ontvangt en waar hij zijn werk organiseert.

Onderdeel 1.4 klaagt dan ook terecht dat het hof heeft miskend dat niet van belang is vanuit welke plaats de werkgever de instructies voor de transportopdrachten verstrekke of vanuit welke plaats de werkgever het werk organiseerde, maar dat het aankomt op de plaats waar de chauffeurs de instructies voor hun opdrachten ontvingen en waar zij hun werk organiseerden.

De onderdelen 1.8 en 1.9 zijn gericht tegen het oordeel van het hof dat de drie in rov. 3.21 genoemde aspecten (zie in 2.6.2 onder (a)-(c)) meer wijzen op Nederland als het gewoonlijke werkland.

Onderdeel 1.8 en onderdeel 1.9, onder b, d en f, klagen terecht dat het hof niet heeft gemotiveerd waarom deze drie aspecten zijn aan te merken als ‘elementen die de werkzaamheid van de werknemer kenmerken’ als bedoeld in de rechtspraak van het HvJ EU, en waarom die aspecten meer wijzen op Nederland als het gewoonlijke werkland.

Ook de motiveringsklacht van onderdeel 1.9, onder c, slaagt. Werknemers hebben in feitelijke instanties onder meer betoogd dat vakantiebriefjes in [plaats] ingeleverd moesten worden. Silo-Tank heeft ter weerlegging daarvan onder meer aangevoerd dat vakantieaanvragen bij Silo-Tank moesten worden ingediend, maar dat de daarvoor bedoelde formulieren incidenteel bij andere entiteiten binnen het Van den Bosch-concern konden worden ingeleverd waarna zij naar Silo-Tank werden doorgezonden. Zij heeft verder aangevoerd dat ziekmeldingen conform de Hongaarse wetgeving bij Silo-Tank geschieden. Gelet hierop kon het hof niet zonder nadere motivering tot de vaststelling komen dat ziekmeldingen en verlofaanvragen van Hongaarse chauffeurs (ook) plaatsvonden bij Van den Bosch.

De overige klachten van onderdeel 1.9 falen. De Hoge Raad hoeft niet te motiveren waarom hij tot dit oordeel is gekomen. Bij de beoordeling van deze klachten is het namelijk niet nodig om antwoord te geven op vragen die van belang zijn voor de eenheid of de ontwikkeling van het recht (zie art. 81 lid 1 RO). Het vorenstaande brengt mee dat het oordeel van het hof dat Nederland als het gewoonlijke werkland moet worden aangemerkt, niet in stand kan blijven. De overige klachten van onderdeel 1 behoeven geen behandeling.

Nauwere band-criterium: plaats belastingafdracht relevant gezichtspunt

Onderdeel 2 is gericht tegen rov. 3.22-3.23 van het bestreden arrest, waarin het hof tot het oordeel is gekomen dat de arbeidsovereenkomsten niet nauwer verbonden zijn met een ander

land dan het gewoonlijke werkland.

In zijn arrest in de zaak *Schlecker* heeft het HvJ EU uiteengezet hoe de rechter moet beoordelen of sprake is van een nauwere band met een ander land dan het gewoonlijke werkland.

Bij de beantwoording van de vraag of de arbeidsovereenkomst een kennelijk nauwere band heeft met een ander land dan het gewoonlijke werkland, dient de rechter rekening te houden met alle omstandigheden die de arbeidsbetrekking kenmerken, waarbij belangrijke betekenis toekomt aan de vraag in welk land de werknemer belastingen en heffingen op inkomsten uit arbeid betaalt, en in welk land hij is aangesloten bij de sociale zekerheid en de verschillende pensioen-, ziektekostenverzekerings- en invaliditeitsregelingen. Ook dient de rechter rekening te houden met omstandigheden zoals de criteria betreffende de vaststelling van het salaris en de andere arbeidsvoorwaarden (arrest *Schlecker*, punten 40 en 41). Het rechterlijk oordeel dat, ook al is sprake van een gewoonlijk werkland, de arbeidsovereenkomst een kennelijk nauwere band heeft met een ander land, behoeft motivering. Daaruit moet volgen waarom uit het geheel der omstandigheden blijkt van een kennelijk nauwere band met dat andere land die rechtvaardigt dat een uitzondering wordt gemaakt op het uitgangspunt van toepasselijkheid van het recht van het gewoonlijke werkland.

Onderdeel 2.5 klaagt over de vaststelling van het hof dat Van den Bosch feitelijk het loon vaststelde.

Deze klacht treft doel. De vaststelling van het hof dat Van den Bosch feitelijk het loon vaststelde, berust blijkens rov. 3.23 onder meer op de door het hof in rov. 3.21 genoemde omstandigheid dat ziekmeldingen van de Hongaarse chauffeurs (ook) bij Van den Bosch plaatsvonden. De tegen laatstgenoemde omstandigheid gerichte klacht slaagt, zodat reeds daarom de daarop voortbouwende vaststelling in rov. 3.23 evenmin in stand kan blijven.

Onderdeel 2.6 klaagt dat het hof (in rov. 3.23) geen betekenis heeft toegekend aan het feit dat werknemers belasting en sociale premies betaalden in Hongarije. De overweging van het hof dat dit geen gevolg is van een keuze voor Hongarije als werkland maar alleen van het feit dat werknemers daar woonden, acht het onderdeel onjuist. Volgens het arrest van het HvJ EU in de zaak *Schlecker* is immers niet van belang wat de reden is dat in een bepaald land belasting en sociale premies worden betaald, aldus de klacht.

De klacht is terecht voorgesteld. Door te overwegen dat het feit dat werknemers belastingen en sociale premies betaalden in Hongarije enkel te maken heeft met het feit dat zij daar woonden, heeft het hof miskend dat reeds de omstandigheid dat in een bepaald land belastingen en sociale premies worden afgedragen, als zodanig van belang is voor de

beantwoording van de vraag of sprake is van een nauwere band met een ander land dan het gewoonlijke werkland.

Het vorenstaande brengt mee dat het oordeel van het hof dat er geen factoren zijn die maken dat de arbeidsovereenkomsten nauwer verbonden zijn met een ander land dan Nederland, niet in stand kan blijven. De overige klachten van onderdeel 2 behoeven geen behandeling.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 17-03-2023

ECLI: ECLI:NL:HR:2023:408

Zaaknummer: 21/04458

Rechters: M.V. Polak, H.M. Wattendorff, F.R. Salomons, C.H. Sieburgh en T.H. den Tanja-van Broek

Advocaten: F.M. Dekker en S.F. Sagel

Wetsartikelen: 8 Rome I en

RECHTSPRAAK

Grensoverschrijdend gedrag HvA-docent met studenten. Gedrag van werknemer kwalificeert niet als verwijtbaar handelen dat ontbinding van de arbeidsovereenkomst rechtvaardigt. Wel ontbinding op grond van verstoorde arbeidsverhouding.

Feiten

Werknemer is sinds 1 februari 2015 op basis van een arbeidsovereenkomst werkzaam voor de Stichting Hogeschool van Amsterdam (hierna: HvA) als docent. Werknemer verrichtte daarnaast sinds 2009 werkzaamheden voor HvA op basis van een overeenkomst van opdracht. Werknemer is als docent werkzaam op de faculteit Business en Economie, hbo-opleiding Commerciële Economie, minor Ondernemerschap ("de minor") en wordt tevens uitgeleend aan de opleiding Communication and Multi Media Design (CMD). De voornaamste taken van werknemer bestaan uit het lesgeven en begeleiden van studenten bij hun opleiding en zorgdragen voor een betrouwbare en transparante beoordeling. HvA hanteert voor haar personeel een gedragscode. Ook gelden binnen HvA huisregels. Kort na een aflevering van het tv-programma BOOS over grensoverschrijdend gedrag ontving HvA in januari en februari 2022 zes meldingen van studenten en een docente over grensoverschrijdend gedrag van werknemer. Op 1 maart 2022 heeft een gesprek plaatsgevonden, waarin werknemer is geïnformeerd over de klachten. Op 3 maart 2022 heeft HvA besloten om werknemer per direct op non-actief te stellen vanwege die klachten. Bureau Berenschot heeft van maart tot september 2022 onderzoek gedaan naar de meldingen. Op 2 september 2022 is het eindrapport uitgebracht. HvA verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst te ontbinden.

Oordeel

Uit het onderzoek is gebleken dat werknemer zichzelf omschrijft als een intens persoon; een creatief type met excentrieke kanten. Onweersproken is dat werknemer als docent en coach van de minor voor een manier van coaching kiest die afwijkt van wat binnen de minor gebruikelijk is. Ook kan worden vastgesteld dat de omgangsvormen tussen docenten en studenten binnen dit studieonderdeel van de HvA informeel zijn en min of meer op basis van

gelijkwaardigheid plaatsvinden. Werknemer kan terecht worden verweten dat hij zich grensoverschrijdend heeft gedragen. Het aangaan van een seksuele relatie met een studente dient hem zwaar te worden aangerekend, evenals het tot begin 2022 niet melden van die relatie. Daarnaast heeft hij andere studentes op ongepaste wijze benaderd. Werknemer heeft zich onvoldoende rekenschap gegeven van zijn machtspositie als docent en beoordelaar. Hiertegenover staat dat werknemer, afgezien van een alcoholincident, sinds hij zijn werkzaamheden bij HvA in 2009 begon nooit op onwenselijk gedrag is aangesproken, ondanks zijn afwijkende manier van coachen, en ondanks de aanstelling van vertrouwenspersonen en oprichting van een klachtencommissie. Werknemer veranderde naar eigen zeggen in korte tijd van 'hero naar zero', hetgeen veel impact op hem heeft gehad. HvA heeft geen duidelijk, concreet toetsingskader met betrekking tot de vraag welk gedrag HvA grensoverschrijdend vindt. Bij de minor is geen sprake van een 'schoolse' setting maar van een informele sfeer, waarbij de verhoudingen tussen docenten en studenten zijn gebaseerd op gelijkwaardigheid en vertrouwelijkheid. Dit levert spanning op, omdat de docent uiteindelijk wel als beoordelaar optreedt en dus een gezags- en machtspositie ten opzichte van de student inneemt. Aannemelijk is dat HvA, geconfronteerd met de klachten in 2022 en de recente maatschappelijke ('Me Too'-)ontwikkelingen aan de orde gesteld, een signaal heeft willen afgeven dat zij als werkgever grensoverschrijdend gedrag niet tolereert. Daarbij heeft zij werknemer afgerekend op strengere normen dan voor werknemer kenbaar waren. Hiervan kan HvA een verwijt worden gemaakt. Zodoende wordt geoordeeld dat het gedrag van werknemer niet kwalificeert als verwijtbaar handelen dat ontbinding van de arbeidsovereenkomst rechtvaardigt. Wel kan worden geconstateerd dat sprake is van verstoring van de arbeidsrelatie, waaraan zowel werknemer als HvA heeft bijgedragen. Van HvA kan niet worden verlangd dat zij een docent te werk stelt als de vrees bestaat dat door de aanwezigheid van de docent het pedagogisch-didactisch klimaat en/of het vertrouwen van studenten in de school wordt aangetast. Onder deze omstandigheden kan van HvA in redelijkheid niet worden verlangd dat zij de arbeidsovereenkomst met werknemer laat voortduren of hem elders binnen HvA herplaatst. De kantonrechter wijst dus het verzoek tot ontbinding toe.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 28-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2023:1393

Zaaknummer: 10167565

Rechters: M. van der Veen

Advocaten: B.J. Bongaards en J. Kouvarnta

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

RECHTSPRAAK

Werknemers verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst toegewezen zonder toekenning van vergoedingen aan werknemer.

Feiten

Werkgeefster houdt zich bezig met het verwerken en leveren van vleeswaren, maaltijdcomponenten en salades aan de verschillende slagerijvestigingen en met het in retail brengen van die producten. Werknemer is sinds 14 september 2018 krachtens arbeidsovereenkomst in dienst van werkgeefster als productieslager. Eind juni 2022 hebben partijen schriftelijke afspraken gemaakt over een proefperiode van drie maanden passend werk in de kruidenkamer. Het salaris voor die functie is lager. Op 27 september 2022 heeft werknemer een gesprek gevoerd met zijn leidinggevende waarin hij (wederom) te kennen geeft het niet eens te zijn met de in het vooruitzicht gestelde loonsverlaging, waarbij hij zich tevens ziek heeft gemeld. Vervolgens is een mediator ingeschakeld, maar dat heeft niet tot een resultaat geleid. Werknemer verzoekt onder meer de ontbinding van de arbeidsovereenkomst en een transitievergoeding en billijke vergoeding.

Oordeel

Mede nu werkgeefster zich niet verzet tegen de verzochte ontbinding, is deze toewijsbaar. Bepalender nog is dat een verzoek van een werknemer tot ontbinding van een arbeidsovereenkomst in beginsel altijd gehonoreerd moet worden in verband met de grondwettelijke gewaarborgde vrijheid van arbeidskeuze. Vast staat dat werknemer de door werkgeefster aangeboden passende arbeid enkel heeft geweigerd vanwege de daarmee verband houdende (na einde wachttijd) lagere beloning en dat – indien hij met het werk in de kruidenkamer hetzelfde loon zou blijven verdienen – er niets aan de hand zou zijn (“dan zouden we hier nu niet hebben gezeten”). Voor de opvatting dat een lagere beloning na einde wachttijd maakt dat geen sprake zou zijn van passende arbeid bestaat geen (juridische) grondslag. Daarmee kan niet gezegd worden dat sprake is geweest van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de kant van werkgeefster dat tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst heeft geleid. Want dat de arbeidsovereenkomst nu eindigt, komt door werknemers (ongegronde) afwijzing van de passende arbeid, hoe invoelbaar zijn standpunt

verder ook moge zijn. De verzoeken tot een transitievergoeding en billijke vergoeding worden afgewezen. Werknemer wordt in de gelegenheid gesteld om het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst in te trekken.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 17-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2023:1764

Zaaknummer: 10208373 AZ VERZ 22-116

Rechters: R.P.J. Quaedackers

Advocaten: H.P. Mannens, J.J.C. Delahaye en mr. N. van Baren

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Verklaring voor recht arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd toegewezen. Partijen hebben bij het sluiten van de arbeidsovereenkomst geen einddatum afgesproken. In lijn met cao is sprake van arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd.

Feiten

Werkgever exploiteert een onderneming die zonnepanelen verkoopt en installeert. In december 2021 hebben partijen een arbeidsovereenkomst gesloten op grond waarvan werknemer per 1 januari 2022 in dienst zou treden. Op de arbeidsovereenkomst is de cao Metaal en Techniek (hierna: de cao) van toepassing. Partijen hebben hun arbeidsovereenkomst niet schriftelijk vastgelegd. Werknemer is op 1 januari 2022 gestart. Begin september 2022 is werknemer ziek uitgevallen. Hij heeft vanaf dat moment geen werkzaamheden meer verricht. Bij brief van 17 oktober 2022 heeft werknemer verzocht om afgifte van een schriftelijke arbeidsovereenkomst en loonstroken en om betaling van declaraties. Vervolgens is een geschil ontstaan tussen partijen over – onder meer – het bestaan van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd dan wel een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd tot en met 31 december 2022. Werknemer verzoekt onder meer een verklaring voor recht dat sprake is van een arbeidsovereenkomst over onbepaalde tijd.

Oordeel

Artikel 12 van de cao bepaalt dat de standaard is dat een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is. Ingevolge artikel 13 van de cao kan een arbeidsovereenkomst alleen maar voor bepaalde tijd/tijdelijk zijn, als dat schriftelijk is vastgelegd. In dit geval hebben partijen in december 2021 hun arbeidsovereenkomst niet schriftelijk vastgelegd. Dat betekent dat volgens de cao sprake is van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Uit hetgeen werkgever heeft aangevoerd, is niet gebleken dat, anders dan de cao voorschrijft, in dit geval toch sprake is van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Werkgever heeft een “formulier nieuwe werknemer” overgelegd. Werknemer heeft verklaard dat hij het formulier in juni 2022 heeft ondertekend, omdat werkgever meldde dat dit nodig was voor de uitbetaling van het vakantiegeld. Daarbij heeft hij verklaard dat op dat moment onder “Arbeidsovereenkomst” en

“bepaalde tijd tot en met” niets was ingevuld. Het had op de weg van werkgever gelegen om een nadere toelichting te geven dat de datum “31-12-22” reeds was ingevuld toen werknemer het formulier ondertekende, en dat daarover overeenstemming bestond. Die nadere en toereikende toelichting ontbreekt. Uit het formulier volgt derhalve niet dat er een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd is gesloten. Aangezien niet is gebleken dat partijen bij het sluiten van de arbeidsovereenkomst een einddatum voor de arbeidsovereenkomst hebben afgesproken, gaat de kantonrechter ervan uit dat partijen, in lijn met de cao, een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd hebben gesloten. Die arbeidsovereenkomst loopt nog steeds. De gevorderde verklaring voor recht wordt toegewezen. Dat houdt in dat werkgever gehouden is het loon na 1 januari 2023 door te betalen en dat werknemer weer tot het werk moet worden toegelaten, zodra hij arbeidsgeschikt is.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 10-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:1582

Zaaknummer: 10261665_E10032923

Rechters: mr. Thielen

Advocaten: D.M.F. Snelder

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Arbeidsovereenkomst statutair bestuurder opgezegd zonder redelijke grond. Werkgever dient daarvoor een billijke vergoeding en contractuele bonussen te betalen.

Feiten

Werknemer is op 1 juni 1997 in dienst getreden van werkgeefster. Op 29 juni 2015 is hij benoemd tot statutair bestuurder. Hij was ook statutair bestuurder van een aantal andere vennootschappen van de werkgeefstergroep. In juli 2020 hebben partijen afspraken gemaakt over de intentie om het dienstverband van werknemer nog vijf jaar voort te zetten. De afspraken zijn vastgelegd in een addendum op de arbeidsovereenkomst. In het addendum is onder meer een bepaling opgenomen over een short en longterm incentive plan. In maart 2022 heeft de HR business partner bij werkgeefster klachten ontvangen van een medewerker van de afdeling Commercie over een ongewenste wijze van bejegenen en leidinggeven door werknemer. Deze melding is op 15 april 2022 tijdens de RvC-vergadering (waar werknemer aanwezig was) besproken. Ook is tijdens de vergadering gemeld dat de RvC heeft vernomen dat er een moeizame verhouding was tussen werknemer en de rest van het directieteam. De RvC heeft werknemer verzocht een time-out te nemen door twee weken verlof op te nemen. Dit heeft werknemer gedaan. Tijdens de time-out heeft werkgeefster een voorstel gedaan aan werknemer tot beëindiging van het dienstverband. Dit voorstel heeft werknemer afgewezen en hij heeft verzocht om werkhervatting. Werkgeefster heeft dit verzoek geweigerd en de time-out verlengd. Op 30 mei 2022 heeft een onderzoek plaatsgevonden binnen de afdeling van werknemer naar de psychosociale arbeidsbelasting waaruit volgt dat bij de teamleden werkdruk is ontstaan door werknemer (onder meer de stijl van leidinggeven, onveiligheid en gebrek aan samenwerking). Op 8 juli 2022 is werknemer tijdens de AvA ontslagen als statutair bestuurder. Werknemer vordert onder meer een billijke vergoeding en betaling van contractuele boetes.

Oordeel

Werkgeefster stelt dat verwijtbaar handelen of nalaten van werknemer een redelijke grond voor de opzegging van de arbeidsovereenkomst opleverde. Hiervan is echter niet gebleken.

Werkgeefster was tot aan de RvC-vergadering van 15 april 2022 steeds positief over het functioneren van werknemer en partijen hebben in juli 2020 nog afspraken gemaakt over hun intentie om het dienstverband vijf jaar voort te zetten. Voor werknemer bestond dus geen aanleiding om te bedenken dat zijn manier van leidinggeven ontoelaatbaar was. Dat kan anders zijn indien het voor werknemer zelf evident moest zijn dat zijn gedragingen ontoelaatbaar waren, maar daarvan is niet gebleken. Gelet op de gemotiveerde betwisting van werknemer ten aanzien van de angst- en zwijgcultuur had werkgeefster deze stelling nader moeten onderbouwen. Dit is niet gebeurd, waardoor van verwijtbaar handelen of nalaten niet is gebleken. Ook is niet gebleken van een onoverbrugbaar verschil van inzicht (h-grond). Het enkele feit dat werkgeefster na de melding van de medewerkers heeft moeten concluderen dat werknemer zijn wijze van communiceren moest veranderen, betekent niet dat sprake is van een onoverbrugbaar verschil van inzicht. Werkgeefster had met werknemer in gesprek moeten gaan om zijn manier van communiceren en leidinggeven te verbeteren. Dit is niet gebeurd. De stelling van werkgeefster dat werknemer geen verbetertraject is aangeboden vanwege de ernst van de onderzoeksresultaten, slaagt niet. Uit het onderzoek blijkt niet dat er geen verbetering was te verwachten. Er is eveneens geen sprake van disfunctioneren nu werkgeefster werknemer geen mogelijkheid heeft geboden om zijn functioneren te verbeteren. Ook is geen sprake van een duurzaam verstoorde arbeidsverhouding, aangezien werkgeefster heeft aangestuurd op beëindiging van de arbeidsovereenkomst in plaats van heeft onderzocht hoe de relatie kon worden verbeterd. Tot slot heeft werkgeefster nagelaten ontbinding op de i-grond te onderbouwen, zodat niet is gebleken van een voldragen i-grond. Aangezien een redelijke grond voor de opzegging ontbreekt, komt aan werknemer een billijke vergoeding toe van € 670.000 bruto waarbij rekening is gehouden met onder meer (i) inkomensschade, (ii) de intentieverklaring, (iii) de STI- en LTI-bonussen, (iv) WW-uitkering en (v) pensioenschade. In de billijke vergoeding is de contractuele ontslagvergoeding verdisconteerd. Werknemer heeft eveneens recht op een transitievergoeding, de STI- en LTI-bonussen over 2022, uitbetaling van vakantiedagen en vergoeding van schade, bestaande uit advocaatkosten ad € 16.843.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 13-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:1583

Zaaknummer: 403386_E13032023

Rechters: mr. Van den Boom

Advocaten: P. de Boer en F. Kolkman

Wetsartikelen: 7:673 lid 2 BW, 7:682 lid 3 BW, 7:611 BW, 2:8 lid 1 BW, 7:669 lid 3 BW en 2:244 lid 3 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft na overgang van onderneming aanspraak op diverse arbeidsvoorwaarden, waaronder onderbrengen pensioen. Beroep van werkgever op klachtplicht faalt.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 1993 in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger van) Rijnland Hypotheken en Verzekeringen B.V. ('Rijnland Hypotheken'). Rijnland Hypotheken heeft per 1 januari 2011 haar activa verkocht aan H B.V. Als onderdeel van de koop gaan alle werknemers over naar werkgeefster (inclusief werknemer). Als gevolg van de overname zijn de pensioencontracten van de werknemers opgezegd. Op 21 december 2012 bericht werkgeefster werknemer dat hij niet langer aanspraak kan maken op de 25% bonus die hij bij Rijnland ontving. Op 26 oktober 2014 is werknemer wegens arbeidsongeschiktheid uitgevallen. Bij brief van 20 december 2016 aan werkgeefster heeft werknemer gesteld meerdere vorderingen te hebben op werkgeefster uit hoofde van zijn dienstverband. Hierover is tussen partijen onenigheid ontstaan. Partijen hebben op 18 mei 2017 een vaststellingsovereenkomst gesloten waarin zij beëindiging van het dienstverband overeengekomen zijn. In eerste aanleg heeft werknemer onder meer gevorderd dat werkgeefster wordt veroordeeld tot betaling van (i) de bonusuitkering, (ii) achterstallige tantièmes, (iii) achterstallige onkostenvergoeding en (iv) werkgeefster te veroordelen om met terugwerkende kracht over de periode van 1 januari 2012 tot en met 17 januari 2017 een pensioenovereenkomst ten behoeve van werknemer onder te brengen bij ASR. De kantonrechter heeft vorderingen (ii) en (iv) toegewezen. Werkgeefster is in hoger beroep gekomen omdat zij wil dat het hof het vonnis in conventie vernietigt en de vorderingen van werknemer alsnog afwijst. Werknemer concludeert tot het alsnog toewijzen van zijn in eerste aanleg afgewezen vorderingen.

Oordeel

In hoger beroep is niet in geschil dat de arbeidsovereenkomst van werknemer per 1 januari 2012 is overgegaan naar werkgeefster op grond van overgang van onderneming.

Tantième

Werkgeefster betoogt dat de bedrijfsresultaten uitbetaling van tantièmes over de periode 2013 tot en met 2016 niet toelieten. Hiervoor verwijst zij naar een brief van haar accountant waarin is opgenomen dat de omzet en het resultaat van H B.V. vanaf 2013 zijn gedaald zodat verdere uitbetaling van tantièmes niet gerechtvaardigd was. Deze grief faalt. Uit de cijfers die zijn overgelegd, volgt dat het resultaat van 2013 (veel) hoger was dan dat van 2012. Ook ziet de verklaring van de accountant op H B.V. en niet op werkgeefster. Het hof is van oordeel dat werkgeefster onvoldoende heeft onderbouwd dat haar bedrijfsresultaten uitbetaling van de tantième niet toelieten.

Pensioen

Werkgeefster stelt dat de vordering tot onderbrenging van het pensioen en tot betaling van schadevergoeding is verjaard. In 2011 werd duidelijk dat de pensioenregeling bij ASR zou aflopen, waardoor de verjaringstermijn is verstreken voor de ontvangst van de brief van 20 december 2016. Het hof overweegt dat de verplichting voor werkgeefster tot het elders onderbrengen van het pensioen is ontstaan na de overname op 31 december 2011. De brief van 20 december 2016 heeft deze verjaring tijdig gestuit. Ook de stelling van werkgeefster dat er geen verplichting op haar rustte om een pensioenvoorziening te sluiten omdat werknemer daarvan afzag en een hoger nettoloon verkoos, slaagt niet. Het verdere verwijt van werkgeefster dat werknemer de pensioenvoorziening niet onder de aandacht van werkgeefster heeft gebracht terwijl hij een pensioenspecialist is, gaat niet op. Ingevolge artikel 7:663 BW gaan alle rechten uit hoofde van de arbeidsovereenkomst van rechtswege over en dus ook de verplichting tot voortzetting van de pensioenvoorziening. De overige grieven ten aanzien van het pensioen falen eveneens.

Klachtplicht

Het beroep van werkgeefster op de klachtplicht van artikel 6:89 BW (ten aanzien van de pensioenverplichting, de tantième en de bonus) faalt. Voor zover deze klachtplicht hier al van toepassing is, geldt dat het beroep hierop te laat, want in strijd met de tweeconclusieregel, is gedaan.

Bonus

Met de incidentele grief betoogt werknemer dat de kantonrechter de brief van 21 december 2012 ten onrechte heeft aangemerkt als een voorstel tot wijziging van arbeidsvoorwaarden. De grief faalt. De brief benoemt de redenen van werkgeefster waarom zij niet van ongewijzigde voortzetting van het bonussysteem kon uitgaan en wat het nieuwe bonussysteem zou zijn. De brief bevat dus een voorstel tot wijziging van de arbeidsvoorwaarden. Dit voorstel is gezien de achtergrond van het voorstel (namelijk dat de liquiditeit van werkgeefster in gevaar kan

komen door deze hoge bonus) ook redelijk waardoor aanvaarding daarvan in redelijkheid van werknemer kon worden gevergd. Dat werkgeefster heeft nagelaten voor de navolgende jaren met een ander voorstel te komen, moet voor haar rekening blijven en ontslaat haar niet van haar verplichting een vaste bonus aan werknemer te betalen. De incidentele grief van werknemer tegen afwijzing van de bonus in het vonnis slaagt.

Overig

De incidentele grief tot betaling van achterstallige onkosten is terecht afgewezen. De vordering van werknemer tot (terug)betaling van gerestitueerde premies van de C-polis bij NN van in totaal € 6.507,68 heeft de kantonrechter eveneens terecht afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 24-01-2023

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2023:121

Zaaknummer: 200.290.394/01

Rechters: M.D. Ruizeveld, R.J.F. Thiessen en L.G. Verburg

Advocaten: M.J. van Basten Batenburg en T.J. de Vries

Wetsartikelen: 23 Pensioenwet, 7:663 BW en 6:89 BW

RECHTSPRAAK

Beschikking waarin werkgever is veroordeeld werknemer weer tot het werk toe te laten niet uitvoerbaar bij voorraad verklaard. In kort geding volgt een veroordeling van gelijke inhoud als die van de beschikking.

Feiten

Werknemer is werkzaam bij Primark in de functie van storemanager. Op 6 juli 2022 ontving Primark van 3 werknemers een melding van grensoverschrijdend gedrag van werknemer, waarna hij op 7 juli 2022 op non-actief is gesteld. In de weken hierna heeft Primark nog meer meldingen ontvangen. Primark heeft Hoffmann Bedrijfsrecherche opdracht gegeven om deze meldingen te onderzoeken. Tussen partijen is een bodemprocedure aanhangig geweest bij deze rechtbank, waarin is verzocht om ontbinding van de arbeidsovereenkomst met werknemer. Werknemer heeft bij wijze van tegenverzoek verzocht om Primark te veroordelen hem weer toe te laten tot zijn werk. Het verzoek van Primark is bij beschikking van 19 december 2022 afgewezen en dat van werknemer is toegewezen, omdat Primark naar aanleiding van het onderzoek van Hoffmann Bedrijfsrecherche heeft geconcludeerd dat een groot aantal punten dat door melders naar voren is gebracht niet kan worden beschouwd als grensoverschrijdend, of anderszins verwijtbaar gedrag en dat er aanwijzingen zijn dat sprake is van samenspanning met twijfelachtig motief. Primark heeft op 17 januari 2023 hoger beroep ingesteld tegen de beschikking. Primark heeft een verklaring van de centrale vertrouwenspersoon in het geding gebracht waarin staat dat een grote groep werknemers enorm angstig is dat werknemer zal terugkeren. Primark heeft ook een verklaring van de areamanager in het geding gebracht waarin staat dat zij veel problemen voorziet als werknemer terugkeert. Werknemer vordert in conventie de beschikking van 19 december 2022 uitvoerbaar bij voorraad te verklaren. Primark heeft gevorderd, voor het geval de vordering wordt toegewezen, te bepalen dat werknemer zijn werkzaamheden dient te hervatten in een ander filiaal.

Oordeel

Dat in de aanhangige hogerberoepsprocedure bij wijze van incident een vordering tot

uitvoerbaarverklaring bij voorraad van de beschikking kan worden ingesteld, staat er niet aan in de weg dat een dergelijke vordering ook in kort geding kan worden ingesteld. Werknemer is ontvankelijk in zijn vordering, omdat in de beschikking geen beslissing is genomen over de uitvoerbaarverklaring bij voorraad. Uitgangspunt is dat een uitgesproken veroordeling, hangende een hogere voorziening, uitvoerbaar dient te zijn en zonder de voorwaarde van zekerheidstelling ten uitvoer kan worden gelegd. Afwijking van dit uitgangspunt kan worden gerechtvaardigd door omstandigheden die meebrengen dat het belang van de veroordeelde bij behoud van de bestaande toestand zolang niet op het door hem ingestelde rechtsmiddel is beslist, zwaarder weegt dan het belang van degene die de veroordeling in de ten uitvoer te leggen uitspraak heeft verkregen. De kantonrechter heeft in de beschikking overwogen dat de vrijheid van ondernemerschap niet in de weg staat aan de terugkeer van werknemer in het filiaal in Amsterdam. In dit geval weegt het belang van werknemer bij het ten uitvoer leggen van de beschikking hangende de hogerberoepsprocedure zwaarder dan het belang van Primark bij behoud van de bestaande toestand. De op non-actiefstelling werkt diffamerend en het is niet uitgesloten dat pas in het eerste kwartaal van 2024 in de hogerberoepsprocedure wordt beslist. Dit zal werknemers terugkeer bij Primark zodanig bemoeilijken dat de kans reëel is dat zijn vertrek tegen die tijd een voldongen feit is. Primark heeft aangevoerd dat de gemoederen na het wijzen van de beschikking hoog zijn opgelopen, omdat werknemers bang zijn dat werknemer zal terugkeren op de werkvloer en hun veiligheid dan niet kan worden gegarandeerd. Die angstgevoelens zijn – zo blijkt uit de bevindingen van Hoffman – echter niet objectief gerechtvaardigd gebleken. Het had op de weg van Primark gelegen om na het rapport van Hoffmann en de beschikking van de kantonrechter het personeel dat angstgevoelens heeft duidelijk te maken dat er geen aanwijzingen zijn voor seksueel overschrijdend gedrag door werknemer. Het lijkt erop dat Primark de angstgevoelens in stand houdt. De kantonrechter begrijpt dat Primark het van zeer groot belang vindt dat de rust wederkeert op de werkvloer. Daarbij kan echter niet uit het oog verloren worden dat die onrust in de eerste plaats is ontstaan door de onjuist gebleken aantijgingen van grensoverschrijdend gedrag waarvan werknemer het slachtoffer is geworden terwijl Primark niets heeft gedaan om in aanwezigheid van werknemer het gesprek aan te gaan met het personeel dat bang voor hem is. De vorderingen van werknemer zullen worden toegewezen. De vordering in reconventie van Primark wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 24-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2023:1065

Zaaknummer: 10294937 KK EXPL 23-46

Rechters: I.M. Bilderbeek

Advocaten: P.J.M. Gerritsen en F.W. Henstra

Wetsartikelen: 360 lid 2 Rv

RECHTSPRAAK

IVA/Queissen. Thuis-ponstypiste is werkzaam op basis van een arbeidsovereenkomst.

Feiten

Werkneemster is met ingang van 4 november 1974 als thuis-ponstypiste in dienst getreden van IVA Instituut voor Automatisering B.V. (hierna: IVA). IVA heeft in februari 1975 aan werkneemster laten weten dat zij een einde wenste te maken aan de dienstbetrekking en heeft vanaf die dag werkneemster geen werk meer bezorgd. Werkneemster heeft de nietigheid van het ontslag ingeroepen, zodat – in haar optiek – de dienstbetrekking tussen partijen is blijven voortbestaan. Werkneemster heeft zich bereid verklaard de overeengekomen thuisarbeid te blijven verrichten. Tussen partijen is in geschil of sprake is van een arbeidsovereenkomst. Werkneemster stelt dat dit het geval is; IVA stelt dat geen sprake was van een arbeidsovereenkomst, maar van een raamovereenkomst op grond waarvan zij gehouden was aan werkneemster thuiswerk aan te bieden.

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt als volgt. Beoordeeld dient te worden of tussen partijen sprake is van een arbeidsovereenkomst. Ten aanzien van het element ‘arbeid’ wordt als volgt overwogen. Werkneemster heeft tussen november 1974 en februari 1975 vijf dagen niet gewerkt. Het niet werken op die dagen geschiedde op van tevoren aangekondigde wens van werkneemster en niet doordat IVA onvoldoende thuiswerk kon bieden. De rechtbank oordeelde dat de in het contract opgenomen vrijheid ‘dagelijks te kunnen stoppen’ een vrijheid was voor werkneemster waarvan zij – mede blijkens de toelichting in het contract – slechts sporadisch en met duidelijke motivatie gebruik mocht maken om een snipperdag op te nemen, omdat IVA bijzonder gebaat was bij realisering van de dagelijkse productie (zij had immers de nodige machines beschikbaar gesteld, die rendabel dienden te blijven). De verplichting van werkneemster om voor IVA arbeid te verrichten staat hiermee vast. De rechtbank stelt verder voorop dat voor het al dan niet bestaan van een gezagsverhouding niet doorslaggevend is of de werknemer vrij is zelf het werk in te delen en de werkuren te bepalen. Werkneemster was verplicht een minimale hoeveelheid werk per dag te verrichten en voorts was gebleken dat IVA

voor het uitvoeren van het ponswerk duidelijke instructies moest geven en dat de door werknemster verrichte werkzaamheden behoorden tot de gewone bedrijfsarbeid van IVA. Uit het hiervoor overwogene volgt naar het oordeel van de rechtbank dat IVA gezag over werknemster uitoefende doordat laatstgenoemde zich de aanwijzingen van IVA moest laten gezeggen zowel wat betreft de wijze van uitvoering van het werk als het tempo waarin zulks diende te geschieden, zodat nu hiervoor reeds is beslist dat werknemster zich bij het meergenoemde contract verbonden heeft tot het persoonlijk verrichten van ponswerkzaamheden voor IVA, de tussen partijen gesloten overeenkomst een arbeidsovereenkomst is. Daaraan doet niet af de omstandigheid dat het loon van werknemster gebaseerd was op een bepaald bedrag per geponste kaart, welk bedrag door IVA per project in overleg met werknemster werd vastgesteld. Het ontslag is daarmee nietig en werknemster heeft aanspraak op doorbetaling van loon.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 17-11-1978

ECLI: ECLI:NL:HR:1978:AC6391

Zaaknummer: 11384

Rechters: Dubbink, Minkenhof, Snijders, Haardt en de Groot

Advocaten: R.A.A. Duk en H.A. Groen

Wetsartikelen: 7:610 BW

RECHTSPRAAK

Werknemers zijn onrechtmatig ontslagen bij liquidatie onderneming. Er is sprake van overgang van onderneming waardoor de verkrijger aansprakelijk is richting werknemers. De bestuurders zijn ook aansprakelijk richting werknemers door onder meer geen faillissement aan te vragen of een ontslagvergunning bij het UWV aan te vragen.

Feiten

X en Y hebben samen de holding DIM Holding opgericht en zijn de enige bestuurders. DIM Holding heeft op 27 mei 2020 de B.V. Marketing Automation opgericht. Marketing Automation handelde ook wel onder de naam LeadHQ. Hiernaast heeft DIM Holding op 12 april 2021 de B.V. Full Funnel opgericht. Full Funnel handelde en handelt eveneens onder de naam LeadHQ. Werknemers zijn in dienst geweest bij Marketing Automation. In de tweede helft van september 2022 heeft Marketing Automation met werknemers besproken dat het financieel niet goed ging met het bedrijf. Aan de werknemers is voorgesteld om de arbeidsovereenkomsten met wederzijds goedvinden te beëindigen. Medewerker B en medewerker A hebben het voorstel niet aanvaard. Marketing Automation heeft het voorstel richting medewerker C vervolgens ingetrokken. Marketing Automation is begin oktober 2022 ontbonden door middel van turboliquidatie en op 14 oktober 2022 uitgeschreven uit het handelsregister. Full Funnel is nog steeds actief onder de naam LeadHQ. Een aantal van de werknemers van Marketing Automation is in dienst gekomen van Full Funnel. Werknemers stellen zich op het standpunt dat hun arbeidsovereenkomst in strijd met artikel 7:671 Burgerlijk Wetboek (BW) is opgezegd. Werknemers hebben berust in het einde van het dienstverband en maken in deze procedure aanspraak op een aantal vergoedingen. Vanwege de liquidatie van Marketing Automation moet worden bepaald of Full Funnel en DIM Holding kunnen worden aangesproken.

Oordeel

Is Full Funnel als verkrijger aansprakelijk?

De kantonrechter is van oordeel dat sprake is van overgang van onderneming in de zin van artikel 7:663 BW, waarbij Full Funnel verkrijger is. Al met al is duidelijk dat Marketing Automation onder de naam LeadHQ een onderneming heeft opgebouwd, waarbij na verloop van tijd ook Full Funnel betrokken is geraakt. Beide ondernemingen werkten gelijktijdig onder de naam LeadHQ en gebruikten dezelfde website en domeinnaam voor e-mailverkeer. Hierbij had Full Funnel voordeel van de door Marketing Automation opgebouwde goodwill. Uiteindelijk is Full Funnel volledig in de plaats gekomen van Marketing Automation. De kantonrechter is van oordeel dat daarbij de identiteit van de onderneming onder de naam LeadHQ is blijven bestaan en de exploitatie daarvan door Full Funnel is voortgezet. Full Funnel verricht in de kern dezelfde activiteiten als Marketing Automation destijds verrichtte. Een andere belangrijke aanwijzing dat de identiteit van de onderneming is behouden, is het personeel. Verweersters hebben niet gemotiveerd betwist dat een deel van de aan Marketing Automation verbonden werknemers en zzp'ers inmiddels werkzaam is voor Full Funnel. Dit aspect komt uitdrukkelijk gewicht toe, omdat Marketing Automation een arbeidsintensieve onderneming was. Dat de onderneming is blijven bestaan, wordt ook onderstreept door de website van LeadHQ, die na de liquidatie van Marketing Automation BV nauwelijks is veranderd. Concluderend is er sprake van overgang van onderneming, die heeft plaatsgevonden vóór het einde van de arbeidsovereenkomst van werknemers, waardoor Full Funnel verkrijger is in de zin van artikel 7:663 BW. In die hoedanigheid is zij aansprakelijk voor het onrechtmatige ontslag van werknemers.

Is DIM Holding als bestuurder aansprakelijk?

Werknemers hebben terecht aangevoerd dat DIM Holding als bestuurder van Marketing Automation onzorgvuldig met hun belangen is omgegaan. In feite was het ontslag van werknemers een ontslag om bedrijfseconomische redenen. Marketing Automation had daarom een ontslagvergunning bij het UWV moeten aanvragen, of haar eigen faillissement moeten aanvragen. DIM wist dat de door hen gekozen werkwijze in strijd was met het arbeidsrecht. Bovendien heeft DIM er vervolgens voor gekozen om Marketing Automation te liquideren, terwijl zij wist dat er nog doorlopende verplichtingen aan de ontslagen werknemers waren. Hiermee heeft zij werknemers de mogelijkheid ontnomen om Marketing Automation in rechte te betrekken en zo de verhaalsmogelijkheden van werknemers beperkt. De hiervoor geschetste gang van zaken kwalificeert als onrechtmatig handelen richting werknemers. Vanwege de directe betrokkenheid hierbij van X en Y, kan DIM als bestuurder in deze een persoonlijk en ernstig verwijt worden gemaakt. DIM is daarom als bestuurder (en X en Y zijn op hun beurt als bestuurders van DIM Holding op grond van artikel 2:11 BW) jegens werknemers aansprakelijk voor de schade en ander nadeel dat werknemers door dit onrechtmatig handelen hebben geleden.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 03-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2023:1207

Zaaknummer: 10191350 EA VERZ 22-69, 10201019 EA VERZ 22-705, 1010200908 EA VERZ 22-704 en

Rechters: M.W. van der Veen

Advocaten: D.J. de Vos, J.O. Bohr en mr. E.F.J. Goossens

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:663 BW, 7:671 BW, 7:681 BW, 6:162 BW en 2:11 BW

RECHTSPRAAK

Omroepmedewerkers waren via Tentoo niet werkzaam op basis van een opdrachtovereenkomst, maar op basis van een (uitzend)arbeidsovereenkomst. De beoordeling van de overige vorderingen wordt aangehouden omdat de kantonrechter nadere informatie behoeft.

Feiten

Tentoo richt zich op de inzet en verloning van flexibele arbeid, met name in de audiovisuele en artiestensector. Via Tentoo Collective Freelance & Flex B.V. (hierna: CF&F) zijn medewerkers werkzaam op basis van een uitzendovereenkomst. Via Tentoo Directors Cast & Crew B.V. (hierna: DC&C) werken medewerkers als zelfstandige freelancers (zzp'ers), waarbij Tentoo de door de medewerker ontvangen vergoeding verloont, zodat de medewerker in aanmerking komt voor sociale verzekeringen als de WW en ZW op basis van het Rariteitenbesluit. X heeft onder meer als editor werkzaamheden verricht voor RTV Oost, aanvankelijk op basis van een arbeidsovereenkomst, maar vanaf 3 januari 2011 via Tentoo CF&F. Op initiatief van Tentoo is X per 1 juli 2016 overgestapt naar Tentoo DC&C. Vanaf mei 2017 tot 2021 heeft X iedere donderdag bij RTV Oost gewerkt als onderhoudstechnicus. Sinds 1 januari 2021 heeft X weer rechtstreeks werkzaamheden voor RTV Oost verricht op basis van een overeenkomst van opdracht. Y heeft vanaf 18 april 2017 gewerkt voor Omroep West via CF&F op basis van een uitzendovereenkomst. Op verzoek van Omroep West is Y per 31 oktober 2017 overgestapt naar Tentoo DC&C. Y was werkzaam als redacteur/verslaggever. De aan haar betaalde vergoeding bleef € 18 per uur. Met ingang van 1 januari 2021 heeft Y haar werkzaamheden rechtstreeks in opdracht van Omroep West verricht. Per 1 april 2021 is Y in dienst getreden van de NOS. X en Y zijn beiden lid van de FNV. FNV en de Nederlandse vereniging van journalisten hebben bij brieven van 18 december 2018 aan Tentoo DC&C en CF&F bericht dat zij van mening zijn dat de omroepmedewerkers die werkzaam zijn via CF&F en DC&C worden onderbetaald. In het geval van DC&C is feitelijk sprake van een uitzendrelatie. Met deze constructies worden onder meer de Waadi, de Cao Tentoo Collective Freelance & Flex en de ABU cao door voornoemde Tentoo-vennootschappen geschonden. De Nederlandse Arbeidsinspectie heeft een onderzoek ingesteld naar de verhouding tussen

Tentoo DC&C en RTV Oost. In een rapport van 13 juli komt deze instantie, kort samengevat, tot de conclusie dat sprake is (geweest) van het ter beschikking stellen van arbeidskrachten en dat de artikelen 8 en 9 Waadi niet zijn nageleefd. X en Y hebben verschillende vorderingen ingesteld, onder meer een verklaring voor recht dat sprake is geweest van een arbeidsovereenkomst met DC&C en – in het geval van X – een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd met RTV Oost vanaf 1 januari 2021.

Oordeel

Kwalificatie overeenkomst X

De kantonrechter komt tot de conclusie dat in het geval van X van 1 juli 2016 tot 1 januari 2021 sprake was van een (uitzend)arbeidsovereenkomst met DC&C. Ten aanzien van de arbeid overweegt de kantonrechter dat het gegeven dat X al ruim 20 jaar week in week uit aan de slag is bij RTV Oost wijst in de richting van een dienstverband. Dat hij zijn werk als editor c.q. onderhoudstechnicus met een grote mate van vrijheid kon uitvoeren maakt dit niet anders, want dat is inherent aan de aard van de functie. Ook is niet gesteld of gebleken dat X zijn werk anders uitvoerde dan werknemers in vaste dienst. Dat X ook elders werkzaamheden kon verrichten kwam doordat hij slechts parttime werd ingezet voor RTV Oost. Daarnaast is door gedaagden gesteld noch is gebleken dat sprake kon zijn van vervanging anders dan als bedoeld in artikel 7:659 BW. Ten aanzien van het loon wijst de gang van zaken erop dat X, anders dan een “echte” zzp'er, niet vrij was om te onderhandelen over de hoogte van zijn uurtarief. Voor het toetsen of sprake was van arbeid onder toezicht en leiding van een derde is van belang of de door X verrichte werkzaamheden ‘gewone bedrijfsarbeid’ of een kernactiviteit van de omroep zijn. Het technische werk dat X sinds jaar en dag uitvoerde, of het nu het editen betrof of het werk als onderhoudstechnicus, moet worden beschouwd als onontbeerlijk voor het maken van televisie zoals RTV Oost dat doet. Telkens weer, bij iedere uitzending, zal dit werk moeten gebeuren. Naar het oordeel van de kantonrechter is daarom voldoende komen vast te staan dat sprake is van een werksituatie waarbij X functioneerde “onder toezicht en leiding” van RTV Oost als inlener. X heeft zijn standpunt dat na 1 januari 2021 sprake is van een arbeidsovereenkomst met RTV Oost zeer summier onderbouwd. Het had op de weg van X gelegen om zijn stelling op dit punt, gelet op het gemotiveerde verweer RTV Oost, nader te onderbouwen. Deze vordering wordt daarom afgewezen.

Kwalificatie overeenkomst Y

De kantonrechter komt tot de conclusie dat Y arbeid voor Omroep West heeft verricht en dat dit voor en na 31 oktober 2017 dezelfde arbeid als redacteur betrof. Y ontving een uurloon van ongeveer € 16, waarop nog kosten in mindering moesten worden gebracht. Dit bedrag is

dermate gering, gelet op de aard van de verrichte werkzaamheden, dat dit wijst in de richting van een arbeidsovereenkomst. Mede gelet op het feit dat Y aanvankelijk wel als uitzendkracht in dienst was bij Tentoo CF&F, wordt ook ten aanzien van Y geoordeeld dat voor de DC&C periode van 31 oktober 2017 tot en met 1 januari 2021 sprake was van een (uitzend)arbeidsovereenkomst, nu aan de essentialia van hetgeen in artikel 7:690 BW is bepaald is voldaan.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 14-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2023:1165

Zaaknummer: 9929994

Rechters: E.J. van der Molen

Advocaten: W.O. Groustra, B. Emmerig, J.M.E. Schunselaar en J. Mesman

Wetsartikelen: 6:89 BW, 7:610 BW, 7:690 BW, 8 Waadi en 9 Waadi

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft recht op € 800 aan achterstallig salaris en op betaling van variabel loon over periode van vrijstelling van werk. Werknemer maakt terecht aanspraak op uitbetaling bonus van ruim € 10.000.

Feiten

Werknemer is op 26 april 2021 in dienst getreden bij een recruitmentbureau (hierna: werkgever) in de functie van accountmanager voor 32 uur per week en tegen een brutosalaris van € 1500 per maand. Ook zijn partijen een bonusregeling overeengekomen. Op 12 november 2021 heeft er een gesprek tussen partijen plaatsgevonden. Naar aanleiding van dat gesprek hebben partijen een beëindigingsovereenkomst gesloten en ondertekend en daarbij afgesproken dat de arbeidsovereenkomst op 1 januari 2022 wordt beëindigd en dat werknemer tot die tijd is vrijgesteld van werk. Werknemer vordert betaling van achterstallig loon. Werknemer stelt zich op het standpunt dat hij te weinig basisloon heeft ontvangen (€ 1400 bruto in plaats van € 1500 bruto per maand) en dat hij nog recht heeft op een bonus.

Oordeel

De kantonrechter stelt vast dat partijen een basisloon van € 1500 bruto per maand zijn overeengekomen en dat partijen het erover eens zijn dat werknemer recht heeft op dat bedrag. Nu werkgever heeft erkend dat werknemer over de maanden april tot en met december 2021 slechts € 1400 bruto betaald heeft gekregen, is de kantonrechter van oordeel dat werknemer nog recht heeft op een bedrag van € 800 bruto aan achterstallig salaris. Werknemer vordert daarnaast een bedrag van € 23.876,51 bruto aan achterstallige bonus tot en met december 2021. De bonusconstructie in de arbeidsovereenkomst houdt in dat werknemer recht heeft op een percentage van de brutowervingssom bij het invullen van een vacature (en het werven van de kandidaat). Uitgaande van artikel 3.4 van de arbeidsovereenkomst zal de bonus over 'het nettoestantbedrag per maand' moeten worden berekend. Dit betekent dat werknemer over de periode tot 12 november 2021 geen recht meer heeft op een bonus. Ten aanzien van de vraag of werknemer recht heeft op de bonus vanaf 12 november 2021 tot het einde van zijn dienstverband (periode van vrijstelling van werk), overweegt de kantonrechter als volgt.

Partijen zijn het erover eens dat de bonus, zoals opgenomen in de arbeidsovereenkomst, een prestatieloon is. Onder prestatieloon valt te verstaan loon dat afhankelijk is van de uitkomsten van de arbeid van de individuele werknemer. Ook zijn partijen het erover eens dat zij een beëindigingsovereenkomst hebben gesloten, waarin zij hebben afgesproken dat de arbeidsovereenkomst op 1 januari 2022 eindigt en werknemer tot die datum vrijgesteld wordt van werk. Artikel 7:628 BW regelt de vraag wanneer een werknemer zijn recht op loon behoudt wanneer hij geen arbeid verricht. Krachtens het derde lid van dit artikel geldt dat, indien het loon in geld op andere wijze dan naar tijdruimte is vastgesteld, de bepalingen van dit artikel van toepassing zijn, met dien verstande dat als loon wordt beschouwd het gemiddelde loon dat de werknemer, wanneer hij niet verhinderd was geweest, gedurende die tijd had kunnen verdienen. De kantonrechter is dan ook van oordeel dat werknemer niet alleen aanspraak maakt op doorbetaling van het vaste loon, maar ook op doorbetaling van het variabel loon, te weten een van de te verrichten arbeid afhankelijke bonus. Indien werkgever de aanspraak op uitbetaling van de bonus had willen uitsluiten, dan had dit duidelijk in de beëindigingsovereenkomst moeten worden opgenomen. Nu dat niet is gebeurd, komt dit voor rekening en risico van werkgever. Werknemer maakt terecht aanspraak op een bonusbedrag van ruim € 10.000 bruto.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 27-01-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:2210

Zaaknummer: 9915823

Rechters: A.J.M. van Breevoort

Advocaten: N. Verweij en E. Spijer

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Nederlandse rechter niet bevoegd kennis te nemen van geschil tussen Nederlandse expatwerknemer en Indonesische werkgever. Arbeidsovereenkomst bevat exclusief forumkeuzebeding voor Indonesische rechter.

Feiten

PT Trans Rekreasindo (hierna: TRK) exploiteert attractieparken in Indonesië. Werknemer is op 1 augustus 2018 bij TRK (als expat) in dienst getreden in de functie van technisch directeur voor een periode van twee jaar. In de arbeidsovereenkomst is als standplaats Indonesië opgenomen en is Indonesisch recht van toepassing verklaard. In artikel 12 lid 2 van de arbeidsovereenkomst is een forumkeuzebeding opgenomen. Partijen verschillen van mening of dit een exclusieve forumkeuze voor de rechter in Indonesië betreft. Op 23 maart 2020 is werknemer teruggekeerd naar Nederland naar aanleiding van een bericht van de Nederlandse ambassade van 19 maart 2020, waarin iedere Nederlander dringend werd geadviseerd zo spoedig mogelijk terug te keren naar Nederland, gezien de uitbraak van de wereldwijde COVID-19-pandemie. TRK heeft de salarisbetalingen van werknemer per 19 maart 2020 stopgezet, omdat werknemer zonder voorafgaande toestemming van zijn leidinggevende naar Nederland zou zijn vertrokken en daarmee zijn arbeidsovereenkomst eenzijdig zou hebben opgezegd. Volgens werknemer had hij die toestemming wel en heeft hij zijn werk na terugkomst in Nederland vanuit huis voortgezet. Werknemer heeft in eerste aanleg diverse vorderingen ingesteld tegen TRK uit hoofde van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter heeft geoordeeld dat artikel 12 van de arbeidsovereenkomst een exclusief forumkeuzebeding voor de Indonesische rechter bevat en heeft zich aldus onbevoegd verklaard van het geschil kennis te nemen. Werknemer heeft hoger beroep ingesteld.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt. Nu TRK geen woonplaats heeft in een lidstaat van de Europese Unie, is de EEX-verordening (hierna: EEX-Vo) niet van toepassing op grond van artikel 4 van die verordening. Artikel 6 lid 1 EEX-Vo bepaalt dat indien de verweerder geen woonplaats in een lidstaat heeft, de bevoegdheid van elke lidstaat wordt geregeld door de wetgeving van die

lidstaat. Hierop bestaat een aantal uitzonderingen, opgenomen in onder meer artikel 21 en 25 van de EEX-Vo. Op grond van artikel 21 lid 1 onderdeel b EEX-Vo kan een werkgever worden opgeroepen voor het gerecht van de laatste plaats waar of van waaruit de werknemer gewoonlijk heeft gewerkt, of, wanneer de werknemer niet in eenzelfde land gewoonlijk werkt of heeft gewerkt, voor het gerecht van de plaats waar zich de vestiging bevindt of bevond die de werknemer in dienst heeft genomen. In de arbeidsovereenkomst van werknemer staat dat hij zijn werkzaamheden zou verrichten vanuit Indonesië. Tussen partijen is niet in geschil dat hij tot 19 maart 2020 zijn werkzaamheden ook daadwerkelijk in Indonesië heeft verricht. Daarmee heeft Indonesië te gelden als de plaats waar werknemer werkte. Het hof deelt het oordeel van de rechtbank dat de thuiswerkmaatregelen in het kader van de COVID-19-pandemie naar hun aard een tijdelijk karakter hebben gehad en dat daardoor dus niet kan worden aangenomen dat de plaats waar of van waaruit werknemer gewoonlijk werkte nadien is veranderd naar Nederland. Uit artikel 21 EEX-Vo vloeit dan ook geen bevoegdheid voort van de Nederlandse rechter. Nu partijen geen forumkeuze voor een rechter van een lidstaat van de EU hebben gedaan, is ook de uitzondering van artikel 25 EEX-Vo niet van toepassing. De vraag of de Nederlandse rechter bevoegdheid toekomt, moet dan ook worden beantwoord aan de hand van de commune regels van internationale bevoegdheid, die zijn opgenomen in artikel 1-14 Rv. Partijen verschillen van mening of er in dit geval sprake is van een forumkeuze waarbij bij uitsluiting de rechter van een vreemde staat, Indonesië, is aangewezen om van het geschil van partijen ten aanzien van de arbeidsverhouding kennis te nemen. Dit moet worden beoordeeld naar Indonesisch recht. Uit een door TRK overgelegde opinie van Indonesische advocaten volgt dat het opgenomen beding in artikel 12 van de arbeidsovereenkomst geheel in overeenstemming is met de Indonesische wet- en regelgeving en dat daaruit volgt dat dus de Indonesische overheidsrechter de (bij uitsluiting) aangewezen rechter is. Het beding is op zich duidelijk. Als ‘*an amicable settlement*’ niet wordt bereikt, dan is bevoegd de rechter ingevolge de ‘*Indonesian regulations*’, zijnde de Indonesische overheidsrechter. Dat dit een forumkeuzebeding betreft, leidt het hof ook af uit de omstandigheid dat in artikel 12 eerste lid staat: ‘*This contract shall be governed by and construed under the laws of the Republic of Indonesia*’, alsmede uit de omstandigheid dat de Indonesische rechter zonder deze bepaling al bevoegd zou zijn. In dat licht is het beding inhoudsloos als niet is bedoeld duidelijk te maken dat de Indonesische rechter bij uitsluiting bevoegd is. Aldus is sprake van een exclusief forumkeuzebeding voor de Indonesische rechter. In het geval niet Indonesisch recht, maar Nederlands recht van toepassing zou zijn op het forumkeuzebeding, volgt daaruit dezelfde conclusie. Het vonnis waarvan beroep wordt bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 07-03-2023

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2023:776

Zaaknummer: 200.305.124_01

Rechters: E. Loesberg, O.G.H. Milar en L.M. van Bochove

Advocaten: R.T. Mets en G.T.J. Hoff

Wetsartikelen: 4 EEX-Vo, 6 EEX-Vo, 21 EEX-Vo en 8 Rv

RECHTSPRAAK

Uitzendbeding niet in strijd met wettelijk stelsel ontslagrecht en opzegverbod tijdens ziekte, mits het einde van de uitzendovereenkomst wordt verbonden aan het einde van de terbeschikkingstelling op verzoek van de inlener.

Feiten

Werknemer heeft als uitzendkracht gewerkt voor Uitzendbureau Solutions B.V. (hierna: het uitzendbureau). Op de uitzendovereenkomst is de NBBU-cao voor Uitzendkrachten (hierna: de cao) van toepassing verklaard. Artikel 13 lid 3 van de cao, zoals deze luidde van 1 juni 2014 tot 31 mei 2019, houdt het volgende in: *‘Bij het einde van de fase 1 en 2 uitzendovereenkomst met uitzendbeding geldt: a. De uitzendovereenkomst komt ten einde doordat de inlener om welke reden dan ook de uitzendkracht niet langer wil of kan inlenen en voorts doordat de uitzendkracht om welke reden dan ook, daaronder begrepen arbeidsongeschiktheid, de bedongen arbeid niet langer wil of kan verrichten, alsmede door de vervulling van enige voorwaarde in de uitzendovereenkomst. In geval van ziekte of ongeval van de uitzendkracht wordt de terbeschikkingstelling in Fase 1 en 2 direct na de melding als bedoeld in artikel 25 lid 2 geacht met onmiddellijke ingang te zijn beëindigd op verzoek van de inlener. b. (...)’*. Artikel 25 lid 2 van de cao houdt in dat de uitzendkracht verplicht is om op de eerste verzuimdag wegens ziekte of ongeval daarvan melding te doen aan de uitzendonderneming en de inlener. Werknemer is bij de inlener een arbeidsongeval overkomen, waarna hij zich heeft ziekgemeld. Voor zover in cassatie van belang verzoekt werknemer in deze procedure het uitzendbureau te veroordelen tot doorbetaling van loon en tot betaling van ziektegeld over de periode vanaf de ziekmelding tot het tijdstip dat hij als zzp’er is gaan werken. De kantonrechter heeft dat verzoek afgewezen en daartoe overwogen dat de uitzendovereenkomst als gevolg van de ziekmelding is geëindigd op grond van artikel 13 lid 3 van de cao (zie voor de uitspraak in eerste aanleg AR 2017-1263). In hoger beroep (zie AR 2021-0500 en AR 2021-0501) heeft het hof de beschikking van de kantonrechter vernietigd en het verzoek van werknemer toegewezen. Het heeft daartoe overwogen dat artikel 13 lid 3 onder a van de cao in strijd is met het opzegverbod tijdens ziekte van artikel 7:670 BW. Het uitzendbureau heeft beroep in cassatie ingesteld en ook weer ingetrokken.

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt als volgt. Nu het uitzendbureau zijn cassatieberoep heeft ingetrokken, moet het cassatiemiddel worden verworpen. Het cassatiemiddel stelde de vraag aan de orde of een zogenoemd uitzendbeding dat inhoudt dat de uitzendovereenkomst ten einde komt 'doordat de uitzendkracht om welke reden dan ook, daaronder begrepen arbeidsongeschiktheid, de bedongen arbeid niet langer (...) kan verrichten', respectievelijk dat in geval van ziekte of ongeval van de uitzendkracht, de uitzendovereenkomst eindigt doordat de terbeschikkingstelling direct na ziekmelding door de uitzendkracht geacht wordt met onmiddellijke ingang te zijn beëindigd op verzoek van de inlener, rechtsgeldig is. Omdat over het antwoord op deze vraag verschillend wordt gedacht en een beding van deze strekking deel uitmaakt van een algemeen verbindend verklaarde cao, ziet de Hoge Raad in het belang van de rechtsontwikkeling en de rechtseenheid aanleiding om ten overvloede het volgende te overwegen.

Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat artikel 7:691 lid 2 BW de mogelijkheid biedt om overeen te komen dat de uitzendovereenkomst eindigt indien de terbeschikkingstelling 'om welke reden dan ook' – waaronder ziekte van de uitzendkracht begrepen – wordt beëindigd. In artikel 7:691 lid 2 BW zijn de woorden 'op verzoek van die derde' bij amendement ingevoegd. Uit de toelichting op dit amendement blijkt dat daarmee werd beoogd de positie van de uitzendkracht te verbeteren door niet het uitzendbureau de mogelijkheid te geven de uitzendovereenkomst steeds onmiddellijk te beëindigen, maar in plaats daarvan het einde van de uitzendovereenkomst te koppelen aan de beëindiging van de terbeschikkingstelling door de inlener.

De Hoge Raad oordeelt dat een uitzendbeding dat inhoudt dat, in de in artikel 7:691 lid 3 BW bedoelde periode, de uitzendovereenkomst van rechtswege eindigt indien op verzoek van de inlener de terbeschikkingstelling eindigt, ook wegens of tijdens ziekte van de uitzendkracht, niet in strijd is met het wettelijke stelsel van het ontslagrecht en het opzegverbod tijdens ziekte. Bij de totstandkoming van artikel 7:691 lid 2 BW heeft de wetgever bewust een uitzendbeding van deze strekking mogelijk gemaakt. Bij gelegenheid van de wijzigingen nadien van het ontslagrecht heeft de wetgever er geen blijk van gegeven hiervan terug te komen, ook niet bij gelegenheid van de afschaffing van de mogelijkheid om bij cao af te wijken van het opzegverbod tijdens ziekte. Voorts is bij beëindiging van een uitzendovereenkomst op grond van een uitzendbeding als bedoeld in artikel 7:691 lid 2 BW geen sprake van opzegging van de uitzendovereenkomst, maar van een beëindiging van rechtswege, doordat de terbeschikkingstelling van de werknemer aan een derde op verzoek van die derde eindigt. Daarop is het opzegverbod tijdens ziekte niet van toepassing.

Artikel 13 lid 3 onder a, tweede zin, van de cao houdt in dat in geval van ziekte of ongeval van de uitzendkracht de terbeschikkingstelling wordt geacht direct na de ziekmelding met onmiddellijke ingang te zijn beëindigd op verzoek van de inlener. De bepaling verbindt daarmee de beëindiging van de uitzendovereenkomst in geval van ziekte of ongeval aan een fictief verzoek van de inlener tot beëindiging van de terbeschikkingstelling. Dit strookt niet met artikel 7:691 lid 2 BW, omdat die bepaling slechts de mogelijkheid biedt een uitzendbeding overeen te komen waarin het einde van de uitzendovereenkomst wordt verbonden aan het einde van de terbeschikkingstelling op verzoek van de inlener. Uit hetgeen hiervoor is overwogen, volgt dat het vereiste van een verzoek van de inlener tot beëindiging van de terbeschikkingstelling in de wet is opgenomen met name ter verbetering van de positie van de uitzendkracht. Die beoogde verbetering wordt tenietgedaan indien een zodanig verzoek van de inlener in geval van ziekmelding van de uitzendkracht geacht wordt te zijn gedaan direct na die ziekmelding. Het desbetreffende deel van artikel 13 lid 3 onder a van de cao is dus in strijd met de wet. Ook voor zover artikel 13 lid 3 onder a, eerste zin, van de cao inhoudt dat de uitzendovereenkomst ten einde komt 'doordat de uitzendkracht om welke reden dan ook, daaronder begrepen arbeidsongeschiktheid, de bedongen arbeid niet langer (...) kan verrichten', is het in strijd met de wet; ook hier ontbreekt een verzoek van de inlener tot beëindiging van de terbeschikkingstelling als voorwaarde voor de beëindiging van de uitzendovereenkomst. De omstandigheid dat artikel 13 lid 3 onder a van de cao gedeeltelijk in strijd is met artikel 7:691 lid 2 BW, maakt de cao-bepaling in zoverre nietig. Voor zover artikel 13 lid 3 onder a van de cao inhoudt dat de uitzendovereenkomst ten einde komt 'doordat de inlener om welke reden dan ook de uitzendkracht niet langer wil of kan inlenen' – waarmee klaarblijkelijk wordt bedoeld op het geval dat de terbeschikkingstelling eindigt op verzoek van de inlener – is de cao-bepaling niet in strijd met de wet. Voor zover het beding inhoudt dat de uitzendovereenkomst ten einde komt 'doordat de uitzendkracht om welke reden dan ook (...) de bedongen arbeid niet langer wil verrichten' strookt het beding met de bepaling dat indien een uitzendbeding is overeengekomen, de werknemer de uitzendovereenkomst onverwijld kan opzeggen (art. 7:691 lid 2 BW.) Deze delen van de cao-bepaling staan niet in onverbreekelijk verband met de nietige delen en blijven dus in stand (art. 3:41 BW). De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 17-03-2023

ECLI: ECLI:NL:HR:2023:426

Zaaknummer: 21/04342

Rechters: T.H. Tanja-van den Broek, H.M. Wattendorff, A.E.B. ter Heide, S.J. Schaafsma en G.C. Makkink

Advocaten: S.F. Sagel en H.J.W. Alt

Wetsartikelen: 7:691 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst vanwege verstoorde arbeidsverhouding. Gang van zaken rondom ziekenhuisbezoek werknemer en mistige verklaringen over nevenactiviteiten, hebben wantrouwen bij werkgever gevoed. Ook bij werknemer is vertrouwen richting werkgever weggefallen.

Feiten

Werknemer is sinds 1 januari 2003 in dienst bij (de rechtsvoorganger van) Koole Tankstorage Botlek B.V. (hierna: Koole Tankstorage). De functie van werknemer is laatstelijk logistiek operator office. Werknemer werkte eerder in de volcontinudienst en was sinds 17 juli 2020 arbeidsongeschikt. In het kader van zijn re-integratie werkte hij sinds februari 2021 tijdelijk in de dagdienst in een team van drie personen. Per 23 november 2021 is werknemer volledig hersteld en vervolgens is hij per 1 januari 2022 definitief overgeplaatst naar de dagdienst in datzelfde team. Werknemer heeft zich op 3 augustus 2022 wederom ziek gemeld. Nadien hebben partijen met elkaar gesproken en heeft Koole Tankstorage aangegeven de arbeidsovereenkomst te willen beëindigen en aan werknemer een vaststellingsovereenkomst toegestuurd. De bedrijfsarts heeft vervolgens een arbeidsconflict vastgesteld en mediation geadviseerd. Het mediationtraject is na korte tijd beëindigd zonder dat een oplossing is bereikt. Koole Tankstorage verzoekt de arbeidsovereenkomst te ontbinden, primair vanwege verwijtbaar handelen en subsidiair vanwege een verstoorde arbeidsverhouding. Koole Tankstorage heeft daarbij naar voren gebracht dat er sprake is van een gebrek aan betrouwbaarheid van werknemer voor wat betreft zijn aanwezigheid op het werk en zijn werkhouding. Verder is hij herhaaldelijk niet eerlijk geweest over zijn nevenactiviteiten – werknemer hield zich in privétijd bezig met scooterreparaties – en een ziekenhuisopname, en heeft zijn echtgenote de leidinggevende van werknemer en een HR-manager beledigd door hen uit te schelden voor ‘hoeren’.

Oordeel

Verwijtbaar handelen

De kantonrechter is allereerst van oordeel dat geen sprake is van verwijtbaar handelen van werknemer. Tussen partijen staat niet ter discussie dat werknemer daadwerkelijk sinds 3 augustus 2022 arbeidsongeschikt is. Dat werknemer onvoldoende inlichtingen zou hebben verschaft over een ziekenhuisopname van 3 op 4 augustus 2022 levert geen of onvoldoende verwijtbaar handelen op. Ten aanzien van het niet goed informeren over werknemers nevenactiviteiten is van belang dat het gaat om inlichtingen over activiteiten in privé-tijd. Daarbij komt dat werknemer het eerdere re-integratietraject goed had doorlopen en per 23 november 2021 weer volledig arbeidsgeschikt was verklaard, zodat de nevenactiviteiten die hij verricht niet voor een belemmering in de terugkeer op de werkvloer hebben geleid. Het zichzelf of zijn vrouw niet verontschuldigen na het beledigen van de leidinggevende en een HR-manager, levert evenmin verwijtbaar handelen van werknemer op. De gemoederen liepen tijdens dat gesprek hoog op, onder meer nu werknemer en zijn vrouw werden geconfronteerd met het voornemen van Koole Tankstorage om werknemer te ontslaan. Met in het achterhoofd de in hun optiek valse beschuldiging over het verblijf in het ziekenhuis is wel begrijpelijk dat de gemoederen tijdens het gesprek verder zijn opgelopen. Dat rechtvaardigt niet dat men een ander mag beledigen, maar de escalatie is tot op bepaalde hoogte wel begrijpelijk.

Verstoorde arbeidsrelatie

Naar het oordeel van de kantonrechter is er in deze situatie wel sprake van een verstoorde arbeidsrelatie. Koole Tankstorage is na de volgens haar gedane mededeling namens het ziekenhuis dat er geen persoon genaamd werknemer is opgenomen geweest in de nacht van 3 op 4 augustus 2022, herhaaldelijk achter een bewijs van de opname aan gegaan. Werknemer zegt dat bewijs de ene keer toe, maar trekt die toezegging daarna weer in, of stuurt andere (medische) informatie die op zichzelf nog geen uitsluitsel geeft. Daarnaast is Koole erachter gekomen dat het bedrijf van werknemer nog steeds ingeschreven staat bij de Kamer van Koophandel en dat er uit het Facebookaccount blijkt dat er volop recensies geplaatst worden van klanten wier scooter gerepareerd is en dat er gratis scooters verloot worden. Haars inziens betreft het meer dan een hobby. Het gegeven dat er een administratie wordt gevoerd en een sociale media-account actief onderhouden wordt, maakt dat het zeer waarschijnlijk om meer dan een hobby gaat waarbij hooguit twee avonden in de week aan scooters zou worden gesleuteld ter ontspanning. Zowel de gang van zaken rond het bezoek aan het ziekenhuis als de mistige verklaringen rond de scooteractiviteiten, hebben het wantrouwen bij Koole Tankstorage gevoed. Tegen die achtergrond is te verklaren waarom zij eerder met werknemer sprak over beëindiging van de arbeidsverhouding, en al snel na het mislukken van de mediation een ontbindingsverzoek indiende. Van haar kant is het vertrouwen weg. Van de kant van werknemer wordt de verstoring van de arbeidsverhouding betwist, in elk geval waar

het gaat om de directe collega's, maar wordt wel aangevoerd dat er gespannen verhoudingen zijn met HRM. Bij de mediation is werknemer voor de twee ontmoetingen te laat verschenen, naar eigen zeggen door files. Werknemer verwijt Koole Tankstorage verder de zaak op de spits te hebben gedreven. Gelet op de vele verwijten die werknemer Koole Tankstorage maakt, kan niet meer gezegd worden dat er sprake is van vertrouwen in de werkgever, hoe aardig de verhouding met zijn collega's misschien ook is. Verder ontkent werknemer niet dat hij regelmatig een negatieve werkhouding heeft. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden op de g-grond. Van ernstig verwijtbaar handelen van Koole Tankstorage is geen sprake. Werknemer komt (enkel) de transitievergoeding toe van € 48.389,01 bruto.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 14-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:2151

Zaaknummer: 10261677 VZ VERZ 22-15204

Rechters: E. van Schouten

Advocaten: D. Schuurman en J.A.C.M. van Ginneken

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

RECHTSPRAAK

Tussen ‘vakantiewerker’ en bloembollenkweker is sprake van een gezagsverhouding. Het enkele feit dat vakantiewerker een zekere vrijheid had om al dan niet op zijn werk te verschijnen, brengt nog niet mee dat een gezagsverhouding ontbrak.

Feiten

Op 19 augustus 1988 heeft te Oosterend op Texel een verkeersongeval plaatsgevonden, waarbij een door Y bestuurde bestelwagen uit een bocht in de weg is gevlogen. Bij dit ongeval is een inzittende, hierna X, gewond geraakt. Zowel X als Y was toentertijd als ‘vakantiewerker’ werkzaam bij een bloembollenkweker, die de hem toebehorende bestelbus door X liet besturen. De kweker had de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe het motorrijtuig in het verkeer aanleiding kon geven, verzekerd bij Woudsend. Nationale-Nederlanden heeft op grond van een verzekeringsovereenkomst de door X naar aanleiding van het ongeval gemaakte ziektekosten tot een bedrag van f 47.038,41 aan deze vergoed. Nationale-Nederlanden zoekt in deze procedure verhaal op Woudsend. Deze heeft als verweer aangevoerd dat X als werknemer in dienst van de bloembollenkweker op grond van de Ziekenfondswet verplicht verzekerd was en dat ingevolge artikel 83a van die wet de rechter bij de vaststelling van de schadevergoeding waarop een verzekerde naar burgerlijk recht aanspraak kan maken ter zake van een ongeval, rekening moet houden met de aanspraken die de verzekerde krachtens de Ziekenfondswet heeft. Nu X — aldus Woudsend — krachtens deze wet aanspraak had op vergoeding van de kosten van zijn herstel, kon hij op grond van voormelde wetsbepaling die herstelkosten niet vorderen van degene die naar burgerlijk recht aansprakelijk is voor de schadelijke gevolgen van het hem overkomen ongeval, hetgeen volgens Woudsend meebrengt dat Nationale-Nederlanden ter zake van die kosten geen regresvordering toekomt. Nationale-Nederlanden betwist dat de inzittende werknemer was in de zin van de Ziekenfondswet, omdat tussen hem en de bloembollenkweker geen gezagsverhouding had bestaan. Subsidiair heeft zij dit verweer bestreden met het betoog dat X zich niet overeenkomstig artikel 5 lid 1 van de Ziekenfondswet had aangemeld bij een ziekenfonds en dat, ook al zou hij jegens een ziekenfonds aanspraak kunnen maken op vergoeding van ziektekosten, zulks voor X de mogelijkheid onverlet liet om zijn particuliere ziektekostenverzekering in stand te laten en

daarmee de mogelijkheid voor zijn ziektekostenverzekeraar om regres te nemen voor de hem vergoede kosten van herstel. De rechtbank heeft geoordeeld dat tussen X en de bloembollenkweker een gezagsverhouding bestond ten tijde van het ongeval en dat X aldus werknemer was. De rechtbank kwam tot de slotsom dat X op grond van de Ziekenfondswet aanspraken geldend kon maken, dat Nationale-Nederlanden op grond van haar polisvoorwaarden niet gehouden was aan X diens ziektekosten te vergoeden en dat Nationale-Nederlanden derhalve niet is gesubrogeerd in de rechten van X en geen regres kan nemen op Woudsend voor de door haar aan X verrichte uitkeringen. Het hof heeft de uitspraak van de rechtbank bekrachtigd. Nationale-Nederlanden heeft beroep in cassatie ingesteld.

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt als volgt. Het oordeel dat tussen X en de bloembollenkweker een gezagsverhouding heeft bestaan, berust kennelijk hierop dat het hof, evenals de rechtbank, uit getuigenverklaringen heeft afgeleid dat blijkens de wijze waarop de kweker en de bij hem werkzame vakantiewerkers uitvoering hebben gegeven aan de tussen hen gesloten overeenkomst, die vakantiewerkers, wat de inhoud van hun werk betreft, onderworpen waren aan de zeggenschap van de kweker en partijen aldus aan die overeenkomst een inhoud hebben gegeven, die mogelijk afwijkt van wat hun blijkens het door hen gebezigde formulier aanvankelijk op dit punt voor ogen heeft gestaan. Deze gevolgtrekking is in het licht van de getuigenverklaringen niet onbegrijpelijk of ongenoegzaam gemotiveerd en geeft ook niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting. Uit 's hofs overweging dat het enkele feit dat X een zekere vrijheid had om al dan niet op zijn werk te verschijnen, nog niet meebrengt dat een gezagsverhouding ontbrak, blijkt ook niet dat het hof is uitgegaan van een onjuiste opvatting omtrent het begrip gezagsverhouding. De Hoge Raad is wel van oordeel dat het hof op onjuiste gronden heeft geoordeeld dat aan Nationale-Nederlanden geen regres toekomt ter zake van de door haar aan X vergoede kosten van herstel. De Hoge Raad vernietigt het arrest van het Hof Den Haag en verwijst het geding naar het Hof Amsterdam ter verdere behandeling en beslissing.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 16-09-1994

ECLI: ECLI:NL:HR:1994:ZC1445

Zaaknummer: 15416

Rechters: Snijders, Mijnsen, Korthals Altes, Neleman en Heemskerk

Advocaten: R. Overeem en J.L.W. Sillevius Smitt

Wetsartikelen: 7:610 BW

RECHTSPRAAK

Onterechte loonstop vanwege het niet voldoen aan re-integratieverplichtingen. Specifieke afspraken over re-integratie. Berekening vakantieverlof en hoogte uurloon. Billijke vergoeding afgewezen. Ernstig verwijtbaar handelen werkgeefster onvoldoende onderbouwd.

Feiten

Werkneemster is per 1 juni 2017 bij Hagemans Vastgoedonderhoud B.V. (hierna: Hagemans) in dienst getreden en is thans werkzaam in de functie manager markt en ontwikkeling tegen een brutosalaris van € 4.267 per vier weken. Werkneemster heeft zich op 30 maart 2020 ziek gemeld. De bedrijfsarts constateerde tijdens de daaropvolgende gesprekken dat sprake was van dusdanige aanhoudende geringe belastbaarheid (burn-out) dat er geen mogelijkheden waren om werkneemster in te passen in reguliere arbeid. Arbeidstherapie werd ook (nog) niet tot de mogelijkheden gezien, zodat zij werd geadviseerd rust te nemen. In oktober 2020 heeft werkgeefster de aan werkneemster beschikbaar gestelde bedrijfsauto opgehaald. In de periode van januari 2021 tot eind april hebben onderhandelingen plaatsgevonden over een beëindigingsregeling, waarbij partijen niet tot overeenstemming zijn gekomen. In het vervolgtraject is Hagemans de mening toegedaan dat werkneemster niet meewerkt aan haar re-integratie. De bedrijfsarts adviseert een tweedespoorre-integratie. In juli 2021 luidt het arbeidsdeskundig oordeel dat werkneemster een specifieke aandoening heeft waarvoor ze vanaf 1 juni 2021 is opgenomen. Geadviseerd wordt voorlopig de regie van de re-integratie bij het behandelcentrum te laten en indien er mogelijkheden zijn om daadwerkelijk te re-integreren in overleg te komen tot een passende re-integratieondersteuning. Vervolgens ontstaat er onduidelijkheid over het vragen van een deskundigenoordeel bij het UWV. In augustus 2021 wordt het tweedespoortraject opgestart, waarbij er tussen partijen onduidelijkheid bestaat over het te volgen re-integratietraject tweede spoor. In oktober 2021 heeft Hagemans de loondoorbetaling opgeschort. In maart 2022 heeft Hagemans een beoordeling van het UWV ontvangen waarin is geconcludeerd dat Hagemans voldoende heeft gedaan om werkneemster te re-integreren. Hagemans heeft begin april 2022 een aanvraag voor een ontslagvergunning bij het UWV ingediend, die op 9 mei 2022 is verleend. Hagemans

heeft de arbeidsovereenkomst opgezegd tegen 1 juli 2022. Op 7 juli 2022 heeft Hagemans de eindafrekening vakantiedagen en afrekening transitievergoeding toegezonden. Werkneemster verzoekt Hagemans te veroordelen tot betaling van het achterstallig salaris en uitbetaling van nog openstaande vakantiedagen, een loonsverhoging van € 1.000 per vier weken, betaling van de transitievergoeding van € 9.795,13 met vermindering van hetgeen reeds is betaald en een billijke vergoeding van € 50.000 bruto.

Oordeel

Loonstop

Tussen partijen staat vast dat werkneemster sinds 30 maart 2020 wegens ziekte ongeschikt is voor de bedongen arbeid. Op grond van artikel 7:629 BW heeft zij in beginsel recht op doorbetaling van het loon tijdens ziekte. De vraag luidt of sprake is van de situatie waarbij werkneemster zonder deugdelijke grond weigerde mee te werken aan haar re-integratie. De kantonrechter oordeelt dat dit - mede op grond van het arbeidsdeskundig advies - niet het geval is. Op het moment dat Hagemans de loonstop op 4 oktober 2021 toepaste, was dit voor werkneemster echter (nog) niet duidelijk, omdat er blijkbaar onduidelijkheid bestond over het te volgen re-integratietraject spoor 2. De kantonrechter is derhalve van oordeel dat de loonstop in de gegeven bijzondere omstandigheden van dit geval en bij genoemde stand van zaken een te forse maatregel is geweest en daarom niet op goede gronden is opgelegd. Hagemans is dan ook gehouden het achterstallig salaris inclusief vakantietoeslag aan werkneemster te betalen.

Loonsverhoging

Werkneemster vordert een bedrag van € 1.000 per vier weken als verhoging van haar salaris wegens toetreding tot de directie. De kantonrechter is van oordeel dat het gezien de gemotiveerde betwisting van Hagemans op de weg lag van werkneemster haar stellingen nader te onderbouwen. Bij gebreke daarvan komt niet vast te staan dat zij formeel tot de directie is toegetreden, laat staan dat zij als gevolg daarvan aanspraak kan maken op de gestelde loonsverhoging. Deze vordering wordt afgewezen.

Transitievergoeding

Werkneemster verzoekt betaling van een bedrag van € 9.795,13 bruto aan transitievergoeding. Vast staat dat Hagemans al € 8.807,19 heeft betaald. Ter zitting heeft Hagemans toegezegd het restant, zijnde € 987,34 bruto, aan werkneemster te betalen. Dit bedrag wordt toegewezen.

Vakantiedagen, aantal verlofuren en hoogte uurloon

De kantonrechter stelt voorop dat ten aanzien van bewijs van een tegoed aan vakantiedagen de bewijslast (in beginsel) bij de werknemer ligt, maar dat bij betwisting van het door de werknemer gestelde tegoed de werkgever in beginsel zijn betwisting mede zal moeten motiveren aan de hand van uit de administratie blijken de gegevens die dan ook door de werkgever in het geding dienen te worden gebracht. Uit de specificatie van Hagemans leidt de kantonrechter af dat werkneemster recht heeft op uitbetaling van in totaal 499,6 verlofuren en dat zij geen aanspraak kan maken op uitbetaling van 30 roostervrije dagen over de jaren 2020 t/m 2022 boven de overeengekomen wettelijke vakantiedagen. Onder verwijzing naar de arresten van het Hof van Justitie EU van 13 december 2018 (ECLI:EU:2018:1018) en 9 december 2021 (ECLI:EU:C:2021:987) geldt dat bij de berekening van het verlofsaldo moet derhalve worden uitgegaan van het laatst geldende overeengekomen (bruto)loon inclusief de (eventuele) cao-verhoging over een tijdvak overeenkomend met de aanspraak en de vakantietoeslag daarover.

Billijke vergoeding

De kantonrechter kan niet vaststellen dat Hagemans ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Het verzoek om toekenning van een billijke vergoeding is daarom niet toewijsbaar.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 26-01-2023

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2023:1239

Zaaknummer: 10093249 \ HA VERZ 22-51

Rechters: F.M.Th. Quaadvliet

Advocaten: G.P. Oberman en R.J. Verweij

Wetsartikelen: 7:625 BW, 7:629 BW, 7:641 BW, 7:660a BW, 6:119 BW en 150 Rv

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst van jurist/OR-lid die meerdere klachten indient tegen collega's. Werknemer komt geen klokkenluidersbescherming toe of een billijke vergoeding.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 2021 bij Omgevingsdienst IJsselland (hierna: OD IJsselland) in dienst getreden in de functie van juridisch adviseur toezicht & handhaving/medewerker beleidsuitvoering 1. Werknemer is sinds 2021 actief bij de Ondernemingsraad van OD IJsselland, eerst als adviseur en later als formeel lid. Op 22 november 2021 heeft een (online) beoordelingsgesprek plaatsgevonden tussen werknemer en zijn directe leidinggevende C, waarin aan werknemer per 1 januari 2022 een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is aangeboden. Aan het einde van dat gesprek heeft werknemer C een e-mail gestuurd met andere arbeidsvoorwaarden. Naar aanleiding van een eerder gesprek heeft op 29 november 2021 een (online) gesprek plaatsgehad tussen werknemer, C en HRM-adviseur B. Op 25 januari 2022 heeft werknemer bij een intranetbericht van de werkgroep Flex-office, waar A en B deel van uitmaken, over de invoering van hybride werken een kritische reactie geplaatst. De OR had met het voorstel ingestemd. Tijdens het digitale inloophmoment op 3 februari 2022 heeft werknemer via Microsoft Teams meerdere opmerkingen geplaatst en vragen gesteld. De leden van de werkgroep hebben tijdens het voornoemde inloophmoment via WhatsApp contact met elkaar gehad. Op 18 februari 2022 heeft een gesprek plaatsgehad tussen werknemer, C en HRM-adviseur E over het niet verwijderen van de reactie van werknemer en zijn opstelling tijdens het digitale inloophmoment. Aan het einde van dat gesprek heeft werknemer aangekondigd dat hij op grond van de interne klachtenregeling formele klachten zou gaan indienen tegen A en B omdat zij zich jegens hem schuldig zouden hebben gemaakt aan grensoverschrijdend gedrag. Later heeft werknemer duidelijk gemaakt dat hij de betreffende klachten zou indienen bij de Landelijke Klachtencommissie Ongewenst Gedrag voor de decentrale overheid (hierna: de LKOG). Op 25 april 2022 heeft werknemer een Wob-verzoek ingediend bij OD IJsselland, waarin hij onder meer heeft verzocht om openbaarmaking van de WhatsApp-berichten die op 3 februari 2022 zijn uitgewisseld tussen de leden van de werkgroep. Op 6 juli 2022 heeft De Stentor een (eerste) artikel gepubliceerd over “een

angstcultuur en gesjoemel met regels en geld” bij OD IJsselland. In dat artikel stond vermeld dat medewerkers van OD IJsselland een melding hadden gedaan bij het Huis voor Klokkenluiders (hierna: het HvK). Op 16 september 2022 heeft De Stentor een artikel gepubliceerd waarin vermeld stond dat bij het OM aangifte was gedaan tegen OD IJsselland wegens “vermoedens van verduistering, fraude in de boekhouding, oplichting en valsheid in geschrifte”. Op voorstel van werknemer is eind augustus 2022 mediator H ingeschakeld. Hij heeft op 21 oktober 2021 een rapport uitgebracht. In een gesprek op 11 november 2022 heeft OD IJsselland aan werknemer medegedeeld dat zij voornemens is de arbeidsovereenkomst te beëindigen en op 24 november 2022 heeft zij daartoe een voorstel gedaan. Op 30 november 2022 heeft werknemer bij OD IJsselland opnieuw een (inmiddels) Woo-verzoek ingediend. In dat verzoek heeft hij tevens een beroep gedaan op de ‘Regeling melden vermoeden misstand OD IJsselland’ en heeft hij kenbaar gemaakt dat hij zijn klachten tegen A en B zou uitbreiden naar alle leden van de werkgroep. Werknemer heeft zich in december 2022 ziek gemeld. OD IJsselland verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op onder meer de g-grond. Werknemer stelt zich onder meer op het standpunt dat het ontbindingsverzoek samenhangt met het feit dat hij als klokkenluider aangemerkt dient te worden.

Oordeel

Klokkenluidersbescherming

De kantonrechter is van oordeel dat de stelling van werknemer dat hij als klokkenluider beschermd dient te worden en om die reden niet kan worden ontslagen, niet opgaat. Zij stelt in dit kader voorop dat werknemer voor wat betreft de kwestie van kort gezegd de inhuur van personeel als klokkenluider kan worden aangemerkt. Werknemer lijkt te suggereren dat hij ten aanzien van de drie andere misstanden eveneens als klokkenluider moet worden beschouwd, maar die suggestie gaat niet op, omdat die gestelde misstanden geen misstanden betreffen als bedoeld in artikel 1 Wet bescherming klokkenluiders (Wbk).

Ontbinding op de g-grond zonder toekenning van een billijke vergoeding

Uit het rapport van H volgt genoegzaam dat de verhouding tussen partijen ernstig en duurzaam verstoord is geraakt. Weliswaar stelt werknemer zich onder verwijzing naar het rapport van I op het standpunt dat aan het rapport van H geen enkele waarde kan worden gehecht, maar de kantonrechter gaat aan het rapport van I voorbij. De kritiek op het rapport ziet namelijk vooral op de aan H gerichte onderzoeksopdracht en de aanpak van het onderzoek. OD IJsselland heeft echter onweersproken aangevoerd dat de (tekst van de) onderzoeksopdracht na intensieve afstemming gezamenlijk door (de gemachtigden van)

partijen is opgesteld, zodat hiervan moet worden uitgegaan. Los daarvan kan naar het oordeel van de kantonrechter ook reeds uit de hiervoor opgesomde feiten worden afgeleid dat sprake is van een dusdanig verstoorde arbeidsverhouding dat in redelijkheid niet van OD IJsselland kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst met werknemer te laten voortduren. Het standpunt van werknemer dat het uitsluitend aan OD IJsselland te wijten is dat sprake is van een duurzaam en ernstige verstoorde arbeidsverhouding is naar het oordeel van de kantonrechter evenmin houdbaar. Gelet op de ernstig verstoorde arbeidsverhouding en de overige omstandigheden van het geval ligt herplaatsing van werknemer bij OD IJsselland naar het oordeel van de kantonrechter niet in de rede. De conclusie is dan ook dat de kantonrechter het verzoek van OD IJsselland zal toewijzen. Er is geen aanleiding om werknemer een billijke vergoeding toe te kennen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 14-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2023:916

Zaaknummer: 10252370 \ EJ VERZ 22-418

Rechters: A.M. Koene

Advocaten: W.J.F. Nieuwenhuis, E.P.W.A. Bink en B.J. Maes

Wetsartikelen: 7:658c BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:671b BW en 1 Wet Huis voor Klokkenluiders

RECHTSPRAAK

Werkgever heeft gehandeld in strijd met het goed werkgeverschap door het aanbod tot verlenging van de arbeidsovereenkomst in te trekken, nadat werkneemster dit heeft aanvaard.

Feiten

Werkneemster is op 1 juni 2021 voor de duur van één jaar bij werkgever in dienst getreden. Op 22 december 2021 en 4 mei 2022 heeft werkgever met werkneemster POP-beoordelingsgesprekken gevoerd. Het functioneren van werkneemster werd voldoende beoordeeld, maar er kwamen wel verbeterpunten naar voren. In het gesprek van 4 mei 2022 heeft werkgever werkneemster meegedeeld dat zij het dienstverband na 31 mei 2021 wilde verlengen en dat werkneemster aan de hand van een actieplan moest werken aan de verbeterpunten. Werkneemster heeft een actieplan opgesteld. Op 12 mei 2022 heeft werkgever aan werkneemster een aanbod toegestuurd voor verlenging van haar arbeidsovereenkomst. Op 18 mei 2022 heeft er een gesprek plaatsgevonden met werkneemster over de verlenging van haar arbeidsovereenkomst. Op het verzoek van werkneemster om een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, heeft werkgever afwijzend gereageerd. Werkneemster stelt dat zij na deze toezegging alsnog mondeling heeft ingestemd met de verlenging voor bepaalde tijd. Werkgever betwist dit uitdrukkelijk en stelt dat werkneemster heeft aangegeven dat zij blij was met het aanbod en dat zij het contract zou gaan tekenen. Diezelfde dag om 17.24 uur heeft werkgever de aangeboden arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd op DocuSign ongeldig gemaakt om de volgende reden: verlopen. De volgende dag heeft werkneemster in reactie hierop aan de HR-medewerker een bericht gestuurd met de vraag of zij het contract nogmaals kan sturen. Op 19 mei 2022 heeft werkneemster medegedeeld dat zij zwanger is. Op 23 mei 2022 heeft werkgever medegedeeld dat hij het aanbod voor verlenging van de arbeidsovereenkomst heeft ingetrokken en werkneemster tot 31 mei 2022 op non-actief is gesteld. Werkneemster vordert nakoming van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd en achterstallig salaris.

Oordeel

Beoordeeld dient te worden of de arbeidsovereenkomst tussen partijen na 31 mei 2022 is

doorgelopen. Werkneemster stelt dat zij op 12 mei 2022 het door werkgever gedane aanbod mondeling heeft aanvaard op 18 mei 2022. De kantonrechter stelt echter vast dat werkgever werkneemster pas op 23 mei 2022 heeft meegedeeld dat hij zijn aanbod had ingetrokken en werkneemster ook pas op die dag op non-actief heeft gesteld. Indien werkgever op 18 mei 2022 had besloten zijn aanbod definitief in te trekken, had het in de rede gelegen dat hij werkneemster hiervan in het gesprek op 19 mei 2022 op de hoogte had gebracht. Dat heeft hij niet gedaan. Door dit pas te doen nadat hij wist van de zwangerschap, bestaat het vermoeden dat werkgever zijn aanbod tot verlenging van de arbeidsovereenkomst met werkneemster heeft ingetrokken vanwege haar zwangerschap. Naar het oordeel van de kantonrechter blijkt uit de handelwijze van werkneemster voldoende dat zij het aanbod zo niet in, dan toch in ieder geval na het gesprek van 18 mei heeft aanvaard. Zo heeft zij de HR-afdeling van werkgever op 19 mei 2022 gevraagd om een nieuwe link (voor inzage en aanvaarding) van het aanbod in DocuSign. Werkgever had zich dus moeten realiseren dat zijn mededeling op 23 mei 2022 dat het aanbod was ingetrokken en dat werkneemster direct kon vertrekken, werkneemster volledig zou overvallen. Anders dan werkgever stelt, had werkneemster dit niet kunnen afleiden uit de automatisch gegenereerde melding op 18 mei 2022 van DocuSign dat het document ongeldig was verklaard omdat het was verlopen. Onder deze omstandigheden stond het werkgever niet vrij zijn aanbod in te trekken. Nu werkneemster het aanbod heeft aanvaard, is er met ingang van 1 juni 2022 een verlenging van de arbeidsovereenkomst tot stand gekomen voor de duur van één jaar.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 15-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2023:1005

Zaaknummer: 10180423 UC EXPL 22-7261 JH/1050

Rechters: H.A.M. Pinckaers

Advocaten: F.G. Vlaskamp en J.W.C. Bruins

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

De gevraagde ontbinding van de arbeidsovereenkomst wordt afgewezen nu niet is gebleken dat werknemer verwijtbaar heeft gehandeld.

Feiten

Werkneemster is per 1 maart 2001 aangesteld als ambtenaar bij de rechtbank Den Haag. Na een periode van langdurige arbeidsongeschiktheid heeft werkneemster tijdens haar personeelsgesprek in oktober 2018 te kennen gegeven een baan buiten de rechtbank Den Haag te ambiëren. Via de mobiliteitscoördinator is begeleiding aangeboden bij het zoeken naar een andere baan. Werkneemster is gestart bij de griffie van insoventie. Op 6 januari 2020 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Na haar re-integratie bij team facilitair is zij volledig hersteld verklaard. Met ingang van 1 maart 2021 is zij overgeplaatst naar team facilitair. Op 21 maart 2022 heeft tussen werkneemster en een aantal van haar directe collega's een incident plaatsgevonden. Door een medewerker die op het rumoer af was gekomen is werkneemster naar een andere kamer begeleid. In dit gesprek heeft werkneemster aangegeven dat zij wordt weggepest en zij heeft aangegeven dat zij zich ziek wil melden. De volgende dag is afgesproken dat werkneemster in afwachting van het belastbaarheidsonderzoek dat wordt uitgevoerd, wordt vrijgesteld van werkzaamheden. Bij brief van 19 april 2022 heeft de Staat aan werkneemster een officiële waarschuwing gegeven. Voorts is in deze brief opgenomen dat nu geen sprake is (geweest) van arbeidsongeschiktheid werkneemster wordt geacht haar werkzaamheden weer op te kunnen pakken. Naar aanleiding van het incident is een mediationtraject gestart. Uiteindelijk heeft de Staat een beëindigingsvoorstel gedaan. Een vaststellingsovereenkomst is niet tot stand gekomen. De Staat verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de e-grond, dan wel g-grond.

Oordeel

Vast staat dat werkneemster op 21 maart 2022 aan haar leidinggevende te kennen heeft gegeven dat zij zich ziek wilde melden. Als uitgangspunt heeft te gelden dat een werkgever een ziekmelding door een werknemer in beginsel dient te accepteren. Dit is alleen anders als er voldoende zwaarwegende gronden aanwezig zijn om de ziekmelding te weigeren. Wat de

Staat aanvoert - er is sprake van een incident en niet van ziekte - levert niet zo'n zwaarwegende grond op. Het had op de weg van de Staat gelegen, indien hij twijfelde aan de vraag of werkneemster op 21 maart 2022 ziek was, haar door de bedrijfsarts te laten oproepen voor een beoordeling. Het enkele feit dat werkneemster tijdens het gesprek op 22 maart 2022 niet nogmaals te kennen heeft gegeven dat zij ziek was, maakt niet dat de Staat ervan heeft mogen uitgaan dat werkneemster geschikt was tot het verrichten van arbeid. De kantonrechter is voorts van oordeel dat de vraag of bij werkneemster op 21 maart 2022 sprake was van ziekte niet los gezien kan worden van de conclusie uit het belastbaarheidsonderzoek van Ergatis. Daarin wordt de vraag of er bij werkneemster beperkingen bestaan als rechtstreeks en medisch objectiveerbaar gevolg van ziekte bevestigend beantwoord met de mededeling dat er bij werkneemster sprake is van medisch geobjectiveerde klachten waardoor beperkingen rechtstreeks vast te stellen zijn. Nu de door Ergatis onderzochte periode en bevindingen samenhangen met de datum waarop de ziekmelding van werkneemster heeft plaatsgevonden, is aannemelijk dat werkneemster ten tijde van haar ziekmelding wel degelijk ziek was. Omdat een beoordeling van de bedrijfsarts waaruit het tegendeel blijkt ontbreekt, moet het ervoor worden gehouden dat werkneemster vanaf 21 maart 2022 arbeidsongeschikt is voor het verrichten van haar werkzaamheden wegens ziekte. Niet is gebleken dat werkneemster op enig moment na 21 maart 2022 in staat is geweest tot het verrichten van arbeid dan wel feitelijk arbeid heeft verricht. Dat het ontbindingsverzoek geen verband houdt met de ziekte van werkneemster is de kantonrechter onvoldoende gebleken. Zoals de Staat zelf heeft aangevoerd is werkneemster op verschillende afdelingen tegen de grenzen van haar belastbaarheid opgelopen, heeft coaching die mede gericht was op zorgen voor conflictvermijding en zelfvertrouwen niet geholpen en is in overleg met werkneemster aan Ergatis opdracht gegeven tot het doen van een onderzoek. Ook zijn de kantonrechter geen omstandigheden gebleken die van dien aard zijn dat de arbeidsovereenkomst in het belang van werkneemster behoort te eindigen. Het ontbindingsverzoek wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 07-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:2065

Zaaknummer: 10230999 VZ verz 22-14584

Rechters: F. Aukema-Hartog

Advocaten: L. Deerenberg

Wetsartikelen: 7:669 BW

RECHTSPRAAK

Loonvordering van werknemer wordt toegewezen. Werkgever mocht op grond van de bruikleenovereenkomst de bedrijfsauto innemen.

Feiten

Werkneemster is op 11 juli 2022 voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij Positon, een uitzendbureau. Op de arbeidsovereenkomst is de NBBU-cao voor vaste medewerkers uitzendondernemingen van toepassing. Aan werkneemster is een bedrijfsauto ter beschikking gesteld waarbij het haar toegestaan is om de auto privé te gebruiken. Op 5 december 2022 heeft Positon aan werkneemster een beëindigingsovereenkomst voorgehouden. Deze heeft werkneemster niet getekend. De volgende dag, op 6 december 2022, heeft werkneemster zich ziek gemeld. Diezelfde dag heeft Positon de bedrijfsauto bij werkneemster opgehaald en de uitbetaling van het loon gestaakt. Werkneemster heeft Positon verzocht een bedrijfsarts in te schakelen en haar loon uit te betalen. Positon heeft op 24 januari 2023 het loon van december ter hoogte van € 1.984,88 netto uitbetaald. Op 1 februari 2023 heeft zij het loon van januari ter hoogte van € 2.828,41 netto uitbetaald. Positon heeft daarbij geen loonstroken verstrekt. Werkneemster heeft een loonvordering ingesteld en teruggave van de bedrijfsauto gevorderd.

Oordeel

De kantonrechter stelt voorop dat werkneemster recht heeft op loon op grond van artikel 7:629 BW. Positon is dan ook gehouden om met ingang van 6 december 2022 het loon uit te betalen over 32 uur per week ter hoogte van € 3.825,00 bruto per maand en overige emolumenten, vermeerderd met de – door Positon erkende – loonstijging van 4,5% vanaf 1 januari 2023 en verminderd met de reeds betaalde bedragen van € 1.984,88 en € 2.828,41 netto. Daarbij dient gelet op de arbeidsongeschiktheid van werkneemster rekening te worden gehouden met het bepaalde in artikel 8 van de arbeidsovereenkomst waarin staat opgenomen dat zij bij arbeidsongeschiktheid de eerste 26 weken recht heeft op 100% doorbetaling van haar salaris. Tevens benadrukt de kantonrechter dat Positon op grond van de wet verplicht is loonstroken te verstrekken. Ten aanzien van de bedrijfsauto oordeelt de kantonrechter dat deze als ‘loon in natura’ kan worden aangemerkt. Bij ziekte van een werknemer blijft deze arbeidsvoorwaarde verschuldigd en heeft de werknemer in beginsel recht op continuering van het privégebruik

van de bedrijfsauto. In de bruikleenovereenkomst staat echter opgenomen dat werkneemster gehouden is de auto in te leveren indien zij de functie niet langer uitoefent wegens arbeidsongeschiktheid. Postion heeft de auto dan ook mogen innemen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 07-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:1589

Zaaknummer: 10272035_Eo7032023

Rechters: mr. Thielen

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Onvoldoende meewerken aan re-integratie door medewerkster ziekenhuis met long COVID is verwijtbaar maar niet ernstig verwijtbaar. Werkgever heeft onvoldoende belang bij verklaring dat ontbinding had moeten plaatsvinden op e-grond in plaats van g-grond.

Feiten

Werkneemster is sinds 2 februari 2009 bij Erasmus MC in dienst, waar zij laatstelijk werkzaam was in de functie van polikliniekassistent. Op 16 september 2020 is werkneemster ziekgemeld. Zij had COVID-19 opgelopen. Met ingang van 14 september 2022 ontvangt werkneemster een IVA-uitkering, gebaseerd op de situatie dat zij 80 tot 100% arbeidsongeschikt is en geen of een geringe kans op herstel heeft. Werkneemster lijdt aan long COVID. In eerste aanleg heeft de kantonrechter de arbeidsovereenkomst tussen partijen ontbonden vanwege een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding, onder toekenning van de transitievergoeding. Volgens de kantonrechter heeft geen van beide partijen ernstig verwijtbaar gehandeld. In hoger beroep staat de vraag centraal of werkneemster (ernstig) verwijtbaar heeft gehandeld (zoals Erasmus MC betoogt) of dat Erasmus MC ernstig verwijtbaar heeft gehandeld (zoals werkneemster stelt). Erasmus MC heeft aangevoerd dat werkneemster haar re-integratieverplichtingen niet is nagekomen, onder meer doordat zij, ondanks herhaalde oproep en een daartoe strekkend deskundigenoordeel, niet is komen werken terwijl er sprake was van arbeidsgeschiktheid, doordat zij de instructies van de bedrijfsarts niet heeft opgevolgd en zonder redelijke grond heeft geweigerd mee te werken aan mediation en het Erasmus MC over haar beweegredenen te informeren. Volgens werkneemster heeft Erasmus MC ernstig verwijtbaar gehandeld, onder meer door het (enkel) telefonisch keuren van werkneemster door de bedrijfsarts en de UWV-deskundige. Ook heeft de bedrijfsarts geen gegevens van de longarts of immunoloog opgevraagd, waardoor een verkeerde inschatting is gemaakt van de mogelijkheden tot werken van werkneemster. Erasmus MC is volgens werkneemster maar blijven aandringen op werkhervatting en heeft haar loon stopgezet terwijl werkneemster niet tot werkhervatting in staat was. Werkneemster is hierdoor in ernstige financiële problemen gekomen. Zeker voor een werkgever als Erasmus

MC – die goed bekend is met de COVID-19 problematiek en in maart 2021 bekend had moeten en kunnen zijn met long COVID-klachten van de eerste golf patiënten waartoe ook werkneemster behoort – moet dit alles volgens werkneemster worden aangemerkt als ernstig verwijtbaar handelen.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt. De vraag of de bedrijfsarts en verzekeringsarts nader onderzoek hadden moeten doen, komt pas aan de orde als aannemelijk is dat de artsen op basis van dat onderzoek en het opvragen van de bedoelde informatie tot een ander oordeel zouden zijn gekomen, namelijk dat werkneemster niet (meer) instaat was om in het kader van de re-integratie enige werkzaamheden te verrichten. De stelplicht en bewijslast daartoe rusten in dit geval op werkneemster. Zij heeft echter geen medische of andere stukken overgelegd op grond waarvan aannemelijk is dat de artsen na kennisname van die informatie tot een ander oordeel zouden zijn gekomen. Uit een brief van zowel de huisarts als de fysiotherapeut van werkneemster blijkt weliswaar dat zij klachten ondervindt en onder behandeling is, maar hieruit blijkt niet dat zij in het geheel geen werkzaamheden in het kader van re-integratie kon verrichten. Bovendien adviseerde ook de bedrijfsarts in diezelfde periode om het rustig aan te doen; werkneemster moest rustig aan opbouwen waarbij het advies was om de uitbreidingsstappen regelmatig samen te evalueren en, waar nodig, het schema bij te stellen. Ten slotte kan de beslissing van het UWV om aan werkneemster een IVA-uitkering toe te kennen onvoldoende gewicht in de schaal leggen. De WIA-toets is immers een andere toets dan die welke uitgevoerd moest worden bij de beoordeling of werkneemster in het kader van re-integratie nog enige werkzaamheden kon verrichten. Anders gezegd: het verkrijgen van een IVA-uitkering vormt geen rechtvaardiging achteraf voor het niet verrichten van werkzaamheden in het kader van de re-integratie. Gelet op het voorgaande is het hof van oordeel dat niet aannemelijk is geworden dat een nader onderzoek door de bedrijfs- of verzekeringsarts tot een ander oordeel zou hebben geleid dan dat werkneemster in staat werd geacht de bedongen arbeid te kunnen verrichten in het kader van de re-integratie. Werkneemster is dan ook tekortgeschoten in haar re-integratieverplichtingen door te weigeren werkzaamheden te verrichten. Ook door niet in te gaan op een voorstel tot mediation is werkneemster tekortgeschoten in haar re-integratieverplichting. Een en ander levert verwijtbaar handelen van werkneemster op. Van ernstig verwijtbaar handelen is echter geen sprake. Daartoe geldt een hoge drempel en die wordt hier naar het oordeel van het hof niet gehaald. Evenmin is sprake van ernstig verwijtbaar handelen door Erasmus MC. Ook een medisch geschoold werkgever mag afgaan op de adviezen van de bedrijfs- en verzekeringsarts en dat heeft Erasmus MC hier dus met recht kunnen doen. Het hof oordeelt voorts dat Erasmus MC onvoldoende belang heeft bij de bepaling dat de kantonrechter het verzoek op de

e-grond in plaats van de g-grond had moeten toewijzen. Niet is gesteld of gebleken dat zij met toewijzing van dat verzoek bevrijd zou zijn van haar verplichtingen als eigenrisicodragers in de zin van de WW.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 24-01-2023

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2023:118

Zaaknummer: 200.310.661/01

Rechters: M.D. Ruizeveld, A.M.A. Verscheure en L.G. Verburg

Advocaten: T.B.M. Kersten en S.P. Koerselman

Wetsartikelen: 7:658a BW, 7:669 lid 3 sub e BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft toerekenbaar onrechtmatig gehandeld jegens werkgever door tijdens het uitvoeren van zijn werkzaamheden derden met behulp van de tankpas van werkgever van ongeoorloofd grote hoeveelheden brandstof te voorzien. Werknemer dient de door werkgever geleden schade van € 31.345,68 te vergoeden.

Feiten

Werknemer is op 3 januari 2022 in dienst getreden van Bos Logistics B.V. (hierna: Bos), een transportonderneming, in de functie van chauffeur. Elke bedrijfswagen van Bos heeft zijn eigen unieke tankpas waarmee de chauffeurs tijdens hun dienst de bedrijfswagen van brandstof kunnen voorzien. De boordcomputers van de bedrijfswagens houden continu het brandstofniveau alsmede de kilometrage bij en slaan deze gegevens op. Een chauffeur kan pas beginnen met rijden als hij aan het begin van zijn dienst heeft ingelogd op de boordcomputer met zijn eigen chauffeurspas. Op 7 juli 2022 heeft Bos opdracht gegeven aan een particulier recherchebureau om te onderzoeken of werknemer gedurende zijn werkzaamheden misbruik maakte van de tankpas. Op 20 juli 2022 is geconstateerd dat werknemer tijdens zijn tankbeurt met behulp van de tankpas ook drie personenauto's, niet zijnde bedrijfsvoertuigen van Bos, heeft voorzien van brandstof. Op 21 juli 2022 heeft Bos aangifte van verduistering jegens werknemer gedaan en per diezelfde dag is aan werknemer ontslag op staande voet verleend wegens diefstal van brandstof. Werknemer heeft in het ontslag berust. Bos vordert in deze procedure veroordeling van werknemer tot betaling van € 31.345,68, vermeerderd met rente en kosten. Bos legt aan haar vordering ten grondslag dat werknemer onrechtmatig heeft gehandeld door (derden) gebruik te (laten) maken van de tankpas. Werknemer dient de door Bos geleden schade te vergoeden. De door Bos geleden schade bestaat voor een deel uit het bedrag waarvoor werknemer illegaal brandstof heeft getankt en voor een deel uit onderzoekskosten. Werknemer betwist dat hij de tankpassen onrechtmatig heeft gebruikt. De tankpassen worden volgens werknemer bij Bos op kantoor bewaard en door alle werknemers van Bos gebruikt. Onduidelijk is door wie, wat, wanneer en hoeveel is getankt.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de door Bos overgelegde overzichten blijkt dat in de periode 26 maart tot en met 12 juni 2022 tijdens de diensten van werknemer herhaaldelijk is getankt met de tankpas die hoorde bij de bedrijfswagen waarin werknemer met zijn chauffeurspas was ingelogd, zonder dat het brandstofpeil in de brandstoftank van die bedrijfswagen toenam. Ook is op foto's te zien dat bij één tankstop op 20 juli 2022 zich bij werknemer drie verschillende personenauto's melden waarin tijdens dezelfde tankbeurt brandstof wordt getankt met hetzelfde vulpistool. Daartegenover staat dat werknemer zijn betwisting op geen enkele manier heeft onderbouwd, zodat aan zijn bewijsaanbod wordt voorbijgegaan. De rechtbank acht zijn betwisting in het licht van de door Bos aangedragen bewijzen bovendien ongeloofwaardig. Vaststaat dat werknemer toerekenbaar onrechtmatig heeft gehandeld door tijdens het uitvoeren van zijn werkzaamheden derden met behulp van de tankpas van Bos van ongeoorloofd grote hoeveelheden brandstof te voorzien, aldus de kantonrechter. Werknemer heeft de totale hoeveelheid getankte brandstof, het feit dat Bos daardoor schade heeft geleden en de kosten gemaakt ter vaststelling van de schade en aansprakelijkheid onvoldoende gemotiveerd betwist zodat het door Bos gevorderde bedrag volledig wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 14-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:2246

Zaaknummer: 311172

Rechters: A.J. Wolfs

Advocaten: R. de Bondt en M. Raaijmakers

Wetsartikelen: 6:162 BW en 7:661 BW

RECHTSPRAAK

Nu partijen een onjuiste proeftijd zijn overeengekomen, is het proeftijdbeding nietig en is de opzegging van werkgever niet rechtsgeldig. Werknemer heeft recht op betaling van achterstallig loon, vermeerderd met de wettelijke rente en een wettelijke verhoging van 5%.

Feiten

Werknemer is op 3 oktober 2022 in dienst getreden van werkgever in de functie van machinist grondwerker tegen een salaris van € 2.647,92 per maand (exclusief vakantiegeld). In de arbeidsovereenkomst is bepaald dat de overeenkomst is aangaan voor de duur van een project en is een proeftijd van twee maanden overeengekomen. Bij e-mail van 10 november 2022 stuurt werkgever aan werknemer een ontslagbrief. In deze ontslagbrief, gedateerd op 25 oktober 2022, staat – kort samengevat – dat aan werknemer op 24 oktober 2022 is medegedeeld dat hij naar mening van werkgever niet aan de functie-eisen voldoet en dat daarom is besloten om het dienstverband per die dag en binnen de overeengekomen proeftijd te beëindigen. Werknemer verzoekt onder meer vernietiging van de opzegging en betaling van het (achterstallig) loon, vermeerderd met de wettelijke verhoging en wettelijke rente. Volgens werknemer is niet rechtsgeldig opgezegd, nu uit de van toepassing zijnde cao ‘Bouw & Infra’ die op 2 september 2021 algemeen verbindend is verklaard, volgt dat geen proeftijd kan worden overeengekomen bij een contract voor de duur van een bepaald traject. Daarnaast is de overeengekomen proeftijd nietig op grond van de wet. Werkgever voert verweer en stelt dat werknemer (meermaals) schade heeft gereden met de bedrijfswagen en ook ten onrechte privé heeft gereden en/of getankt, terwijl dit niet mocht. Werkgever erkent nog een maandsalaris aan werknemer verschuldigd te zijn, maar wenst de door hem geleden schade te verrekenen met dit maandloon.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat de arbeidsovereenkomst niet rechtsgeldig is opgezegd en overweegt daartoe als volgt. De wet bepaalt dat de proeftijd bij een contract voor bepaalde tijd zonder einddatum gesteld op een kalenderdatum, slechts mogelijk is voor de duur van één

maand. Indien partijen een onjuiste duur zijn overeengekomen, leidt dit tot nietigheid van het proeftijdbeding. Verder is gesteld noch gebleken dat een andere wijze van rechtsgeldige opzegging heeft plaatsgevonden. De opzegging zal daarom worden vernietigd. Dit brengt met zich dat ook de overige verzoeken toewijsbaar zijn. Werknemer is door de vernietiging van de opzegging immers nog steeds in dienst van werkgever en het salaris moet worden doorbetaald totdat een rechtsgeldige beëindiging van de arbeidsovereenkomst heeft plaatsgevonden. Gelet op de omstandigheid dat werknemer vanaf medio december inkomsten uit ander werk heeft verworven en daarmee zijn inkomensverlies enigszins heeft kunnen compenseren, acht de kantonrechter het billijk over het achterstallig loon een wettelijke verhoging van 5% toe te kennen. Het verzoek van werkgever om de door hem geleden schade aan de bedrijfswagen te verrekenen met het achterstallig loon wordt gepasseerd. Het verzoek en de door werkgever geleden schade zijn niet onderbouwd en zijn bovendien door werknemer ter zitting weersproken. Daarnaast is niet gebleken van opzet of bewuste roekeloosheid van werknemer. Werkgever wordt tot slot veroordeeld tot het aanmelden en afdragen van premies/bedragen aan het pensioenfonds (bpfBouw).

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 08-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2023:946

Zaaknummer: 10199466 \ EJ VERZ 22-287

Rechters: A.J. Louter

Advocaten: T.J. Hidding

Wetsartikelen: 7:652 BW en 7:671 BW

RECHTSPRAAK

De vordering van werknemer tot (gedeeltelijke) schorsing van het concurrentiebeding wordt in kort geding afgewezen nu het beding, anders dan werknemer stelt, wel op hem van toepassing is en zijn belang bij een aanzienlijke positieverbetering niet opweegt tegen het bedrijfsbelang van werkgeefster.

Feiten

Werkgeefster is een dochteronderneming van X en maakt deel uit van Y, een onderneming die wereldwijd actief is op de geneesmiddelenmarkt. Werknemer is op 9 maart 2020 in dienst getreden van werkgeefster op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Werknemer is naast zijn functie ook statutair bestuurder van werkgeefster. In de arbeidsovereenkomst van werknemer is een concurrentiebeding opgenomen dat – kort samengevat – bepaalt dat het werknemer is verboden binnen twaalf maanden na einde dienstverband in zee te gaan met een concurrent van werkgeefster. De arbeidsovereenkomst bevat tevens een clause (artikel 12.11) die onder meer bepaalt dat het concurrentiebeding niet (langer) op werknemer van toepassing is als werkgeefster haar verplichtingen jegens werknemer verwaarloost en werknemer als gevolg daarvan ontslag neemt. Op 13 juli 2022 stelt werknemer werkgeefster op de hoogte van zijn wens bij Z, een in Finland gevestigde onderneming, in dienst te treden. Werkgeefster stelt zich op het standpunt dat het concurrentiebeding hieraan in de weg staat en dat zij werknemer aan dit beding zal houden. Werknemer vordert primair te bepalen dat geen sprake is van overtreding van het concurrentiebeding door indiensttreding bij Z, subsidiair het concurrentiebeding volledig te schorsen en meer subsidiair het concurrentiebeding gedeeltelijk te schorsen door ofwel de geografische – ofwel de temporele reikwijdte van het beding te beperken.

Oordeel

Omdat in de primaire vordering om een constitutieve beslissing wordt gevraagd terwijl het hier een kortgedingprocedure betreft, wijst de kantonrechter deze vordering af. Ten aanzien van de (meer) subsidiaire vorderingen oordeelt de kantonrechter als volgt. Werknemer heeft onvoldoende aannemelijk gemaakt dat het concurrentiebeding niet van toepassing is op zijn

beoogde functie bij Z. Z is een directe concurrent van werkgeefster en is, net als Y, waar werkgeefster deel van uitmaakt, wereldwijd actief. Uit de omstandigheid dat in het concurrentiebeding geen territoriale beperking tot de Benelux is opgenomen, kan werknemer redelijkerwijs begrijpen dat het beding, anders dan hij stelt, wereldwijd geldt en niet alleen binnen de Benelux. Vanwege de organisatiestructuur van werkgeefster leidt het gegeven dat werknemer in dienst is van werkgeefster en niet van X, niet tot een ander oordeel. De kantonrechter ziet daarom geen aanleiding het concurrentiebeding te schorsen omdat de werkzaamheden die werknemer bij Z (buiten de Benelux) wil gaan uitvoeren niet onder dit beding zouden vallen of omdat dit beding te ruim of onduidelijk geformuleerd zou zijn. Verder oordeelt de kantonrechter dat het beroep van werknemer op artikel 12.11 van de arbeidsovereenkomst, ter ondersteuning van de stelling dat het concurrentiebeding niet op hem van toepassing is, niet kan slagen. Hoewel werknemer heeft gesteld dat zijn directe leidinggevende het hem feitelijk onmogelijk heeft gemaakt zijn werkzaamheden te blijven verrichten en hem niets anders restte dan opzeggen, is de kantonrechter van oordeel dat werkgeefster gemotiveerd heeft betwist dat er ernstige problemen tussen werknemer en zijn leidinggevende bestaan en dat zij onvoldoende heeft gedaan om hier verandering in te brengen. Er is dus geen sprake van een situatie als bedoeld in artikel 12.11. Het beroep van werknemer op (gedeeltelijke) vernietiging van het concurrentiebeding wegens onbillijke benadeling slaagt evenmin. De kantonrechter is van oordeel dat het belang van werknemer bij de aanzienlijke positieverbetering in geval van indiensttreding bij Z in verhouding tot het belang van werkgeefster om haar bedrijfsdebiet te beschermen onvoldoende zwaar weegt. Werknemer beschikt door zijn (hoge) functies bij werkgeefster over bedrijfsgevoelige informatie die niet alleen is beperkt tot de Benelux maar zich ook uitstrekt tot de activiteiten van Y in de rest van de wereld. De vrees van werkgeefster om ernstig in haar bedrijfsdebiet te worden aangetast is daarom gerechtvaardigd.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 21-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:4682

Zaaknummer: 10141526 UV EXPL 22-220

Rechters: F.H. Charbon

Advocaten: I.J. de Laat en B.H.E. Veldmaat

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Door de verschillende verklaringen van werkneemster is twijfel ontstaan of en hoe het ongeval heeft plaatsgevonden, en of schade is geleden bij de uitoefening van de werkzaamheden. Voor nadere bewijslevering leent deze deelgeschilprocedure zich niet.

Feiten

Werkneemster is op 16 juni 200 bij Trigion in dienst getreden als beveiligingsmedewerker. Op 10 april 2018 is Trigion door een (voormalige) belangenbehartiger van werkneemster aansprakelijk gesteld voor schade die werkneemster heeft geleden en nog zal lijden als gevolg van een bedrijfsongeval op 19 december 2017. Daarbij is gesteld dat werkneemster op 19 december 2017 tijdens haar werkzaamheden bij het betreden van een trap is uitgegleden en als gevolg daarvan letsel heeft opgelopen. Werkneemster verzoekt een verklaring voor recht dat Trigion aansprakelijk is voor het bedrijfsongeval en de geleden en nog te lijden schade dient te vergoeden.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat het verzoek van werkneemster zich niet leent voor een behandeling en beoordeling in deze deelgeschilprocedure. De kantonrechter stelt vast dat werkneemster inmiddels uiteenlopende verklaringen heeft afgelegd over het ongeval. In eerdere aansprakelijkstellingen en in het verzoekschrift is steeds gesteld dat werkneemster (vermoedelijk) is uitgegleden over een grote hoeveelheid bladeren en/of vuilvorming op de trap. Op de zitting heeft werkneemster echter verklaard dat het op 19 december 2017 sneeuwde en vroom, en dat zij is uitgegleden over vastgevroren bladeren. Trigion heeft echter aangevoerd dat de gemiddelde temperatuur op 19 december 2017 5,2% was. De kantonrechter heeft de site van het KNMI geraadpleegd en daaruit blijkt dat de minimumtemperatuur ook niet onder het vriespunt is uitgekomen. Verder heeft werkneemster tijdens de voortgezette zitting ter plaatse van het door haar gestelde ongeval verklaard dat zij van de eerste traptree is gevallen. Deze verklaring strookt niet met wat werkneemster kort daarvoor tijdens de zitting in de rechtbank nadrukkelijk heeft verklaard, te weten dat zij meteen bovenaan de trap al is uitgegleden. Gelet op de uiteenlopende verklaringen van werkneemster kan in deze

deelgeschilprocedure niet worden vastgesteld wat er feitelijk is gebeurd. Door de uiteenlopende verklaringen van werkneemster is geen sprake (meer) van een voldoende gemotiveerde en consistente stelling dat zij schade heeft geleden in de uitoefening van haar werkzaamheden. Daardoor is ook twijfel ontstaan over de vraag of en hoe het gestelde ongeval heeft plaatsgevonden, en of schade is geleden bij de uitoefening van de werkzaamheden. Om daarover duidelijkheid te verkrijgen is nadere bewijslevering nodig, maar daarvoor leent deze deelgeschilprocedure zich niet. Ook voor beantwoording van de vraag of Trigion haar zorgplicht is nagekomen is nadere bewijslevering nodig. Daarvoor leent deze deelgeschilprocedure zich evenmin.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 18-10-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:12464

Zaaknummer: 9978275 / HA ZA 22-216

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: E.D. Breugelmans-Tanis en L.R. Daman

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Traplopen is een alledaagse activiteit, waar werkgever in beginsel geen andere instructies voor hoeft te geven. Werkgever is zorgplicht nagekomen en is niet aansprakelijk voor door werknemer geleden schade na val van de trap.

Feiten

Het verzoek van werknemer kan worden behandeld als deelgeschil. Werknemer stelt dat hij schade door letsel heeft. Partijen hebben voor deze procedure contact met elkaar gehad, maar van onderhandelen is het niet gekomen – onder andere – omdat Cloetta en Chubb (de verzekeraar van Cloetta) aansprakelijkheid afwijzen. Dat betekent dat een oordeel van de rechter over de aansprakelijkheid onderhandelingen tussen partijen op gang zou kunnen brengen en dus (theoretisch) zou kunnen leiden tot de totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst.

Oordeel

Werknemer stelt dat hij op 1 december 2019 tijdens zijn werk bij Cloetta een arbeidsongeval heeft gehad. Cloetta en Chubb betwisten dat. De rechter stelt vast dat er geen getuigen waren en geen zichtbare aanwijzingen dat er een ongeval had plaatsgevonden. Maar het staat wel vast dat werknemer op 1 december 2019 tijdens zijn werk aan zijn leidinggevende heeft gemeld dat hij zijn pols heeft bezeerd door – kort gezegd – een val van de bordestrap. Ook blijkt uit het medisch dossier van werknemer dat hij diezelfde avond naar de huisarts is geweest en is doorverwezen naar de spoedeisende hulp. De rechter is van oordeel dat hieruit voldoende volgt dat werknemer op 1 april 2019 een arbeidsongeval is overkomen. Dat in de verschillende verklaringen van werknemer verschillen staan over de gebeurtenis is niet voldoende voor twijfel over het plaatsvinden van het ongeval. Het staat verder vast dat werknemer schade heeft geleden in de uitoefening van zijn werkzaamheden; in ieder geval zorgkosten (eigen risico). De kantonrechter oordeelt dat de eisen van redelijkheid en billijkheid meebrengen dat toepassing van de bijzondere bewijslastverdeling van artikel 7:658 lid 2 BW niet geldt voor de laatste ‘verklaring’. In de eerste drie verklaringen stelde werknemer namelijk dat sprake was geweest van het ‘van de trap vallen’. In de laatste verklaring had hij

het plots over 'met trap en al vallen'. Het is dan ook aan werknemer om te bewijzen dat hij met trap en al is gevallen. Een bewijsopdracht daartoe wordt echter niet gegeven, omdat dit scenario zo onaannemelijk is dat wordt vastgesteld dat het zo niet is gegaan. Cloetta dient dan ook voor de eerste drie scenario's aan te tonen dat zij aan haar zorgplicht heeft voldaan. De kantonrechter oordeelt dat Cloetta voldoende heeft aangetoond dat zij in algemene zin voldoende maatregelen heeft getroffen om het gevaar van vallen op de werkvloer tegen te gaan. Het staat vast dat werknemer al vanaf oktober 2018 op die afdeling werkzaam was en hij verklaart zelf dat hij op 1 december 2019 de hele dag door een ervaren medewerker werd begeleid. Het is niet duidelijk wat Cloetta nog meer had moeten doen als het (wel) zijn eerste werkdag in een nieuwe functie was. Werknemer heeft verder ook niet betwist dat hij veiligheidsschoenen aan had. Als er onverhoopt wel ongevallen op de werkvloer gebeuren, dan zijn er acties vastgelegd om herhaling te voorkomen in het document 'Escalatie Health, Safety of Environmental incident.' Dit is ook daadwerkelijk toegepast. De eerste lezing is dat werknemer de tweede trede heeft gemist. De kantonrechter oordeelt dat traplopen in beginsel een alledaagse activiteit is, waar Cloetta in beginsel geen andere instructies voor hoefde te geven. De tweede lezing is dat werknemer van het bordes is gevallen toen hij zich omdraaide. Daarvoor geldt hetzelfde als hiervoor overwogen. Bovendien is hier relevant dat de trap was goedgekeurd. De kantonrechter is dan ook van oordeel dat Cloetta heeft aangetoond dat zij heeft voldaan aan haar zorgplicht. Het verzoek wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 13-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:2137

Zaaknummer: 10235352

Rechters: W.P.M. Jurgens

Advocaten: E.W. Bosch en N. van Baren - Elderman

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Het niet melden van het ongeval bij de verzekeraar levert werkgever als bestuurder een ernstig persoonlijk verwijt op. Werkgever wordt persoonlijk aansprakelijk gehouden voor de schade van werknemer.

Feiten

Werknemer was sinds 2011 in loondienst bij Bouwbedrijf A, waarvan werkgever enig bestuurder was. Op 12 november 2014 heeft werknemer een ongeval gehad waardoor hij ernstig (rug)letsel heeft opgelopen. Bij brief van 25 juni 2015 heeft werknemer Bouwbedrijf A aansprakelijk gesteld voor de schade van werknemer. Bouwbedrijf A heeft niet gereageerd op de aansprakelijkstelling. Telefonisch heeft de belangenbehartiger wel gesproken met werkgever over de aansprakelijkstelling van werknemer en de belangenbehartiger heeft aangegeven dat het ongeval moet worden gemeld bij de verzekeraar. Bouwbedrijf A is in staat van faillissement verklaard met benoeming van mr. W. van der Kolk tot curator. Bouwbedrijf A had een AVB-verzekeraar bij NN. In een e-mail van 21 april 2016 heeft NN laten weten dat vanwege het uitblijven van betalingen de dekking van de polis is vervallen en eventuele schadeclaims niet zouden worden vergoed. De polis zou per 1 januari 2016 worden beëindigd. In augustus 2016 heeft de curator het bedrijfsongeval gemeld bij NN. NN heeft aangegeven dat de verzekering geen dekking biedt voor de schade van werknemer, omdat het bedrijfsongeval niet tijdens de geldigheidsduur van de verzekering bij haar is gemeld. Volgens NN heeft verzekerde verder geen namelding gedaan als bedoeld in de polisvoorwaarden. Bij brief van 13 augustus 2021 heeft werknemer werkgever persoonlijk aansprakelijk gesteld voor zijn schade. Werkgever heeft niet gereageerd op deze aansprakelijkstelling. Werknemer vordert een verklaring voor recht dat werkgever aansprakelijk is op grond van artikel 2:9 BW.

Oordeel

De rechtbank oordeelt allereerst dat het feit dat werknemer het onjuiste wetsartikel heeft genoemd in zijn processtukken niet leidt tot afwijzing of niet-ontvankelijkheid. Als werknemer voldoende feiten en omstandigheden aanvoert op grond waarvan een ernstig persoonlijk verwijt kan worden vastgesteld, kan toepassing worden gegeven aan de voor bestuursaansprakelijkheid geldende norm. Verder oordeelt de rechtbank dat geen sprake is

van verjaring. Ten aanzien van de werkgeversaansprakelijkheid is de rechtbank van oordeel dat werknemer voldoende heeft aangetoond dat hij zijn brief van 25 juni 2015 aangetekend heeft verstuurd en dat deze aansprakelijkstelling Bouwbedrijf A heeft bereikt. Ten aanzien van werkgever wist werknemer eerst vanaf 1 september 2016 – na beantwoording van de vragen door NN – met voldoende zekerheid dat de schade is veroorzaakt door tekortschietend of foutief handelen van werkgever.

Zorgplicht geschonden

Niet in geschil is dat de grote kist, die aan de kraan hing, naar beneden is gevallen doordat de schroeven uit de bekisting zijn getrokken. De kist viel naar beneden op de plek waar werknemer stond. Hij heeft daardoor diverse breuken in zijn ruggenwervels en ribben opgelopen. Anders dan werkgever betoogt, is de rechtbank van oordeel dat uit de door werkgever ingebrachte stukken niet kan worden afgeleid dat Bouwbedrijf A alle maatregelen heeft genomen en alle aanwijzingen heeft gegeven die redelijkerwijs nodig waren om schade te voorkomen. De rechtbank oordeelt dat Bouwbedrijf A niet heeft voldaan aan zijn stelplicht ten aanzien van het voldoen aan zijn zorgplicht.

Werkgever persoonlijk aansprakelijk

Bouwbedrijf A beschikte in ieder geval tot 1 januari 2016 over een AVB-verzekering. Werkgever is in 2015 meerdere malen verzocht en aangemaand om melding te doen van het ongeval bij NN. Ondanks deze verzoeken heeft werkgever nagelaten er zorg voor te dragen dat er melding werd gedaan. Dat werkgever het ongeval niet heeft gemeld kan hem als bestuurder worden verweten. Het veronachtzamen van zijn taak als bestuurder om Bouwbedrijf A verantwoordelijkheid te laten nemen voor de gevolgen van het bedrijfsongeval en het nalaten van een eenvoudige handeling als het melden van het ongeval wordt gekwalificeerd als onbehoorlijke taakvervulling. Dat werkgever niet de moeite heeft willen nemen om de schade te melden en daarin willens en wetens heeft volhard, wordt hem ernstig aangerekend. Indien werkgever, dan wel Bouwbedrijf A, in 2014 of 2015 wel een melding van het ongeval had gedaan is aannemelijk dat dekking onder de AVB-polis was verleend. De schade dient nader te worden opgemaakt bij staat.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 08-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2023:887

Zaaknummer: C/08/285698 / HA ZA 22-325

Rechters: J.N. Bartels

Advocaten: Y.B. Boendermaker en J.W. Both

Wetsartikelen: 7:658 BW, 2:9 BW, 6:170 BW en 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Voorwaardelijke ontbinding arbeidsovereenkomst na buitengerechtelijke vernietiging op grond van dwaling dan wel bedrog. Verstoorde arbeidsverhouding als gevolg van harde en onterechte verwijten en beschuldigingen zijdens werkgever. Billijke vergoeding (€ 20.000) verschuldigd.

Feiten

Werknemer exploiteerde sinds 2007 (als eigenaar) een dagverblijf. Werkgever heeft het dagverblijf van werknemer overgenomen per 1 juli 2022. Werknemer is op diezelfde datum in dienst getreden van werkgever in de functie van bedrijfsleider. Artikel 5 lid 5 van de tussen partijen gesloten arbeidsovereenkomst luidt als volgt: 'Werknemer verklaart dat hem bij indiensttreding geen belemmeringen bekend zijn, die hem verhinderen zijn functie normaal uit te voeren. Werknemer is ermee bekend dat hij bij arbeidsongeschiktheid ten gevolge van een belemmering waarover hij Werkgever bij aanvang van deze arbeidsovereenkomst opzettelijk onjuist heeft voorgelicht of informatie heeft verzwegen, geen aanspraak heeft op doorbetaling van loon.' Werknemer heeft zich op 20 september 2022 ziek gemeld, naar eigen zeggen aanvankelijk in verband met een virusinfectie die hem al drie weken parten speelde. Aansluitend bleek werknemer naar eigen zeggen op 28 september 2022 corona opgelopen te hebben. Werknemer kreeg vervolgens last van paniekaanvallen, waardoor hij zijn werkzaamheden niet heeft kunnen hervatten. Bij brief van 14 oktober 2022 heeft werkgever de arbeidsovereenkomst met werknemer vernietigd op grond van bedrog dan wel dwaling. Werkgever heeft aan werknemer het loon betaald tot en met augustus 2022. Werkgever verzoekt voorwaardelijk de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden. Werknemer verzoekt, voor zover het ontbindingsverzoek wordt toegewezen, toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding van € 350.000.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt.

Primaire grondslag: verwijtbaar handelen

Werkgever verwijt het werknemer dat hij voorafgaand aan zijn indiensttreding op 1 juli 2022 geen melding gemaakt heeft van een burn-out dan wel een andere aandoening die ertoe geleid heeft dat werknemer niet in staat was zijn werkzaamheden uit te voeren. De kantonrechter is van oordeel dat niet is komen vast te staan dat werknemer op dit punt iets valt te verwijten. Het blijft hier bij vermoedens van werkgever, maar dat werknemer ten tijde van zijn indiensttreding daadwerkelijk een aandoening had die hem verhinderde de functie van bedrijfsleider te verrichten en dat hij dat welbewust verzwegen heeft, is niet komen vast te staan. Werkgever maakt werknemer verder veel verwijten die verband houden met de overname van de onderneming per 1 juli 2022. Die verwijten komen er kort gezegd op neer dat werknemer voorafgaand aan de overname van zijn onderneming geen open kaart gespeeld heeft over (onder meer) de omzet die de onderneming genereert en dat werkgever door toedoen van werknemer overeenkomsten heeft gesloten die nadelig voor werkgever zijn. Die verwijten houden echter geen verband met de arbeidsovereenkomst en daarom laat de kantonrechter die buiten beschouwing voor wat betreft de beoordeling of werknemer verwijtbaar gehandeld heeft. Het verzoek op de primaire grondslag wordt afgewezen.

Subsidiaire grondslag: verstoorde arbeidsverhouding

Dat de arbeidsverhouding tussen partijen ernstig verstoord is, staat naar het oordeel van de kantonrechter wel vast. Werkgever heeft alle vertrouwen in werknemer verloren en ook collega's willen niet meer met werknemer samenwerken. Het is verder niet voorstelbaar dat werknemer, gelet op de harde verwijten die werkgever hem maakt, ooit nog een serieuze kans op re-integratie binnen de (kleine) onderneming van werkgever zal krijgen. Werkgever stelt namelijk dat werknemer hem inzake de overname van de onderneming bedrogen heeft en verder heeft werkgever tijdens de mondelinge behandeling werknemer beticht van maar liefst vijftien 'leugens'. Die verwijten kan werkgever niet of nauwelijks waarmaken. Tegen deze achtergrond ligt herplaatsing van werknemer binnen de kleine onderneming van werkgever niet in de rede. De arbeidsovereenkomst (voor zover deze nog bestaat) wordt ontbonden op de g-grond, onder toekenning van de transitievergoeding. Ook maakt werknemer terecht aanspraak op een billijke vergoeding, gelet op het ernstig verwijtbaar handelen van werkgever. Die vergoeding wordt vastgesteld op € 20.000 bruto.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 20-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2023:1765

Zaaknummer: 10261293 AZ VERZ 22-128

Rechters: R.H.J. Otto

Advocaten: J.C. Vergoosen en N.P.J. Frijns

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

RECHTSPRAAK

De Staat is aansprakelijk voor schade werkneemster als gevolg van val van de trap. Trap was uitgevoerd met antisliprichel, waardoor valpartijen konden ontstaan. Schending zorgplicht.

Feiten

Werkneemster was werkzaam bij het ministerie van Buitenlandse Zaken. Het pand waarin werkneemster werkzaam was, was kort daarvoor grondig verbouwd, waarbij onder meer de inrichting van meerdere trappen is aangepast. Deze trappen hebben een opstaande rand aan het eind van elke trede, oftewel een antisliprichel. Op 25 juni 2018 is werkneemster in de uitoefening van haar werkzaamheden gestruikeld en van de trap gevallen. Als gevolg van dit ongeval heeft zij ernstig en blijvend letsel opgelopen aan haar rechtersvoet. De Staat heeft aansprakelijkheid voor het ongeval afgewezen. Wel heeft de Staat aan werkneemster een bedrag van € 5.000 en een bedrag van € 16.679,05 betaald als voorschot op de gebleken schade. Werkneemster verzoekt bij wijze van deelgeschil een verklaring voor recht dat de Staat aansprakelijk is voor het ongeval en dat de Staat de schade die werkneemster ten gevolge van dit ongeval heeft geleden en zal lijden volledig aan haar dient te vergoeden.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Beoordeeld dient te worden of de Staat de zorgplicht van artikel 7:658 BW heeft geschonden. De Staat voert aan dat een val van een trap een alledaags risico is dat zich heeft verwezenlijkt, waarvoor de Staat als werkgever niet aansprakelijk kan worden gehouden. Daarin volgt de kantonrechter de Staat niet, gelet op het volgende. Omdat er zich in het kantoor een aantal incidenten heeft voorgedaan, heeft de Staat opdracht gegeven voor een QuickScan Veiligheid met als doel het in kaart brengen van verbeterpunten op het gebied van veiligheid voor de medewerkers tijdens het werken in het gebouw. Daarbij zijn ook de belangrijkste trappen in het gebouw bezocht. Daaruit volgde, onder verwijzing naar de toepasselijke NEN-norm, onder meer het advies de richels op de trap treden te egaliseren. Ook de Arbeidsinspectie heeft (naar aanleiding van een andere valpartij) onderzoek gedaan naar de veiligheid van de trap. Ook volgens de Arbeidsinspectie was de uitvoering van de trappen voor verbetering vatbaar. Het gaat dan, aldus de Arbeidsinspectie, om het aanpassen van de

treden die aan de voorzijde zijn voorzien van een richel waardoor struikelgevaar kan ontstaan. Ook de staatssecretaris heeft naar aanleiding van Kamervragen verklaard 'dat er een opstaande rand op de trap zit die kan veroorzaken dat mensen vallen. Die rand is te hoog en wordt afgeslepen, zodat het geen rand meer is waar je achter kunt blijven haken'. Uit het voorgaande volgt naar het oordeel van de kantonrechter dat de trap zodanig was uitgevoerd dat daardoor valpartijen konden ontstaan. De Staat heeft nog aangevoerd dat werknemers er rekening mee moeten houden dat trappen voorzien zijn van richels en dat zij extra oplettend moeten zijn en hun voeten goed moeten optillen. Nog daargelaten of dat inderdaad zo is, geldt dat de werkgever rekening moet houden met de algemene ervaringsregel dat routinematig gedrag op het werk, waaronder het lopen op een trap, tot verminderde voorzichtigheid en oplettendheid leidt. Van werknemers kan niet worden verwacht dat zij bij elke stap op de trap rekening houden met het gevaar om te struikelen dat wordt veroorzaakt door het feit dat de Staat (of door hem ingeschakelde derden) er bij de renovatie voor heeft gekozen elke trede van een richel te voorzien. Op grond van het voorgaande is de kantonrechter van oordeel dat de Staat niet aan zijn zorgplicht heeft voldaan. Toewijzing van het verzoek volgt.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 23-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2023:2748

Zaaknummer: 10228164 RP VERZ 22-50558

Rechters: M.E. Groeneveld-Stubbe

Advocaten: A.C. Arijenzad en M.R. van der Zee

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever in kort geding veroordeeld tot betaling van achterstallig salaris. Transitievergoeding afgewezen, nu werknemer deze vergoeding bij verzoekschrift moet verzoeken.

Feiten

Werknemer heeft tot 1 december 2022 op basis van een arbeidsovereenkomst als chef-kok voor Dokzuid B.V. gewerkt. Het salaris van werknemer bedroeg € 4.348,86 bruto per maand. Werknemer eist in kort geding veroordeling van Dokzuid tot betaling van € 26.706,43 netto aan achterstallig salaris over de maanden september 2021 tot en met november 2022 (te vermeerderen met wettelijke verhoging en rente), en de transitievergoeding van € 4.700,96 bruto. Werknemer stelt dat vanaf september 2021 stelselmatig te lage salarisbedragen zijn uitbetaald en een aantal maanden zelfs helemaal geen salaris is betaald. Verder is Dokzuid in het kader van de beëindiging van het dienstverband van werknemer ook de transitievergoeding verschuldigd. Dokzuid is niet (bevoegdlijk vertegenwoordigd) op de mondelinge behandeling verschenen.

Oordeel

De kantonrechter verleent verstek tegen Dokzuid. De eis van werknemer komt de kantonrechter niet ongegrond of onrechtmatig voor. De eis wordt dan ook toegewezen, met uitzondering van de transitievergoeding, nu werknemer deze vergoeding op grond van artikel 7:686a lid 2 BW bij verzoekschrift moet verzoeken.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 28-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:1778

Zaaknummer: 10287014 / VV EXPL 23-19

Rechters: K.J. Bezuijen

Advocaten: G.J. van den Hoven

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Werkneemster vordert vergoeding van te veel gewerkte uren over verschillende periodes. Bewijsopdracht.

Feiten

Werkneemster is op 6 november 2000 in dienst getreden bij de gemeente Rheden (hierna: de gemeente) als ICT-adviseur op basis van een aanstelling van 26,53 uur per week. Haar feitelijke arbeidsduur was 28 uur per week. Op 1 juli 2017 is de gemeente een samenwerking aangegaan met de gemeenten Arnhem en Renkum. De uitvoeringsorganisatie 'De Connectie' werd opgericht en werkneemster ging voor die organisatie werkzaamheden verrichten. Ze bleef wel in dienst bij de gemeente. Met ingang van 1 september 2018 is de functie van werkneemster gewijzigd. Ze werd 'demand manager' voor 28 uur per week. Per 1 januari 2020 was werkneemster werkzaam bij de gemeente op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. In de arbeidsovereenkomst is de cao Gemeenten (hierna: de cao) van toepassing verklaard. Werkneemster is op 3 augustus 2020 volledig arbeidsongeschikt geraakt. Vanaf 19 juli 2021 was werkneemster volgens de bedrijfsarts volledig arbeidsgeschikt. In januari 2022 heeft werkneemster haar werkzaamheden hervat, waarna zij in mei 2022 uit dienst is getreden vanwege het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd. Werkneemster vordert thans een verklaring voor recht dat zij vanaf 1 april 2020 in dienst is geweest bij de gemeente voor gemiddeld 47,5 uur per week alsmede veroordeling van de gemeente tot betaling van een bedrag van € 197.105,28 bruto aan achterstallig salaris. Werkneemster stelt dat zij in de periode 1 juli 2017 tot en met 26 mei 2022 meer gewerkt heeft dan het overeengekomen aantal uren en de gemeente dient die te veel gewerkte uren te betalen. Zij beroept zich op artikel 4:2 van de CAR-UWO respectievelijk artikel 5.4 van de cao.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. In geschil is of werkneemster op grond van artikel 4:2 van de CAR-UWO respectievelijk artikel 5.4 van de cao aanspraak kan maken op een vergoeding voor 'te veel gewerkte uren' als bedoeld in voormelde artikelen. De kantonrechter maakt onderscheid tussen diverse periodes.

Voorafgaand aan 1 januari 2020

Nog daargelaten dat de gemeente de door werkneemster gestelde overschrijding van de arbeidsduur heeft betwist, geldt dat haar vordering op de gestelde grondslag van artikel 4:2 CAR-UWO niet kan slagen. Voorwaarden voor een vergoeding voor elk te veel gewerkt uur zijn immers dat de ambtenaar en het college het erover eens zijn dat overschrijding van de arbeidsduur per jaar onvermijdelijk is, waarna in overleg de omvang van de overschrijding wordt vastgesteld. Aan deze voorwaarden is niet voldaan.

Tussen 1 januari en 3 augustus 2020

Volgens werkneemster heeft zij in deze periode 21 uur per week meer gewerkt dan haar feitelijke arbeidsomvang van 26,53 uur per week. De gemeente heeft de overschrijding van de formele arbeidsduur (en de onvermijdelijkheid daarvan) gemotiveerd betwist. Werkneemster wordt in de gelegenheid gesteld te bewijzen hoeveel uren zij heeft besteed aan de gestelde werkzaamheden, alsmede dat deze werkzaamheden aan haar waren opgedragen. Ook ten aanzien van de periode van arbeidsongeschiktheid en de aanspraak van werkneemster op betaling van de gemiddelde vergoeding voor te veel gewerkte uren, wordt het nog door werkneemster aan te leveren bewijs afgewacht. Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 01-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2023:1059

Zaaknummer: 10059549

Rechters: E. Horsthuis

Advocaten: A. Lettenga, J.J.E. Hagens en A.G. Kerkhof

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van (ernstig) verwijtbaar handelen. Werkneemster heeft een verweerschrift ingediend en gemeld niet ter zitting te zullen verschijnen.

Feiten

Werkneemster is met ingang van 1 januari 2020 in dienst van het Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen (hierna: UWV) en sinds 1 mei 2021 werkzaam in de functie van manager IV Office binnen de afdeling Informatievoorziening van de divisie Uitkeren. Haar salaris bedraagt € 6.934,09 bruto per maand exclusief vakantietoeslag en overige emolumenten. Tijdens de sollicitatieprocedure inzake haar huidige functie heeft de selectiecommissie van het UWV - die potentie ziet voor verdere groei - een aantal ontwikkelpunten met werkneemster besproken en vastgelegd, waaronder haar conflictgerichte benadering van zaken in plaats van het zoeken naar verbinding en consensus, en is zij gewezen op de impact van haar eigen handelen waarvan zij zich soms onvoldoende bewust zou zijn. De selectiecommissie heeft coaching geadviseerd. Werkneemster heeft deze coaching destijds afgewezen. In 2021 zijn meerdere gesprekken met werkneemster gevoerd (waarvan een gesprek is opgenomen), waarbij zij onder meer is gewezen op haar conflictgerichte houding en de omstandigheid dat zij daarom op dat moment geen gesprekspartner meer was voor het directieteam. Haar is wederom coaching geadviseerd en aangeboden. De gesprekken leiden niet tot een oplossing en de samenwerking met haar leidinggevende verhardt. Werkneemster beschuldigt hem van intimidatie en geeft aan een klacht in voorbereiding te hebben die zij bij de raad van bestuur wil indienen. Er wordt mediation voorgesteld. Werkneemster verschijnt niet op de eerste afspraak met de mediator. Op 3 december 2021 mailt werkneemster dat zij een veilige omgeving voor vrouwen wil realiseren en dat dominant gedrag van leidinggevendens moet worden aangepakt. Wederom wordt werkneemster uitgenodigd voor een gesprek. Deze uitnodiging doet zij af als een nieuwe poging haar te domineren en te intimideren. Eind december 2021 volgt een vrijstelling van werkzaamheden en geeft het UWV aan dat zal worden gestreefd naar een einde van het dienstverband. Bij brief van 3 januari 2021 bericht werkneemster dat zij kennis heeft genomen van de op non-actiefstelling, dat die volgens haar juristen ongegrond is en dat zij haar werk

daarom zal continueren. Ook schrijft zij een klacht over haar leidinggevende te zullen indienen en dat zijn handelswijze landelijke bekendheid zal krijgen en onderwerp van gesprek zal zijn in de nieuwe ministerraad. Werkneemster heeft haar dienstverband volgens het UWV inmiddels opgezegd tegen 1 juli 2022. Het UWV verzoekt op de g- en i-grond ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de kortst mogelijke termijn.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat waar het UWV zijn motivatie voor het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst op zitting heeft willen toelichten, dat niet geldt voor werkneemster. Zij ziet het nut daarvan niet meer in en wenst ook niet meer met intimidaties tijdens het UWV geconfronteerd te worden. Deze opstelling maakt een zorgvuldig gewogen oordeel, waarin beide kanten van het verhaal zo volledig mogelijk worden belicht, lastig, mede omdat haar verweer de nodige vragen oproept en zij het bewijs dat zij stelt te hebben van de door haar geuite beschuldigingen niet in het geding heeft gebracht. De kantonrechter heeft de zaak beoordeeld op de door partijen overgelegde stukken zonder dat er de mogelijkheid is geweest werkneemster te bevragen over wat zij met bepaalde uitingen in haar e-mails precies heeft bedoeld en wat volgens haar tussen partijen is voorgevallen. Dat haar standpunt mogelijk verkeerd wordt begrepen, komt voor haar rekening en risico. De kantonrechter oordeelt dat de verwijten die het UWV aan het adres van werkneemster maakt terecht zijn. Zij heeft jegens leidinggevende ernstige beschuldigingen geuit en hem diverse keren gedreigd met het in samenwerking met 'haar juridisch team' en zelfs 'onze minister' bewerkstelligen van zijn ontslag zonder die stappen vervolgens ook direct te nemen. Door het vermeende bewijs voor haar beschuldigingen voor het UWV achter te houden, het gesprek met leidinggevende(n) te vermijden en evenmin mee te werken aan mediation, heeft zij het conflict bovendien onnodig doen escaleren, temeer nu zij heeft gepoogd ook anderen bij de situatie te betrekken. De arbeidsovereenkomst wordt met ingang van 15 april 2022 ontbonden zonder toekenning van een transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 15-04-2022

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2022:8411

Zaaknummer: 9631093 EA VERZ 22-16

Rechters: C. Kraak

Advocaten: C. Nekeman

Wetsartikelen: 7:671b BW, 7:669 lid 3 letter g en i BW

RECHTSPRAAK

Onverschuldigde loonbetaling en onrechtmatig misbruik maken van beslagleggings- en procedeerbevoegdheden. Procedeerverbod.

Feiten

Werkneemster is met ingang van 1 oktober 2006 op grond van een arbeidsovereenkomst in dienst getreden van Euregio Recycling B.V. (hierna: Euregio), tegen een brutoloon van € 3.000 per maand, in de loop der tijd vermeerderd met de reguliere cao-loonsverhogingen. Werkneemster voerde vanaf 2008 de salarisadministratie voor Euregio en was laatstelijk werkzaam als managementassistente. Als zodanig verwerkte en controleerde zij voor Euregio toen ook de salarisgegevens. Bij beschikking van 31 januari 2019 heeft de kantonrechter op verzoek van Euregio kort gezegd de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 maart 2019 ontbonden en aan werkneemster € 22.109,12 bruto aan transitievergoeding toegekend, met wettelijke rente. Het hof heeft de beschikking op 29 augustus 2019 bekrachtigd en de Hoge Raad heeft het daartegen gerichte cassatieberoep op 25 september 2020 verworpen. Partijen bestoken elkaar over en weer met verschillende juridische procedures, waaronder beslaglegging en opheffing daarvan. Bij kortgedingvonnis van 12 juni 2020 heeft de voorzieningenrechter de vorderingen van werkneemster om op verbeurte van een dwangsom het beroep tegen een vonnis van 12 februari 2020 in te trekken en Euregio te verbieden om werkneemster in rechte te betrekken met schadevorderingen die in relatie staan met de arbeidsovereenkomst of aanspraken met betrekking tot loonschade en re-integratiekosten (procedeerverbod) toegewezen. Euregio komt in hoger beroep op tegen de beslissing van de kantonrechter waarbij de vordering van Euregio is afgewezen om voor recht te verklaren dat aan werkneemster € 29.200 bruto als onverschuldigd loon is betaald en dat zij dit moet terugbetalen. In deze procedure is eveneens de vordering van werkneemster om een procedeerverbod aan Euregio op te leggen afgewezen.

Oordeel

Euregio stelt met grief 1 dat zij per maand € 200 meer heeft uitbetaald dan het in het arbeidscontract beschreven loon. Euregio meent dat werkneemster hierdoor over de gehele arbeidsperiode € 29.200 bruto onverschuldigd te veel aan loon heeft ontvangen.

Werkneemster stelt dat met de toenmalige directeur is overeengekomen dat haar loon met terugwerkende kracht vanaf 1 oktober 2006 € 3.000 bruto per maand bedraagt. Aan de hand van een getuigenverhoor oordeelt het hof dat partijen met ingang van 1 oktober 2006 nadrukkelijk een loonsverhoging van € 2.800 naar € 3.000 bruto per maand zijn overeengekomen. De kantonrechter heeft de onverschuldigde loonbetaling van € 200 bruto per maand naar het oordeel van het hof terecht van de hand heeft gewezen. Euregio komt met grief 2 op tegen de door de kantonrechter aan werkneemster toegewezen feestdagtoeslag van € 1.000. Het hof overweegt dat uit de stellingen en stukken niet (voldoende) volgt dat de niet bedongen feestdagtoeslag als tegenprestatie voor de door werkneemster verrichte arbeid gold. Hierom is naar het oordeel van het hof de vordering van werkneemster voor een hoofdsom van € 1.000 ten onrechte toegewezen. Grief 2 slaagt. Vervolgens grieft Euregio tegen de toekenning van € 519,84 aan verloftegoed (grief 3), € 346,56 aan verlofuren (grief 4) en de wettelijke verhoging (grief 5). Grief 3 mist doel. Het hof overweegt dat bij gebreke van een voldoende betwisting door Euregio met de zich in het eigen werkgeversdomein liggende gegevens, moet worden uitgegaan van de door werkneemster gestelde feiten. Daar komt nog bij dat de kantonrechter de tegenwerpingen van Euregio reeds gemotiveerd heeft verworpen, maar Euregio in beroep in de kern slechts volstaat met een herhaling van die tegenwerpingen. Grief 4 mist ook doel. Het hof overweegt dat bij toepasselijkheid van die cao en bij gebreke van een voldoende betwisting door Euregio met de zich in het eigen werkgeversdomein liggende gegevens, moet worden uitgegaan van de door werkneemster gestelde feiten. Dat klemmt nog meer nu de kantonrechter de toewijzing in de kern op dezelfde gronden baseert, maar Euregio (ook) in hoger beroep niet (voldoende) duidelijk maakt waarom dat precies onjuist moet worden geacht en Euregio blijft volstaan met een herhaling van haar standpunt uit de eerste aanleg. Met grief 5 bouwt Euregio voort op haar grieven 2, 3 en 4 en in zoverre heeft deze grief naar het oordeel van het hof geen zelfstandige betekenis. Voor zover Euregio blijkens deze grief de door werkneemster gevorderde “*wettelijke verhoging*” onvoldoende bepaald acht, kan het hof Euregio hierin niet volgen. In reconventie stelt werkneemster dat Euregio en haar directeur onrechtmatig misbruik maken van hun beslagleggings- en procedeerbevoegdheden door haar systematisch met kennelijk ongegronde en kansloze acties te bestoken als gevolg waarvan werkneemster tot de financiële bodem wordt gedreven en aanzienlijke gezondheidsproblemen ondervindt. Het hof overweegt dat deze vorderingen in dit geding reeds niet toewijsbaar zijn omdat artikel 6 EVRM bepaalt dat bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en plichten eenieder recht heeft op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn en door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat bij wet is ingesteld. Daarop zijn wel uitzonderingen denkbaar, zoals het door werkneemster ingeroepen misbruik van proces- of beslagbevoegdheden of het systematisch onrechtmatig instellen van evident ongegronde of kansloze vorderingen die in

verband met de betrokken belangen van werkneemster achterwege hadden behoren te blijven. In lijn met de partijen bekende uitspraken zoals die inmiddels hierover tussen hen zijn gewezen, kan het hof nu echter (nog) niet oordelen dat daarvan sprake is en dient de bescherming van artikel 6 EVRM te prevaleren, zeker nu niet voldoende is gesteld of gebleken dat Euregio met name na de hofbeschikking van 31 oktober 2019 willens en wetens nog evident ongegronde of kansloze acties heeft ondernomen. Hierdoor mist de incidentele grief van werkneemster doel. Er volgt een gedeeltelijke vernietiging van het vonnis.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 07-03-2023

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2023:747

Zaaknummer: 200.276.397/01

Rechters: M.G.W.M. Stienissen, R.J.M. Cremers en B. Kloppert

Advocaten: J.J.L. Paijmans en M.M. van Tol

Wetsartikelen: 130 lid 1 RV, 347 lid 1 Rv, 353 lid 1 Rv, 7:625 BW en 6 EVRM

RECHTSPRAAK

Valt het uitzendbureau & schoonmaakbedrijf onder de cao voor Uitzendkrachten en is de bestuurder van de onderneming aansprakelijk voor het niet naleven van die cao, nu hij heeft toegezegd de cao voor uitzendkrachten na te komen? Veroordeling tot betaling van materiële benadeling van € 431.089 en een schadevergoeding van € 7.500.

Feiten

Bestuurder en enig aandeelhouder heeft in 2010 een uitzendbureau & schoonmaakbedrijf opgericht. De Stichting Naleving Cao voor Uitzendkrachten (hierna: SNCU) is in 2004 opgericht door werknemersorganisaties en de werkgeversorganisatie in de uitzendbranche. SNCU is in het leven geroepen om activiteiten te bevorderen die gericht zijn op het creëren van goede arbeidsverhoudingen in deze bedrijfstak, waaronder het voeren van toezicht op correcte naleving van de toepasselijke cao's. Sinds 30 oktober 2015 heeft SNCU onderzoek verricht naar het uitzendbureau & schoonmaakbedrijf. De onderzoeksperiode is vanaf 17 september 2013 tot en met 16 september 2015. In dit kader is verzocht om gegevens aan te leveren. Op basis van de door de onderneming aangeleverde gegevens heeft SNCU geoordeeld dat sprake is van een gegrond vermoeden van niet-naleving van de cao. Er is vervolgens in 2016 een extern onderzoek ingesteld. Naar aanleiding van de resultaten van dit onderzoek heeft SNCU geconcludeerd dat de onderneming gedurende de onderzoeksperiode de cao niet (voldoende) heeft nageleefd, waarbij een totale materiële benadeling van € 612.566 is vastgesteld. In september 2017 heeft de bestuurder een verklaring ondertekend die hem is toegestuurd door SNCU waarin hij verklaart, rechtsgeldig handelend namens het uitzendbureau & schoonmaakbedrijf, en dat hij vanaf dat moment de cao voor uitzendkrachten volledig zal naleven. Op 6 april 2018 heeft een hercontrole plaatsgevonden. Naar aanleiding van de resultaten van de hercontrole heeft SNCU geconcludeerd dat de vastgestelde afwijkingen niet (volledig) waren hersteld, waarbij een materiële benadeling van € 431.089 is vastgesteld. In eerste aanleg heeft SNCU gevorderd de onderneming en de bestuurder te veroordelen tot naleving van de cao's indien en voor zover deze algemeen verbindend zijn verklaard, op straffe van een dwangsom, en hoofdelijk te veroordelen tot

betaling van de materiële benadeling van € 431.089 aan de (ex-)werknemers. Bij eindvonnis van 10 juni 2021 heeft de kantonrechter de vorderingen van SNCU afgewezen met veroordeling van SNCU in de proceskosten. Daartoe heeft de kantonrechter, kort gezegd, overwogen dat de cao's niet van toepassing zijn omdat de onderneming feitelijk geen uitzendbureau is, maar haar werkzaamheden verricht op grond van aanneemovereenkomsten. SNCU vordert het vonnis te vernietigen en haar vorderingen alsnog toe te wijzen.

Oordeel

Het hof stelt voorop dat de bestuurder op 1 september 2017 - na daartoe juridisch advies te hebben ingewonnen - de verklaring heeft ondertekend waarin hij aangeeft rechtsgeldig te handelen namens de onderneming en toezegt de cao voor Uitzendkrachten vanaf 1 september 2017 volledig na te zullen leven. Gesteld en ook niet gebleken is dat hij deze toezegging aan SNCU, ofwel deze overeenkomst tot naleving van de cao, namens de onderneming op enig moment heeft vernietigd. Nu niet is betwist dat de onderneming de cao niet heeft nageleefd sinds 1 september 2017, heeft de bestuurder onrechtmatig gehandeld jegens SNCU door een toezegging tot naleving van de cao te doen en vervolgens als bestuurder te bewerkstelligen dat de onderneming zich daar niet aan heeft gehouden. Het slagen van deze grief brengt mee dat het hof de in eerste aanleg verworpen en/of niet behandelde verweren die in hoger beroep niet zijn prijsgegeven, opnieuw dient te beoordelen (de zogenaamde devolutieve werking van het hoger beroep). De gevorderde materiële benadeling is door SNCU onderbouwd met een extern rapport. De onderneming heeft verstek laten gaan en de bestuurder heeft de gevorderde materiële benadeling niet betwist. Nu deze ook niet ongegrond of onrechtmatig voorkomt, wordt deze toegewezen zoals gevorderd, dat wil zeggen de gevorderde veroordeling tot nabetaling aan de (ex-)werknemers. Hieraan wordt ook een dwangsom worden verbonden. Tevens wordt aan SNCU een schadevergoeding toegekend.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 22-11-2022

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2022:2852

Zaaknummer: 200.300.107/01

Rechters: E. Loesberg, O.G.H. Milar en A. van Zanten-Baris

Advocaten: M.H.D. Vergouwen en A.C.E.G. Cordesius

Wetsartikelen: 7:690 BW, 6:162 BW, 15 en 16 WCAO

RECHTSPRAAK

Ontbindingsverzoek arbeidsovereenkomst MT-lid afgewezen. Geen voldragen e-grond, omdat ‘dagdieverij’ niet is komen vast te staan en werknemer niet is gewaarschuwd. Geen voldragen g-grond, omdat werkgever niets heeft gedaan om de verstoorde verhoudingen te herstellen.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 2013 in dienst getreden bij werkgever. Werknemer maakt deel uit van het managementteam van werkgever, samen met MT-lid 1 en MT-lid 2. Op 18 juli 2022 heeft MT-lid 2 met werknemer een beoordelingsgesprek gevoerd waarin werknemer is aangesproken op het registreren van zijn afwezigheid en het gebrek aan aanwezigheid op kantoor. Na afloop van het gesprek was werknemer erg geëmotioneerd. Hij heeft zich ziekgemeld en is naar huis gegaan. Werknemer heeft die middag/avond contact gehad met MT-lid 1 en heeft afgesproken dat de volgende dag een nieuw gesprek met MT-lid 2 zou plaatsvinden, waarbij ook MT-lid 1 en een HR-medewerker aanwezig zouden zijn. Op 25 juli 2022 heeft werknemer aan MT-lid 2 een brief gemaïld waarin hij diverse onderwerpen die hem dwars zitten aan de orde stelt. Op 26 juli 2022 heeft er een vervolgggesprek plaatsgevonden, waarbij opnieuw werknemer, MT-lid 2, MT-lid 1 en de HR-medewerker aanwezig waren. Tijdens dit gesprek is aan werknemer meegedeeld dat werkgever wilde overgaan tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Werknemer heeft laten weten geen reden voor een beëindiging te zien en graag tot een oplossing te willen komen. Op 6 oktober 2022 stuurt werkgever een brief aan werknemer waarin hij uiteenzet wat de verwijten zijn die werkgever aan werknemer maakt en waarom volgens hem de arbeidsovereenkomst beëindigd moet worden. Op 17 oktober 2022 heeft werknemer de aantijgingen weersproken en verzocht om toegang te krijgen tot zijn laptop, de N-schijf en de Outlookomgeving met mail en agenda teneinde zich inhoudelijk te kunnen verweren. Werkgever heeft de persoonlijke bestanden die op de N-schijf stonden naar werknemer verzonden; aan de overige verzoeken van werknemer heeft hij geen gevolg gegeven. In het kader van de verzuimbegeleiding heeft werknemer diverse malen het spreekuur van de bedrijfsarts bezocht. Er is zowel sprake van ziekte als van een arbeidsconflict. Werknemer is tot op heden nog steeds arbeidsongeschikt. Werkgever

heeft aan recherchebureau Hoffmann opdracht verstrekt om te onderzoeken of er sprake is van onregelmatigheden inzake de verlofuren van werknemer. Werknemer was van het onderzoek niet op de hoogte. Werkgever verzoekt ontbinding op de e-grond en g-grond.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat de verwijten in de juiste context moeten worden gezien. Werknemer is lid van het MT. Dat is een functie waarbij men niet per gewerkt uur betaald krijgt maar voor het neerzetten van een prestatie. Wat opvalt, is dat werknemer zijn werk inhoudelijk naar behoren verricht. De verwijten van werkgever komen er in eerste instantie op neer dat werknemer zijn verlofdagen niet goed registreert en dat hij te vaak afwezig is tijdens kantooruren. Hij is daar op aangesproken maar dat heeft geen verandering gebracht. In tweede instantie voegt werkgever daar het, ernstigere, verwijt aan toe dat werknemer regelmatig uren of zelfs dagen niet voor werkgever heeft gewerkt maar die tijd niet als verlof heeft geregistreerd. Hierover heeft werknemer uitgelegd dat het niet gaat om dagen dat werknemer niet heeft gewerkt, maar om dagen dat hij heeft thuisgewerkt of dagen dat zijn agenda slechts moest worden vrijgehouden van afspraken. Werkgever heeft nog gepoogd zijn eigen conclusies te staven met een onderzoek door recherchebureau Hoffmann, maar de onderzoeker heeft geen contact mogen opnemen met werknemer zodat wederhoor ontbreekt. Het rapport wordt daarom gepasseerd. De kantonrechter concludeert dat geen sprake is van dagdieverij. Wat dan overblijft, is dat werknemer als lid van het MT mogelijk een enkele keer zijn verlofuren niet goed heeft bijgehouden en dat hij in de beleving van sommige medewerkers vaak afwezig was van kantoor. Zonder duidelijke waarschuwing vanuit werkgever is dit van onvoldoende gewicht om tot verwijtbaar handelen te concluderen waarop een ontbinding van de arbeidsovereenkomst kan worden gebaseerd. Verder is duidelijk dat de verhoudingen tussen partijen zijn verstoord, maar de kantonrechter kan niet vaststellen dat de verstoring duurzaam is. Zo lang er in het geheel niets is ondernomen om weer op één lijn te komen kan dat niet worden vastgesteld. Zeker niet in deze situatie waar er objectief gezien geen reden bestaat waarom partijen niet gewoon met elkaar verder zouden kunnen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 20-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2023:1284

Zaaknummer: 10180983/AZ/22-107 20022023

Rechters: R.A.J. van Leeuwen

Advocaten: S.A. van Ierssel, M.Th.M. Zusterzeel en E.H.J. van Gerven

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW

RECHTSPRAAK

Schending concurrentiebeding in verband met onmiskenbare overlap in werkzaamheden huidige functie van werknemer en in de gewenste functie. Geen schorsing beding. Belang werkgever prevaleert. Er is sprake van directe concurrenten en (mogelijke) aantasting in bedrijfsdebet is in casu gegeven.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 2019 in dienst getreden bij AAR Aircraft Component Services (hierna: AAR). AAR is onderdeel van de wereldwijd opererende AAR Corp, een beursgenoteerde onderneming aan de NY stock exchange. In de arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding opgenomen. Werknemer vordert bij wijze van voorlopige voorziening dat de kantonrechter het concurrentiebeding geheel, althans gedeeltelijk schorst, met dien verstande dat het werknemer wordt toegestaan in dienst te treden bij KLM in de functie van Health Monitoring Engineer.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat werknemer het concurrentiebeding overtreedt als hij bij KLM in dienst treedt. Op grond van het concurrentiebeding is het werknemer namelijk verboden om binnen een jaar na een eventuele uitdiensttreding bij AAR werkzaam te zijn of anderszins betrokken te zijn bij 'enige onderneming met activiteiten op een terrein, gelijk aan of anderszins concurrerend met dat van de werkgever en haar gelieerde ondernemingen'. Zoals AAR terecht heeft aangevoerd, biedt de afdeling 'Component Services', onderdeel van de overkoepelende afdeling Engineering & Maintenance van Air France-KLM, onbetwist gelijkwaardige diensten aan als AAR doet. Werknemer stelt weliswaar dat hij vanuit zijn functie maar weinig met de afdeling Component Services te maken zal hebben, maar ook dit acht de kantonrechter niet aannemelijk. In de vacaturetekst voor de functie van Health Monitoring Engineer staat namelijk dat werknemer – kort gezegd – vliegtuigdata zal gaan analyseren en de door hem gemaakte analyses moet vertalen in technische voorstellen voor het team Engineering en deze ook met het team zal moeten bespreken. De raakvlakken met de huidige functie zijn onmiskenbaar. De kantonrechter kan een concurrentiebeding geheel of

gedeeltelijk schorsen als op voorhand voldoende aannemelijk is dat de bodemrechter het beding op grond van artikel 7:653 lid 3 sub b BW (geheel of gedeeltelijk) zal vernietigen op de grond dat de werknemer, in verhouding tot het te beschermen belang van de werkgever onbillijk wordt benadeeld. Naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter heeft AAR voldoende aannemelijk gemaakt dat haar belang bij handhaving van het concurrentiebeding zwaarder weegt dan het belang van werknemer op een vrije arbeidskeuze. Het belang van een werkgever bij een concurrentiebeding is om daarmee de opgebouwde kennis, de zakelijke relaties, de klantenkring, specifieke producten of goodwill te beschermen, ook wel aangeduid met de term 'bedrijfsdebiet'. Relevant is dat ter zitting naar voren is gekomen dat werknemer door zijn functie op de hoogte is van essentiële relevante (commerciële en/of technische) informatie of unieke werkprocessen en strategieën en dat hij deze kennis ten behoeve van KLM kan gebruiken. Het voorgaande heeft tot gevolg dat werknemer gedurende minimaal een jaar na een eventuele uitdiensttreding bij AAR – de duur van het concurrentiebeding – niet in dienst zal kunnen treden bij KLM. De kantonrechter heeft nog met partijen besproken of een gedeeltelijke schorsing (bijvoorbeeld voor de duur van zes maanden) bespreekbaar was, maar werknemer heeft daarop aangegeven dat hij 'daaraan niets had', omdat KLM hem per 1 maart 2023 in dienst wilde, zodat de kantonrechter hieraan geen verdere overwegingen zal wijden.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 28-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:1403

Zaaknummer: 10322835 VV EXPL 23-15

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: M. Koolhoven en C.C. Zillinger Molenaar

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Loonvordering na door werknemer genomen ontslag op staande voet. Geen sprake van een rechtsgeldig genomen ontslag. Loonvordering (deels) toewijsbaar maar verrekenbaar met gefixeerde schadevergoeding.

Feiten

Werknemer is werkzaam geweest bij JDA Verkeer en Veiligheid B.V. (hierna: JDA) als verkeersregelaar. In de periode van 24 augustus tot en met 30 september 2021 heeft werknemer in totaal 213,25 uur voor JDA gewerkt. Op 27 oktober 2021, na ontvangst van de VOG, hebben JDA en werknemer een schriftelijke arbeidsovereenkomst voor bepaalde duur ondertekend, ingaande op 1 oktober 2021 en van rechtswege eindigend op 1 oktober 2022. Op de arbeidsovereenkomst is het personeelshandboek van JDA van toepassing. In de arbeidsovereenkomst is een arbeidsduur van 1.879 uren per kalenderjaar opgenomen (gemiddeld 36 uren per week) en is aangegeven dat de arbeidstijd van week tot week kan verschillen. Daarnaast is opgenomen: “Bij het einde van de arbeidsovereenkomst, wordt het door Werknemer tot het einde van de arbeidsovereenkomst te werken uren naar rato berekend. De eventueel te veel of te weinig gewerkte uren worden zoveel mogelijk gecorrigeerd binnen de opzegtermijn. Eventueel dan nog door Werknemer resterende minuren worden met de laatste salarisbetaling en/of de eindafrekening verrekend. Indien het laatste salaris en de eindafrekening daartoe ontoereikend, zal Werknemer de aan Werkgever verschuldigde bedragen op het eerste verzoek daartoe aan Werkgever betalen.”

Op 22 oktober 2021 heeft werknemer op zijn verzoek een voorschot van € 1.000 van JDA ontvangen. Op 29 april 2022 heeft werknemer (mondeling) op staande voet ontslag genomen, welk ontslag hij diezelfde dag schriftelijk heeft bevestigd. De reden hiervoor was dat werknemer zich niet langer kon vinden in het door werkgever gevoerde beleid. Werknemer vordert een verklaring voor recht dat de op 27 oktober 2021 gedateerde arbeidsovereenkomst tussen hem en JDA is ingegaan op 23 augustus 2021, betaling van loon over de maanden augustus en september 2021, en JDA te veroordelen werknemer de salarisspecificaties te doen toekomen.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werknemer heeft er gerechtvaardigd op mogen vertrouwen dat per 23 augustus 2021 een arbeidsovereenkomst is aangegaan, onder dezelfde voorwaarden als vermeld in de op 27 oktober 2021 door partijen ondertekende schriftelijke arbeidsovereenkomst. De gevorderde verklaring voor recht wordt toegewezen. Nu hiervoor is geoordeeld dat de arbeidsovereenkomst is ingegaan per 23 augustus 2021, moet ervan uit worden gegaan dat werknemer vanaf dat moment aanspraak heeft op loon. Vast staat dat JDA het loon over die periode niet heeft uitbetaald. Dit leidt echter niet tot de conclusie dat de vordering van werknemer thans toewijsbaar is. Daarbij volgt de kantonrechter JDA in haar (subsidiare) standpunt dat uitbetaling van het salaris over de maanden augustus 2021 en september 2021 uiteindelijk zou hebben geleid tot een saldo aan minuren per de einddatum van de arbeidsovereenkomst. Naast loon heeft werknemer ook aanspraak op een vergoeding van opgebouwde maar niet genoten vakantie-uren en vakantietoeslag vanaf 23 augustus 2021. De kantonrechter overweegt dat werknemer op grond van de schriftelijke arbeidsovereenkomst – die zoals hiervoor is geoordeeld vanaf 23 augustus 2021 tussen partijen gold – recht heeft op reiskostenvergoeding. Ten aanzien van de door werknemer gevorderde vergoeding van uren ter voorbereiding op het VKR-examen oordeelt de kantonrechter dat JDA deze vergoeding niet verschuldigd is, nu werknemer de grondslag voor deze vordering niet heeft onderbouwd en JDA uitdrukkelijk heeft betwist dat een dergelijke vergoeding tussen partijen is overeengekomen. De wettelijke verhoging wordt gematigd tot nihil. Nu vaststaat dat JDA voornoemde bedragen verschuldigd is, komt de kantonrechter toe aan de beoordeling van het verrekeningsverweer. Tijdens de zitting is komen vast te staan dat werknemer op 29 april 2022 aan JDA te kennen heeft gegeven dat hij ontslag op staande voet nam. Vast staat dat werknemer niet is ingegaan op het aanbod van de directeur om in gesprek te gaan en dat hij het ontslag schriftelijk heeft bevestigd in de ter plekke door hem ondertekende ontslagbrief. Hierin wordt als reden voor het ontslag vermeld dat werknemer zich niet langer kan vinden in het door JDA gevoerde beleid. Ter zitting is naar voren gekomen dat het meer specifiek gaat om de onvrede over zijn salarisbetalingen. Voor zover werknemer heeft aangevoerd dat de dringende reden is gelegen in het feit dat JDA niet correct heeft gehandeld op zijn vragen over de gewerkte periode augustus 2021 en september 2021, zoals genoemd in zijn e-mail van 9 mei 2022, heeft te gelden dat – voor zover deze reden al zou worden gekwalificeerd als een dringende reden – de dringende reden niet onverwijld is medegedeeld. Dit leidt tot de conclusie dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is genomen, zodat werknemer de gefixeerde schadevergoeding is verschuldigd. Nu de gefixeerde schadevergoeding de vordering van werknemer overstijgt, resteert er na verrekening geen vordering meer van werknemer op JDA. Gelet daarop wordt de vordering van werknemer afgewezen. Op grond van artikel 7:626 BW is JDA verplicht om aan werknemer een opgave te

verstrekken van de loonbedragen en van de reiskosten over de periode van 23 augustus 2021 tot en met september 2021, zodat deze vorderingen worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 08-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:1476

Zaaknummer: 10174199_Eo8032023

Rechters: M.P. Tilman-Knoester

Advocaten: C.M.H.C. Vinken-Geijselaers en M.J.E. Stuurup

Wetsartikelen: 7:677 BW